



Tanulmányok 22.

FRIVALDSZKY JÁNOS

A JOG- ÉS A POLITIKAI FILOZÓFIA
ERKÖLCSI ALAPJAI

PÁZMÁNY PRESS

A jog- és a politikai filozófia erkölcsi alapjai

A PÁZMÁNY PÉTER KATOLIKUS EGYETEM
JOG- ÉS ÁLLAMTUDOMÁNYI KARÁNAK
KÖNYVEI

TANULMÁNYOK 22.

Sorozatszerkesztő: *Szabó István*

FRIVALDSZKY JÁNOS

A JOG- ÉS A POLITIKAI FILOZÓFIA
ERKÖLCSI ALAPJAI



PÁZMÁNY PRESS
Budapest 2014

A kötetet lektorálta: Dr. Cs. Kiss Lajos egyetemi tanár

© Frivaldszky János, 2014

© PPKE JÁK, 2014

ISSN 2061-7240

ISBN 978-963-308-178-5

Kiadja: Pázmány Péter Katolikus Egyetem

Jog- és Államtudományi Kar

1088 Budapest, Szentkirályi u. 28–30.

www.jak.ppke.hu

Felelős kiadó: Dr. Varga Zs. András dékán

Tördelte: Könczöl Miklós

\LaTeX 2_ε[pdfTeX] rendszeren, *Times* betűkkel

Nyomás: Komáromi Nyomda és Kiadó Kft.

www.komarominyomda.hu

Édesapámnak, családomnak

TARTALOMJEGYZÉK

I. RÉSZ: TANULMÁNYOK A JOGFILOZÓFIA ERKÖLCSI ALAPJAIRÓL	9
I. Az emberi élet intézményes védelme az öszövétségi jogban	11
II. Az öngyilkosság és az abban való közreműködés a természetes erkölcsi törvény és természetjogi gondolkodás szempontjából	35
III. Jog és igazságosság a <i>Caritas in veritate</i> enciklikában	75
IV. A család jogfilozófiája felé. Szempontok a családvédelmi törvény értékeléséhez	115
V. Gyermeki jogok és a család jogai	131
VI. Jogi kényszer és jogi szankció jogfilozófiai szempontból	151
VII. A büntetés jogfilozófiájáról: bűn, igazságos bűnhődés és méltóság	195
II. RÉSZ: TANULMÁNYOK A POLITIKAI FILOZÓFIA ERKÖLCSI ALAPJAIRÓL	199
VIII. A közjó Aquinói Szent Tamásnál és a neotomista természetjogi gondolkodásban	201
IX. Jó kormányzás a neokonzervatív/neoliberális korszak után: a közjóra irányuló szubszidiárius-relacionális kormányzás felé	227
A kötet egyes fejezeteinek korábbi megjelenési helyei	294

I. RÉSZ
TANULMÁNYOK A JOGFILOZÓFIA ERKÖLCSI
ALAPJAIRÓL

I. AZ EMBERI ÉLET INTÉZMÉNYES VÉDELME AZ ÓSZÖVETSÉGI JOGBAN

1. Az ‘ölni’ ige speciális jelentése a ‘ne ölj’ parancsolatban

Mindenekelőtt azt kell értelmeznünk, hogy mit jelent a Tízparancsolatban található, s az egyébként meglehetősen ritkán előforduló *rašah* ‘ölni’ ige, amely jelentősen különböző szituációkat is magában foglal ahhoz képest, amit manapság alatta értenek. E speciális jelentésű ige kapcsán könnyebb azt megfogalmazni, hogy mit nem jelent: nem jelenti a háború teljes megszüntetését, azaz az egyetemes pacifizmust, nem jelenti a halálbüntetés eltörlését, és végül nem vonatkozik az állatok megölésére, vagyis nem jelent vegetarianizmust.¹ Az igét akkor sem találjuk meg, amikor Isten büntet valakit halállal.² A közkeletűbb és gyakrabban használatos ‘*harag*’ és ‘*hemit*’ igék a csatában az ellenség megölését, a törvény alapján halálbüntetésre ítélt megölését, valamint az isteni ítélet alapján való ölést írják le.³ A Tízparancsolatban szereplő ölést jelentő ige ezzel szemben a személyes ellenség megölésére vonatkozik.

A parancs tehát nem tilt kategorikusan mindenféle ölési cselekményt, de a *gyilkosságot* mindenképpen.⁴ Különbséget kell tehát tenni ölés (állatok megölése nem tiltott ölés, és nem is gyilkosság), emberölés (nem minden emberölési módzat tiltott) és gyilkosság között. De az emberölés gondolatlan és szándékos alakzatai között is. Az emberölés kifejezés gyökerei ugyanis még az ősi menedékvárosok intézményéhez kötődnek, ahova a nem szándékos, azaz a gondatlan emberölést elkövető menekülhetett a rokonok vérbosszúja elől, ezzel is korlátozva ez utóbbi gyakorlatot, amely társadalomban így a mai felfogásunk szerinti jogi normák még nem teljesen uralkodtak. A gyűlöletből, szánt szándékkal elkövetett emberölés esetén ez az oltalom nem állt rendelkezésre.⁵ Úgy tűnik – s ez

¹ Werner H. SCHMIDT: *I dieci comandamenti e l'etica veterotestamentaria*. Paideia Editrice, Brescia, 1996. 147.

² Helen SCHÜNGEL-STRAUMANN: *Decalogo e comandamenti di Dio*. Paideia Editrice, Brescia, 1977. 51.

³ SCHMIDT i. m. 148.

⁴ Vö. TÓTH J. Zoltán: *A halálbüntetés intézményének egyetemes és magyarországi jogtörténete*. Budapest, Századvég, 2010. 30.

⁵ Vö. TÓTH i. m. 24–25.

meglepő –, hogy a gondatlan emberölési cselekményre vonatkozóan jelenik meg az ige korai formájában.⁶

Összességében azt mondhatjuk, hogy a gondatlan emberölés és a szándékos,⁷ alantas indokokból elkövetett gyilkosság közötti különbségtevés nem igazán visz közelebb minket a Dekalógus ezen tiltó parancsának megértéséhez.⁸ A megoldás az lehet, ha a teológiai igazság oldaláról, azaz az emberi élet szentségének oldaláról közelítünk, amely Istenhez tartozik, s ezért – majdnem – minden emberölés önmagában, objektív természeténél fogva jogi ítéletet, jogi igazságtételt kíván, hiszen tényszerűen és *objektíve jogtalanság* történt az emberi élet elvételével.

Az emberölés tilalmát nem lehet csak a vérbosszúra szűkíteni, akkor sem, ha az a menedékvárosok említésekor tűnik fel gyakran, hanem átfogó jelentését akkor kapjuk meg, ha körülbelül a következő jelentéselemekből indulunk ki:⁹ a *jogtalan, önkényes, jogilag indokolatlan, közösségellenes emberölést*, s így különösen az *ártatlan vér* ontását tiltja. A szóban forgó emberölés *erőszakos* cselekményt jelöl, amely az áldozat *halálát okozza*, gyakran kiemelve a *védekezés hiányának* sajátos jellemzőjét.¹⁰

A tilalom apodiktikus jellege okán annak megsértése esetén a halál büntetése is kategorikus, tehát megszorítás és feltétel nélküli. Azonban a gondatlan emberölés esetén – mint mondtuk – a menedékvárosba való menekülés lehetősége fennáll.

2. Az emberölés bűncselekményére előírt ‘talio’ elv alkalmazása a bosszú törvénye?

Igen elterjedt nézet az, hogy az Ószövetség joga a primitív jogi mentalitást tükrözi, minthogy a bűncselekményt a bosszúval ellentételezi. Ez egy szokásos érv

⁶ SCHMIDT. i. m. 148. A szándékos emberölésre is alkalmazták a *rašah* igét, de ezen jelentésből nem lehet annak általános értelmét meghatározni. Az ige a vérbosszú, de a jogi ítélet végrehajtásra is használatos, de arra az esetre is, amikor valakit halálra ütlegetnek a bírói ítélet előtt, vagy amikor őt a bíróság nem találta bűnösnek. A kifejezés a halálos ítéletet is, de a halálos kimenetelű, nem akaratlagos kézre kerülés esetét is jelölheti. Végezetül egy jogtól való megfosztás, vagy az elnyomás is „ölés”-nek minősülhet, nem csak akkor, ha az valóságosan történik, hanem talán annak metaforikus értelmében is. SCHMIDT. i. m. 149.

⁷ Aquinói Szent Tamás az ötödik parancsról értekezve mutat rá arra, hogy az emberölés tényleges halálos bűn természeténél fogva, mert közvetlenül az isteni parancs ellen irányul. Ezért az azzal való egyetértés is halálos bűn természeténél fogva. Utána viszont Krisztus tanítása nyomán arról is ír, hogy a haragtól is tartózkodni kell, mert az a gyilkosság indító oka (lehet). AQUINÓI Szent Tamás: *Előadások a Hiszekegyről, a Miatyánkról és a Tízparancsolatról*. Seneca Kiadó, 1994. 240. 242.

⁸ SCHMIDT. i. m. 149.

⁹ SCHMIDT. i. m. 149–150.

¹⁰ SCHÜNGEL-STRAUMANN i. m. 53.

az Ó- és az Újszövetség szembeállítására, nem különben – a modern felfogás szerinti – ösztönösség és az erőszak egyfelől, valamint az ész és a jog másfelől, kontrasztolására. Ez a nézet tudománytalan, meglehetősen leegyszerűsített szemléletmódról árulkodik. A másik oldalon viszont azok vannak, akik elrugaszkodnak a konkrét történeti-társadalmi környezettől és teológiai érvekkel próbálják az ószövetségi jog valóságát átértelmezni, végső soron – jótékony hazugság által – meghamisítani.

Pietro Bovati azt az interpretációt követi, amely a jogi valóságot nem kívánja egyfajta radikális keresztény teológiában spiritualizálni, így mintegy visszamenőlegesen a történeti-szociális valóságot átértelmezni, hanem elismerve a jogi-intézményi valóság történetiségét és kulturális meghatározottságát, a teológiai tartalom fényében szemléli a jog realitását.

Az ősi zsidó társadalmi gyakorlat az igazságosság primitív felfogását vallotta: a vérbosszú elvét.¹¹ A vérbosszú az elszenvedett kárt, sérelmet *sokszorosán* adja vissza az izraelita gyakorlat szerint: „Megöltem seabért egy férfit, sérülésemért egy ifjút, hétszeres a bosszú Káinért: de hetvenhétszeres Lámekért”.¹² A Törvény éppen ezt az aránytalanságot kívánja megszüntetni, amikor a bűn és büntetés egymásnak való megfeleltetéséről gondoskodik. A *talió*-elv jelentősége ebben áll, vagyis a szimmetriában, az egyensúlyban, az *igazságos arányban*, a *tett-arányosságban*. Nem halál jár már tehát egy sérülésért, vagy hét emberélet egyért, hanem arányosság áll fenn az okozott és a büntetésként elszenvedett kár között: „[...] életet az életért. Szemet szemért, fogat fogért, kezet, kézért, lábat lábért, égetést égetésért, sebet sebért, sérülést sérülésért.”¹³

Elfogadhatjuk Bovati magyarázatát, miszerint a ‘szemet szemért elv’ nem a retorziót van hivatva szentesíteni, hanem éppen az igazságosságot érvényesíti az arányosság révén. A terminológia – a mögöttes látásmóddal együtt – meglehetősen ingadozik a magyar szakirodalomban is, minthogy vannak, akik a *talió*-elv alapján kiszabott és végrehajtott halálbüntetést vérbosszúnak nevezik,¹⁴

¹¹ „Hasonló intézményt láthatunk a vérbosszúban is; ennek funkciója nyilván az volt, hogy a gyilkosságtól visszariassza a haragban lévő feleket. A 2Sám 14 imaginárius esete arra utal, hogy a vérbosszút még Dávid idejében is gyakorolták (különben aligha lett volna célszerű egy ilyen történetet kitalálni), sőt még azt is kikövetkeztethetjük az elbeszélésből, hogy a lokális joghatóság helyeselte is azt. Hogy e gyakorlat háttérében egy olyan nézet rejlett volna, miszerint a vérnek mágikus ereje van, azt eldönteni igen nehéz, de kizárni sem lehet [...]. Mindenesetre a Tízparancsolat aztán határozottan elutasítja a vérbosszút [...]” KARASSZON István: *Az óizraeli vallás*. Budapest, a Budapesti Református Teológiai Akadémia Bibliai és Judaisztikai Kutatócsoportjának kiadványai, 6. füzet 1994. 59–60.

¹² Ter 4, 23–24.

¹³ Kiv 21, 23–25.

¹⁴ Szathmáry Béla a halálbüntetés végrehajtása kapcsán – mintegy általános jelleggel – a vérbosszú végrehajtásáról ír. SZATHMÁRY Béla: *A zsidó jog alapjai*. Századvég-LUX, Budapest, 2003. 94.

Schweitzer Gábor pedig a *jus talionis* célját a megtorlásban látja.¹⁵ Úgy véljük azonban, hogy Bovatinak kell igazat adnunk, vagyis, hogy a zsidó szabályozás a szabályozás ténye és a szabályozás kritériuma (arányosság) miatt éppen hogy az *igazságosságot* érvényesíti a bosszúval szemben, vagy, ahogy ugyanezt – plasztikusabban – Arthur Kaufmann fogalmazza meg: „a mózesi törvény történelmi szempontból a mértéktelen bosszú messzemenő korlátozását jelentette”.¹⁶ Azt, hogy nem retorzióról van szó, nem is a pozitív törvények szövegéből, hanem az egész mózesi törvényhozás isteni eredetéből következtethetjük ki. Isten a maga igazságosságához és igazságához köti a jogot („Én vagyok az Úr” – hangzik el többször is az egyes törvényhelyek után), Jahve igazságossága, *‘heszed’*-je viszont sohasem „bosszúálló”, hanem mindig nevelő szándékú, még a jogos és szükséges büntetésben is, azért hogy a szövetséget, a *berít*et fenntartsa, fenntartassa a választott néppel. A *berít* lényegénél fogva csak a Törvény és az igazság talaján állhat fenn. Nézetünk szerint a *talió*-elv magyarázatakor az ‘életet az életért’-elv valós tartalmából kell kiindulnunk. Az ebből az elvből nyert gondolati tartalom szolgálhat magyarázatul az egész *talió*-szabályozás miértjére és főként annak mikéntjére.

A Teremtés könyvének – valószínűsíthetőleg késői szövegének – 9, 5–6 verse így hangzik (Noéval kötött *berít*ről szólván): „A ti életetek vérét is számon kérem minden állattól és az embertől: számon kérem az ember életét az embertől, a testvérétől. Aki embervért ont, ember ontsa ki annak vérét, mert az ember Isten képére alkottatott”. Világosan kitűnik e passzusból tehát, hogy az *emberi élet Isten közvetlen védelme alatt áll*, így ‘szent’. Az arányosság, a *talió*-elv – újabban a szemantikai tartalom pontosabb visszaadása végett a ‘viszonosság-elvének’ is fordítják – az *élet isteni oltalmából* fakad. Vagyis, ha valaki „szentségsértést” követ el és bitorolja Isten jogát az élethez – tehát embert öl –, akkor az ő életét is ki kell oltani. A legsúlyosabb bűncselekményt a legsúlyosabb büntetéssel kell szankcionálni, ez mutatja az *értékek hierarchiáját* és biztosítja a szankció révén a *visszatartó hatást*. A jogi pedagógia is egyértelmű, hiszen kinyilvánítja, hogy az élethez való jog megsértése a lehető *legsúlyosabb bűnök* egyike, s ehhez igazodik a szankció is.

A *talió*-elv az ‘életet az életért’ után következő egyéb arányosság párjai „szemet szemért, fogat fogért” stb. az isteni igazságosság „emberi jogi” megvalósulásait mutatják. Jahve törvényei ezek, és az embert mint *Isten képmását* védik. Tehát nem a retorzióra esik a hangsúly, hanem az ember védelmére; nem a mennyiségi, funkcionális egyensúlyra, hanem a minőségre, ami az Isten képmására való teremtettség. Bovati értelmezésében, amikor a Biblia azt mondja, hogy „életet az életért, szemet szemért stb.”, akkor ezen nem azt kell érteni, hogy *ugyanazt* a kárt

¹⁵ SCHWEITZER Gábor: Az ókori zsidó állam és jog. in *Egyetemes állam- és jogtörténet, Ókorfeudális kor* in Rác Lajos (szerk.): Budapest, hvgorac, 1998. 65.

¹⁶ Arthur KAUFMANN: Halálbüntetés (recenzió), *Mérleg*, 1997/3, 306.

kell okozni a bűncselekményt elkövetőnek vagy a kárt okozónak. Ez a felfogás az ókori Közel-Kelet más jogi kultúráinak analógiájára terjedt el. A század elején folyó összehasonlító – jogi konstrukciók, intézmények szintjéig lebontott – jogi kutatások egyértelműen és egybehangzóan állítják a *Codex Hammurapi*¹⁷ és a mózesi törvények közötti szoros kapcsolatot.¹⁸ Ezek az ókori közel-keleti jogi kultúrák néha *közvetlen szankciót* rendelnek el azon *testrészt ellen*, amely a cselekményt elkövette: ha valaki lopott, levágják a karját stb. Világos, hogy ez a büntetőjogi konstrukció egyfajta *diszparitás*on nyugszik, hiszen egyértelmű a súlyosságbeli szintkülönbség a büntetés és a bűncselekmény, vagyis például egy lopás és egy karlevágás között.

Ezzel szemben a Szentírás – régen meghaladva a diszparitás igazságtalanságát – azokon a helyeken, ahol a *viszonosság* elvet, vagyis a *talió*-elvet rögzíti, nem a szigorú alkalmazásbeli párhuzamosságot kívánja meg, már szövegszerűen sem, hanem sokkal inkább a tényállás interpretálásához ad kulcsot.¹⁹ Így a ‘szemet szemért elv’ inkább retorikai megfogalmazása egy igazságosság-koncepciónak, semmint merev jogi előírás.²⁰ Valóban, úgy tűnik, hogy a legsúlyosabban büntetett bűncselekmény, az emberi élet kioltásakor sem érvényesült a zsidó büntetőjogi gyakorlatban a *talió*-elv: „A »szemet szemért, fogat fogért, kezet kézért, lábat lábért« (kiv 21,24) elvet már az Ószövetségben is csak emberölés esetén alkalmazták szó szerint, s a zsidó jogtörténetben csak egy alkalommal (Szám 35, 31).” – írja Giczgy György.²¹

Érdeemes megemlíteni, hogy egyesek a halálbüntetést kimondó törvényekben nem egy jogkövetkezmény nevesítését, hanem a halált érdemlő állapot kijelentését látják, míg egy ezzel ellentétes álláspont szerint a „halállal büntessék” (*‘mot jumat’*) megfogalmazásban a halálbüntetés a jogi szankció megnevezése.

¹⁷ Vö.: BOCHKOR Mihály (szerk.): *Hamurabi Törvényei*. Kolozsvár, Az Erdélyi Múzeum Egyesület Jog- és Társadalomtudományi Szakosztályának Kiadványai, 1911. I–II. füzet, a *talió*-elvre vonatkozóan különösen: 194.

¹⁸ Vö. Simon DUBNOV: *A zsidóság története*. Budapest, Gondolat Kiadó, Bethlen Gábor Könyvkiadó, 1991. 18.

¹⁹ Itt kell megemlítenünk, hogy nem csak a *talió*-jogelv jelenléte védte az emberi életet, hanem az igazságtétel bírói fórumra való bízása is, hiszen a *talió* elvet (illetve az ezt kifejtő kazuisztikus törvényi előírásokat) az igazságszolgáltatási funkciót ellátó szervnek kellett alkalmaznia: „Az igazságszolgáltatás terén a személyes megtorlást, önbíráskodást már a mózesi kort megelőző jogszokás is tilalmazta, s a vitatott ügyeket bírák elé utalta. Igaz, a patriarchák korában a családfelek még önhatalmúlag ítékeztek a felmerülő peres ügyekben.” SCHWEITZER i. m. 66.

²⁰ Pietro BOVATI: Pena e perdono nelle procedure giuridiche dell'antico testamento. *La Civiltà Cattolica* (1997/nov.), No. 3537, 229.

²¹ GICZGY György: *Törvénytisztelet és messianizmus, a Talmudban és a középkori zsidó-keresztény disputákon*. Budapest, Szent István Társulat, 1993. 24. Hozzá kell azonban ehhez azt tennünk, hogy a források hiányában meglehetősen nehéz pontos képet kapnunk arról, hogy a törvényi előírások miként is működtek valóságosan a társadalmi gyakorlatban. Mindazonáltal a jogi alapelvek világosak. J. Alberto SOGGIN: *Bevezetés az Ószövetségbe*. Budapest, Kálvin János Kiadó, 1999. 163. 172.

Összegzően megállapíthatjuk, hogy már a leginkább védett jog, az élethez való jog sem vonta maga után az 'életet az életért' elv merev alkalmazását, még sokkal kevésbé a többi testrész védelmét előíróak.

3. A 'talio' törvényének alkalmazásától való eltekintés a Talmudban

Az emberi életet védő etikai tudat fejlődésére nézvést nagyon tanulságosak lehetnek a *Talmud* e témára vonatkozó szövegrészei, ezért csak kitekintésképpen röviden felvillantunk egy-két idevágó passzust. A *Talmud* a 'szemet szemért' elvről értekezve olyan értelmekeket tár fel a vonatkozó *Misná*-ban és a *Gemará*-ban, amelyek jól rávilágítanak az életet védő zsidó mentalitásra. A *Misna* ötféle kötelezettséget állapít meg azzal szemben, aki embertársának sérülést okoz: értékcsökkenést, a fájdalmat, a gyógyítást, az idővesztést és a megszegyenítést. A 'szemet szemért' elvet kommentáló, kifejtő *Gemará* azt a kérdést veti fel, hogy a *Misna* miért pénzbeli kártérítést ír elő²² embert ért sérülés esetén, mikor az *Ószövetség* törvényhelyei a 'szemet szemért' elvet, vagyis a *talió*-elv alkalmazását írják elő. Behatóbb, a szövegkörnyezetet is tekintő vizsgálat alapján azonban úgy tűnik, hogy már a mózesi törvények sem a testrüsszel való büntetést, vagyis a csonkítást irányozzák elő, hanem a *kárpótlást*. Van egy másik törvényhely a *Tórán*-ban, amely mintha ennek ellentmondani látszana, és lehetővé tenné a szó szerinti értelmezést, azaz a *talió*-elv alkalmazását. A rabbik a talmudi érvelésekkel ezen (látszólagos) ellentmondást kívánják feloldani és törvényértelmezéssel szándékozzák azt kimutatni, hogy csak a gyilkosnak jár a halálos ítélet, s az egyéb testi sérüléseknél nem megtorlást, hanem jóvátételt kell alkalmazni.²³

Rendkívül érdekes a *Gemará*, ahol – némi logikai erőltetés árán – a testcsonkítás ellen érvel az igazságosság és az élet védelmében: „[...] Hizkijja iskolájában ugyanis úgy tanulták: »Szemet szemért, életet életért« (2 Mózes 21,23–24),

²² Vö.: BLAU Lajos: *Zsidók és a világkultúra*. Múlt és Jövő Kiadó, 1999. 243.

²³ Most idézzük a vonatkozó *Gemará*-t, amelyben a *halachikus* érvelés stílusa is jól érzékelhető: „Gemará: Hogyan lehet ez? Szemet szemért mondta a Könyörületes. Ne mondjam itt azt: Valóban a szeme? Ez nehogy az eszedbe jusson; mert tanítják: Azt hihetnénk: Aki egy szemet megvakított, annak megvakítják a szemét; aki egy kezét levágott, annak levágják a kezét, aki egy lábat eltört, annak eltörik a lábát — ezért mondja a szöveg: Aki embert üt agyon és: Aki állatot üt agyon. Mint ahogy az, aki egy állatot üt agyon, az kárpótlás teljesítésére köteles, úgy az is, aki egy embert üt agyon, kárpótlás teljesítésére köteles. Ha te azonban magadban arra gondolsz, hiszen azt mondja az Írás: Nem szabad elfogadni váltságdíjat az olyan gyilkos életéért, akire halálos ítélet vár! Egy gyilkos életéért tehát nem szabad váltságdíjat vened, de igenis vegyél váltságdíjat a fő végtagokért, amelyeket nem lehet újra előállítani”. DOMÁN István (szerk.): *A Babilóniai Talmud*. Origó-Könyvek, 1994. 95. ill. a 482. és a 486. jegyzetek. Ugyanez a *Misna* és *Gemará* egy másik, jobban érthető fordításban In SCHEIBER Sándor (szerk.): *A feliratoktól a felvilágosodásig. Kétezer év zsidó irodalma*. Múlt és Jövő Kiadó, 1997. 95–96.

s nem életet és szemet a szemért. Mert ha szószerint vennők (a szentírási helyet), előfordulna, hogy szemet és életet kell fizetni a szemért. Mert míg megvakítják, elveszítheti az életet.”²⁴ Ezekből a törvényértelmezésekből kiderül, hogy nem csupán arról van szó, hogy az igazságosság megköveteli, hogy nem lehet nagyobb sérelmet okozni a másiknak annál, mint amit ő nekünk okozott, hanem a legfőbb érték, az élet védelme azt kívánja meg, hogy még a *talió*-elvet se érvényesítsük az okozott testi sérülések esetén, hanem a pénzbeli kártérítés alkalmaztassék.

4. A zsidó ‘ne ölj’ parancs történelmi újdonsága: az Isten képmására teremtett ember életének védelmén alapszik

Általánosságban is elmondható, hogy az egész ószövetségi törvényhozás az élet-hez való jog abszolút védelmét biztosítja, és a többi ókori keleti népek jogához képest a tulajdont kevésbé védi, az az elleni bűncselekményeket kevésbé szankcionálja, vagy pontosabban fogalmazva: az élethez való jog elsőbbségét állapíthatjuk meg a tulajdonhoz való joghoz képest. Az élet szent, így a büntetőjog védelmét élvezi. A Közel-Kelet jogi kultúráiban kevésbé van jelen az élet szentsége, és az igazán súlyos szankciók a tulajdon elleni bűncselekményekre vannak fenntartva.

Általános érvénnyel elmondhatjuk, hogy a környező népeknél sokkal könnyebben szabtak ki halálbüntetést, mint a zsidóknál.²⁵ A különbség ezen kívül abban áll, hogy Izraelben a halálbüntetés más dolgokért járt. Ezek felsorolása helyett csak utalnánk a Törvény által kiemelten védett értékekre, amelyek a következők voltak: Isten, élet, tisztaság (tág, morális értelemben), szabadság.

A zsidó és az egyéb ókori jogi kultúrák közötti különbségek koncepcionálisak és lényegiek, az asszír babilóniai „törvények erkölcsi komolysága és szigorú, tömör ereje valóban sokban rokon a Mózesével; de még jellemzőbb, amiben a babiloni és héber törvénykezés különbözik egymástól. Hamurabi élesen elkülöníti az életszabályozó törvényt a vallásitól; a zsidó törvény itt a babilóniaival szemben egyfelől kezdetlegesebbnek, másfelől [...] haladottabbnak, nemzetnevelő szempontokban gazdagabbnak tűnik: az emberi élet teljes berendezésének az isteni törvényhez való függesztésében, teokratikus következetességében felette áll civilizált babiloni elődeinek”²⁶.

Az emberi élet – mint láttuk – azért élvez abszolút védelmet, mert az Isten tulajdona. Az emberölés tilalma nem csak a felebarátra, hanem általában az emberi élet elvételére, azaz minden emberi lényre vonatkozik. Az emberölés tárgyra

²⁴ SCHEIBER i. m. 96.

²⁵ PÁKOZDY László Márton: Törvény és igazságszolgáltatás a Bibliában, In RAPCSÁNYI László (szerk.): *A biblia világa*. Budapest, RTV-Minerva, 1981³. 147.

²⁶ DUBNOV i. m. 18.

így elhagyásra kerül, minthogy apodiktikus²⁷ megfogalmazású általánosságában a felebarátra, s általában minden emberre vonatkozik.²⁸ Így az emberi élet védelme a társadalmi-szociális egyenlőtlenségek egyfajta – felfelé történő – nivelálását eredményezi. Az élethez való jog azt eredményezi, hogy a nemből és társadalmi helyzetben lévő különbségek eltűnnek ezen jog érvényesítésekor.²⁹ Ezt fejezi ki az inkluzív megfogalmazás is: „férfi vagy nő”, „apa vagy anya”, „szolgáló vagy szolgálónő”.³⁰ Az emberi méltóság az Isten képmására teremtettségéből fakad, ez viszont az Isten előtt való egyenlőséget implikálja, vagyis Isten törvénye előtt való egyenlőséget. Ezek az elvek kétséget nem hagyó módon már benne foglaltatnak a vonatkozó jogi szövegekben.³¹ Az emberi élet tehát szent, így érthető, ha a *talió*-elv – amely éppen az élet kioltását rendeli, s így a jog immanens korlátját teszi nyilvánvalóvá: vagyis az élet védelmében az élet elvételét írja elő – sem érvényesült szó szerint a bírói gyakorlatban. Az élethez való jog két oldalról is eljelentékteleníti vagy megszünteti a különbségeket. Egyrészt – mint láthattuk – nem tesz különbséget a törvény a jogvédelem szempontjából ember és ember között, tehát a jogalanyok egyenlők, vagyis Isten és a törvény előtt, másrészt aközött sem, hogy *ki* követi el az emberölést. Teljesen mindegy, hogy *ki* követi el a bűncselekményt, ember vagy állat, szabad vagy rabszolga, férfi vagy nő, a szankció minden esetben ugyanaz. Aki Isten tulajdonát elbito-

²⁷ Az *apodiktikus jogi normák* az erkölcsi és vallási területeket szabályozzák. Ezek parancsok vagy tiltások, amelyek sem enyhítő körülményeket, sem speciális helyzeteket nem vesznek figyelembe. Fontos azonban leszögeznünk, hogy nem azért hiányoznak a bűn súlyának mérlegelése, a bűncselekmény körülményei, az elkövetés szándéka, illetve nem azért rendelkeznek ezen normák az elkövetés következményeként azonnal súlyos szankciót, mintha ez egy primitív, a civilizációs fejlődés alacsony, kezdeti fokán álló társadalom lenne, hanem mert ezen törvények vallási-etikai kérdésekről rendelkeztek. Egy gyilkosság az élet Ura, Isten elleni véteknek számított, így a bűnösség fokától függetlenül csak a bűnös (vétkes) halálával volt jóvátehető, hiszen az ártatlan kiontott vére igazságért a Teremtőhöz kiált. Egy teológiai alapon, normarendszeren nyugvó társadalom nem tehetett másként, mint hogy a szóban forgó esetekben a legsúlyosabb büntetés kiszabását rendelje („kiirtsa maga közül a bűnöst”), tehát, hogy megölje. Az apodiktikus formában megfogalmazott jogi tartalmú előírások sajátosságai: parancsot vagy tilalmat fogalmaznak meg, sokszor hiányzik a szankció, nincsenek részletezve a tényállási elemek, nincsenek nevesítve a súlyosbító vagy enyhítő körülmények. Három alapvető megjelenési formája van: A (I) halálbüntetést kimondó törvények, az (II) átokmondások és a (III) tilalmak. Az apodiktikus normák kifejezésre juttatják a jog abszolút, körülményektől független érvényességét, még a szankcionálhatóság sem kritériuma az érvényességének.

²⁸ SCHMIDT i. m. 151–152.

²⁹ Pontosabban: nagyon hamar kiterjesztésre kerül az emberölés tilalma a nőkre is, és általában az emberi személyre, mint olyanra, aki Isten képmása. Lásd: SCHMIDT i. m. 151.

³⁰ A bibliai helyekhez a széles dokumentációt ld.: Jean Louis SKA: *Alcuni principi essenziali della teologia veterotestamentaria. La Civiltà Cattolica*, 1996. giugno. 1., No. 3503, 468. 35. jegyzet.

³¹ SKA i. m. 469. A törvény (Isten) előtt való egyenlőség elve nem tesz kivételt az egyébként Isten igazságossága által különös módon védett alanyokkal sem: „Perben a szegénynek se kedvez!” – hangzik a hamis tanúskodásról szóló törvényhely egyik tiltása. Kiv 23, 3.

rolja, embert öl, vért ont, annak a törvény értelmében felelnie kell. A Közel-Kelet más jogi kultúráiban a vérrel összefüggő bűncselekményekre kilátásba helyezett büntetések a társadalmi osztályok alapján differenciálódnak aszerint, ahova az áldozat tartozik (szabad, szolga vagy hivatalnok).

Az ószövetségi törvények különös teológiai-jogfilozófiai érdekességét jelentik azok a törvényhelyek, amelyek az állat (ökor) által történő, halált okozó testi sértésről rendelkeznek: „Ha egy ökor férfit vagy asszonyt öklel meg szarvával, s az illető meghal: kövezzék agyon az ökröt és a húsát ne egyék meg – de az ökor gazdája büntetlen maradjon”.³² Akárki is az áldozat: férfi vagy nő,³³ fiú vagy lány,³⁴ szolga vagy szolgálónő,³⁵ az ökröt meg kell kövezni. Ez az eset emblematis, mert az állattenyésztő népek körében egy ilyen baleset gyakran előfordulhatott, ily módon az élet veszélyeztetetésének tipikus esete volt. Tekintet nélkül a társadalmi osztályhoz vagy nemhez való tartozásra a szankció mindenkire vonatkozóan ugyanaz.³⁶ Az ökor gazdáját is meg kell kövezni, ha az ökor „tegnap is, tegnapelőtt is öklelős volt, a gazdáját pedig már figyelmeztették, és mégsem zárta be, s az ökor férfit vagy asszonyt ölt meg: kövezzék meg az ökröt, és öljék meg a gazdáját is”.³⁷ A tulajdonos azonban váltságdíjat is fizethet, pontosabban váltságot szabhatnak ki rá. Valószínűleg erre az enyhítő körülmények miatt kerülhetett sor, ha például hanyagságból elkövetett emberölésről volt szó. (Egyes kutatók szerint a bűnösség fokának vagy az elkövetés szándékának szempontjai nem játszottak szerepet a szankció kiszabásakor). Mindenesetre a szankciók biztosan mutatják az emberi élet kiemelt védelmét bárki is öljön meg bárkit: „[...] aki gyilkosságot követ el, az élet szerzőjét, Jahvét sérti meg, ezért a gyilkosságot csak az elkövető halálával lehet kiengesztelni, függetlenül a bűnösség fokától.”³⁸

Isten megtiltja, hogy az életet szimbolizáló vért együtt fogyasszák a hússal.³⁹ A vér az élet forrása, így végső soron Isten tulajdona.⁴⁰ A tiltás azonban nem egy

³² Kiv 21, 28.

³³ 21, 28.

³⁴ 21, 31.

³⁵ 21, 32.

³⁶ „Aki valakit úgy megüt, hogy az illető belehal, az halállal lakoljon.” (Kiv 21, 12) Nem kivétel a szabály alól még az ökor sem. A mezopotámiai törvények – amelyek sok hasonlóságot mutatnak a zsidó joggal – nem írnak elő szankciót ez utóbbi esetben, tehát az állatra vonatkozóan. Az ökor nagy értéket jelentett abban az időben, hiszen a tulajdonjogot nem „fetisizáló” ószövetségi zsidó törvények is ötszörös kártérítést (öt lábasjóság) írnak elő annak ellopása esetén (Kiv 21, 37).

³⁷ Kiv 21, 29.

³⁸ RÓZSA Huba: *Az Ószövetség keletkezése*. I. Budapest, Szent István Társulat, 1995. 174.

³⁹ Ter 9, 4 ill. a vér abszolút eltiltása: Lev 3, 17.

⁴⁰ THORDAY Attila: *A szövetség mint ajándék és mint elkötelezettség, Isten és ember szövetségképzése az ószövetségi íráskorban*. Szeged, Agapé, 1996. 57. [Katolikus Teológiai Kézikönyvek 23. kötet] Vö.: Hans Walter WOLFF: *Az Ószövetség antropológiája*. Harmat-PRTA, 2001. 87–88.

anyagi, természeti valóságra vonatkozik, hanem az életet hordozó vérre. A vér fogyasztásának tilalma az élő állat véreire vonatkozik, amíg tehát köze van az élethez, amikor viszont már a vérnek nincs köze az állathoz, a tilalom sem vonatkozik többé rá: „A vér fogyasztása tehát nem anyagi mivolta, hanem szerepe miatt tiltott. Lüktető vért inni a gyilkolás titkos örömét fejezi ki, és az emberölés vágyához vezethet”.⁴¹ Ezúton is meggyőződhetünk Isten jogi pedagógiájáról: a törvény és a parancsok tiltásokon keresztül mutatnak rá egy mögöttük fekvő magasabb elvre: az élet abszolút védelmére, amely – mint már többször említettük – Isten tulajdona: „Isten a saját képmására teremtette az embert [...]. Az emberiség lényegi egységét éppen az adja, hogy minden egyes ember Isten tervének részese és végrehajtója. Ezért áll minden emberi élet Isten különös védelme alatt. Ezek szerint, aki embervért ont, az nem ismeri el Isten abszolút hatalmát, és így végső soron a Teremtővel kerül szembe”.⁴²

Az évszázadokkal korábban keletkezett *Codex Hammurapi* nem büntette halállal a gondatlanságból okozott emberölést. Ezt lehet a társadalom fejlettségével magyarázni, ahogy azt Pákozdy teszi,⁴³ de azt hisszük, hogy indokoltabb az általunk követett gondolatmenetben keresni a választ, és arra a következtetésre jutni, hogy az élet védelme miatt volt ilyen súlyos a vétlen emberölés szankcionálása. Az élet Ura ugyanis Isten, a vele szemben elkövetett igazságtalanságot a dolog természeténél fogva helyre kell állítani. A szankció ezen ‘igazságtalan helyzet’ volt hivatva helyrehozni. Nem az emberi felelősségen volt tehát a hangsúly, hanem a dolgok állásának *objektív* oldalán, ami Istenhez és igazságához tartozik. Ezzel magyarázható az is, hogy sok olyan (etikai vagy vallási) bűncselekményért, amelyet a környező népeknél pénzbüntetéssel meg lehetett váltani, a zsidó jogban halálbüntetés járt. Mindezeket aláhúzza az a tény is, hogy a mózesi törvény sohasem ír elő halálbüntetést tulajdon ellen elkövetett bűncselekményekért. Ezen igazságnak a jogra vonatkozó konzekvenciája az emberi személy rendkívüli méltósága és ebből fakadó jogi védelme. Az emberi méltóság középponti helye egyértelműen kiderül a korabeli, földrajzilag közel eső többi jogrenddel való összevetésből, és különösen a fejlettebb jogrendszerekkel való összehasonlításból. Tényként kezelhetjük, hogy Izrael joga több szempontból is elmaradottabb a környező népekéhez képest. Ami viszont szembetűnő, az az embertelen testi büntetési nemeknek, illetve vallatási módszereknek hiánya (cson-

„Ebben kultusz-teológiai szigorral fejeződik ki az, hogy az embert csak a hús illeti meg, amely porból vétetett és porrá lesz, az élet azonban egyedül JHVH tulajdona. JHVH színe előtt ezen rituális parancsolat megszegése ugyanolyan súlyosnak számít, mint az emberölés: vérbűn, a véröntés bűne, amiért halálbüntetés jár [...]” WOLFF i. m. 88. Vö.: G. VON RAD: *Az Ószövetség teológiája*. I, Budapest, Osiris, 2000. 162.

⁴¹ THORDAY i. m. 58.

⁴² Uo.

⁴³ PÁKOZDY i. m. 139.

kítás, kínzás).⁴⁴ Az ókori asszír jog közismert keménységéről, kegyetlen büntetési nemeiről, hiszen már kis súlyú bűncselekményekért is fizikai csonkítás járt, míg *Hammurapi* törvénykönyve – mint már utaltunk rá – az izraeli törvényeknél fejlettebb, a hettita jogban pedig minden, szabad ember által elkövetett bűncselekmény pénzbüntetéssel megváltható⁴⁵, míg a rabszolgákkal szemben legalább annyira kegyetlen, mint az asszír jog vonatkozó törvényhelyei.

5. A ‘ne ölj’ törvényi parancsának megszegése az Istennel kötött szövetséget alapvetően támadja

Láthattuk, hogy az ószövetségi törvényi rendelkezések meghatározott teológián, antropológián nyugszanak. A következő fejezetben térünk majd ki a *rīb* és a *mišpāt* [*mišpāt*] eljárás közötti esszenciális különbségekre, most csak annyit elővételezünk, hogy a formális *mišpāt* büntetőeljárás – a jog funkciójánál fogva – a büntetés kirovásával ér véget. Rámutattunk arra, hogy a *talió*-elv révén kiróható halálbüntetés a jog implicit korlátját mutatja, hiszen az élet védelme nevében a törvény az élet elvételét rendeli. A modern apologetikus indíttatású ideológiai gondolkodás ezért – meglehetősen tudománytalanul – az ószövetségi írások átértelmezésén fáradozik, mintegy meghamisítva a korbéli büntetőeljárások és szankciók eredeti értelmét. Ez nem fogadható el. Sokkal inkább arra van szükség, hogy a törvényi rendelkezésekből ki tudjuk olvasni a zsidó társadalmi kapcsolatok valós belső természetét. A *Tóra* előírásai magukban rejtik a Jahve által kívánt emberi viszonyulások prototípusát, ez az értelem azonban csak finom szálfelfejtéssel emelhető ki a jogi szövegekből.

Most nézzük meg, hogy a kétféle jogi eljárás miképpen alkalmas az élethez való isteni jog foganatosítására. A ‘jogi igazságosság’ [*cedāqā*] igazi értelme az ember bármiféle megkülönböztetés nélkül történő, a többi emberrel való *kapcsolatának helyreállítása*: „Azonban a halálbüntetéssel az »igazság nevében« az mondatik ki, hogy mindörökké megtagadtatik egy emberi lény számára a többiekkel való kapcsolat”.⁴⁶ A legsúlyosabb bűnök azok, amelyek Istent a népével való kapcsolatában támadják és Isten *impériumára*, dominiumára törnek, mint például az emberi élet kioltásakor. A vonatkozó törvényhely ‘kiirtás’-kifejezése valójában az emberi kapcsolatok *végleges megszakítását* jelenti a jogi szankció, a

⁴⁴ Csak egyetlen törvényhely ír elő nagy fájdalommal járó halálbüntetést, amikor is a *mózesi* törvény (Lev 20, 14) a botrányos és rendkívül súlyos vérfertőzés bűnét elkövetővel szemben a tűzhalált írja elő. Soggin szerint itt egy elszigetelt, ősi előírás továbbéléséről van szó, amely korábban valamilyen tabuval állhatott kapcsolatban. SOGGIN i. m. 173.

⁴⁵ Vö.: „[...] Izraelnek még nincs tudomása arról, hogy a hettita jog mennyire elnéző, amely az emberi jogok, ezáltal az áldozat jogai alulértékelésének másik módja.” SOGGIN i. m. 172.

⁴⁶ BOVATI (1997) i. m. 233. A példa kedvéért: halálbüntetés járt például azért, ha egy próféta vagy álomlátó megpróbálta az istenfélőket letéríteni Jahve útjáról. A törvény így rendelkezik: „Írtsd ki tehát a gonoszt magad közül.” (MTörv 13, 6)

büntetés végrehajtásával; azonban vegyük észre, hogy az említett bűncselekményeket elkövetők szintén Istent és az Ő emberekkel való kapcsolatát támadják, végeredményben a szövetséget, a *berítet* magát. Ebből következik, hogy önmagukat zárják ki Jahve és az ember közötti relációból, sőt cselekményük célja, hogy másokat zárjanak ki ebből, elvitatva Isten fennhatóságát. Az igazság, Isten támadása a nem-lét, a halál, ez pedig a jogtalanság képében jelenik meg igazságtalan cselekményként. Jahve nélkül Izrael nem létezik, mint ahogy az ember sem. Jahve a megszabadító Isten, aki csak azután köti meg a *berítet* a néppel, miután megszabadította őt a fogságból.⁴⁷ A *berít* a megszabadítás megtapasztalásán nyugszik; amikor Isten Jahve-ként felfedi a nevét, akkor is világossá teszi, hogy *jelen lévő* és a 'néppel levő' Isten.⁴⁸ A *berít* tehát, mint az ószövetségi jog alapja, Isten és ember (illetve nép) között kötött intersubjektív relációt megalapozó 'élő alaptörvény'. A jog *vitális* kapcsolat is egyben, így aki a törvényeket megszegi, az az alanyokat is támadja, de ez fordítva is igaz: aki a *berít* alanyait támadja, az a *berítet*, az alapvető jogi viszonyt sérti meg. Aki a Törvény ellen vét, az kívül kerül a *berít* jelentette alapvető kapcsolaton, kívül az igazságos, az igaz léten (*cedáqá, heszed*), távol Istentől, a Megszabadítótól és éltetőtől, így ő maga okozza saját vesztét. A jog, a törvény a szankciójával ezt csak explicitté teszi. Ez Jahve törvény általi igazságossága. Minden törvényszegés az emberi együttlétet veszélyezteti, hiszen a *berít* a *törzsi szövetséget* is jelenti, amelynek alapja az Istennel kötött szövetség és tartalma az emberi lét számára nélkülözhetetlen törvényi valóság. A *Tóra* az isteni terv megvalósulását szolgálja, Jahve igazságosságát az emberek között. Ezért amikor a zsidó ember a törvényt megtartani igyekszik, Isten üdvözítő tervében működik közre.

6. Az élet védelmét célzó két eljárási intézmény: a *mispát* és a *rīb* különbsége

A zsidó jogban a konfliktusok feloldására és a jogviták elrendezésére két eljárást alkalmaztak: a *mispát* és a *rīb* eljárásokat. Ezekben az alapelvek azonosak, azonban a szűkebben vett jogi és etikai célok, valamint az ezek megvalósítására rendelt jogi eszközök különbözőek. Az eljárások eleve meghatározzák struktúrájuknál fogva a lehetséges döntéseket és egyfajta specifikus, egymástól eltérő immanens erkölccsiséggel rendelkeznek. Az eljárás logikájánál fogva né-

⁴⁷ Vö.: „Bár a parancsolatok és törvények teljesítése főként a Deuteronomiumban Isten áldásának feltétele, de sohasem lehetett Isten szabadításának feltétele! A Sínai teofánia parancsolatainak és törvényeinek az egyiptomi szabadítás utánra való helyezése világosan mutatja, hogy a Törvény Isten szabadító tetteire adott válasz akart lenni.” Claus WESTERMANN: *Az Ószövetség teológiájának vázlata*. Budapest, A Budapesti Református Theológiai Akadémia Bibliái és Judaisztikai Kutatócsoportjának kiadványa, 1993. 178.

⁴⁸ Dio nell'Antico Testamento (szerkesztőségi vezércikk) *La Civiltà Cattolica* (1996.nov.2.), No. 3513, 216.

mileg más tartalmi célok megvalósítására alkalmas a *mispát* és a *rib* procedura. Mindkettő funkcionális volt és nélkülözhetetlen a maga működési területén, az interszjektív viszonyok védelmében. Hogy melyiket alkalmazták, az az adott helyzettől, a konfliktus milyenségétől függött. A jog azonban csak olyan döntéseket eredményezhetett, amelyek – mint mondtuk – strukturális adottságánál fogva, mintegy beléje voltak kódolva. Ne gondoljunk azonban itt merev formális jogra egyik eljárás esetében sem. A *mispát* és a *rib* eljárások együtt létezése mutat rá arra, hogy az isteni és erkölcsi elvek is csak a jog nyelvén és szerkezetén keresztül képesek társadalomformáló erővé válni, még akkor is, ha a Törvény szerzője tökéletes elveket akar érvényre juttatni népében. Ami tökéletlen, az az emberi történeti-társadalmi valóság és ehhez alkalmazkodik a jog is sajátos meghatározottságaival: nem a *Tóra* tökéletlen tehát, hanem a jog mint társadalmilag intézményesült valóság. Éppen ez adja a jog adott történetiségét, emberi lét által való meghatározottságát, amelyek egyben az etikai (és teológiai) princípiumok megvalósulásának korlátait is jelentik. A jogi intézmények és eljárások tehát – mint annyiszor a történelemben – plasztikusan fejezik ki a cél és az eszköz dilemmáját.

Mielőtt rátérnénk e két jogi eljárás vizsgálatára, tudatosítanunk kell, hogy a zsidó társadalmi értékek más, a modern kortól különböző hierarchiájával találjuk magunkat szembe. Míg egyesek már a lopás vagy rablás törvényi megítélése, szankcionálása között is koncepcionális különbséget látnak,⁴⁹ addig mi inkább például a házasságtörés zsidó és modern kori megítélése közötti eltérésre hívnánk fel a figyelmet. Míg a zsidó törvények rendkívül súlyos szankciót, halálbüntetést⁵⁰ helyeznek kilátásba mindkét házasságtörő bűnelkövetőre vonatkozóan (az egész nemi életre vonatkozó törvényhelyekre a kategorikus megfogalmazás jellemző: tedd/ne tedd, ezek a rendelkezések az isteni joghoz tartoznak), addig bizonyos modern társadalmi (szub)kultúrákban a házasságtörés szinte már – a törvényi szankcionálás hiányán túl – negatív társadalmi megítélés alá sem esik (lásd a 'nyitott házasság' fából vaskarikáját).

A *mispát* és a *rib* eljárások a büntetés és a megbocsátás más és más, de egymással számos ponton összefüggő érvényesítését teszik lehetővé. Azon túl, hogy a *mispát* büntetőeljárását a bibliai törvényi előírásokban dokumentálva találjuk, a bírósági jogi gyakorlati megvalósulására vonatkozóan is számos példát találhatunk a szent szövegekben. Bár a zsidó eljárási gyakorlat a történelem folyamán némileg módosult, lényegi jellemzőit tekintve azonban azonos maradt, így jog-filozófiai vizsgálódásunk szempontjából ezen eltéréseknek nem kell különösebb jelentőséget tulajdonítanunk.

A *mispát* és a *rib* eljárások közös vonása, hogy a *békesség* helyreállítására irányultak, s csupán az eszközeikben voltak mások, aminek következtében né-

⁴⁹ BOVATI (1997) i. m. 225. 2. jegyzet.

⁵⁰ Lev 20, 10.

mileg más a két eljárás esetében az elérendő cél is. A ‘*salom*’ jelentése: épség, sértetlenség, egészség és teljesség. (Az emberölés tilalma is azért került az egyik fontos okból megfogalmazásra, hogy az emberek életét és a közösség békéjét a gyilkosságok ne veszélyeztessék,⁵¹ minthogy azok vérbosszúsorozatot indítanak el.) Akkor volt igazságosság, amikor az élet háborítatlanul folyhatott, tehát amikor a *salom* uralkodott⁵² (a szombati munkavégzés tilalma és a parancs az Úr napjának megszentelésére éppen ezt a békét és a ‘kapcsolatban való létezést’ szolgálták). Még egy fontos momentumra kell odafigyelnünk, ha nem akarjuk félreérteni a zsidó igazságszolgáltatást: az ‘ítélni’ ige az Ószövetségben annyit jelent mint ‘kiegyenlíteni’, valakit ‘jogaihoz segíteni’. Az újabb bibliafordítások⁵³ már ezen, értelmet jobban visszaadó kifejezéseket használják. Az Izajás 1, 17-t nem úgy fordítják, hogy „ítéljétek az apátlant és az özvegyet”, hanem: „szolgáltatatok igazságot az árvának, védelmezzétek az özvegyet.” Az ezelőtti vers pedig így hangzik: „Keressétek a jogot, siessetek segítségére az elnyomottnak”.

A *mispát*⁵⁴ eljárásban gyakorlatilag a tanúk (terhelő tanúk, feljelentők, illetve a védelem tanúi) döntötték el a pert, a bírák feladata a pervezetés volt. Ők voltak a Törvény, a jog védői, céljuk pedig a társas békesség helyreállítása volt. Ehhez fontos tudnunk, hogy maga a ‘*mispát*’ szó gyöke (*spt*) *megegyeztetést*, *kiegyenlítést* is jelentett a ‘döntés’ jelentésén túl. Ha bírák megbizonyosodtak a vádlott bűnösségéről (‘*rásá*’ vagyis ‘törvénszegő’), a néppel együtt mondták ki az ítéletet, kiszabták a büntetést. A végrehajtással egy külön személy volt megbízva, de gyakran az ítéletet az egész közösség együtt hajtotta végre⁵⁵ (megkövezés esetén a tanúk – olykor a bírák – dobták az ‘első követ’ s csak utána a nép).⁵⁶

⁵¹ SCHMIDT i. m. 150.

⁵² Pietro BOVATI: *Ristabilire la giustizia*. Procedure, vocabolario, orientamenti. Roma, Biblical Institute Press, 1986. 146.

⁵³ Pl. Budapest, Szent Jeromos Biblia Társulat, 1997.

⁵⁴ A ‘*mispát*’ kifejezés disztíngvátlanul jelentett több olyan jogi jelenséget s fogalmat, amit a modern nyugati jogfelfogás más és más kifejezésekkel nevez meg: A *mispát* jelentheti a jogi eljárást, az ítélezés cselekvését, azt amit ítélnék (belső tárgy), az ítélezés záró aktusát (ítélet, verdikt) és a jogalkotó tevékenység eredményét is (törvény, dekrétum), de jelenthet (alanyi) jogot is. Ezek elemzéséhez: BOVATI (1986) i. m. 187–190.

⁵⁵ „A halálbüntetés az egész közösség felelősségét érintette, amelynek a nevében kiszabták és végrehajtották; következésképpen az egész közösségnek jelen kellett lennie a kivégzésen, a bűnös megkövezésén. [...] mindenki vállalta a felelősségét, és nem ruházta át másokra.” SOGIN i. m. 171.

⁵⁶ MTörv 13, 10.

7. A *rīb* dialogikus eljárása: a halálbüntetés alkalmazása helyett a megbánás és bűnbocsánat révén ‘helyre-áll’ a bűnös élete

A zsidó törvénytudat értelmében Jahve igazságosságának az ítéleten túl szerves része a megbocsátás is. A *mispát* eljárással párhuzamosan a jogi gyakorlatban élt egy másik eljárás is, ez a ‘*rīb*’ eljárás.⁵⁷ A bíraskodó szerv által uralt, s a bírói kényszerítő szankcióval jellemezhető *mispát* eljárással szemben a *rīb* eljárás adott esetben nem az elítélt „halálával” végződik, hanem éppen arra alkalmas, hogy előmozdítsa az emberi élet védelmét és az emberi méltóság tiszteletét, még a bűnelkövetőt is, bár – mint láttuk – a *mispát* eljárás is az emberi méltóságot és az emberek közötti harmóniát szolgálja, hiszen a társadalmi béke helyreállítását volt hivatva elősegíteni.⁵⁸

Meghatározott jogi-személyközi kapcsolatok esetében működik ez az eljárás: „A *rīb* egy olyan jogvita, amely két fél között zajlik jogi kérdésekről. A perbe bocsátkozáshoz arra van szükség, hogy az érintett alanyokat előzetesen jogi jellegű kötelék (akkor is, ha ez nem explicit) fűzze egymáshoz. Arra van tehát szükség, hogy egy olyan normaösszességre vonatkoztassanak, amely mindenki jogait és kötelességeit szabályozza. Ez az a támasz, mely az alanyok közötti kapcsolatot alapozza meg és nem csak egy vita megszületését teszi lehetővé, hanem annak lefolyását is meghatározza, egy olyan vitáét, amelynek tartalma a jogi érvek, és amely jog szerinti megoldást vár.”⁵⁹ A *rīb* eljárás tipikus helyszíne a család. A szó szoros értelmében vett jogi eljárásról van szó, ahol az atya (egyfajta ‘*pater familias*’) valódi *iurisdictio*val rendelkezik a család tagjai fölött. Ez felelősséget és hatalmat is jelent, de előfordulhat, hogy az atya funkcióját más, őt helyettesítő személy (idősebb báty vagy idősebb rokon) veszi át, fontos azonban az, hogy a *rīb* indításához elismert joga legyen. Ha tehát a *rīb* eljárás lényegét össze akarjuk foglalni, természetét fel kívánjuk vázolni, akkor azt a következőképpen tehetjük. Kezdetekkor relatív egyetértés van a felek között, békesség, ez után következik egy olyan epizód, momentum, amely megzavarja ezt a kapcsolatot, mivel egy olyan elem kérdőjeleződik meg, amelyen – akkor is, ha adott esetben kimondatlanul – az egyetértés/egyezség nyugodott. Ekkor a sértett fél hűtlenséggel és igazságtalansággal vádolja a másik felet. Ennek a jogi aktusnak az a célja, hogy „olyan kapcsolatba hozza vissza őt, amely mindkettőjük természetét tiszteletben tartja.” Az eljárás végcéljait tekintve pedig elmondható, hogy „ha a *rīb* eléri célját, a két fél igazság és igazságosság szerint újrakötheti kapcsolatát, egyúttal intenzívebbé téve azt, és békeegyezséget köthetnek, amely új módon strukturálja az alanyok közötti relációkat.”⁶⁰

⁵⁷ A *rīb* eljárást illetően két leegyszerűsítő megközelítéssel találkozhatunk a szakirodalomban: az egyik pusztán bírósági eljárást lát benne, a másik pedig egy archaikus, jog előtti intézményt.

⁵⁸ BOVATI (1997) i. m. 233.

⁵⁹ BOVATI (1986) i. m. 21.

⁶⁰ BOVATI (1986) i. m. 22.

A *ríb* jogi eljárás lényege nem a bűnös pusztá szankcionálása, a büntetés kirovása, hanem a célja az, hogy beismerje a bűnt az elkövető, nyíltan megvallja azt, s manifeszt módon, konkrét gesztussal ki is fejezze, valamint kinyilvánítsa azon vágyát, hogy az elkövetkezendőkben másként fog cselekedni. Minden lát-szat ellenére ez nem egyfajta családi pedagógia, hanem valódi, egészen sajátos jogi eljárás. A vádat előadónak egyszerre kell a tényeket illetően határozottnak (bűnösség konstatálása és a bűnelkövető ezzel való szembesítése), valamint intelligensnek is lennie, hiszen az eljárás közvetlen célja az, hogy a vádlott beismerje tettét. A vádlónak így – a közvádlótól eltérően – nemcsak a vádlott ‘ellen’ kell a jog nevében beszélnie, hanem a ‘vádlottért’, illetve a bűnösért is, hiszen a *ríb* eljárás a bűnösért is van, mivel a bűnös tettevel a közösségnek és önmagának is árt. Így a cél a személy ‘megmentése’, hiszen a ‘romlásba tart’, másrészt a közösség interszubjektív kapcsolatainak, illetve a közösség mint egész integritásának a megőrzése, esetleg – súlyosabb sérülés esetén – annak helyreállítása. Bovati József és testvérei bibliai történetén mutatja be részletesen az eljárás gyakorlati lezajlását, valamint a mögöttes filozófiai tartalmat.⁶¹

A *ríb* eljárás nem a jogeset pusztá tárgyaként, érintettjeként kezeli a vádlottat. A *ríb* eljárás *dialogikussága* és interperszonális jellege a Másik méltóságát, személy-voltát mindvégig hangsúlyosan kezeli és ennek csak egyik – bár nagyon fontos – momentuma az, hogy igazságának előadására módot ad.

A per végén újjászövődik a reláció, de most már új tartalommal. Ezen új tartalomként megjelenő régi-új igazság csak a megsértett igazságosságú rend s elvek *beismerésének* talaján jöhet létre. A beismeréshez viszont nem csak formális, hanem egzisztenciális kommunikációra van szükség: „Ha azonban az általában vett *ríb* struktúráját pontosan akarjuk megragadni, és ha meg akarjuk érteni magának a vádnak a természetét, látnunk kell, hogy a per a beszédet implikálja, amely szólítja a Másik válaszát. Az alany, aki vádol, természetesen meg van győződve arról, hogy beszédében minden érvet elmond, ami vádját és az ebből fakadó következményeket alátámasztják, azonban ez a belső meggyőződés, mivel a szó alakját ölti, valójában arra vár, hogy az, aki felé a vád irányul, az szava által befogadja, elismerje vagy bírálja azt. Egy beszélő alany egy másik beszélő alanyt sarkall (paradox módon éppen abban a pillanatban, amikor úgy tűnik, hogy meg akarja semmisíteni) oly módon, hogy az igazság közös elismeréséhez jussanak el, amely az igazságosság szerint való kapcsolat nélkülözhetetlen alapja.”⁶² A *ríb* mint jogi eljárás, strukturális adottságai révén képes a Másik személyként való kezelését folyamatosan garantálni. A *ríb* jogi eljárás, ezért a jog szerintit és az igazságosság szerintit van hivatva helyreállítani. A *ríb* ezen túl azonban dialógus is, s mint dialogikus igazság-orientált eljárás, a Másikat igazi – kapcsolatban és igazságosságban (jog szerint) létező – személyként kívánja re-stituálni,

⁶¹ Ld.: BOVATI (1997) i. m. 234–237.

⁶² BOVATI (1986) i. m. 60.

hiszen a *rīb* „egy dialógus, amely megkérdőjelezi az egyiket a két kontendens közül, de pontosan azért kérdőjelezi meg, hogy autentikus ‘alany’ lehessen.”⁶³ Hangsúlyozni szeretnénk, hogy itt a jogi diskurzus interperszonális valóságának lényege nem méríthető ki sem pszichológiai, sem nyelvi-analitikai terminusokkal. Ez utóbbiak nem tudnak eljuttatni annak megértéséhez, amit a *rīb* mint jogi diskurzus jelent, ahol az a jogon, az igazságon és igazságosságon is alapszik az interperszonális kapcsolatért való jellegében. Itt a dialogikusság kifejezi és struktúrájával speciális módon érvényre juttatja azt a mélyebb igazságot, ami a héber jog sajátja: vagyis az igazságon (a törvényen) alapuló vitális személyközi relációk valóságát, mint tényt és mint normatív elvárást.

A *rīb* eljárás lényege nem a jogi jelleg meghaladása, vagy – még rosszabb megközelítésben – elhagyása, hanem azt magában foglalólag a jog igazi célja és rendeltetése felé mutat: a közösségi kapcsolatok helyreállítása felé intenzív jogi-interszubjektív kapcsolat révén, ahol a ‘kapcsolat’ kifejezést nyomatékossítani szeretnénk.

Hogy mennyire szükség van a „büntetés gesztusára”, azt mutatják a bibliai helyek is,⁶⁴ azonban ez mindig az elkövetett bűn mértékéhez, valamint a bűnös fizikai vagy pszichikai állapotához igazodik. József például a *rīb* keretében bebörtönöztette testvéreit,⁶⁵ illetve láncra verette Simeont.⁶⁶ A jogi eljárás és a benne intézményesített pedagógia az emberközi kapcsolatokat illetően konstitutív. Juda ugyanis – József történeténél maradva – felajánlja szabadságát (életét) Benjamineért, vagyis – rabszolgának kínálkozva helyette – ki akarja váltani őt.

A törvény úgy rendelkezik, hogy „aki embert rabol, akár eladja, akár még nála van, halállal lakoljon”.⁶⁷ Nos, Józsefet testvérei eladták, tehát a törvény szerint *halálbüntetés* lett volna a rájuk kiszabott büntetés. A *rīb* eljárás viszont éppen azt a teológiai/erkölcsfilozófiai logikai ellentmondást hidalja át, amit a *mispát* eljárás immanens korlátai miatt kezelni képtelen, vagyis, az ember életének védelmében ember életét venni.

Általánosabban és egyetemes érvénnyel fogalmazva Arthur Kaufmannra kell hivatkoznunk, aki szerint a halálbüntetés nem igazolható a *talió*-elv alapján négy szempontból sem: (1.) a gyilkos megölése révén semmi nem lesz egyenlően megtorolva, (2.) a *talió*-elv alapján minden emberölést, a gondatlanságból elkövetettet is, halállal kellene büntetni, (3.) a *talió* a legtöbb bűncselekmény esetében egyáltalán nem vihető keresztül, (4.) az igazságosság nem tettben visszatükröződő büntetésmódot, hanem a bűnnek megfelelő büntetési mértéket kíván.⁶⁸

⁶³ Uo.

⁶⁴ Péld., 3, 11, 12, 6, 23, 13, 24, 15, 10.

⁶⁵ Ter 42, 17.

⁶⁶ Ter 42, 25.

⁶⁷ Kiv 21, 16.

⁶⁸ KAUFMANN i. m. 306.

A *ríb* eljárás nemcsak hogy nem folyamodik a halálbüntetéshez, hanem lehetővé teszi azt is, amire a *mispát* eljárás keretében, a büntetés végrehajtása után – értelemszerűen – nem kerülhet sor, vagyis a megtört interszubjektív-közösségi kapcsolatok helyreállítását. Láthattuk, hogy a *ríb* eljárás értelme éppen ez utóbbit áll és strukturális sajátosságai is alkalmasak arra, hogy e célt mozdítsák elő. A vád, a büntetés (gesztusa) nélkülözhetetlen jogi mozzanatai az eljárásnak, mint ahogy a megbánás kinyilvánítása is. A *ríb* viszont nem ér véget a szankcióval, hanem hozzájárul – amennyiben jól alkalmazzák – a jog valódi céljának megvalósításához: a személyek közötti harmónia [*salóm*] helyreállításához: „Feltűnik így a jogi eljárás (*mispát* eljárás – F.J.) és a *ríb* eljárás közötti döntő strukturális különbség: míg az előzőben a büntetés lezárja az eljárást és az egész jogi dinamika bevégeztét jelenti, addig a *ríb* eljárásban a büntetés az eljárás elején lokalizálódik, nem mint az engesztelés eszköze, hanem inkább mint a vétkeshez való ‘beszéd’ módja, hogy meghallgatást nyerjen, s hogy végső soron, a helyes választ ébressze a bűnösben”.⁶⁹ Másutt pedig Bovati az interperszonális kapcsolatok dinamikájához hasonlítja a *ríbet*, így jelölve ki a jogi konfrontáció irányultságát, eljárásban való helyi értékét: „A per az interperszonális kapcsolatok kríziséhez hasonlítható a konfrontáció lényegileg tranzitorikus jellege miatt. Ha csakugyan a *ríb* egy olyan szó útnak indítása, mely támad és fenyeget, vagyis a különbséget hozza felszínre, célja az igazságosság lehetővé tétele, vagyis az alanyok egyetértése egy olyan struktúrában, amely a jogra jellemző stabilitás jellemzőjével bír.”⁷⁰ Itt nem egyfajta „status quo” helyreállításáról van szó, hanem azt meghaladóan egy újra konstituálódott interszubjektív szövedékről, hiszen a *salóm* csak a *cedáqá* bázisán jöhet létre, ami viszont – mint a legszélesebb értelemben vett, a legmagasabb erkölcsi tartalmában megfogalmazódó igazságosság – a ‘szeretet’-tel rokon.

A *ríb* eljárás helyszíne a legkisebb szociális közösség, a zsidó család, ahol a *ríb* indítója mindent megtesz, hogy megmentse azt, aki bűnt követett el. Ha ezt nem tenné, azt jelentené, hogy magára hagyja őt. Világos, hogy a *ríb* egy intenzív személyközi relációt magában foglaló antropológiát feltételez. A jog és a szeretet, mint megbocsátást és visszafogadást is magában foglaló igazságosság, mint a bűnös megmentésére tett kísérlet a másikért való felelősséget implikálja. A felelősséget kifejező szeretet azonban elsősorban nem érzelemfüggő emotív viszonyulás, hanem az igazságosság révén konkrét cselekedetekben megvalósuló, akaratlagos döntés.

A jog az igazságtalanság állapotának beismerésére és a Törvény szerinti létállapot helyreállításának szándékára vezeti rá a bűnöst az (1.) *igazság* (vád tartalma) felfedésével és kimondásával egyfajta diskurzus keretében, ahol az igazság nemcsak tényállásbeli valóságot jelent, hanem a törvény alapjául fekvő

⁶⁹ BOVATI (1997) i. m. 236.

⁷⁰ BOVATI (1986) i. m. 104.

erkölcsi igazságot is, ezt követően (2.) a *büntetéssel* (3.) és a *megbánó* aktus elvárásával, valamint – és ez a *rīb* lényege – (4.) a befogadás és *megbocsátás kinyilvánításával* a sértett részéről. A megbocsátás a szeretettel rokon, vagyis a vádat tevő szíve belső diszpozícióját nyilvánítja ki. Ami a terminológiát illeti, azt az érdekességet kell megállapítanunk, hogy a megbocsátás – különösen az igealakokban – nem a cselekvésre vagy a magatartásra utal (bűncselekmény, gaztett, bűn), hanem az emberre (bűnöző, vétkes, bűnös). Ezen szemantikai jelenségből a mögöttes implikációkat kifejtve két, a héber *rīb* eljárásra vonatkozó teológiai-erkölcsi tanúságot vonhatunk le: nem szabad a kegyességet a bűn tolerálásával összetéveszteni, mint ahogy a bűnözőt sem lehet az általa elkövetett bűncselekménnyel azonosítani.⁷¹ A megbocsátás logikája után kutatva arra kell továbbá rámutatnunk, hogy a megbocsátás válasz egy vágyra, egy kérésre. Mivel a bűnös már többféle módon is kimutatta a beismerés és megbánás tényét, valamint kifejezte az igazságos viszony helyreállítása utáni vágyát, a vádlott méltányos (!) választ vár a *rīb* indítójától. A megbocsátás mindig csak válasz, hiszen a *rīb* jogi eljárás (valós váddal indul, valós jogsérelem által megbontott állapot valós helyreállítása iránti küzdelemként strukturálódik) így a megbocsátás is csak a „megtért” bűnelkövető cselekvésével, gesztusaival arányos és gyakorlatilag általa feltételezett lehet. Bár a megbocsátás válaszként jelentkezik, tudatosítanunk kell, hogy nem automatikus válaszreakcióról van szó. A megbocsátás ingyenes, szabad aktus eredménye. Ebből következik, hogy a bocsánatot kérő azt nem várhatja el, aki pedig megadja, az nem jogilag előírt aktust hajt végre. A bűnelkövetőnek nincs ehhez való joga, amit mintegy érvényesít a bocsánatkéréskor. A bocsánatkérés szemantikailag is azt jelenti, hogy a vádlott ráhagyatkozik a sértett döntésére és az általa támasztott kondíciókra. Csak reménykedhet abban, hogy a jóindulat irányítja majd a sértett akaratát. A megbocsátás „jogi aktus, de nem egy jog (a vétkes jogának) kifejeződése, hanem sokkal inkább a vádlónak a büntetéshez való jogáról történő lemondásának aktusa”.⁷² A bűnelkövető tudja, hogy előfordulhat, nem kap bocsánatot. Csak reménykedhet, ami nem bizalomhiányból fakad, hanem annak tudatából, hogy nyilvánvaló aránytalanság áll fenn a gesztusa és aközött, amit vár a sértettől. A vádló továbbá csak bizonyos kondíciók mellett bocsát meg, és nem csak meghatározza ezeket, hanem egyúttal az ő elvitathatatlan jogát képezi is az, hogy ezek teljesülését vagy nem teljesülését megállapítsa. Végezetül a sértettnek mindenkor jogában áll, hogy ne bocsásson meg, ami viszont nem feltétlenül a kemény, gonosz szív megnyilvánulása, hanem felelősséget is jelenhet, hiszen egy könnyed vagy automatikus megbocsátás a vétkek, a bűncselekmény banalizálását eredményezheti, ami pedig a rossz elburjánzásához vezethet, és nem utolsó sorban a bűnelkövető megrögzöttségét, a rosszban való megmaradását is elősegítheti. Ez pedig sohasem lehet célja a

⁷¹ BOVATI (1986) i. m. 136.

⁷² BOVATI (1986) i. m. 139.

*rib*nek, ami a jogosság, az igazságosság helyreállításán túl – vagy azzal együtt – a Másik ‘megmentését’ is célozza. A megbocsátásban azonban a *rib* logikáját tekintve van valami, ami a bocsánatkérést megelőzi. A megbocsátás, az irgalom pusztá lehetősége már a vád kezdetén meghatározott alaphanggal hangszereli az eljárást. Ez a bilateralitás természetéből fakad, hiszen előfordul az is, hogy a vádló már akkor felajánlja a megbocsátást, amikor a vádlott még be sem ismerte vétkét és így irgalmat sem kérhetett. (A legtipikusabb példa erre Isten pere népével.⁷³) A kiengesztelődés nem a megbocsátás után, mintegy a semmiből tűnik fel a horizonton, hanem strukturálisan a váddal előfeltételeződik, mint a *rib* célja, télosza. A megbocsátás egy „eredeti aktus”, hiszen valamilyen módon azt már a sértett egyoldalúan megadta és csak mintegy arra vár, hogy manifesztálódjon azáltal, hogy a bűnelkövető azt megkapja.

A megbánás és a bocsánatkérés aktusa gyakran ajándék és kártérítés formájában nyilvánul meg. Azért említjük ezt a formát, mivel logikájában jól kifejezi az eljárás kétoldali jellegét. Aki bocsánatért könyörög, kérését ajándékkal nyomtatékosítja, amelynek kettős funkciója van. Egyrésztől egyfajta kártérítést képez az okozott kár ‘ellenszolgáltatásaként’, reparációjaként, másrésztől pedig a békés megoldás iránti vágyat fejezi ki. A *beleérésnek* itt komoly jelentősége van, hiszen olyan ajándékot prezentál a vétkes, amit a vádló szívesen fogad, vagy ami – legalábbis szimbolikusan – a *rib*et kiváltó bűntény reparációját jelzi. A vádlott az arányos *restitutio* révén kívánja a bűncselekmény által okozott jogsértést jóvátenni még mielőtt erővel kényszerítenék rá. A korábbi helyzetet – mint igazságossági állapotot – általában bőséges ajándékkal, kárpótlással kívánják helyreállítani, ami azt mutatja, hogy az egyensúlyi helyzet nem az anyagi javak és értékek reciprocitásának a záloga, hanem az emberközi reláció milyenségének függvénye. Csak így magyarázható ez a „túladakozás”, ami minőségileg törekszik a reparációt az anyagi javakon túl is magvalósítani. Ez nem a Másik, azaz a sértett megnyerését célozza, hanem a károkozás, a jogsértés súlyosságának és az általa kialakult helyzet igazságtalanságának elismerését bizonyítja, manifesztálja. A reparáción túl – mint mondtuk – az aktus a békés megoldás iránti vágy kifejezésekként is magyarázható. Így „aki elfogadja az ajándékot az de facto eleget tesz a könyörgésnek, aki viszont elutasítja az ajándékot, az kitart agresszív, haragvó állapota mellett”.⁷⁴ A *rib* ezen mechanizmusára mind az emberközi⁷⁵ mind Isten és népe közötti viszonylatban⁷⁶ találunk számos példát.

Bár a *rib*nek jellemzője a felek részéről az a vágy, hogy az mielőbb lezáruljon, az csak akkor végződik be, ha „egyetértés van egy olyan szót illetően, ami az

⁷³ Iz 1,18 skk.

⁷⁴ BOVATI (1986) i. m. 120.

⁷⁵ Vö.: Ter 20, 14–16; Ter 21, 27; Ter 32, 21; Ter 43, 11; 1 Sám 25, 27.

⁷⁶ Itt feltételezhetően a szakrális, kultikus áldozatok a megtérést, a helyrehozatal, az engesztelést vannak hivatva kifejezni.

igazságosságot határozza meg az igazság szerint”.⁷⁷ Ha az igazság ezen momentuma bármely okból nem kap teret, akkor igazságosságról sem beszélhetünk, s ennek következtében a per csak lezárul, de véget nem ér, hiszen nem jött létre az igazságon alapuló interperszonális egzisztenciális konvenció, amely a *ríb*nek mint jogi eljárásnak a feltétele: „Ha hiányzik a szükséges bölcsesség, hogy ezt a szót kimondják vagy meghallják, ha egy vétkes hazugság elfedi a belső elutasítást, és ha különösképpen a joghatósági hatalommal való visszaélés révén elsie-tik és kierőszakolják a *ríb* végét, a viszály megmarad; akkor is ha látszólag azt elsimították, újra fog születni, talán a hamu alól, hogy újból felszítsa az elfojthatatlan igazi igazságosság iránti vágyat, amely az egyedüli létmód egy lelki lény számára”.⁷⁸ A bírósághoz való folyamodás úgy zárja le a jogvitát, hogy a bíróság a döntést, az ítéletet „kirója” és azt kikényszeríti a felekkel szemben, valamint elítéli az egyik felet. (Ezért is van az, hogy – paradox módon – éppen az ítéletben fejeződik ki az a tény, hogy az egyik fél visszautasítja – akkor is ha implicit módon – azt, hogy önként folyamodjon az igazsághoz, ezért a bibliai értelemben vett igazán ‘igaz’ ember csak mint végső eszközhöz fordul a bírósághoz.) A *ríb*nél ezzel szemben, bár az is a Törvényen és az igazságosságon alapul, aminek önmagában kényszerítő ereje van, mégis a vádlott, aki az eljárás során önként elfogadja az igazságot, a jog szerintit – s így önmaga vállalja az ítéletet – ő maga is hozzájárul főszereplőként ahhoz, hogy az interszubjektív dimenzióban – most már az igazság és az igazságosság talaján – megújult tartalommal új konvenció jöjjön létre. A *ríb* – a háborúval ellentétben, amely kizárólag az erőre bízva a jog, valaki igazának elismertetését, illetve a bírósági gyakorlattal szemben, amely a kontendensektől különböző fórumra bízva a jogvita eldöntését – a *kiengesztelődéssel*, vagyis az igazságosság kényszer nélküli újra-megállapításával ér véget, amelyben mind a két fél részt vesz, de különböző szerepben. Fontos rámutatnunk arra, hogy nem választott bíraskodási folyamatban történő conciliációról, egyfajta békítő tárgyalásról van itt szó.

Az eljárás úgy strukturálódik, hogy az egész procedúra bár kezdetétől ‘igazság-kötött’, a processzus végén, az ‘igaz’ talaján, a szituatív megszülető, újjáalakuló relacionalitás az igazságot, azaz a személyközi *újraépült kapcsolatot*, új tartalommal gazdagítja. Ha pontosítani szeretnénk a *ríb* lezárásának módozatait, háromféle kapcsolat stipulációját kell elkülönítenünk: (1.) egyezség, (2.) béke, (3.) illetve a szövetség. Az első esetet illetően azt mondhatjuk, hogy sokszor azért jön létre egyezség, mert a vádat a kielégítő viszontválasz miatt ejtik, mint-hogy tartalmilag okafogyottá vált. Mindazonáltal azon pozitívum mellett, hogy a *ríb*et le akarják zárni, el kívánván kerülni vagy be kívánván fejezni az erőszakos összeütközést, mégis van valami szubjektív a *ríb* egyezséggel való lezárásában, hiszen az csak „véleményen” nyugszik, amelynek hiányoznak az objektív vonat-

⁷⁷ BOVATI (1986) i. m. 104.

⁷⁸ BOVATI (1986) i. m. 104–105.

kozásai, s így nem minden esetben jelenti az igazság és az igazságosság érvényesülésének garanciáját. A béke és a szövetség esetében viszont egyértelműen *új tartalommal* létrejött, szubsztanciális bilaterális kötelekekről kell beszélnünk.

Az igazság új tartalommal való gazdagodása alatt természetesen nem azt értjük, hogy a Törvény gazdagszik, hanem azt, hogy a Törvény-szerinti *személyközi relációk* telítődnek a Törvény szellemével. Véleményünk szerint a jog illetén való működése csak a társadalom által teljes körűen és teljességgel elfogadott szubsztantív erkölcsi tartalmak alapján lehetséges, ahol a jog egyértelműen magasabb erkölcsi célokat szolgál a társadalomban intézményesedve. Viszont, mivel a történetileg adott, „földi” meghatározottságoknak kulturális körülmények között kell megvalósulnia – az isteni eredettel szemben –, így mindig csak valamilyen mértékben esetleges és megvalósulását tekintve pedig közelítő igazságosságot szolgálhat. A dolog másik oldalát tekintve viszont a jogi jelleg elmaradása (vád, szankció stb.), vagy „meghaladása” egyfajta teologizáló-idealizáló irrealizmus követése nyomán, a földi körülmények között egyértelműen az igazság és az igazságosság sérülését jelentené. A *ríb* arra képes – a *mispátot* mintegy kiegészítve – hogy a *cedáqát*, azaz az igazságosságot mozdítsa elő – melynek eredője az isteni igazságban van – az interszónális kapcsolatokban egy olyan folyamatos dinamikában, melynek során az eljárás új értékeket szül, vagyis a *ríb* jogisága egyszersmind az értékkonstitúciót is lehetővé teszi. Ezek az értékek tehát az interszónjektív síkon realizálódnak, az emberek között. A jog így nem csupán „hátrafelé tekint” a törvényes állapotot helyreállítván, hanem a „jövön is orientálódik”; a jelenben pedig, a jövőre is kihatással, értékeket szül. A *ríbben* tehát mind a vádló, mind a bűnös – egyazon szociális közösséghez tartozván (pl. család) – egyszerre éli át az igazságosság dinamikus kapcsolat-teremtő jellegét, a Törvény ehhez ad nélkülözhetetlen alapot, eljárásában pedig eszközt. A *ríb* eljárás strukturálisan a megbocsátás felé mutat. De ez csak a jogilag egyértelművé tett igazság talaján mehet végbe, ahol az igazság egy másik dimenzióban teljesül ki, a helyreállított, újrászótt relációban, ahol az ‘igazságos’ az *új élet forrásaként* jelenik meg, vagyis a sértett, azzal a „magasztos hatalommal rendelkezik, hogy egy új élet kezdéséhez adjon lehetőséget”.⁷⁹

8. A *ríb* teológiai mintája: Isten viszonyulása az emberhez, s választott népéhez

A mindenkori példa az igazságosság ilyen dinamikájára: jogi igazságosság – megbocsátás – szeretet igazságossága, Jahve Izraellel való kapcsolata, aki ugyanezt az eljárást alkalmazza a népével szemben: igazságosságában [*cedáqá*] büntet, de irgalmában mindig kész a bocsánatra.

⁷⁹ BOVATI (1997) i. m. 237.

Végezetül még egy példával szeretnénk illusztrálni azt, hogy a jogi gondolkodás mennyire Jahve és a zsidó ember kapcsolatának lényegéből fakadt. Az 'ítélni' ige annyit jelentett mint 'kiegyenlíteni', vagy pedig jogaihoz segíteni valakit. Ezt a szemantikai tartalmat kelti életre mindennél beszédesebben Jób története, amelyben Jób az igazságosságért száll perbe Istennel, és ezt a hagyományos izraelita perrendtartás szerint teszi: barátai a vádlott Isten védői, tanúi. A védők nem tudják Jóbot meggyőzni, de Isten nem a barátok apológiájának, ortodox teológiájának ad igazat, hanem Jób „életét állítja helyre”.⁸⁰

⁸⁰ PÁKOZDY i. m. 146.

II. AZ ÖNGYILKOSSÁG ÉS AZ ABBAN VALÓ KÖZREMŰKÖDÉS A TERMÉSZETES ERKÖLCSI TÖRVÉNY ÉS TERMÉSZETJOGI GONDOLKODÁS SZEMPONTJÁBÓL

1. Elöljáróban: eszmetörténeti elemzési szempont és a kortárs természetjogi (jogfilozófiai) megközelítése az öngyilkosságnak

Ha az öngyilkosság természetjogi szempontból való megítélését kívánjuk elemezni, akkor két vizsgálati irányt érdemes követni. Az egyikben szükséges feltárni azt, hogy a természetjogi gondolkodóknak tekinthető szerzők miként tekintettek e kérdésre. Már most hozzá kell tennünk, hogy az öngyilkosság csak tágabb értelemben tekinthető természetjogi perspektívából megközelíthető problémának, mivel a *természetes erkölcsi törvénnyel*, s nem annyira a szűkebb értelemben vett *természetjoggal* hozható vonatkozásba. A másik elemzési irányban pedig érdemes ennek kritikai megközelítését adni magából a szűkebb természetjogi nézőpontból mai tudásunk szerint, vagyis egy ma vállalható természetjogi megalapozását adni az öngyilkosság – s az abban való közreműködés – természetjogi megközelítésének. Ez utóbbit csak érinteni fogjuk, hiszen ezen tanulmány elsődleges célja az öngyilkosság természetes erkölcsi törvény szerint való, illetve természetjogi szempontú főbb eszmetörténeti vonalainak feltárása és bemutatása néhány gondolkodó írásain keresztül. A második kutatási irány tekintetében pedig saját természetjogi megközelítést kívánunk nagyon röviden adni az utolsó fejezetben, de immáron már csak a szűkebben vett jogfilozófiai problémákra kitérve. Ezen záró fejezetben az általunk követett irány tehát jogfilozófiai, s ilyen módon természetjogi, minthogy a személyközi dimenzió sajátosan jogfilozófiai vonatkozásaiból tekint az öngyilkosság jobbra pszichológiai és morális kérdésére, mint jogilag is értelmezhető problémára.

Az öngyilkosság tekintetében a pszichológiai érveknek nevezhető megfontolások is megjelennek, így például Holbachnál, de jobbra – nézetünk szerint – helytelen megközelítésben. Éppen ezért kívántuk a neves bécsi pszichiáter, Viktor E. Frankl filozófiai antropológiáját az eszmetörténeti bemutatás végén elővezetni, mert megítélésünk szerint ő a leghitelesebben, a náci koncentrációs tábor körülményei között, mintegy saját tapasztalatára is reflektálva dolgozta ki nagyhatású logoterápiáját, amely az öngyilkosság problémájára nézetünk szerint nemcsak teoretikusan, hanem terápiás körülmények között is bizonyítottan

megoldás lehet. Az öngyilkosságról írva nem a patológia fogja marad szemléletében, hanem a normálisan (egészségesen) működő emberi logoszból indul ki, amelyre irányulva a szenvedő ember mindig képes az éltető és megvalósítandó aktuális értelmet megtalálni. Végezetül megjegyezzük, hogy részben Viktor E. Frankl logosz-fogalmára alapította a kivételesen nagy tudományos munkásságot maga mögött tudó olasz jogfilozófus, Bruno Romano az emancipatorikus, személyközi viszonyokra fókuszált jogfilozófiáját,⁸¹ ezzel is bizonyítva, hogy többirányú, eddig még kiaknázatlan lehetőségek rejlenek a híres bécsi pszichiáter elméletében.

1.1. Az eszmetörténeti elemzési keret: a természetjogász Viktor Cathrein nézete az öngyilkosságról

Az első kutatási irány tekintetében olyan szerzőhöz érdemes nyúlnunk, aki a klasszikus természetjogi hagyomány reprezentánsának tekinthető, s aki komplex és kimerítő érvelésben foglalja azt össze. Ilyennek tekinthető mindenképpen Viktor Cathrein nagymonográfia formájában kifejtett morálfilozófiája. Így érdemes az ezen belül tárgyalt elemzését alapul venni az öngyilkosság problémájának megítélésekor, de oly módon, hogy megtartjuk ezen munka többi nagyhatású teoretikusra reflektáló jellegét. Vagyis a fő gondolati szál a Cathrein által követett gondolatmenet, de mivel maga a szerző folyamatosan reflektál neves filozófusok szóban forgó nézeteire, így mi is bemutatjuk az ő öngyilkosságra vonatkozó gondolataikat, s érveiket – megtartván így a cathreini mű dialogikus és gondolatokat összevető polemikus jellegét. Ezen szóban forgó munka olyan kimerítő alkotás tehát, amely összefoglalja a tomista hagyományt, de amely a kortárs filozófusokra, azok vonatkozó tanaira is kiterjedt módon reagál, miközben olykor más diszciplínák érvanyagát is bevonja az okfejtésbe, úgy mint a szociológiai, illetve a kulturális antropológiainak nevezhető érveket. Mindez elmondható az öngyilkosság megítélése vonatkozásában is. Az ő gondolatainak bemutatásából és értékeléséből fogunk tehát kiindulni elemzésünkben. Ha be is mutatjuk közben más gondolkodók nézeteit, mindig vissza fogunk térni arra a fő elemzési irányra, amelyet Cathrein követ. Hosszabban csak Ágostonnál fogunk elidőzni, egyrészt mert ő foglalkozott a legbehatóbban az öngyilkosságot támogató érvek cáfolatával, másrészt mert az ő nézeteit Cathrein visszafogottabban tolmácsolja.

Cathrein a védendő jogtárgy oldaláról közelíti meg az öngyilkosságot, s az *életet védő* legfontosabb *tiltó* („nemleges”) *kötelességként* nevezi meg az öngyilkosság tilalmát. A definícióját a következőképpen adja meg: az öngyilkosság sa-

⁸¹ Lásd például a legújabb köteteit: Bruno ROMANO: *Sistemi biologici e giustizia. Vita animus anima*. G. Torino, Giappichelli Editore, 2009. 101. 103., Bruno ROMANO: *Sulla trasformazione della terzietà giuridica. Sette domande al giurista e al filosofo*. Torino, G. Giappichelli Editore, 2006. 66., Bruno ROMANO: *Diritti dell'uomo e diritti fondamentali. Vie alternative: Buber e Sartre*. Torino, G. Giappichelli Editore, 2009. 91–94., 97.

ját testi életünk *szándékolt és önhatalmú elpusztítása*. Az önhatalmúság – meg-látása szerint – kizárja azt, hogy foglalkozni legyen szükséges azon a helyzettel, amikor az igazságosan halálra ítélt saját magán hajtja végre bírói parancsra a halálos ítéletet.

Az *önhatalmúság* jellemzi az akarat tartalmát az öngyilkosság esetén. Az akaratszabadság a morálfilozófiai egyik alapvető sarokköve. Ezért is szögezi le még az erkölcsfilozófia alapkérdéseinek tárgyalásánál Cathrein,⁸² hogy az öngyilkosság nem hozható fel az akaratszabadság ellenében érvként, bármennyire is igyekeznek – írja Cathrein – egyes determinista materialisták az öngyilkosság jelenségét ideológiájuk szolgálatába állítani. (E tekintetben érdekes adalékokkal fog majd szolgálni Holbach nézeteinek bemutatása egy későbbi fejezetben.) Az öngyilkosság morális oldala nem semlegesíthető az állítólag szükségképpen, *kényszerítő okok kauzális* hatásaival. Az öngyilkosság lehetősége éppen az akarat-szabadság mellett bizonyíték, ami csakis az ember – s nem pedig más emberi lények – „szomorú kiváltsága” – írja Cathrein.⁸³ Ahol ugyanis a vak, szükség-szerű önfenntartási ösztönök működnek, mint az állatoknál, ott kizárt az öngyilkosság, hiszen az *önfenntartási ösztönnek* az ellenkezőbe kellene átsapnia, ami lehetetlen. Az embert ezzel szemben nem uralják a „vak” ösztönök. Mint ‘szellemi szabad lény’ hatalmában áll, hogy bármihez folyamodjon, amit valamilyen szemszögből vagy tekintetben jónak vagy rossznak ítél, vagy aktuálisan annak lát. Cathrein tehát az *akaratszabadság* tényében látja a *tudatos* öngyilkosság lehetőségét, azaz megvalósíthatóságát megragadhatónak. Az ember sajátos természetén, azaz akaratszabadsággal rendelkező *szellemi szabad lény* voltán nyugszik a tudatos öngyilkosság lehetősége. Az embert tehát nem úgy uralja az önfenntartási ösztöne, hogy ne tudna szabad akaraton alapuló döntésével ellene tenni, s életét kioltani. Ekkor még semmit nem mondott Cathrein az akarat tartalmáról, annak helyességéről, s különösen semmit még az értelem minőségéről, hanem csak az öngyilkosság pusztá potentialitásáról, lehetőségéről szolt. Az öngyilkosság ‘tudatossága’ semmiképpen nem jelent ugyanis értelmességet, különösen nem helyességet, vagyis az akarat tartalmának helyességére, az akarat tárgyának minőségére értékelően még nem vonatkozik. Csupán annyit fed, hogy az ember akaratszabadsága mindenféle tett megtételére alkalmassá teszi potenciálisan: a morálisan rossz és a jó tettek megtételére is. Az előbbieket megsértik, az utóbbiak pedig követik a természetes erkölcsi törvény előírásait.

Cathrein első morálfilozófiai érve az öngyilkosság ellenében szociológiai-történeti, mivel azt hozza fel érvként, hogy *minden nép* önmagában – bizonyos körülményektől eltekintve – vétéknek tartja azt. Az emberbe oltott önfenntartási ösztönből okkal következik – érvel –, hogy „Isten, legalább általánosságban, akarja a mi létezésünket”, s hogy ezért „nincsen jogunkban életünknek tetszés

⁸² CATHREIN Győző: *Erkölcshölcsélet*. I. Általános erkölcshölcsélet. Temesvár, 1900. 40.

⁸³ CATHREIN Győző: *Erkölcshölcsélet*. II. Különös erkölcshölcsélet. Temesvár, 1901. 54.

szerint véget vetni.”⁸⁴ Az érvelés, mint látható, *isteni jogalapú*, miközben a történeti példákkal való alátámasztás következik ezután: az ókori görög és római társadalmakra történik utalás, amelyekben szigorúan büntették az öngyilkost temetési szertartásoktól való megfosztással, illetve más dehonesztáló büntetésekkel. A rómaiaknál a büntetések idővel történő elhagyása nem jelenti azt, hogy a rómaiak vagy azok többsége megengedettnek tartotta volna az öngyilkosságot.⁸⁵ Vergilius az alvilágba helyezi az öngyilkosokat, akik keservesen bánkódnak elkövetett tetteik felett – írja –, s a sztoikusok, s így Cicero írásaiból is az tűnik ki, hogy ezen tettet önmagában tiltottnak tekintették. Seneca és az öngyilkosság többi védői – akiknek nézeteire röviden ki fogunk térni – csak azon esetekre nézve tartják fenn annak megengedettségét, ha és amennyiben erényes élet nézetük szerint már nem folytatható. Csakhogy – s ezt már most vessük közbe – a kereszténység szerint mindig és minden körülmények között folytatható, s így folytatandó az erényes élet. Cathrein úgy látja, hogy az említett sztoikusok sem gondolták azt, hogy bárki is maga rendelkezhet önkényesen az életével. (E tekintetben azonban Seneca vonatkozásában némi kételyünk támadhat.) De van egy még fontosabb ismérve az álláspontjuknak: az öngyilkosságot csak a bölcsek számára teszik megengedhetővé – emeli ki Cathrein.⁸⁶ (A Seneca tekintetében említett fenntartást azonban újból említenünk kell.) Azonban a természetjogász Cathrein itt még nem indokolja meg, hogy miért tekintik az antik kultúrák az öngyilkosságot helytelennek, így például nem tér ki arra sem, hogy miként ismereszik meg az azt tiltó törvényt: isteni parancs által, az értelem révén, avagy a természetes hajlam alapján, vagy mindezek révén? Csak a hanyatló római birodalomban eluralkodó pesszimisztikus világnézet és az általános erkölcsi romlás voltak azok, amelyek nagymértékben segítették elő az öngyilkosság elterjedését.⁸⁷ A kereszténység azonban képes volt ezen „kórságot” legyőzni olyannyira, hogy a középkorban ritkaságszámba ment – írja helyesen, s valóban szinte nem is találunk „híres”, dokumentált öngyilkosságot e korból.

A görögség erkölcsisége a politikumon belül került meghatározásra, s ez egyben annak korlátját is jelentette: ez voltaképpen Szókratész perének a jellegzetessége. A sztoikusok kiszabadítják az embert ebből a keretből, de a kereszténység egészen új dimenzióba helyezi őt. Ezért Cathrein gondolatmenetét megszakítva érdemes azon keresztény gondolkodó öngyilkosságra vonatkozó nézeteit hozni, aki talán a legtöbbet foglalkozott ezzel a kérdéssel, vagyis az ókori, öngyilkosságot támogató vélemények keresztény szempontú cáfolatával.

⁸⁴ CATHREIN (1901) i. m. 54.

⁸⁵ Arrigo D. MANFREDINI: *Il suicidio. studi di diritto romano*. Torino, G. Giappichelli Editore, 2008. különösen ld.: 228.

⁸⁶ CATHREIN (1901) i. m. 55.

⁸⁷ Uo.

1.2. Szent Ágoston keresztény erényetikai megközelítése: semmilyen döntő indok nem szól az öngyilkosság mellett

Szent Ágoston talán az a szerző, aki a (késő) ókori öngyilkosság-felfogásokat a legmélyrehatóbban és a leghatásosabban bírálta. Ezért célszerű az ő kritikáján keresztül bemutatni az öngyilkosság mellett az ő korában felhozott, s Ágoston által pedig megcáfolni szándékozott érveket.

Szent Ágoston a *De civitate dei* című korszakos művének rögtön az elején hosszasan tárgyalja az öngyilkosság kérdését az élet és a halál, illetve a keresztényi módon viselt szenvedés általánosabb kérdéseibe ágyazva. Így már nem is olyan meglepő ez az alapos elemzés, hiszen egyébként a mű célja szempontjából nem tűnhetne központinak a téma, s így indokolatlannak hathatna az ilyen kimerítő elemzés e tárgyban. Szent Ágoston számos teológiai és etikai érvet vesz számba az öngyilkosság helytelenségének kimutatására, melyek közül néhány szorosabban a természetes erkölcsi törvényen alapul.

Az egyik fontos kiinduló elv az, hogy „senkinek sem szabad önhatalmúlag még azt a másik embert sem megölnie, akinek a megölésére a törvény engedélyt adott”.⁸⁸ Következésképpen a végrehajtó személyének és magának a *végrehajtásnak* is jogszerűnek, jogszerűnek kell lennie, s nem csak a halálos ítéletnek magának. De ebből következik az is, írja Szent Ágoston, hogy gyilkos az is, aki önmagát öli meg. Ezt úgy kell érteni, hogy *törvénytelen* (jogtalan) *emberölést* követ el. Morális szempontból továbbá „annál nagyobb bűnt követ el, minél ártatlanabb volt abban a dologban, amellyel kapcsolatban azt gondolta, hogy öngyilkossá kell lennie.”⁸⁹ Judás öngyilkossága sem menthető, mert árulásának bűnét ezzel még tetézte, miközben nem engedett helyt az üdvös bűnbánatnak, másrészt – s ez a döntő mozzanat a mi szemszögünkben – öngyilkosságával „egy bűnös embert ölt meg, és mégis nemcsak Krisztus, hanem saját halálának vádjával fejezte be ezt az életet”, azaz „saját bűne miatt, de mégis egy másik bűn elkövetése által halt meg”. Az öngyilkosság nem kiengesztelődés, nem megoldás tehát, így nem is megnyugvás, hanem ezek durva támadása egy olyan bűn által, amelyet nem indokolhat vagy igazolhat semmilyen korábban elkövetett bűn. Még kevésbé indokolt az öngyilkosság annak esetében, akin, akinek testén bűnt követnek el, például azon nő esetében, akit megbecstelenítenek.⁹⁰ Ezen esetben, aki rosszat nem követett el, miért tegyen rosszat magának? – teszi fel a kérdést Ágoston. Az ilyen ember ugyanis ártatlan embert öl meg, ami még súlyosabb dolog – tehetjük hozzá –, mintha valaki jogosan halálra ítéltet önhatalmúlag – azaz

⁸⁸ SZENT ÁGOSTON: *Isten városáról. De Civitate Dei*. I, ford. Földváry Antal. Budapest, Kairosz Kiadó, 2005. 93.

⁸⁹ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 93.

⁹⁰ XVI. fejezet „Vajon a fogságot szenvedő szűzeknek lelki tisztaságát beszennyezhetette az a megbecstelenítés, amelyet akaratuk ellenére követtek el rajtuk?” SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 92–93.

jogtalanul – öl meg. Ha az ember lelke, az erényes akarata tiszta, mert a bűnt teljesen egyértelműen elutasítja, akkor sem lelkét, sem testét nem szennyezheti be a rajta, akarata ellenére elkövetett testi (nemi) erőszak,⁹¹ így semmiképpen sem indokolt az öngyilkosság bűne.⁹² Tehát nincsen oka öngyilkosságot elkövetnie annak a nőnek, akin akarata ellenére nemi erőszakot követtek el, s illetéknéppen más valaki bűne révén becstelenítettek meg – írja Szent Ágoston.⁹³ Sem valakinek bármilyen nagy bűne (Judás Jézust elárulása, amellyel a gyilkosoknak szolgáltatva ki Isten Fiát), sem másvalakinek valaki más személyén elkövetett, annak becsületét és személyes integritását sértő borzalmas bűne nem indokolhatja az öngyilkosságot; sem a bűnösnek, sem egy borzalmas bűn áldozatának öngyilkosságát. Minden reménytelennek tűnő esetben élhető erényes élet, s azt sem valaki korábban elkövetett akármilyen nagy saját bűne nem hatálytalanítja, sem másvalaki bűne az áldozat testét nem mocskolhatja be úgy, hogy ez utóbbi erényét sértené. Az erényes élet az ember legmélyebb belső életéhez tartozik, amelyet senki kívülről nem szennyezhet be, s annak lehetősége mindig fennáll a szabad akarat által – tehetjük hozzá. Így a morál végső döntési forrása a jó mellett az ember lelke, amelyet a politikum nem tud, nem képes birtokolni, de senki más sem veheti el annak szentségét. Nem állhat elő tehát olyan politikai vagy magánéleti helyzet, amikor az ember elveszítené lényegadó jellemzőjét, lelkét, azaz az erényes élet lehetőségét, minthogy mindig képes és ezért köteles erényesen élni, bármi is történt korábban – így önmaga bűne vagy másvalaki bűne az ember testén. A *lélek* mindig *szabad* az erényes életre és az ember *köteles* is aszerint élni. A sztoikusok érve az öngyilkosság mellett, igazolható öngyilkossági helyzetek híján így megdőlt.

Az öngyilkosság olyan *büntetés*, amelyet nem érdemel meg az, aki amiatt lesz öngyilkos, hogy nemi erőszak áldozatául esett. Az öngyilkos személy, amikor magát megöli, akkor egy *ártatlan* személyt öl meg, azt, akin a nemi erőszakot korábban elkövették. Márpedig – írja Szent Ágoston – nem lehet a bűnt elkövetetten sem végrehajtani a még ki nem szabott ítéletet a római törvények szerint. Márpedig aki megöli önmagát nemi megbecstelenítése miatt, az nem hogy még el nem ítéltet, hanem egyenesen egy ártatlant öl meg, s ezt akár egy bíróságnak is a törvények alapján be kell látnia – olvashatjuk Ágostonnál.⁹⁴ Vagyis Ágoston helyteleníti azt, hogy egy olyan – közmegebecsülésnek örvendő – nő tettét magasztalják az ő korában, aki ilyen okból lett öngyilkos, ezért kora bíráihoz idézi ezen közmegebecsülést bíráló sorait. Egy bizonyos Lucretiáról van szó, akit egy király fia megerőszakolt. Ezt ő elmondta atyjának és férjének, akiket

⁹¹ „[...] a test nem veszíti el tisztaságát a testen elkövetett erőszak következtében, ha a lélek szentsége megmarad.” SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 95.

⁹² XVIII. fejezet „A kikényszerített kéjéretéről, amelyet akarata ellenére él át a lélek a testen elkövetett erőszakotéval alatt.” SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 94–96.

⁹³ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 95–96.

⁹⁴ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 97.

bosszúra tüzelt, majd bánatában öngyilkos lett, minthogy nem tudta elviselni a rajta elkövetett bűn állapotát. Ha ő állna a bíróság előtt – írja Ágoston⁹⁵ –, mint az ártatlan Lucretia gyilkosa, akkor milyen ítéletet hoznának az elfogulatlan bírák az említett törvények alapján, mikor még a gyilkost sem lehet önkényesen megölni? De ha már nem is lehet az ártatlan Lucretia gyilkosát, azaz magát a gyilkos Lucretiát tettéért elítélni, akkor miért magasztalják halála után az ártatlan és tiszta Lucretia gyilkos tettét? Még a költők által dicsőített alvilági bíráik sem védhetik meg – érvel Ágoston –, s nem térhetnek fel az ilyen öngyilkosok a „felvilágba”, mert ennek ellenében áll az isteni törvény. Ha tényleg nincsen az alvilágban azok között, akik ártatlanul vetettek véget az életüknek, ahogy a védői mondják, akkor ez azért lehet így, mert titokban ő is beleegyezett a bűnbe, s ezért volt lelkiismeret-furdalása a házasságtörése miatt, tehát nem volt ártatlan. De ekkor is gyakorolhatott volna bűnbánatot, s nem kellett volna öngyilkossá lennie. Az igazságkereső retorika mestere egy okfejtés után felteszi a kérdést: ha valójában házasságtörő volt, akkor miért kell dicsérni, ha pedig tiszta volt, akkor miért lett öngyilkossá? Az öngyilkosságot tehát nem indokolja sem a saját bűn (házasságtörésbe való titkos beleegyezés), sem a mások bűne (megbecsteleltetés), amit az emberen követnek el akarata ellenére. Ez utóbbi tekintetében elmondható, hogy a becsület mindig megőrizhető, mert az a lélek belső tisztaságát jelenti, s nem pedig egy pusztán biológiai tényben áll (erőszakos nemi közösülés ténye), de nem is azonos a közvélemény sommás ítéletével, amely esetleg egy „megesett lánynak” tartja az ilyen megbecstelenített szegény teremtményt is. A konkrét esetben, minthogy a nemes származású Lucretia erkölcsös nő hírében állt, ezért úgy vélték, hogy semmiféle hozzájárulási szándék nem lehetett benne. Ezért öngyilkosságát nem okozhatta saját bűnrészessége, hanem csak valamiféle fájdalom, de milyen? Ágoston azt mondja, hogy nem a tisztaság iránti szeretetből fakadhatott az öngyilkosság indítéka, hanem a szégyen elviselésére való erőtlensége eredményezhette kétségbeesett tettét.⁹⁶ A megbecsülésre vágyódó római nő érthető módon rendkívüli mód szégyellte a rajta elkövetett gyalázatos erőszakot, s azt gondolhatta, hogy életben maradása esetén esetleg úgy gondolhatják, hogy szívesen tűrte el azt, ami valójában erőszakkal, akarata ellenében, gyalázatos módon történt vele szemben. Szégyenkezett amiatt, hogy a rajta elkövetett erőszak részesének tarthatják mások, ha eltűri a bűn következményét, s úgy gondolhatta, hogy az öngyilkosság *büntetésének* tettével, annak elhordozásával lelkiismerete tisztaságának bizonyosságát adhatja az emberek előtt, amit más módon nem tudott kifejezni, bizonyítani.

A köz megbecsülése, az érdem, a dicsőség és a *köztisztesség* élvezete voltak az erénybeli törekvés fő irányai az ókori görögöknél és rómaiaknál. Így azt mondhatjuk, hogy a (politikai) közösség társadalmi megítélése volt a végső

⁹⁵ Uo.

⁹⁶ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 99.

mérce. A kereszténység esetében azonban a lélek, s annak erénye túllép ezen, s így az *erényes élet önmagában*, minden politikai és társadalmi megítéléstől függetlenül képes érvényesülni, s a megítélés végső alanya a transzcendens személyes Isten, aki az üdvözülés személyes végcélja. Ez az öngyilkosság kérdésében is tetten érhető: a fogságba esett keresztény nők, akikkel szemben ugyanazon gyalázatot követték el, mint Lucretiával szemben, nem lettek öngyilkosak, hanem tovább éltek erényesen. Ők minden nagy fájdalmuk és szenvedésük ellenére keresztényekként nem láttak okot az öngyilkosságra, hiszen szívükben megvolt lelkiismeretük tisztaságának bizonyossága, s így nem kellett az esetleges rosszindulatú közvéleménnyel törődniük. Ezen keresztények nem bosszulták meg saját magukon az erőszaktevők bűnét, hanem szívük dicséretes tisztaságának tudatában voltak lelkük mélyén a lelkiismeretük bizonyossága révén. Így álltak Isten előtt is, így nem is kutatták azt – írja Ágoston⁹⁷ –, hogy mivel tegyék jóvá a rajtuk elkövetett gyalázatos bűnt. Ez azt hiszem a lényegi pont: a kereszténységben a lehető legnagyobb gyalázat, méltóságsértés és megbecsteleltetés sem szünteti meg az ember *erkölcsi méltóságát*, sőt egyáltalán nem is érinti azt, minthogy a helyesen működő lelkiismeret a becsület forrása és mércéje, nem pedig a megbecstelenítést övező kontingens külső társadalmi és politikai megítélés, vagyis az emberek gyanújából származó botrányozás. A legborzasztóbb, embertelen körülmények, olyanok mint a fogságban elkövetett nemi erőszak sem képeznek okot az öngyilkosságra a keresztények szemében, minthogy sem az áldozatok erényességét, sem – objektív értelemben vett – méltóságukat nem érinthetik. Azonban az isteni törvény is tiltja az öngyilkosságot, írja Ágoston, s itt érünk el a specifikusabban jogfilozófiai érvekhez. A kérdés ugyanis az, hogy találhatunk-e az ágostoni érvelésben olyanokat, amelyek jogfilozófiáknak minősíthetők. Igen, úgy véljük, hogy vannak ilyenek, akkor is, ha a jogfilozófiai érv teológiai alapokon nyugszik a kereszténység esetében, s így a most vizsgált kérdés tekintetében is.

A Szentírás alapján kijelenthető, írja Ágoston, hogy sehol sem találunk semmit, ami szerint „Isten nekünk megparancsolná vagy megengedné, hogy akár az örök élet elnyerése, akár valamilyen bajtól való óvakodás vagy elkerülés végett megparancsolná nekünk az ölést.”⁹⁸ Amikor ugyanis a törvény azt írja elő, hogy „ne ölj”, akkor azt úgy kell érteni – szögezi le Ágoston – hogy magunkat sem szabad megölni⁹⁹ (ezt az érvelést Aquinói Szent Tamás is kifejezetten jóváhagyja Ágostonra hivatkozva¹⁰⁰). Különösképpen azért, mert a tilalomhoz nem teszi hozzá a kitétel, hogy „a te felebarátodat”, mint más tiltás esetén.¹⁰¹

⁹⁷ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 99-100.

⁹⁸ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 100.

⁹⁹ Uo.

¹⁰⁰ AQUINÓI Szent Tamás: A tízparancsolat. In AQUINÓI Szent Tamás: *Előadások a Hiszekegyről, a Miatyánkról és a Tízparancsolatról*. Budapest, Seneca Kiadó, 1994. 237.

¹⁰¹ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 100. Mint majd látni fogjuk, Hume úgy érvel, hogy a Szentírás

Ugyanis például a hamis tanúskodás tiltása így hangzik: „Ne tégy a felebarátod ellen hamis tanúbizonyságot.” Csakhogy – teszi hozzá Ágoston¹⁰² –, aki maga ellen tesz hamis tanúbizonyságot, az hasonlóképpen elköveti a bűnt, hiszen a felebarát szeretetének mértéke az önszeretet, amiként írva van: „Szeresd felebarátodat, mint önmagadat”. Az *önszeretet* Ágoston számára is tény, amit nem kell külön parancsban előírni. Az önmagunk szeretete tehát a felebarát szeretetének mércéje, s ekképpen tartalmilag magában foglalja az önszeretet evidenciáját is, amit Ágoston a „természet szilárd törvényének” nevez, így – mint szilárd természeti törvény – lehet a másik ember szeretetének mércéje. Csak arra nézve kellett parancsot kapnunk, ami „fölöttünk és ami mellettünk van”, s nem pedig arra vonatkozóan, hogy szeressük testünket és önmagunkat, hiszen ami vagyunk, illetve ami „alattunk van, de hozzánk tartozik”, azt mindenki amúgy is, természet adta módon szereti, sőt ezen természeti törvény még az állatok esetében is azonos, mivel azok is szeretik testüket, önmagukat – állítja Ágoston egy másik munkájában.¹⁰³ Összefoglalva azt mondhatjuk, hogy az önszeretet azért fontos, mert az *felebarát szeretetének alapja és mércéje*.

Az életunt halálvágy a legmesszebb áll a keresztény antropológiától. A legnagyobb felebaráti szeretet éppen annak odaadását is jelenti végső mércében, ami az ember számára a legbecsesebb, s ez az ember élete. Jézus Krisztus életét adta az emberekért, s a szeretet ugyanezen mércéjét, fokát írja elő a keresztények számára: „Az az én parancsom, hogy szeressétek egymást, amint én szerettelek titeket! Nagyobb szeretete senkinek sincs annál, mint annak, aki életét adja barátaiért.”¹⁰⁴ A legnagyobb felebaráti szeretet mércéje a legnagyobb önszeretet tárgya, s ez maga az önnön *élete* mindenkinek. Akár az *élet odaadására* való készséget is magában foglalja a keresztény (azaz Krisztust követő) szeretet Isten iránti szeretetből, ami a mártíromság vállalásának élethelyzetét fedi, ami a korban élő idea volt, illetve a felebarátért való életfeláldozást is kérhette, ahogy azt Jézus parancsolta – ez tehát, a *szeretetből való életfeláldozásra* való készség a hiteles keresztény élet mércéje.

Amiképpen a másikkal szembeni hamis tanúságtétel az emberrel önmagában szemben is érvényes tiltó előírás – írja Ágoston –, úgy sokkal inkább az emberölés tilalma az emberre önmagára is vonatkozik. Bár a „parancsolathoz, »ne ölj«

sehol nem tiltja kifejezetten az öngyilkosságot. A „ne ölj” parancsa szerint nyilvánvalóan csak mások meggyilkolásának tilalmát fejezi ki, „akiknek az élete fölött nincsen semmi hatalmunk.” David HUME: Az öngyilkosságról. In *David Hume összes esszéi II.* ford. Takács Péter, Atlantisz, 1994. 343–344. d. jegyzet. Hozzá kell tennünk, hogy Hume óvatosságból visszavonta ezen esszéjének kiadását.

¹⁰² SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 100.

¹⁰³ SZENT ÁGOSTON: *A keresztény tanításról*. Budapest, Paulus Hungarus – Kairosz Kiadó, é.n. 64.

¹⁰⁴ Jn 15, 9–17

nincs hozzáfűzve semmi, de bizonyára az sem gondolhatja magát kivételnek, akinek a parancsolat szól.”¹⁰⁵

A ‘ne ölj’ parancsa csak az *emberre*, s nem pedig a növényekre vagy az állatra vonatkozik, írja Szent Ágoston, minthogy az előbbiek nem éreznek, az utóbbiakban pedig nincs meg „az értelmességnek az a foka, amelyik ezeket velünk egyenlővé tenné”.¹⁰⁶ Ezek élete és halála az emberek szükségleteinek a szolgálatára vannak a Teremtő igazságos rendelkezése folytán. Az *emberre* viszont *kivétel nélkül* vonatkozik az ölés tilalma: sem egy másik embert, sem önmagunkat nem szabad megölni.¹⁰⁷ Aki „megöli magát, az embert öl meg”¹⁰⁸ – olvashatjuk az egyik kulcsállítást. Vagyis az ember ölésének tilalma – mondanánk mai jogászai kifejezéssel élve – egy védett jogtárgyra, az *emberi életre* magára vonatkozik a maga *objektivitásában*. Így aki embert öl meg, akár más, akár önmagát, az a „gyilkosság bűnét követi el”.¹⁰⁹ Az öngyilkosság, tehát *gyilkosság*, mert *emberölés*, s így *bűn* a keresztény tanításban.

Ágoston egy külön fejezetben arról ír, hogy az „öngyilkosság sohasem a lelki nagyság jele”, ami csattanós válasz az ókori görög és római közvélekedésre, amely bizonyos nagy jellemek és személyiségek öngyilkosságát nagyságuk megnyilvánulásaként értékelte. Ágoston egész pontosan azt írja, hogy akik öngyilkosságot követnek el, azok első megközelítésben lelki nagyságukkal (lelkijükkel, vagy inkább halált megvető bátorságukkal) bámulatra méltóak, de értelmük józansága már nem dicséretre méltó.¹¹⁰ Az öngyilkos tette inkább csak „nagy”, mint ‘helyes’.¹¹¹ Az öngyilkos ugyanis értelemproblémával küzd. Nem tudja elviselni életének terhét, fájdalmait, illetőleg az ostoba közvélemény ítéletét vagy mások vétkeinek súlyát, s így nem látja életének értelmét, ezért lesz öngyilkossá. Ezért nem tekinthetjük a lélek nagyságának azt – írja –, ha valaki nem tudja elhordozni életének terheit, s véget vet életének. Nagyobb lelki nagyságot tulajdonítunk annak – folytatja – aki „inkább vállalja a nyomorúságos életet, mintsem hogy megfusson előle.”¹¹² Nemsokára ki fogunk térni Viktor E. Frankl náci koncentrációs táborban megélt élettapasztalatára, aki annak nyomán dolgozta ki a logoterápiát, amely keretében érvelt hitelesen és meggyőzően amellet, hogy az öngyilkosságra soha, semmilyen körülmények között nincsen megfelelő indok, az ember megszüntethetetlen értelemre nyitottsága miatt, amely feladatra való felhívásnak mindig lehet és kell felelni, ami az ember életének mindig, minden körülmények között aktuális értelmet adhat. Frankl, aki mindennapos

¹⁰⁵ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 101.

¹⁰⁶ Uo.

¹⁰⁷ Uo.

¹⁰⁸ Uo.

¹⁰⁹ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 102.

¹¹⁰ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 103.

¹¹¹ Uo.

¹¹² Uo.

tapasztalatként élte meg, hogy mit jelent „nem nekimenni a drótnak”¹¹³, vagyis öngyilkossá lenni a koncentrációs tábor nagyfeszültségű árammal teli szöges-drótja által, úgy tartja, hogy az „öngyilkos halált megvetően bátor –, ám az élettel szemben gyáva.”¹¹⁴

Külön esetkör az, amikor valaki azért lesz öngyilkos, hogy ne jusson az el-lenség kezére. Jézus Krisztus azt mondta az övéinek – mutat rá Ágoston –, hogy fussanak az egyik városból a másikba, ha üldözik őket.¹¹⁵ A keresztények tehát Istenüket tisztelve nem lehetnek öngyilkosok még a halálos üldöztetés eseteiben sem. A legnagyobb probléma e tekintetben, amelyet Ágostonnak értékelnie kellett, a bölcs, erős jellemű és becsületes Cato öngyilkos tette, aki mivel a köz-társaság bukását nem tudta elviselni, véget vetett az életének. A probléma az, hogy Cato valóban bölcs és erős jellemű államférfi hírében állt. A *valóban* bölcs barátai azonban – helyesen – e tettét bölcsen ellenezték, s ezt teszi Ágoston is, hiszen az öngyilkosságot „inkább a lélek gyöngeségének, mintsem erejének tartották, amiből nem a gyalázatos dolgoktól őrizkedő becsületesség, hanem a szerencsétlenséget elhordozni nem tudó gyöngeség tűnik ki.”¹¹⁶ Érdekes tény, hogy Cato saját fiának már azt parancsolta, hogy „dicstelenül” a győztes Caesar kegyeire utalva éljen, vagyis kegyelmet kérjen és azt reméljen, míg ő saját magára nézve szégyellte a kegyelmet, mert el nem viselhette Caesar diadalmaskodását, ezért azt nem kért és nem is fogadott volna el, hanem inkább öngyilkos lett.¹¹⁷ A lelki nagyság megnyilvánulása Ágoston számára a rettenetes kínokat átélő Jób esete, aki azokat elviselte és nem lett öngyilkos mindazok ellenére, hogy megszabaduljon tőlük. A szekuláris oldalt tekintve pedig Marcus Regulus hozza követendő példának, aki a korábban általa már legyőzött punok hatalma alá kerülve a rómaiak, a polgártársai iránti szeretetből, velük így az élő kapcsolatot meg nem szakítva, állhatatos lélekkel és türelemmel tűrte a karthágóiak uralmát, a szolgaságot, és életszeretete is erre sarkallta. Cato soha nem győzte le Caesart, mégsem volt képes elszenvedni a győzelmét, míg Regulus „kétségkívül nagy bűnnek tartotta az öngyilkosságot az életnek e nagy megmentője, midőn szíve-sebben meghalt volna a dühös ellenség bármiféle büntetésétől, mintsem hogy öngyilkosságot kövessen el.”¹¹⁸ Az emberi élet tehát érték, amit védelmezni kell akár az élet árán is, s a *lelki nagyság* jele nem az öngyilkosság, ha egy ügy elbukik vagy ha szolgaság fenyeget, hanem ha *szeretetből elviseli* azt a lelkileg erős ember. Az emberi élet a legnagyobb érték tehát, amelynek fenntartására az

¹¹³ Viktor E. FRANKL: ... *Mégis mondj Igent az Életre. Egy pszichológus megéli a koncentrációs tábor*. Budapest, Pszichoteam Mentálhigiénés Módszertani Központ, 1988. 25–26.

¹¹⁴ Viktor E. FRANKL: *Orvosi lélekgondozás. A logoterápia és az egzisztencia-analízis alapjai*. Budapest, UR Könyvkiadó és Multimédia Stúdió Kft., 1997. 251.

¹¹⁵ Mt. 10, 23

¹¹⁶ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 105.

¹¹⁷ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 105-106.

¹¹⁸ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 107.

embert belső hajlamai is indítják, s csak akkor lehet azt feláldozni szeretetből, ha azzal *mások életét* lehet megmenteni.

Cicero azonban még azt írta Cato öngyilkosságáról – amely tényre Cathrein is felhívja a figyelmet –, hogy amíg az erős jellemű Cato kénytelen volt az adott helyzetben öngyilkos lenni, addig *ugyanezen körülmények* között társai számára ez nem volt járható út.¹¹⁹ Vagyis ugyanazon körülmények között csak a *kivételesen erős jellemű* Cato számára volt választandó kényszerű út, s nem a társai számára, akik vétkeztek volna, ha öngyilkosak lesznek. Az öngyilkosság tehát Cicero szerint is vétek általában, s csak a hajlíthatatlan jellemű és erényű, az elhatározásaiban rendíthetetlen akarátú Cato számára volt igazolt tett, akinek „inkább meg kellett halnia, mintsem hogy egy zsarnoknak akár a látását is elviselje”.¹²⁰ Csakhogy ezen érv vagy indok is megdőlt Ágoston érvei alatt, hiszen éppen, hogy nem az erős lelki alkat jellemzője az öngyilkosságba menekülés, akkor is, ha egy személyes és szenvedélyes odaadással szolgált nagyon fontos ügyről van szó, s lett légyen ez akár a szabadság is. Az élet ugyanis a legfőbb érték és nem a külső (cselekvési) szabadság. A sztoikus Epiktétosz tehát tévesen ítélt, amikor azt állítja *A szabadságról* című művében, hogy csak azokról mondhatjuk, hogy szabadok, akik nem viselik el a fogságot, s amikor elfogják őket, rögvest öngyilkosok lesznek.¹²¹ A legembertelenebb fogság a náci koncentrációs tábor volt, ahol a mindjárt tárgyalandó, s a már említett Viktor E. Frankl élete példájával magánemberként és orvos-filozófusként mutatott új utat e téren, ami egybeesik a keresztény álláspont vonatkozó konklúzióival is.

A legfőbb érték a keresztény tanítás szerint nem a *negatív, külső cselekvési szabadság*, azaz a *korlátozottság-mentesség* gyakorlási lehetősége, hanem az Isten tanítása szerinti élet. Az ő tanításában az élet szent dolog, ami őhozzá tartozik. Csak egy másik ember élete megmentéséért lehet azt szeretetből feláldozni – mint láthattuk. A *pozitív* értelemben vett szabadság ennek a nagylelkű tettek a véghezvitelére vonatkozó szabad, szeretetvezérelt, igen-mondást feltételező döntést jelent végső eredményben, hiszen – mint írva vagyon – senkinek sincsen nagyobb szeretete annál, mint aki életét adja (fele)barátaiért. Az élet tehát Istenhez tartozó legvédelettebb jogtárgy, míg rendelkezni felette csak a másik ember életének megvédése miatt lehet, önfeláldozó szeretetből. Az élet azért feltétlen érték, mert az az emberi személy létezésének leglényegibb keretfeltétele (biológiai értelem), kibontakozási közege, így mivoltának bizonyos, erkölcsi, perszonalista értelemben vett lényege (az emberi élet erkölcsi értelemben). Ha az ember nem él, akkor nem létezik, ezért kell életét feltétlen értéként védeni, neki és másoknak is. Az ember, minden ember feltétlen erkölcsi individuá-

¹¹⁹ CICERO: A kötelességekről. In HAVAS László (szerk.): *Cicero válogatott művei*. Európa Könyvkiadó, 1987. I, 31. 328.

¹²⁰ CICERO i. m. I, 31. 328.

¹²¹ EPIKTÉTOSZ: *A szabadságról*. In STEIGER Kornél (szerk.): *Sztoikus etikai antológia*. Budapest, Gondolat Kiadó, 1983. 76.

lis lény, személy, s így feltétlen érték, s létezésének keretfeltétele az élete. Azért feltétlen érték tehát minden emberi személy élete, mert anélkül nincsen maga a személy sem. Ami pedig az élet értelmét és minőségét illeti, a fentieket ismételve állíthatjuk: nem a feltétlenül szabad külső cselekvés lehetősége adja annak lényegi elemét, azaz a korlátozás-mentességet jelentő negatív szabadság, hanem az erényes élet melletti aktív és pozitív döntés lehetősége, vagyis a keresztény szeretet révén az életre történő igent mondás mindenkor meglevő lehetősége, de annak akár feláldozására is való készség, ha azzal másvalaki életét lehet megmenteni. Ez utóbbit azonban a jog, így a természetjog sem írhatja elő, csak az erkölcs kívánhatja meg. E tekintetben (is) a szeretet meghaladja az igazságosságot és a jogot.

Az öngyilkosság „vállalása” nem a bátorság jele – ez derül ki Ágoston okfejtéséből, amiként Arisztotelésznél is már ilyen érvelésre bukkanhatunk.¹²² Hiszen azon rómaiak, akik háborúban szeretett honukat védték, azok *halált megvető* bátorsággal harcoltak, így egyáltalán nem féltek a haláltól, amiként az a már említett Marcus Regulusra is áll, de fogságba esve nem akartak önkezüikkel életüknek véget vetni, ami az előbb említettek miatt nem lehetett a gyávaság jele, hanem csakis az értelmes cselekedetéé. Ők a „legyőzött ellenséget a háború szokása és joga szerint elpusztíthatták, de midőn az ellenség legyőzte őket, nem akartak öngyilkosak lenni, bár a haláltól egyáltalán nem féltek.”¹²³ Az erényetikai megközelítésben tehát az az erényes, aki mások életét védve akár a saját életét is kockáztatja, de a szabad élet elvesztése után nem dobja el életét, hanem méltósággal tűri a rabságot. Azért viseli türelemmel, mert a rabságban is lehet *értelmes* és *erényes* életet élni. A keresztények számára azonban egy sokkal fontosabb indok is van az öngyilkosság ellen: azért nem lesznek öngyilkosak, mert Isten parancsolta azt, hogy „ne ölj”, így az ember nagyon súlyos bűnt követne el önmaga megölésével, ráadásul olyat, amit már nem tudna bűnbánattal jóvá tenni. A rabság okozta megpróbáltatásban sem hagyja el Isten az embert, hanem az javára lehet, ha hittel éli meg ezen időleges helyzetét Istentől fogadva ezen próbát. Továbbá – írja Ágoston – azért is kell az öngyilkosság bűnétől tartózkodni, mert semmiféle katonai hatalom vagy jog nem kényszerít senkit a már legyőzött ellenség megölésére sem. Vagyis az öngyilkosság nem a bátorság rendkívüli erényének gyakorlása, hanem ellenkezőleg bűn, ugyanazért, amiért a gyilkosság is, mivel az emberi élet abszolút érték. A háborúban jogos az emberölés a háború joga szerint, de nem „kötelező” a már rabságba vetett foglyok tekintetében, még kevésbé előírt vagy kényszerűen „elvárt” az öngyilkosság a rabságban levők esetében. Értelmetlen dolog, „szerencsétlen tévelygés” azért öngyilkossá lenni, mert bűnt követett el a fogságba esetten az ellenség, vagy azért, hogy ne kövessen el

¹²² ARISZTOTELÉSZ: *Nikomakhoszi etika*. Budapest, Európa könyvkiadó, 1997. 90–91. 1116a 11.

¹²³ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 108.

rajta bünt, miközben sem a „bűnöst, vagy majd csak ezután vétkező ellenséget sem szabad megölni.”¹²⁴

Értelmetlen dolog továbbá azért öngyilkosságot elkövetni, hogy nehogy később az alany bünt kövessen el, hiszen egy jóvátehetetlen bűn, azaz az öngyilkosság által elkerülni egy lehetséges későbbi bünt nem racionális tett, annál is kevésbé, mert aki eltökélt szándékkal nem akarja a bünt, az jó eséllyel nem is fogja azt elkövetni.¹²⁵ Bűnös akarat hiányában nem is lehet erkölcsi értelemben bünt elkövetni.

Felvethető, hogy miképpen értékelendő az, hogy ha esetleg Isten világosan kifejezett parancsára lesz, lenne valaki Isten iránti engedelmségből öngyilkossá, hogy elkerülje azt, hogy ocsmány bűn áldozata legyen?¹²⁶ Kiérezhető, hogy Ágoston fenntartással van e lehetőség tekintetében, de mégis ezen feltételezett helyzetben arról van szó, hogy a „ne ölj” parancsa alól maga a Törvényhozó tesz egyedi esetben kivételt, kifejezett, ellentétes tartalmú parancsával. Ilyen esetben azt végre kell hajtani, de bűnösségről természetesen nincsen szó, hiszen a parancs címzettje köteles a parancsot végrehajtani.¹²⁷ Ábrahám helyzete is így magyarázható,¹²⁸ de hozzá kell tenni, hogy a parancsot végül is nem kellett végrehajtania, minthogy az élet szent Isten rendelése szerint. Isten parancsa az, hogy „ne ölj”. Ha valaki saját magától és akaratából lesz öngyilkossá – szögezi le Ágoston –, az a gyilkosság bűnét követi el.

A végső konklúziók felé közeledve felállítja Ágoston a szabályt: „Ezért azt mondjuk, azt állítjuk és mindenképpen csak helyeseljük, hogy senkinek sem kell öngyilkossá lennie”, sem saját, sem más bűne miatt, nehogy ideiglenes bajok ily módon való elkerülésének szándékával örökké tartókba essenek bele az emberek. Értelmetlen dolog öngyilkossá lenni más bűne miatt, hiszen más bűne senkit sem mocskolhat be, viszont a gyilkosság bűnébe esik az öngyilkos, s így saját maga szennyezi be magát bűnével. Senkinek sem kell saját bűne miatt sem öngyilkossá lennie, mert éppen az életben maradása teszi lehetővé, hogy bűnbánatot tudjon gyakorolni és jóvátehesse bűnét. Végül nem kell az evilági élet utáni jobb élet reményében sem öngyilkossá lenni, mert éppen azt veszítik el azok, akik „saját halálukért felelősek”.¹²⁹

Az erényes élet lehetősége tehát Ágoston gondolati szálainak a vezérfonala, s nem a negatív szabadsággal való élés vagy a boldog, kellemes élet lehetősége. Így az öngyilkosságot is ezen antropológia jegyében vizsgálja. Még egy utolsó, Ágoston által is őrülnék titulált, olykor felhozott érvet vitat meg, mégpedig a

¹²⁴ Uo.

¹²⁵ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 108–109.

¹²⁶ Vö. SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 109–110.

¹²⁷ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 109–110.

¹²⁸ I Móz. 22, 12.

¹²⁹ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 111.

– csábító gyönyör vagy a kínzó fájdalom következtében való – bűnelkövetést megelőző, „preventív” öngyilkosság problémáját. Az alapproblémát a végletekig sarkítva teszi fel e tekintetben a kérdést, hogy akkor miért ne legyen a keresztény rögtön a megkeresztelkedése után öngyilkos, hogy így tisztán maradjon és nehogy bűnt kövessen el? A bűnre való kísértést természetesen nem lehet ily módon kiiktatni, hogy ezáltal mintegy „szavatolja” magának az ember a bűntelen életet, s annak örök túlvilági jutalmát e kísértésekkel teli világban. A legvégső konklúzió az öngyilkosság kizárása tekintetében e helyütt hangzik el: „Mert ha az öngyilkosságra legalább egy igaz ok volna, akkor kétségtelen nem volna ennél jogosabb cselekedet. De mivel nincs ilyen ok, ezért sohasem jogos az öngyilkosság”.¹³⁰ Az emberi élethez, amely az erényes és Istennek tetsző élet, szervesen hozzátartozik tehát az élet vállalása, annak minden terhével, és az embernek, legyen az bármilyen bölcs, erényes vagy szenvedő, egyetlen megalapozott indoka sincs az öngyilkosságra. Az öngyilkossággal az ember magát az emberi életet akarná megmásítani azáltal, hogy nem vállalja annak velejáróit: a bűn és a nyomorúság fájdalmait, a mozgásszabadság hiányát (rabság), az anyagi javak vagy a szeretett személyek elvesztését, a betegséget stb. Az emberi személyi lét természetének része, hogy ezeket nem háríthatja el, mindazonáltal mindig cselekedhet erényesen, s így életének mindig van és lesz is, illetőleg lehet értelme. A keresztény tanítás szerint az emberi élet célja az üdvösség, az Istenhez való eljutás a keresztény erényes élet által. Jézus Krisztus emberré lett és kereszthalála által megváltotta az embereket a bűn rabságából és magára vette az emberek minden fájdalmát. Ily módon az ember már az emberi élet legemberibb szférájában, ami a bűn, a halál, a félelem stb. is Istent, a szenvedő Krisztust találhatja meg, ha fájdalmát egyesíti keresztény hitében Krisztus szenvedésével. Nincsen tehát olyan kétségbeejtő helyzet, ahol a keresztény ember Istenétől távol lenne, tőle véglegesen elszakítva. Ilyen okból tehát nem indokolt soha az öngyilkosság. Az ember továbbá saját tetszése alapján sem vethet véget életének, ahogy azt némely sztoikus gondolkodónál olvashatjuk. Nem találunk tehát Ágoston nyomán olyan élethelyzetet, ami indokolná az öngyilkosságot. Az egész középkorban ez az eszmeiség hatott. A modern korban azonban mintha a sztoikus szellemi örökség támadt volna fel.

1.3. *Seneca: öngyilkosság – az egyén bölcs döntése, amellyel elhagyja testét és véget vet az élet jótéteményének*

A már említett Epiktétosz mellett a kései sztoa másik nagy alakja, Seneca közismerten hasonlóképpen az öngyilkosság lehetősége mellett szállt síkra bizonyos helyzetekben, széles retorikai spektrumon érvelve amellett. Így az *Erkölcsei levelek* közül a híres 70.-ben a *természeti örök törvényre* alapozza az öngyilkos-

¹³⁰ SZENT ÁGOSTON (2005) i. m. 113.

ság lehetőségét: „Semmi jobbat nem alkotott az örök törvény annál, mint hogy egyetlen bejáratot adott az élethez, de számtalan kijáratot.”¹³¹ Az önkéz által elkövetett, a halál erőszakos meghívása tehát a természeti törvény által lehetővé tett szabadság megnyilvánulásának a tette, a „szabadság útja”¹³² Seneca szerint. Az „egyetlen, amiért nem panaszkodhatunk az életre: senkit sem tart vissza.” Ha valaki boldogtalan, öngyilkossá lehet, ez szabadságában áll, ha nem teszi, magára vessen – ez az emberi dolgok természeti rendje: „Jól vannak rendezve az emberi dolgok: senki sem boldogtalan, csak saját hibájából.” Mindenki maga dönti el, hogy kíván-e élni, vagy sem. Ennek egyedüli megítélési kritériuma saját *szubjektív boldogságérzete*: „Ha tetszik: élj. Nem tetszik: szabadságodban áll oda visszatérni, ahonnan jöttél.” A halál választása szerinte a *szabadság tette* és az ölés tettét elbogatelizálja biológiai terminusokkal, hiszen szerinte csak a szike kis szúrására van szükség ahhoz, hogy valaki szabad legyen, s békéhez jusson.¹³³ Aki tehetné és nem lesz öngyilkos, az lusta és tétlen meglátása szerint, akit a megszokás tart vissza e tettől. Úgy mutatja be a testtel való viszonyt, mintha abból csak úgy ki lehetne költözni. Cathrein ezzel szemben rámutat arra, hogy a lélek nem úgy lakik a testben, mint valamely házban, amelyet, ha roskataggá – azaz a test betegség vagy aggság miatt elgyengültté és hasznavehetetlenné – válik, akkor el lehetne hagyni, hiszen az nem *elhagyásra* kerül, hanem *elpusztításra*, hogy így a lélek a testtől elváljék.¹³⁴ A test és a lélek – s ez a fontos elem filozófiai antropológiai szempontból – „egy állagi egységként vannak összekötve és éppen ezen egyesülés folytán jön létre az ember.”¹³⁵ A Seneca által megrajzolt könnyed kapcsolat *test* és *lélek* között filozófiai antropológiailag hamis Cathrein keresztényi bírálatában bemutatottan. Seneca ugyanis így ír: „Függetlenül akarsz testedtől? Úgy lakj benne, mintha éppen el akarnál költözni.”¹³⁶ Az öngyilkosság „bölc” tette nem csupán a rendkívüli személyiségek számára adatott, hanem *mindenki* előtt nyitva áll – olvassuk nála. Az ember bármivel képes öngyilkos lenni – olvashatjuk a hátborzongató sorokat –, s mindenkiben megvan az *erő*, hogy képes legyen „letörni az emberi szolgaság zárját”.¹³⁷ Az öngyilkosság a rabság elkerülésére hathatós eszköz szerinte, amivel a *cselekvési szabadságot* tekinti a legfőbb értéknek. Így ír az öngyilkosság dicséretkor: „legocsmányabb halál is jobb, mint a legtakarosabb szolgaság”.¹³⁸ Az öngyilkos *akaratának erejét* dicséri, a halálhoz vezető út találékonyságát, leleményességét és mindent legyőző jellegét, ha valaki egyszer elhatározta, hogy azt végig

¹³¹ SENECA: *Erkölcsei levelek*. ford. Kurcz Ágnes, Budapest, Európa könyvkiadó, 1975. 181.

¹³² SENECA i.m. 181.

¹³³ Uo.

¹³⁴ CATHREIN (1901) i. m. 60.

¹³⁵ Uo.

¹³⁶ SENECA i.m. 182.

¹³⁷ SENECA i.m. 182-183.

¹³⁸ SENECA i.m. 183.

akarja járni: „Semmi sem akadályoz meg, ha ki akarsz törni, el akarsz menni”. Az önkezü halált eredményező emberi erőt és találékonyságot meglátása szerint maga az emberi természet adja, amely lehetővé teszi az öngyilkosságot, ha az ember szabadságának e tétével kíván élni: „Szabad téren őriz bennünket a természet”.¹³⁹ Hidegvérű tanácsokat ad arra vonatkozóan, hogy milyen szempontok szerint válassza ki az öngyilkos a módot, amellyel életének véget vethet, s azt az embert dicsőíti, aki végre is hajtja magán a gyilkos tettet.¹⁴⁰ Véres példákat hoz sikerült öngyilkosságokra, azokat méltatva. Az öngyilkosság tehát meglátása szerint szabad és önkéntes tett, az emberi *szabadság* és az élet *természetes* velejárója bizonyos esetekben: „Mint ahogy kiválasztanám a hajót, mielőtt tengerre szállnék, s a házat, mielőtt beleköltöznék, úgy választom ki a halált is, ha kifelé tartok az életből.”¹⁴¹

Az öngyilkosság vonatkozásában a gyakorlati értelem ezen elméletben nem az emberi természetben rejtett objektív rend normatív leképeződése a morálisan cselekvőben, amely az emberi élet objektív értékéből az életben maradás erkölcsi követelményét támasztja az erényes élet végett. Az életre vonatkozó emberi értelem itt most jellegénél fogva *szubjektív*, minthogy a természet által nyitva hagyott szabad döntési tér révén az egyén megítélésétől függ a halál „meghívása” melletti döntés, de annak „kivitelezésének” módja is. A halál az emberi természetből fakadóan *elkerülhetetlen*, ezért is e megközelítésben mindegy annak *be-következésének módja természeti* értelemben, s így az értelem által az egyénre van bízva, hogy mikor és hogyan vet véget életének: „Az értelem tanít meg arra, hogy a végzet változatosan közeledik, de a vég ugyanaz, és mit sem számít, honnan indul ki, ami úgyis eljön. Ugyanez az értelem int: ha lehet, halj meg úgy, ahogy neked tetszik, ha nem lehet, úgy, ahogy tudsz, és ragadd meg, ami kezed ügyébe akad, hogy erőszakot alkalmazzass önmagad ellen. Rablásból élni jogtalan, ellenben halált rabolni csodaszép.”¹⁴² Az emberi természet szerinte nem kötelezi az embert életének védelmére, így játszi *könnyedséggel* léphet túl rajta. Ha minden dolgok tanítómestere, az értelem arra indított valakit hosszú elmélkedés nyomán, hogy rájöjjön az öngyilkosság lehetőségében rejlő *nagyszerűsége* – érvel Seneca –, akkor rendkívüli erőt fog kapni annak kivitelezéséhez a bölcs ember. Seneca tehát az értelem tettének és „csodaszép”-nek nevezi azt, ha valaki erőszakkal vet véget saját életének. Ezt az utat továbbá *mindenki* előtt nyitva állónak látja, vagyis az emberi természet azt mindenki számára elérhetővé tette, hogy kellő *bátorsága, ereje* és *találékonysága* legyen hozzá.

Ezen állítólag bölcs, erős, bátor és *csodaszép* tettet nem is véletlen, hogy az öngyilkosság védelmezői nagyban igyekeznek – a meggyőzés széles eszköz-

¹³⁹ SENECA i.m. 184.

¹⁴⁰ Uo.

¹⁴¹ SENECA i. m. 180.

¹⁴² SENECA i.m. 185.

rendszerét mozgósítva és széles jelzőhasználatot hatékonyan kamatoztatva – az olvasó előtt a legjobb színben feltüntetni Epiktétoszon és Senecán át Hume-ig, ily módon próbálván a valóban „bölc” gondolkodásra és megfontolásra bírni az életösztönére hallgató, esetleg kétkedő nyájas olvasót. Hume például – némileg szokatlan módon – egyenesen a *filozófiai gondolkodás* valódi erejéről beszél a babonassággal és a „hamis vallással” szemben, amikor az öngyilkosságról kezd el értekezni egy külön ezen témának szánt esszéjében.¹⁴³

Az ókori gondolkodóktól most már elszakadva említjük meg, hogy Montesquieu rámutat arra,¹⁴⁴ hogy a történetírók műveiből nincs tudomásunk arról, hogy a rómaiak ok nélkül ölték volna meg magukat. Az öngyilkosság a szokásokból, a neveltetésükből és gondolkodásmódjukból fakadt – írja. Ezzel szemben – észrevételezi, Holbachkal is összhangban¹⁴⁵ – az ő korában az angolok olykor *minden látszólagos ok nélkül* lesznek öngyilkosok, olykor még boldogságuk közepette is, ami egyfajta kórság, s nemritkán az életuntságból fakad; mint ilyet Angliában nem lehet vagy érdemes törvényileg tiltani, amiként az örültség következményeit sem.

Összefoglalásként: míg tehát Cato öngyilkosságát rendkívül erős jellemével magyarázták, addig Seneca a halál önkézzel végzett erőszakos „elrablását” mint bölc és csodaszép tettet már mindenkinek ajánlja. Míg Cato esetében nagy társadalmi eszmény és – meglátása szerint – az erényes lét forgott kockán, addig Seneca érvelésében csak hétköznapi szenvedésekről olvashatunk indítékokként. Hume még jobban felhígítja az indítékokat, amelyek indokolsági szintjét még lejjebb szállítja: a *kellemes élet* lehetőségének elmúlásában látja az öngyilkos tett indokolságát – mint láthattuk, Montesquieu és Holbach éppen arról adnak számot, hogy az angolok bármilyen megmagyarázhatatlan okokból képesek öngyilkosak lenni, pontosabban, az okok között az életuntság és más lelki bajok találhatók. Korábban az erényes és szabad élet vitelének a lehetősége, a modern kor felé haladva a kellemes élet fenntarthatósága és a *nagy fájdalom végérvényes kizárása*, továbbá az *életuntság* és egyéb lelki problémák a magyarázó és igazoló okok tehát, amelyek egyszersmind mutatják a filozófiai antropológiában beállt változás ívét. Seneca mindazonáltal már nagyon modernnek látszik öngyilkosság-szemléletében – nem is véletlen, hogy Cathrein bírálata céltáblájaként a leginkább Senecát találja meg –, vagy úgy is mondhatjuk, hogy a keresztény középkor hosszú szünete után a modern korban nagy lendülettel folytatódott a némely sztoikus által megkezdett öngyilkosság-kultusz, de most már jóval szélesebb érv-bázison és a filozófiai megalapozás igényével. De nézzük meg, hogy mely elképzelést támadták, közülük is mintegy kiemelt módon Hume.

¹⁴³ HUME i.m. 333–334.

¹⁴⁴ Charles-Louis de Secondat, Baron de La Brède et de MONTESQUIEU: *A törvények szelleméről*. Budapest, Osiris–Attraktor, 2000. 361.

¹⁴⁵ Ld.: HOLBACH: *A természet rendszere*. A természeti és erkölcsi világ törvényei. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1978. 216. 85. jegyzet

1.4. Cathrein: az öngyilkos Isten kizárólagos tulajdonjogát támadja

Miután egyes sztoikus és általában az ókori öngyilkosság melletti érveket Ágoston ellenérveivel ütköztettük, folytassuk Cathrein érvrendszerével, hogy majd Hume kritikáját jobban megértjük. Cathrein természetjogi megközelítésében az öngyilkosság legfőképpen azért vetendő el, mert Isten *kizárólagos tulajdonjogát támadja az emberi személy felett*.¹⁴⁶ Az ember, minden ember élete, maga az *emberi élet* Isten különleges és kizárólagos védelme alatt áll – ezt tartalmazza az Ószövetség. Azt is mondhatnánk, hogy az ember élete Őhozá tartozó jogtárgy, mivel minden ember Isten képére és hasonlatosságára lett teremtve. Csak az pusztíthat el valamely dolgot – írja –, aki azon dolognak tulajdonosa. Az ember a tulajdonában levő állatot teljes joggal megölheti, ha viszont másé, akkor annak önhatalmú megölése jogsértést, jogbitorlást valósítana meg. Hasonlóképpen az ember önmagát sem ölheti meg önhatalmúlag, minthogy az ember nem ura és tulajdonosa saját személyének, életének. Isten az *emberi személy kizárólagos tulajdonosa*.¹⁴⁷ A teremtés rendjében megfogalmazott tulajdonjog-elmélet adja tehát az első természetjogi megokolását az öngyilkosság *jogtalanságának*.

Mint minden élőlénynek, így az embernek is megvan a *veleszületett és elpusztíthatatlan önfenntartási ösztöne*, ezen természeti ösztönből joggal következtethető – írja –, hogy az embernek a teremő Isten akarata szerint fenn kell tartani az életét, hogy – legalább általánosságban – nem pusztíthatja el azt tetkezése szerint, ennél fogva nem korlátlán ura életének. A Szent Tamás-i önfenntartási első természetes ösztönből,¹⁴⁸ pontosabban annak az életre irányuló *értékéből* – amelyet védeni Isten rendel – vezeti le az életben maradás *erkölcsi kötelezettségét*, amelyet a gyakorlati értelem közvetít minden ember számára.

¹⁴⁶ CATHREIN (1901) i. m. 56.

¹⁴⁷ Uo.

¹⁴⁸ Aquinói Szent Tamás öngyilkossággal szembeni érveit a következőképpen foglalja össze HARSÁNYI Pál: „Szent Tamás első érve az öngyilkossággal szemben a természetes erkölcsi törvényben is meglévő kötelesség, amely saját életünk megóvására vonatkozik. Az élet megőrzésére irányuló természetes hajlandóságot (*inclinatio naturalis*) az önszeretet is tovább erősíti. AQUINÓI Szent Tamás: *Summa theologiae* II–II, q. 64, a. 5; I–II, q. 94, a. 2. [...] A második tamási érv, amely az emberi személynek a közösséggel szembeni kötelességeire utal, Arisztotelész Nikomakhoszi Etikájából származik. Az ókori szerzők a városállammal szembeni „tekhné” hasznosságot tartották szem előtt, ami természetesen lelki értelemben továbbfejleszthető. Ez utóbbi szerint a szenvedésnek van értelme, amennyiben Krisztus szenvedéséhez társulva az illető személy, illetve mások üdvösségét szolgálja, hiszen a beteg lélekben növekedhet, megtisztulhat. Közvetve a szenvedőt ápoló, elkísérő személyek is növekedhetnek emberségükben és a keresztény értékekben az olyan szolgálat által, melynek igazi értelme a fogyasztói szemlélet haszonelvűségének nyers összefüggéseiben nehezen lenne magyarázható. [...] Nemcsak a középkori kereszténység meggyőződése volt, amit Szent Tamás harmadik, öngyilkossággal szembeni érve megfogalmaz: Isten az élet legfőbb ura, mi emberek pedig annak csak gondos sáfárai vagyunk.” Harsányi Pál: *Eutanázia. Az ellenérvek alkalmazásának nehézségei – új szempontok*. <http://www.tavlatok.hu/5901tan.htm>

Az hogy az ember nem ura saját személyének, abból fakad, hogy az embernek szolgál a viszonya Istenéhez – írja Cathrein. Az az önmaga ura, aki önmaga fölött *nagyobb urat* nem ismer el, s azt teheti a tulajdonával, ami neki tetszik. Csakhogy az ember nem ura önmagának, mert „egész lényege szerint *Isten tulajdona és szolgája*”.¹⁴⁹ Isten a teremtmények *végcélja*. Márpedig az minősíthető az ember tulajdonának jogfilozófiai értelemben, aminek maga az ember a végcélja. Azt mondhatja az ember sajátjának, ami mint „eszköz kizárólagosan az én számomra és az én javamra van rendelve”.¹⁵⁰ A kérdés az, amelyet Cathrein feltesz, hogy vajon az ember *önmagának célja-e*? Kizárólagosan önmaga számára, *önmagáért* létezik? Annyiban mindenképpen öncél, hogy nincs egy magasabb lény *hasznára* rendelve. Azonban személyként Isten szolgálatára és dicsőítésére van rendelve, s ebben áll a célja és legfőbb életfeladata.¹⁵¹ Ezen okból az ember nem rendelkezhet saját élete felett tetszése szerint, mintha felette semmilyen más úr nem léteznék, minthogy „egész lényege szerint Isten kizárólagos uralma alatt áll”, s ebből fakadóan „hivatását be kell töltenie”. A gondviselő Isten kijelölte mindenkinek a maga helyét, „állását” – érvel –, amelyhez feladatok tartoznak, s amely állapot-hivatását mindenkinek erejéhez mérten be kell töltenie, hozzájárulván így Isten tervének megvalósításához. Az embernek, a legfőbb Úr által kijelölt *állásában ki kell tartania*, s hivatását, feladatát be kell töltenie egészen addig, amíg vissza nem hívja Isten maga.¹⁵² Mint majd látni fogjuk, a legvehemensebb kritikáját ezen ősi elméletnek Hume igyekezett megadni amellet érvelve, hogy ezen teória nem lehet érv az öngyilkosság ellenében. Cathrein azonban úgy tartja keresztényként, hogy az ember saját életének csak *gondviselője*, s nem pedig *tulajdonosa*, így nincs is joga azt elpusztítani. Ezen tulajdonos-gondviselő distinkciót Cathrein Hume érvrendszerével szemben is meg kívánja védeni.¹⁵³

1.5. Cathrein: az ember korlátozott rendelkezési joggal sem rendelkezik élete felett, így rendkívüli esetekben sem joga az öngyilkosság

Az ember tehát nem korlátlan ura önmagának, így nem is rendelkezhet saját élete felett tulajdonosként. Kérdés – amelyet Cathrein feltesz –, hogy *korlátozott rendelkezési joggal* rendelkezik-e fellelte, azon igen kivételes esetekben, amikor a *társadalomnak* már úgy sem lehet *hasznára*, és amikor az *erkölcsi rend megtartása* nagyon nehezére esik? Ez utóbbi hasonlít azon esethez, amelynek öngyilkosságot indokoló jellegét az ókorban néhányan vallották. A kérdésessé tett elv tehát az, hogy általában, s az emberek nagytöbbségére nézve tilos az öngyilkosság, mindazonáltal érényes jellemű, bölcs emberek kerülhetnek *kivételesen* olyan

¹⁴⁹ CATHREIN (1901) i. m. 56.

¹⁵⁰ Uo.

¹⁵¹ Uo.

¹⁵² Vö. CATHREIN (1901) i. m. 56-57.

¹⁵³ CATHREIN (1901) i. m. 59.

helyzetbe, amikor az erényes élet vitele nem lehetséges, s ekkor indokolt lehet az öngyilkosság. A másik eset az, amikor az ember úgy érzi, hogy már csak az őt körülvevő többiek, a közösség, a *társadalom terhére* van. Ezen érv – talán meglepő módon – már Morus Tamás *Utópiájában* is megjelenik más, öngyilkosságot, kegyelem- vagy kíváncsi ölést, illetőleg az öngyilkosságban való közreműködést, s az eutanáziát támogató érvekkel együtt végső stádiumba érkező, súlyosan beteg, nagyon szenvedő alanyok élethelyzeteire alkalmazva. Mivel esztörténeti szempontból is fontos a teljes érvelés minden eleme, ezért pontosan idézzük a szóban forgó szövegrészt: „A betegeket, mint említettem, nagy odaadással ápolják és semmit el nem mulasztanak, amivel egészségét vissza tudják adni, legyen az orvosság vagy táplálék. A gyógyíthatatlan betegségben szenvedőket is ápolják, vigasztalják és általában a csillapítás minden nemével könnyítene rajtuk. Ha azonban a betegség nemcsak gyógyíthatatlan, de állandó kínládással és gyötrellemmel is jár, akkor a papok és hatósági személyek igyekeznek rávenni a beteget, hogy ne habozzék meghalni, hiszen az élet kötelességeinek többé megfelelni nem tud, másoknak s önmagának terhére van, túléli saját halálát, csak a dögvészt, a ragályt táplálja magában, minthogy az élet neki csak gyötrellem. Inkább jó reménységgel lévén, váltsa meg magát ettől a keserű élettől, amely úgymint börtön és kínpad az ő számára, vagy legalább engedje, hogy beleegyezésével mások vegyék el tőle az életet. Ez esetben bölcsen cselekszik, mert halálával nem az élet kellemességeit, hanem gyötrelmeit szakítja meg, sőt jámborul és fennköltten cselekszik, mert papok tanácsának engedelmeskedik, akik isten akaratát tolmácsolják. Akiket ilyenformán meggyőztek, azok önkéntes éhezéssel vetnek véget életüknek, vagy pedig kábítószert vesznek magukhoz, s így múlnak ki, mit sem érezve a halálból. Akarata ellenére azonban senkitől sem veszik el életét, s a róla való gondoskodást sem csökkentik. Különös tiszteletben részesülnek viszont azok, akik a fentebbi módon meggyőzve halnak meg. Azokat azonban, akik a papok és a szenátus jóváhagyása nélkül lesznek öngyilkosok, nem méltatják sem temetésre, sem elégetésre, hanem elhantolatlan testüket gyalázatra mocsárba vetik.”¹⁵⁴ Morus nemcsak elfogadhatónak, hanem bölcsnek, fennköltnek és jámbornak is nevezi tehát a halálba segítség, illetve küldés előbb említett esetekben alkalmazott módozatait. E sorokat olvasva gyakorlatilag az öngyilkosságra való rábeszélésről értesülhetünk, például papok „Isten akaratára” való hivatkozásával, s az ilyen tettek dicsérete megdöbbenetheti az olvasót; felmerülhet a kérdés: az ő megközelítésében abszolút érték-e az ember, minden ember személyi léte, élete? Több mint indokolt tehát Cathrein kérdésfeltevése, miszerint rendkívüli esetekben van-e korlátolt rendelkezési joga az embernek saját élete felett (az öngyilkosságra való rábeszélés, arra való felbujtás eseteit most nem is vesszük számításba). Cathrein válasza azonban – hiteles keresztényi módon – nemleges. Aki ugyanis nem tulajdonosa egy valamely dolognak, az csupán a tulajdonos kifeje-

¹⁵⁴ MORUS Tamás: *Utópia*. ford. Kardos Tibor, Budapest, Európa Könyvkiadó, 1989. 102–103.

zett vagy hallgatólagos felhatalmazásával rendelkezhet a dolog felett, s anélkül nem is pusztíthatja el azt. Csakhogy ilyen felhatalmazásról nem lehet szó. *Kifejezett felhatalmazás* nem található a Szentírásban, *hallgatólagos* „felhatalmazást is csak akkor lehet józanul feltételezni, ha az első és legfőbb cél, a mely miatt az ember a földön él, valamikor elérhetetlen volna.”¹⁵⁵ Ez a helyzet azonban – mint már mi is írtuk – nem állhat elő a keresztény felfogásban, minthogy az emberi élet legfőbb célja, Isten szolgálata és dicsérete mindenkor, minden helyzetben lehetséges, vagyis sohasem elérhetetlen cél, hiszen legalább úgy megvalósítható, hogy keresztjét alázattal és hűen viseli a szenvedő. Sőt, éppen a „legnehezebb megpróbáltatások óráiban kínálkozik a legkedvezőbb alkalom, hogy a legszebb, Istennek leginkább tetsző erényeket gyakorolja és magának hervadhatatlan babérokat szerezzen az örök életre.”¹⁵⁶ Cathrein érve tehát végső soron teológiai. A kérdés az, hogy ezen élethivatás, amelyről Cathrein ír, csak a hívő keresztény ember esetében létezik-e, vagy evilági kontextusban felismerhető és betöltendő a nem hívők esetében is? Az egyik meghatározó válasz-lehetőséggel nem is maradunk sokáig adósok, hiszen Viktor E. Frankl vonatkozó nézeteinek bemutatására nemsokára sort kerítünk. Cathrein válasza a kérdésünkre egyrészt az, hogy az ember hősies erénygyakorlása például szolgálat lehet a társadalom, a környezet számára, s ezen érdemszerzés lehetősége élet-értelmet adhat egy súlyosan szenvedő számára is, másrészt úgy tartja, hogy ha az embert Istenétől, Teremtőjétől és Végcéljától elszakítjuk, akkor elvileg lehetnének olyan körülmények, amikor indokolt és jogos lehet az öngyilkosság elkövetése. De éppen ezen antropológiát igyekszik cáfolni, amely jogossá tenné az öngyilkosság bizonyos életszituációit, s állítja, hogy nem léteznek olyan rendkívüli esetek, amelyek erre okot adhatnának. Ráadásul ezek megállapítása is felettébb kétséges, hiszen ki bírálhatná el ezen helyzetek rendkívüliségét, s így az öngyilkosságra való feljogosítottságot? – teszi fel a kérdést Cathrein. Maga az érintett a rendkívül zaklatott állapotában, beszükkült tudatában? Ő ugyanis nyilvánvalóan sok esetet ilyennek ítélne meg, míg a kívülről állók többiek semmiképpen sem tekintenék ezen helyzeteket indokolt öngyilkossági szituációnak.

1.6. David Hume: az öngyilkosság a természeti törvénnyel nem ellentétes

David Hume nem annyira az erényes, mint inkább a *kellemes és fájdalommentes* élet, mint boldog élet lehetőségét tekinti az öngyilkosság kérdése esetén mérlegre helyezendőnek. Ha annak feltételei a fájdalom miatt nem állnak fel, s az élet gyötrelmek, *boldogtalan*, akkor indokolt, s helyes tett az öngyilkosság – írja. Antropológiájában nem egy transzcendens, s nem is az erényes élet lehetősége méri egy emberi élet értelmességét, s így értékét, hanem végső soron a kellemes

¹⁵⁵ CATHREIN (1901) i. m. 57.

¹⁵⁶ Uo.

élet folytathatósága, aminek *mindenki maga* saját személyében a végső ítése.

Szerinte teológiailag és filozófiailag is téves azon állítás, miszerint azért lenne tilos az öngyilkosság, mert azon tétével az öngyilkos az isteni Gondviselő tervébe avatkozna bele. Egyrészt az ember számos módon amúgy is *beleavatkozik* helyesen a *természet törvényeibe*, másrészt a *Gondviselés* útját az ember nem is tudja befolyásolni, még kevésbé abba beleavatkozni, hiszen az szükségképpen és ugyanakkor *áttételesebben* érvényesül az emberi cselekedeteken túl. Bizonyos tekintetben istenkáromlás – olvashatjuk nála¹⁵⁷ – azt „hinni, hogy egy teremtetett lény megzavarhatja a világ rendjét, vagy beleavatkozhat a gondviselés dolgába.” Esszéjéből az tűnik ki, hogy az ember életét úgy tekinti, mint amivel nincsen személyes terve Istennek. Egy ember élete nem bír több jelentőséggel a nagy *kozmosz természet* vonatkozásában, mint egy osztrigáé¹⁵⁸ – hangzik a filozófiává emelt, végső soron biológiai-naturalista érv. De ha fontosabb dolog is lenne – írja –, a *természet rendje* arra *kényszerítette* az embert, hogy saját *maga döntsön* élete felől, minthogy az emberi belátásra bízta az emberek sorsát minden esetben. Nincsen tehát a kozmosz természetben egy keresztény *teológiai* értelemben vett *teleológiai rend*, de az ember életének sincsen keresztényi értelemben vett *transzcendens* irányultsága, ami életének objektív értéket és őt meghaladó értelmet adna. Amit Hume magyarázatként felvázol az öngyilkosság vonatkozásában, az voltaképpen egy kozmosz ezotéria.

Ha és amennyiben az emberi élet felett való rendelkezés a Mindenható olyan felségterülete lenne, amibe nem lehet beavatkozni, így az élet erőszakos eldobása az *ő felségjogainak* megsértése lenne, akkor az *élet megőrzésére* tett lépések, tettek is annak kell hogy minősüljenek¹⁵⁹ – olvashatjuk Cathrein rosszallását is kiváltó meglepő érvelését. Ha tehát az *emberi élet* az *ő* felségterülete, akkor következetesen gondolkodva az élet megvédése és annak elpusztítása érdekében is egyaránt bűnös dolog lenne *közbeavatkozni* – érvel Hume. Ez nyilván abszurd következtetésekre vezetne. Mivel lehet az élet védelmében cselekedni, így az erőszakos önkezü haláláért is lehet tenni minden bűn elkövetése nélkül – legalábbis Hume újszerű érvelésében, amelyben az emberi értelmet, s az emberi élet értelmességét nem hatja át az Isten tervének logosza. Isten tehát – Hume szerint – nem az emberi élet ura (vagy legalábbis „csak” a gondviselés áttételes csatornáin az), így az öngyilkosság sem jelenti felségjogainak megsértését.

Ha bűnös dolog lenne a dolgok természetes rendjébe bármilyen módon *beavatkozni*, akkor egy valaki fejére esni készülő kő elhárítása is az élet védelmében bűnös tett volna – írja egy helyütt, amely okfejtés Cathrein dühödt kritikáját is kiváltja. Amiképpen az ember saját hasznára beavatkozhat a *dolgok természetes, ok-okozatos rendjébe*, például elterelheti a nagy folyókat, úgy minden bűn

¹⁵⁷ HUME i.m. 341.

¹⁵⁸ HUME i.m. 337.

¹⁵⁹ HUME i.m. 338.

elkövetése nélkül elvezethet néhány csepp vért ereiből, annak „természetes medréből”, hogy saját halálát okozza – hangzik az akár cinikusnak is ható egyik érve.

A gondviselésnek azt a szerepet tulajdonítja meglehetősen bizarr módon, hogy megadta az *erőt* ahhoz, hogy az ember megszabaduljon a fenyegető rossztól, önnön magának saját kézzel történő megölése révén.¹⁶⁰ A „gondviselés” ezen kifordított, kifacsart értelmét még az abban hagyományos értelemben hívők ellen is fordítja úgy, hogy egyfajta fatális „sors”-nak értelmezi azt: „A gondviselés ellen Önnek van oka háborogni, ki balgán azt képzei, hogy nincs ereje, és még akkor is meg kell hosszabbítania a gyűlölt létezését, ha fájdalommal és betegséggel, szegénnyel és szegénységgel terhes.”¹⁶¹ Balga tehát szerinte azon beteg, illetve azon szegény, aki alázattal és Isten iránti engedelmességgel tűri sorsát az isteni megsegítő Gondviselésben bízva. Érvelésében kiérezhető egy kifejezetten cinikus él. A kauzális természeti folyamatok és a gondviselés-szerű életesemények kapcsolatát több helyütt is helyesen problematizálja, más helyütt azonban összekeveri azt, vagy egyenesen cinikusan össze is zavarja. Egyrészt elveti, hogy minden sorscsapást kénytelen legyen ez ember Isten gondviselő kezéből fogadni, másrészt azt írja, hogy ha saját kardjába dől az ember, az ugyanúgy Isten kezétől származik, mintha a halál egy szakadék, egy oroszlán vagy egy valamiféle láz által történt volna.¹⁶² Tehát egyfelől – helyesen – amellet érvel, hogy az embernek rosszat okozó kauzális természeti történéssort általában meg lehet szakítani és el lehet téríteni (pl. betegség), hiszen azok nem Isten rendelései, másrészt viszont, ha a halálát okozó történéssort idéz elő akaratlagosan (kardba dőlés), akkor azt olyannak mutatja be módfelett cinikusan, mit ami azonos azzal, ha elkerülhetetlen eseménysor okozza az ember halálát (szakadékba zuhan vagy oroszlán felfalja), s ezek szerinte mind a gondviselő keze által történnek (!). Abban igazat kell neki adnunk, hogy az embert fenyegető eseménysort az embernek természetesen nem csak meg lehet, hanem meg is kell szakítania. Azonban az ember nem indíthat a keresztény értelemben vett természetes erkölcsi törvény szerint akaratával önhatalmúlag, pusztán tetszése szerint olyan okozatos eseménysort, ami halálát idézné elő. *Fatalista* és logosz nélküli, naturalista *determinisztikus* érveket elősorolva azt írja, hogy *minden teremtmény minden képessége* a teremtőtől származik, így az *öngyilkossághoz való erő* és az *arra való képesség* is tőle való. Mintha azt állítaná, hogy minden képességgel való bármiféle élés, annak morális értékétől függetlenül gondviselés-szerű, s így „természetes”. A működést biztosító elv és az az eseménysorozat is, amelyet megghiúsítani igyekeznek a lények, a gondviselő műve; akármelyik elv is kerekedik felül bennük, az az Isten rendelése szerint történik, így az öngyilkosság is ekképpen tekintendő: annak megtörténtének pusztán tényéből arra lehet következtetni, hogy az volt a gondviselő számára a

¹⁶⁰ Uo.

¹⁶¹ HUME i.m. 338–339.

¹⁶² HUME i.m. 339.

kedvesebb – írja Hume.¹⁶³ A teremtet emberi világban, úgy tűnik, szerinte nem a helyes értelem vezérli a tetteket a helyes cselekvés teleologikus rendjében: így válik nála az öngyilkos ereje a gondviselő rendjének részévé. Az emberben működő erők és cselekvések azon isteni gondviselés vezérelte elvek és képességek következményei tehát, amelyeket a teremtő és gondviselő ültetett az emberekbe, s ez szerinte áll az öngyilkos tette is, amely így nem sérti meg az isteni gondviselést, mivel „nem ér fel odáig az emberi ártó szándék”.¹⁶⁴ Olybá tűnik tehát esszéjéből, hogy az öngyilkos tett azért lenne a morálisan semlegesített, logoszmentesített naturalisztikus-ezotérikus kozmikus térben gondviselés-szerű, mert előre elrendelt minden szabadnak ható tett, vagyis voltaképpen nincs is szabad akarat: az öngyilkosság tehát nem a szabad akarat műve, hanem csak az alany élheti meg az ő perspektívájából ekképpen a tettét.

Egy modern babona azt állítani, hogy a teremtő elleni lázadó istentelen dolog az öngyilkosság – állítja, hiszen a természeti rendben való minden ügyködés, munkálkodás végülis ugyanazt teszi, mint az öngyilkos: a *természetben változást okozó* föld megművelése, ház építése avagy az óceán hajón való átszelése nem istentelen bűn? – teszi fel a meghökkentő párhuzamot vonó kérdést. Amint a római babona úgy tartotta, hogy istentelen dolog a folyókat eltéríteni, mert az a természet előjogait támadja, s amiként a francia babona úgy tartotta, hogy istentelen dolog az embereket „himlő ellen beoltani vagy kórságok és betegségek szándékos előidézésével elbitorolni a gondviselés teendőit”¹⁶⁵, úgy babona szerinte azon a nézet is, hogy az öngyilkosság istentelen dolog volna. Mindezen esetekben az *emberi erőket és szellemi képességeket* az ember arra használja – érvel –, hogy valami *újítást* vezessen be a természet rendjében, így az előbb említett tevékenységek *azonos természetűek*, így vagy mind bűnösök vagy pedig egyikük sem az. Nem látja Hume, hogy az emberi élet, mivel az az ember létének határfeltétele és így egyben egyfajta lényegi eleme, az *minőségileg* több és más, mint bármely más természeti tényező, természeti lény vagy naturális folyamat, ezért sem lehet az emberi élettel, mint *naturális tárgy*al bánni. Kimondhatjuk: az emberi létre vonatkozó természetjogi logosz eltűnik Hume érveléséből.

1.7. Holbach: a természeti szükségszerűség vezeti az öngyilkos tettet

Meg kell azonban jegyeznünk, hogy az öngyilkosság filozófiájának vonatkozásában a *szükségszerű determinizmus* elvét a legkövetkezetesebben Holbach érvényesítette *A természet rendszere* című művében. Cathrein egyébként meg sem említi a nevét, hanem csak művének címét, amikor utalva rá kritizálja az ő fel-

¹⁶³ Uo.

¹⁶⁴ HUME i.m. 340.

¹⁶⁵ Uo.

fogását is.¹⁶⁶ Nem meglepő, hiszen *A leleplezett kereszténység*¹⁶⁷ című munka e szerzője a lehető legtávolabb áll a keresztény természetjogi felfogástól filozófiájában és annak konkrét gyakorlati filozófiai konklúzióit tekintve.

Holbach az öngyilkosság tekintetében a következő állításokat teszi, amik jól mutatják a *szükségyszerű törvényszerűségek* által fémjelzett felfogásának a lényegét, amelyet az öngyilkos tettére is alkalmaz: „az öngyilkos nem gyalázza meg – mint állítják – a természetet, vagy ha úgy tetszik, ennek alkotóját; a természet ösztönzését követi, rálépve az ő részére egyedül nyitva hagyott útra, hogy távozzék szenvedései köréből; a természet tárja szélesre a kaput, melyen át kilép a létezésből; nem sértheti meg, a szükségyszerűség törvényeinek téve eleget, hiszen ennek vaskeze – miután eltörte az életét kíváncsossá tévő és őt önmaga fenntartására ösztönző rúgókat – elébe tárja: távoznia kell arról a helyről vagy abból a rendszerből, ahol túl rosszul érzi magát ahhoz, hogysem ki akarna tartani benne.”¹⁶⁸ Gondolatmenetére még vissza fogunk térni, de most nézzük meg közelebbről, hogy miként látja Hume az öngyilkos kozmikus rendben való helyét, helyzetét, s ehhez igazodva egészítjük ki elemzését Holbach ide vonatkozó meglátásaival.

1.8. Hume: a kozmikus érv az öngyilkosság mellett

A Cathrein által is visszatérően említett tradicionális kozmikus szemléletű érv, miszerint az embert Isten állította meghatározott őrhelyére, s addig ott ki kell tartania, amíg őt onnan vissza nem hívja Isten, az előbbiekhöz hasonló módon kerül neutralizálásra Hume érvrendszerében. Miután ismerteti az előbb említett elvet, azt kérdi: miből lehet megtudni, hogy a gondviselés erre a posztra rendelte a konkrét embert? Az ember születése számos ok hosszú láncolatának következménye, amelyek közül sok, sőt, a legfőbb okok a legmeghatározóbb személyek akaratlagos cselekvésének következményei. Ezen tetteket azonban a Gondviselés vezérelte, amelynek „jóváhagyása vagy együttműködése nélkül semmi sem történik a mindenségben”.¹⁶⁹ De ha ez így van, akkor az öngyilkos önszántából történő halála sem történik jóváhagyása nélkül – szögezi le determinisztikus alapállásból a tézist. Ha az ember úgy érzi, hogy a *fájdalom* és a bánat túlon túl megpróbálta türelmét, hogy már elment az *élekedve*, akkor ebből arra *következtethet* az ember, hogy „posztomról a lehető legvilágosabb és legfélreérthetlenebb szavakkal visszarendeltek.”¹⁷⁰ Mindezek megértéséhez ismernünk kell Hume morálfilozófiáját és ismeretelméletét, mindazonáltal annyi sommásan

¹⁶⁶ CATHREIN (1901) i. m. 55.

¹⁶⁷ HOLBACH: *A leleplezett kereszténység vagy a keresztény vallás alapelveinek és hatásainak vizsgálata*. ford. Gáspár Endre, Budapest, Hungária Könyvkiadó, MCMXLIX.

¹⁶⁸ HOLBACH (1978) i. m. 216.

¹⁶⁹ HUME i.m. 340.

¹⁷⁰ Uo.

megállapítható, hogy több mint merész fordulatot vezetett be a szóban forgó teória értelmezésében. Azt vallja, hogy az embert valóban a gondviselő helyezte oda, ahol most van, de úgy tartja, hogy ezt a helyet az őrhelyelhagyás bűnének elkövetése nélkül bármikor elhagyhatja, amikor okot látva rá azt jónak látja.¹⁷¹ Mintha azt mondaná, hogy a katona mindenféle jogsértés nélkül elhagyhatja bármikor az őrhelyét, ha nagyon megunta az ácsorgást, vagy mert ha módfelett fázik és álmos, s ráadásul az önhatalmú őrhelyelhagyást kifejezett parancs teljesítéseként kell értelmezni. Makrokozmosz ezotérikus szellemfilozófiájában úgy tartja, hogy a konkrét ember halála után is az elvek, amiből az adott ember felépül, a világmindenségben továbbra is ellátják majd a dolgukat, s e hatalmas szerkezetben ugyanolyan hasznos szerepet töltenek majd be, mint amikor még az adott embert magát alkották. A változás az öngyilkosság után a világmindenség vonatkozásában pusztán annyit tesz, mint hogy a szobámban vagy kint a szabadban tartózkodom-e.¹⁷²

1.9. Hume: az ember öngyilkosságával nem árt a társadalomnak

További érveivel azt állítja, hogy az ember nem árt a társadalomnak öngyilkosságával – amely régi érv az öngyilkossággal szemben –, legfeljebb már nem tesz több jót, ami nem sérelem, vagy csak minimális mértékben az. A társadalom számára *teendő jó* tevésére vonatkozó kötelezettségek mind *viszonosságokon* alapulnak: mivel élvezem annak előnyeit, ezért vagyok kötelezett előmozdítani az érdekét, javát. Ha viszont az ember kivonul belőle, megszűnik ezen kötelezettsége. De, ha örökké fenn is állnak a jó tevésére vonatkozó kötelezettségeink, akkor is vannak annak ésszerű határai: nem vagyunk, nem lehetünk kötelesek egy kis jót tenni a társadalomnak azáltal, hogy ezzel nagy hátrányt okozunk magunknak – érvel. Ha viszont az ember kifejezetten a közösség, a *társadalom terhére* van, mert például megakadályoz valakit abban, hogy sokkal hasznosabb (!) dolgokkal foglalkozzon, s ha ekkor valaki lemond az életéről, akkor kifejezetten dicséretes dolog az öngyilkossága – írja. A legtöbb ember fejében egyébként éppen ilyen helyzetben fordul meg az önkezűség által való halálba történő átmenetel lehetősége, gondolata – olvassuk nála.

Az Istennel szembeni, majd a társadalom iránti köteleességek után azt vizsgálja meg, hogy az *önmagunk felé* való köteleességeket sérti-e az öngyilkosság. Arra jut, hogy ezen tett gyakran összhangban állhat *érdekünkkal* és az *önmagunk felé viselt köteleességünkkel* (!) mindazon alkalmakkor, amikor betegség vagy a szerencsétlenség terhe, vagy a megsemmisülésnél is rosszabbá teszi az ember életét. Az ember addig nem dobja úgysem el az életét, amíg azt érdemes megtartani – érvel –, hiszen a *halálfélelem* olyan erős, hogy kisebb indítékok nem elég-

¹⁷¹ HUME i.m. 341.

¹⁷² Uo.

ségesek a halál önkéntes, önkéző erőszakos felvállalásához. Azonban itt visszaigazolván látjuk Montesquieu meglátását – és felidézhetjük Holbach megjegyzését – az angolok öngyilkosságainak különösségéről, hiszen Hume is úgy tartja, hogy a *búskomorság* vagy a gyógyíthatatlan *lelki baj* is indíték lehet a halál önkézzel történő meghívásához, amely bajok megmérgezték az öngyilkos minden örömet, és így olyan lelki gyötrelmeknek volt kitéve, *mintha* a legnagyobb csapásoktól szenvedett volna.¹⁷³ Az öngyilkosság, mint *lelki okok* következménye is megjelenik tehát ezen a ponton az érvek sorában.

1.10. Holbach: az öngyilkos kénytelen volt ezt a szükségszerű utat járni

A lelki, mentális problémákból elkövetett öngyilkosság témájában Holbach jóval alaposabb és hitelesebb elemzést ad, voltaképpen hasonló megközelítésből, de oly módon, hogy következetesebben követi axiómáját, az oksági determinizmus elvét: „Eszerint abból, hogy valaki öngyilkos lett, arra kell következtetnünk: az élet már nem kellemes dolog, hanem végtelen szenvedéssé vált számára s előtte a lét minden vonzóerejét elvesztette; nincs az egész természetben semmi, ami vonzaná; e természet elvesztette szemében varázsát s amint megzavart ítélőkészsége a létet a nemléttel hasonlítja össze, utóbbit – úgy látja – előnyben kell részesítenie az előbbivel szemben.”¹⁷⁴ Rámutat arra, hogy az öngyilkosságot általában *nem racionális megfontolásokból* követik el, ahogy azt hajlamosak vagyunk hinni az eddig kifejtettekből, hanem sokkal inkább *lelki problémák* következményeként: „[...] de egyáltalában nem elvek készítenek az embert ilyen erőszakos elhatározásokra: gondok által megkeserített vérmérséklet, epés és mélabús alkat, egyéb természeti hibák, a gépezet valamely zavara, vagyis a szükségszerűség, nem pedig értelmi okoskodás szüli az emberben önmaga megsemmisítésének szándékát. Míg értelme megmarad és van még reménye, semmi sem készíti erre a lépésre, minden szenvedés egyedüli balzsamára. Ami az olyan szerencsétlent illeti, aki nem vesztheti szeme elől fájdalmát és gyötrelmeit, állandóan tudatában lévén jelen szenvedéseinek, kénytelen egyedül ezektől tanácsot kérni.”¹⁷⁵ Míg tehát Holbach jó érzékkel tapint rá bizonyos *lelki eredetű bajok okozati* jellegére meghatározott öngyilkosság-típusok vonatkozásában, addig ugyanakkor nagymértékben el is túlozza azok *szükségszerűen fatális* kimenetelét, mintha minden öngyilkosság szükségszerűen elkerülhetetlen lett volna, mert csak így tudja érvényesíteni axiómáját, az emberi szabad akaratot kiiktató *szükségszerű okság* elvét: „Mivel az élet általában véve minden jó között a legnagyobb jó, fel kell tételeznünk, hogy a tőle megválókat ellenállhatatlan erő mozgatja. Szerencsétlenség, reménytelenség, a mélabú okozta megzavarodás tetőfoka viszi az

¹⁷³ HUME i.m. 343.

¹⁷⁴ HOLBACH (1978) i. m. 215.

¹⁷⁵ Uo.

embert öngyilkosságba. Ellentétes indítóokoktól mozgatva, – mint fentebb mondtuk – kénytelen a halálhoz vezető középutat követni: ha az ember nem szabad élete egyetlen percében sem, még kevésbé szabad a befejező aktus idején.”¹⁷⁶ Mint majd látni fogjuk, a pszichiáter Viktor E. Frankl egészen más nézetet vall a kérdést illetően.

1.11. *Hume: az öngyilkos jó példája a társadalom számára*

A legneuralgikusabb pontok egyike, hogy Hume az öngyilkosságot a társadalom számára adott *jó példának* titulálja: amennyiben terhezzé válik a létezés, akkor a bölcsesség és a bátorság arra sarkall, hogy gyorsan megszabaduljunk tőle, amely az „egyetlen módja annak, hogy hasznára legyünk a társadalomnak, olyan példát mutatva, mely, ha követik, megőrizné mindenkinek az esélyét arra, hogy az életben boldog legyen, és egyúttal hathatós mód lenne arra, hogy megszabaduljon a nyomorúság veszélyétől.”¹⁷⁷ Az egyénileg és társadalmilag gyakorolt öngyilkosság praktikája tehát egy ilyen felfogás szerint a boldog (kellemes) élet szabályozója és biztosítója. Azt hisszük nem kell bizonyítani azt, hogy ezen koncepció a lehető legtávolabb áll a keresztény természetjogi felfogástól. Továbbá a „végső zsilipként” az öngyilkosság lehetősége által mért és szabályozott „boldog” élet ideája komoly egyéni életvitelbeli és tömeges szociális problémákat is okozhat. A boldog élet az értelmes és érényes lét következménye – meglátásunk szerint, s Viktor E. Frankl nézetével összhangban –, amelyre nem lehet közvetlenül törekedni, s különösen nem lehet annak aktuális hiányát az élet értelmetlenségeként elkönnyvelni, de mindezekről majd később fogunk még szót ejteni.

1.12. *Hume: a Bibliával és a kereszténység elveivel nem ellentétes az öngyilkosság, amelyet a természeti törvény sem tilt*

Hume végső konklúziója az, hogy sem a Szentírás, sem a kereszténység törvényei nem tiltják az öngyilkosságot. A Szentírás meghagyta e tekintetben az ember természetes szabadságát. Igaz ugyan, hogy a Szentírás „ajánlja a gondviselésbe való belenyugvást; ez azonban csupán azt jelenti, hogy fogadjuk alázattal az elkerülhetetlen csapásokat, de nem vonatkozik azokra, amelyek kellő bölcsességgel vagy bátorsággal elkerülhetők.”¹⁷⁸ Az öngyilkosság tehát olyan bölcs és bátor tett, amivel elkerülhetők az elhárítható bajok? De hát minden baj és sorscsapás „elkerülhető” végső megoldásként öngyilkossággal – tehetjük hozzá –, így ezen megközelítésben voltaképpen nincs is olyan elkerülhetetlen sorscsapás, amit el kellene viselni. De, ha a mózesi törvény tiltaná is az öngyilkosságot a „ne ölj” parancsában – hozza végső érvét Hume –, a mózesi törvények már mind

¹⁷⁶ HOLBACH (1978) i. m. 216.

¹⁷⁷ HUME i.m. 343.

¹⁷⁸ Uo. d. jegyzet

réges régen eltörlésre kerültek, hacsak nem lettek a természeti törvénybe foglalva. Ez utóbbi azonban – mint már kifejtettük – nézete szerint nem tiltja az öngyilkosságot.¹⁷⁹

1.13. *Cathrein: az öngyilkos megsérti az önszeretetet törvényét és vét a társadalommal szemben is*

Cathrein érvelésében az öngyilkos tettével az önmaga iránti szeretetet is megsérti.¹⁸⁰ Úgy látszik tehát, hogy az önszeretet is előírt kötelesség azon túl, hogy az ember általában természetadta módon szereti is magát. A kérdés az, hogy helyesen szereti-e? Mert, ha igen, akkor nem vet véget az életének, mert értelme ez ellen indítja.

Az öngyilkos továbbá gonosz tettével vét a társadalommal szemben is – mutat rá Cathrein.¹⁸¹ Ezen érv előzményei egészen Arisztotelészig nyúlnak vissza. Arisztotelész azt írja, hogy aki magát haragból megöli, az a törvény ellenében teszi készakarva igazságtalan tettet, de kivel szemben?¹⁸² Az állammal és nem önmagával szemben – válaszolja, „hiszen a maga jószántából szenved, márpedig igazságtalanság senkivel sem történhet a maga akaratából”.¹⁸³ Ezért is bünteti az állam az ilyen cselekedetet.

Azt mondhatjuk, hogy a Hume által felvázolt öngyilkos vét a társadalom ellen egyrészt rossz példájával, minthogy másokat is erre ösztönöz. Mint már bizonyítottan tudjuk, az öngyilkosság, mint „hathatós problémamegoldás” valóban erős *szocializációs mintaként* hat bizonyos területeken és (szub)kultúrákban. Ezen kívül, folytatja Cathrein, aki saját életét megveti, az *másokét* sem becsüli sokra.¹⁸⁴ Így az öngyilkos másokat is arra indít tettével, hogy a többiek életét se becsüljék nagyra. Aki önkezeléssel vet véget életének, az továbbá egy hasznos *tag-*

¹⁷⁹ HUME i.m. 344. d. jegyzet

¹⁸⁰ Az önszeretet nem csak hajlam, hanem a Másik, a többiek szeretetének alapja és mércéje, így fontos, hogy az meglegyen és helyes tartalmú és mértékű legyen. Az önszeretnek így komoly erkölcsi és szellemi tartalma van, amely tudatos gondozást és lelki-szellemi önszabályozást kíván: „A lét megőrzésére való hajlamot azonban nem lehet a testi létezés síkjára korlátozni, ahol először jelentkezik. A legradikálisabban a szellemi síkon jelentkezik, ahol hajlamos egybeesni a jó iránti természetes érzékkel; kialakítja bennünk azt a kezdeti önszeretetet, amely a mások iránti szeretet szükséges alapja, minden önző magunkbafordulás előtt. Ilyen a szeretet szükségletének forrása. E szellemi hajlam, amely gyakran rejtve marad a felszíni vágyak alatt, minden mást legyőzhet, ha erőre kap, beleértve az egészség és a testi élet szeretetét is, ahogyan azoknál történik, akik nélkülözéseket és szenvedéseket viselnek el, sőt akár életüket is feláldozzák azokért, akiket szeretnek, az igazságért, az igazságosságért vagy a hitért. Ezt cselekedve a legjobb módon szeretik önmagukat, ahogyan már Arisztotelésznél megjegyezte.” Servais PINCKAERS: *A keresztény erkölcsoteológia forrásai*. Paulus Hungarus- Kairosz, 2001. 432.

¹⁸¹ CATHREIN (1901) i. m. 58.

¹⁸² ARISZTOTELÉSZ (1997) i. m. 183. 1138a. 15.

¹⁸³ Uo. 1138a. 15.

¹⁸⁴ CATHREIN (1901) i. m. 58.

jától jogtalanul megfosztja a közösséget és a társadalmat – írja Cathrein. Márpedig erejéhez képest és hivatásának megfelelően mindenkinek hozzá kell járulnia a társadalomhoz, abban közre kell működnie. Az emberiség egy nagy társaság, márpedig minden *társaság tagjai* arra kötelezettek, hogy a társaság *közös céljáiért* valamiképpen munkálkodjanak. Az ember az erkölcsi rendet bármikor betartani képes, ezért erényes életével, türelme és imája által mindenkor a többiek hasznára lehet. Viktor E. Frankl ezt illetően arra mutat rá, hogy az is aktuális értelmet adhat egy magatehetetlen idős ember életének, hogy őt szerettei *szerethetik*, s ezáltal az ő életük értelmét is gazdagíthatja szeretetre méltó lényével sanyarú, szenvedő élethelyzetében.¹⁸⁵ Cathrein végezetül arra is felhívja a figyelmet, hogy egy család vagy egy társaság sokszor egy ember életétől függ, vagyis az embereket a sors szorosan *egymástól teszi függővé*.¹⁸⁶ Gondoljunk arra, hogy az anya önkezü halálát miként élik meg a gyerekei, vagy a családfenntartó apa és férj öngyilkossága milyen mértékben megrázhatja a családot. Cathrein azonban azt is megemlíti, hogy számos társadalmi élethelyzet arra a feltevésre alapul, hogy az *emberi élet tartamára legalább valószínűséggel számítani* lehet: számtalan szerződés és vállalkozás ezen alapul. Ebben is igaza van: például a mai generáció termeli ki a mostani nyugdíjasok nyugdíját, de mi lenne akkor, ha tömeges öngyilkosságok miatt valamely munkaerős generáció nem kívánna ebben az intergenerációs kockázatközösségben részt venni. Ekkor egy generáció kitermeli az akkori nyugdíjasok nyugdíját, de az ő számukra nyugdíjas korukban esetleg az őket követő ifjabb generáció releváns szegmense már esetleg életuntságból nem kívánja ugyanezt megtenni, minthogy inkább az öngyilkosságot választják tömegesen. Ilyen tetteikkel a generációkon átívelő szolidaritási és igazságossági kötelezettség ellen is véténének.

1.14. *A logosz rehabilitálása: az öngyilkosság Viktor E. Frankl logoterápiájának szemszögéből*

Viktor E. Frankl orvos, neurológus alkotta meg a logoterápiát, mely az ún. ‘harmadik bécsi pszichoterápiás irányzat’ Freud pszichoanalízise és Adler individuálszichológiája után. Frankl koncentrációs táborbeli tapasztalatai alapján igyekezett minél mélyebben megérteni az emberi hajtóerőket, és így kritikával fordulni az addig népszerű determinisztikus, redukcionista elképzelések felé. A logoterápia gyökerei az egzisztencialista filozófiában erednek (Frankl személyes baráti kapcsolatot ápolt többek között Schelerrel, Heideggerrel), és holisztikus emberképének alapvetése, hogy az ember legfőbb motivációja az *értelem keresése*, az *élet értelmének keresése*, *saját élete értelmének keresése*.

¹⁸⁵ Vö. FRANKL (1997) i. m. 75.

¹⁸⁶ CATHREIN (1901) i. m. 58.

A logoterápia háromdimenziós emberképpel dolgozik. Az emberi személy testi dimenzióval, lelki dimenzióval és szellemi dimenzióval van felruházva. Utóbbi az ember sajátosan humán része, mely által képesek vagyunk öntranszcendenciára, mely távolságot tud tartani testi és pszichés dimenzióink történéseitől, mellyel reflektálni tudunk önmagunkra, s melynek kifinomult érzékszerve a *lelkiismeret*. Frankl terminológiájában a lelkiismeret az „értelem-szerv”. Erőről így ír: „Az értelmet nemcsak meg kell, hanem meg is lehet találni, és a keresésben a lelkiismeret vezeti az embert. . . . Úgy lehetne meghatározni, mint azt a képességet, amely felkutatja a minden helyzetben benne rejlő egyszeri és egyedi értelmet.”¹⁸⁷ A lelkiismeret működése tehát egy tudattalan etikai érzékelés, amely egzisztenciális „alapfelszereltségünkhöz” tartozik.¹⁸⁸

Frankl leírja, hogy az ember személyes életének értelmét nem kitalálja, megkeresi, megadja önmagának, hanem az értelem *felsejlik* előtte, *megszólítja* őt, melyet ő lelkiismeretével letapogat, és megvalósításáért *felelősséget* érez. „Az az értelem pedig, ami után kutat, mindig konkrét – kettős értelemben is: vonatkozik egyfelől az adott személy egyediségére, másfelől az adott szituáció egyszeriségére. A mindenkori értelem csak *ad personam* és *ad situationem* lelhető meg.”¹⁸⁹ Amikor az ember életértelemmel felruházva él, a logoterápia úgy tartja, védettebb a pszichés megbetegedésekkel szemben. Frankl idézi itt Nietzsche-t: „Aki életének van »miért«-je, az szinte bármilyen »hogyan«-t elvisel.”¹⁹⁰ Ellenkező esetben a logoterápia leírja az ember értelemkeresésének frusztráltságakor kialakuló *egzisztenciális vákuum* jelenségét. Frankl meglátása szerint nem kevés öngyilkosság vezethető vissza erre az egzisztenciális vákuumra, amikor az ember *értelmetlenség-érzéstől* szenved.

Orvosi lélekgyógyászat című munkájában megjegyzi, hogy „az értelem olyan fal, amely mögé már nem hátrálhatunk, amellyel tehát számolnunk kell: ezt a végső értelmet azért kell elfogadnunk, mert nincs lehetőség visszakerdezésre; s azért nincs lehetőség, mert amikor a létezés értelmére irányuló kérdésre akarunk válaszolni, az értelem létezése eleve feltételezett. Röviden, az ember hite az értelemben – Kant nyomán – transzcendentális kategória. Kant óta tudjuk azt is, hogy mindenképpen értelmetlen, ha olyan kategóriákon túlmenve is kérdezzük, mint a tér és az idő. Egyszerűen azért értelmetlen, mert a tér és az idő előfeltételezése nélkül nem vagyunk képesek sem gondolkodni, sem kérdezni. Éppígy az emberi lét már eleve értelem nélküli lét, bármilyen kevésbé ismerjük is ezt az értelmet: van valami, ami mintegy előérzete az értelemnek, s az értelem sejtése az alapja annak is, amit a logoterápiában »az értelem akarásának« nevezünk.

¹⁸⁷ Elisabeth LUKAS: *A logoterápia tankönyve*. Kiskundorozsma, Agapé, 2011. 30.

¹⁸⁸ LUKAS (2011) i. m. 32.

¹⁸⁹ Viktor E. FRANKL: Az egzisztenciaanalízis és logoterápia alapjai. In Péter SÁRKÁNY – Otto ZSÓK (szerk.): *Die Grundlagen der Logotherapie. A logoterápia alapjai*. Kétnyelvű szöveggyűjtemény. Budapest, Jel Kiadó, 2010. 109.

¹⁹⁰ FRANKL (1997) i. m. 78.

Akarja, vagy nem, elismeri, vagy sem – az ember hisz az értelemben, amíg csak él. Még az öngyilkos is hisz, ha nem is az élet – a továbbélés – de a meghalás értelmében. Ha valóban semmilyen értelemben nem hinne, nem hinne az értelmében többé – egy ujját sem tudná megmozdítani öngyilkossága érdekében.”¹⁹¹

Az ember az értelem keresése közben egyre csak frusztrálódik a mai társadalmi körülmények közepette, miközben a jóléti társadalom az ember számos szükségletét kielégíti, sőt egyes szükségleteket maga hoz létre. „Csak egy szükséglet marad ki, és ez az ember arra irányuló szükséglete, hogy életében, vagy jobban mondva minden egyes élethelyzetben értelmet találjon – megragadva és beteljesítve azt! Az értelem beteljesedéseért az ember kész szenvedni is, ha erre van szükség. De fordítva, ha nincs az életnek felismert értelme, akkor az ember fűtyül az életre, még akkor is, ha külsőleg mégoly jól is megy neki; bizonyos körülmények között ezután el is dobja azt.”¹⁹² A Kaliforniai US International University-n be tudták bizonyítani empirikus vizsgálatokkal, hogy mind az öngyilkosság, mind a kábítószer-függőség alapján véve az értelmetlenség-érzésre vezethető vissza. „Az értelmetlen élettől való szenvedés *értelmerközpontú pszichoterápiáért* kiált.”¹⁹³

Frankl azt a hasonlatot használja, hogy az öngyilkosságot elkövető hasonlít „[...] egy olyan sakkjátékosra, aki egy neki nehéznek tűnő állásnál – lesöpri a figurákat a tábláról. Ezzel nem oldja meg a problémát. Az életben sem oldódik meg egyetlen probléma sem attól, hogy az ember eldobja magától az életet. S miként ama sakkozó sem a sakk-szabályokhoz tartja magát, ugyanúgy sérti meg az élet játékszabályait az az ember, aki az önkéntes halált választja. Ezek a játékszabályok nem azt követelik meg tőlünk, hogy mindenáron győzzünk, hanem azt, hogy soha ne adjuk fel a harcot.”¹⁹⁴

Az öngyilkossági késztetéstől szenvedő ember terápiás, logoterápiás megközelítése (mint *értelmerközpontú pszichoterápia*), azáltal válik lehetségessé, hogy a terapeuta tudja, a *szellemi dimenzió* az emberben az, ami mindig *ép* marad, ami nem betegedhet meg. A logoterápia szemléletmódja szerint megbetegedhet a testi dimenzió, a lelki dimenzió, de a *szellemi személy* az emberben mindig *ép* marad. Frankltól megtudhatjuk, hogy még a skizofrén betegnél is tetten érhető a személy reflektálása önmagára, a pszichofizikai adottságaitól való időnkénti távolságtartás, sőt, egyenesen szembehelyezkedés, a pszichofizikai adottságai feletti öntranszcendencia. Ez a szellemi dimenzió dacoló hatalma. Következésképpen megdőlni látszik Holbach – és minden más determinista – elemzésében foglaltak öngyilkosságot magyarázó okainak helytállósága.

¹⁹¹ FRANKL (1997) i. m. 225.

¹⁹² Viktor E. FRANKL: *Az ember az értelemre irányuló kérdéssel szemben*. Kötet Kiadó, 1996. 45.

¹⁹³ Uo.

¹⁹⁴ FRANKL (1997) i. m. 77.

Frankl kifejti, hogy számos pszichés megbetegedés, mint például az endogén depresszió, és az öngyilkosság kezelésében a legfontosabb momentum megtanítani a betegnek a helyes *beállítódást érzelmeivel* kapcsolatban. Az érzelmek természetének megvilágításánál Frankl arról ír, hogy az érzelmek, mint például az ember által oly hön áhított *boldogság* önmagában mint *cél* nem intendálható, nem célozható be. A cél lehet egy *értelem megvalósítása*, egy *másik ember szerepét*, amely *értelemmel teli aktus következményeként boldogságot* él át az ember. Frankl így fogalmaz: „[. . .] túl kell lépünk azon az előítéleten, amely szerint az ember alapjában véve azon van, hogy boldog legyen. Mert amit ő valóban akar: hogy alapja legyen a boldogságra. S ha egyszer ez az alap megvan, a boldogság érzése magától bekövetkezik.”¹⁹⁵ Ez adja az alapját annak, hogy az ember megértse, az érzelem, az adott esetben oly mértékben *erős negatív érzelem* nem lehet iránytű ahhoz, hogy *felelősen döntsön* az élete eldobásának kérdésében. Életünkben megtanuljuk más területeken, hogy az intenzív érzelem nem döntéselőkészítő lépcső, hiszen például nem a legnagyobb szerelmi érzés idején kötünk felelősen házasságot, vagy tudjuk, hogy a gyermekekkel kapcsolatos erős pozitív érzelem, szeretet nem elegendő iránytű egy gyermek vállalásához. Így van ez az öngyilkosság esetében is. A *beszűkült érzelmi állapot* nem megfelelő alap egy felelős döntés meghozatalához. Az itt megjelenő *erős negatív érzelem* nem ok, hanem *következmény*, az öngyilkossági készítésben megjelenő érzelem az *értelmetlenség-érzés természetes következménye*. Meg kell tanítanunk a betegnek – mondja a logoterápia –, hogy ne szolgáltatssa ki magát ezen érzelmeknek, hiszen ekkor „rabszolgává alacsonyítja magát, és az általa létrehozott szabadság-megvonás börtönében sóhajtozik”.¹⁹⁶

A szenvedőben az öngyilkossági motívumok beteg lelkiállapotból erednek, ezért szükségképpen megbízhatatlanok, hiszen az életuntság egyfajta érzés, márpedig az érzések *nem érvek*, s amit keres – a probléma megoldását – így nem éri el. Az öngyilkosságban való segédkezés, közreműködés esetei tehát felvetik a kérdést: vajon jogunk van-e bármikor egy embertől elvenni az esélyt, hogy létét annak utolsó pillanatáig *értelemmel töltse meg*, még akkor is, ha már csak *beállítódási értékek* megvalósításáról lehet szó, tehát arról, hogyan viszonyul a páciens, a szenvedő éppen a szenvedéséhez, annak csúcs- és végpontján. A másik ember, adott esetben az orvos nem arra hivatott, hogy egy emberi élet értékes vagy értelmetlen voltát *elbírálja*.

Úgy hisszük, hogy a fenti érvek hathatósan cáfolják a hivatkozott sztoikusok, de különösen Hume és Holbach öngyilkosság mellett felhozott érveit. A filozófiai antropológiai vizsgálódások után végül nem marad most már más hátra, mint hogy a jogfilozófia szemszögéből tekintsük át röviden az öngyilkosság kérdését.

¹⁹⁵ FRANKL (1996) i. m. 232.

¹⁹⁶ Elisabeth LUKAS: *Spirituális lélektan. Az értelmes élet forrásai*. Budapest, Új Ember Kiadó, 2002. 11.

2. Jogfilozófiai megfontolások az öngyilkosságról

A jog a személyközi viszonyokat szabályozza olyan jogtárgyak vonatkozásában, amelyek az igazságosság tárgyává tehetőek, vagyis nem kizárólagosan a magán-erkölcs terrénumára tartoznak. Az öngyilkosság a mai meggyőződés szerint magánügy, pontosabban magánprobléma. Mint láhattuk, természetét tekintve inkább lelki, azaz pszichológiai problémák következményének tekinthető. A tételes jog akkor tud hatékonyan közbelépni, amikor az öngyilkosság jelensége a *személyközi cselekvési terébe* kilép, vagyis, amikor egy *másik személy* és annak *cselekvése* megjelenik. Tehát tudja szabályozni az *öngyilkosságban való közreműködés*, az abban való *segítségnyújtás*, az arra való *felbujtás* eseteit, de a *segítségnyújtás elmulasztását* is, ha valakit az öngyilkosságtól kellene megmenteni, akár akarata ellenére is.

Az, hogy az öngyilkosság manapság nem számít már büntetendőnek, nem jelenti azt, hogy *alapbűncselekmény hiányában* (öngyilkosság), ne lehetne az abban való *segítségnyújtást* büntetni rendelni, mondván, hogy *járáulékosági* természete miatt a *részesség* sem lehetséges dogmatikailag, ha nincsen alapbűncselekmény, mert az öngyilkosság már nem büntetendő.¹⁹⁷ A *jogdogmatikának* ugyanis mindenkor a *jogfilozófiai igazságokat* kell szolgálnia: így, ha már nem is büntetendő az öngyilkosság, a büntetőjog eszközével is feltétlenül védendő az *emberi élet*, mint *objektíve legfőbb értéket képviselő jogtárgy*. A büntetőjog erről nem mondhat le pusztán a jogdogmatikai „következetesség” logikai vagy esztétikai eszménye, a jogrendszer-koherencia miatt. Tehát, akkor is, ha jogdogmatikailag esetleg következtelen megoldást eredményez a szabályozás, az *alapbűncselekmény hiányában* is büntetendő kell legyen az *öngyilkosságban való közreműködés minden formája*, mert az emberi élet, minden ember élete objektíve feltétlen értéket képviselő jogtárgy, így *minden körülmények között* védendő. Az állam, a jogalkotó nem rendelkezhet olyan felhatalmazással, hogy a gyilkosság pönalizálásától eltekintsen. Az öngyilkosság is gyilkosság, így ott kell jogtechnikailag megragadni a büntethetőséget, ahol jogilag lehetséges, mert kilép a *személyközi dimenzióba* az interperszonális cselekvés révén: a részességnél.

Megemlítenéd, hogy John Locke, a liberális demokrácia nagy teoretikusa is úgy tartotta, hogy mivel senki nem rendelkezhetett *élete felett önkényesen a természeti állapotban*, így ilyen jogot a *‘nemo plus iuris’* elve alapján *át sem ruházhatott megbízási szerződéssel* a polgári kormányzatra: „Senki sem adhat át ugyanis másnak nagyobb hatalmat, mint amekkorával ő maga rendelkezik; és senkinek sincs teljesen önkényes hatalma önmaga vagy másvalaki fölött, hogy

¹⁹⁷ A német büntetőjog-tudomány „járáulékosági érvét” ismerteti Filó Mihály: „Mivel az öngyilkosság nem valósít meg tényállást, a részesség járáulékos természete miatt nem indokolt az öngyilkosságban közreműködés büntethetővé nyilvánítása, feltéve, hogy a sértett az öngyilkosságot szabad akaratából (*freiverantwortlich*) követte el.” FILÓ Mihály: *Az eutanázia a büntetőjogi gondolkodásban*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2009. 284.

elpusztítsa saját életét, vagy elvegye másnak az életét vagy tulajdonát”.¹⁹⁸ Az öngyilkosság tehát az *élet felett való önkényes rendelkezés*, amire senkinek nincsen eredendő *természetes joga* – ez a döntő érv Hume-mal szemben. Az állam ott, ahol a jog eszközeivel ezt meg tudja akadályozni, ott köteles is azt megtenni, mert másra nem is kaphatott felhatalmazást (Locke), így *köteles a büntetőjog eszközével tiltani az öngyilkosságban való közreműködés minden formáját*. Az öngyilkosság nem *természetes emberi jog* pusztán csak azért mert a büntetőjog eszközeivel nem büntethető értelmesen és hatékonyan. Így nem is lehet arra vonatkozó jog, hogy másvalaki *segítséget nyújtson* benne. Eppen ellenkezőleg: az államnak *objektív életvédelmi kötelezettségéből* fakadó elodázhatatlan feladata, hogy a büntetőjog eszközével védje az emberi életet, ha kell, az egyén akaratával szemben is. Az élet értéke és így annak védelme nem merül ki a *szubjektíve értelmezett méltósághoz való jogban*, amelyet az *önrendelkezési joggal* szoktak szinte teljes fedésbe hozni. Eppen a méltósághoz való jogból, azaz az *emberi személyi minőségből* fakad az élet védelmének *abszolút* állami kötelezettsége. Ellenkező esetben a beleegyezéssel történő embrevést sem lehetne mi alapján megtiltani.¹⁹⁹

Nézetünk szerint manapság az emberi személy jogfilozófiájának megfogalmazásával van a legnagyobb probléma. Míg a keresztény tanítás nyomán a klaszszikus morálfilozófiában az önfenntartás, pontosabban az élet védelme elsősorban *kötelezettség* volt, a modern korban *természetes alanyi joggá* vált például Hobbes és Locke filozófiájában, illetve a keresztény természetjogi megfogalmazásban is megjelent ezen értelem. Korunkban azonban ezzel ellenkezőleg, mintha már az *önelpusztítás* (öngyilkosság, eutanázia) vált volna *elidegeníthetetlen emberi joggá* az önrendelkezési jog jegyében – legalábbis néhány meghatározó teoretikus igénybejelentése szerint.

Herbert Hart az evidencia jegyében jelenthette még ki, hogy az emberek nem az „öngyilkosok klubját” alkotják,²⁰⁰ minthogy általában az életben maradást értéknak tekintik, azonban már az ő elméletében is jelen van a módszer-tani és a filozófiai probléma: a ‘minimális természetjog’ elmélete tudatosan nagyon *gyengén* volt metafizikátlanított voltában filozófiai antropológiailag megalapozva. Mivel az emberi élet értéke a társadalmi tudatban is elgyengült, ezért a metafizika-ellenes korban az emberi természeti lényeg, s így az emberi élet jogfilozófiai megragadása is ingataggá vált. Az emberre jellemző ismérveket csak *kontingens antropológiai jellemzőkként* tekintette maga Hart is.²⁰¹ Jól mutatja mindez a kortünetet, ami már szellemi kór-tünet is egyben: úgy tűnik, hogy bi-

¹⁹⁸ John LOCKE: *Értekezés a polgári kormányzat igazi eredetéről, hatásköréről és céljáról*. Budapest, Gondolat Kiadó, 1986. 134.

¹⁹⁹ Michael J. SANDEL: *Mi igazságos... és mi nem? A helyes cselekvés elmélete és gyakorlata*. Budapest, Corvina, 2012. 93–94.

²⁰⁰ Herbert Lionel Adolphus HART: *The Concept of Law*. Oxford University Press, 1997. 192.

²⁰¹ Vö. FRIVALDSZKY János: A harti természetjog minimális tartalma az olasz jogfilozófia

zonyos szempontból az „öngyilkosok klubja” lett némely társadalmi közeg szociológiailag is alátámasztható módon. Vagyis szükség van olyan *filozófiai antropológiai jellemzők* megragadására, amelyek egyértelműen igazítanak el az élet és a halál (jog)filozófiai kérdéseiben, s amelyek révén többek között kimutatható jogfilozófiai érveléssel, hogy nem létezik az *öngyilkosságban való segítségnyújtáshoz való emberi jog*.²⁰² Nézetünk szerint ez az emberi személy jogfilozófiai fogalmából²⁰³ is levezethető.

Az *általános közvélekedés* egy adott szociológiai közegen belül nem lehet mérvadó az alapvető filozófiai antropológiai, azaz természetjogi kérdésekben. Elnézést kérünk a választott példáért, de a tiszazugi arzénos asszonyok halál-osztó szubkultúrája az adott közegben „általánosan elfogadott” volt. A nem kívánt csecsemők, „hasznavehetetlen” szegény öreg emberek, háborúból visszatért férjek, a földek örökléssel történő elaprózódását veszélyeztető „rosszkor született” másod- és további szülöttek, háborús rokkantak, megunt szeretők és férjek²⁰⁴ sokszor tudtak arról, hogy mérgezik őket, s ebbe hallgatólagosan *belenyugodtak*. Ez, a *halál abnormális kultúrája* volt úgymond akkor a „normális”, az adott szubkultúrában „általánosan elfogadott” és így „helyes”.²⁰⁵ Az adatokból

és a klasszikus természetjogi gondolkodás szemszögéből. *Világosság*, 2010/tavaszi (2010a). 157–187.

²⁰² Vö.: JOBBÁGYI Gábor: *Az élet joga. Abortusz, eutanázia, művi megtermékenyítés*. Budapest, Szent István Társulat, 2004. 276–277.

²⁰³ Vö. FRIVALDSZKY János: Az emberi személy alkotmányos fogalma felé – a méhmagzat életjogának tesztjén keresztül. In SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András (szerk.): *Láttelel közjogunk elmúlt évtizedéről*. Budapest, PPKE JÁK, 2010. 19–51. [PPKE JÁK Könyvei]

²⁰⁴ „S kik vajon az áldozatok? Elsősorban csecsemők. A csecsemőgyilkosság ez esetben nem az egykerendszer fenntartását, hanem a születésszabályozást szolgálta. Ezt jól mutatja az is, hogy olyan családokban, ahol így bántak egyes újszülöttekkel, már több gyerek is volt a tett elkövetésekor. Az áldozatok további jellegzetes csoportját a nyomorék gyerekek, valamint a beteg és magatehetetlen, gondozásra szoruló felnőttek, kivált az idős emberek alkották. Nagy számban találni közöttük háborús rokkant férfiakat. Ritkán olyan eset is kitudódott, amikor szerelmi gyilkosság volt vagy lehetett a háttérben, és természetesen az sem kizárt, hogy az örökség mihamarabbi megszerzése végett tettek el láb alól ilyenformán idős vagyos embereket.” GYÁNI Gábor: Arzénos asszonyok. Rendhagyó sorozatgyilkosság a Horthy-korban. *Rubicon*, 2008/7–8. http://www.rubicon.hu/magyar/oldalak/arzenes_asszonyok_rendhagyó_sorozatgyilkosság_a_horthy_korban/

²⁰⁵ „A Horthy-korban Tiszazug községein kívül máshol is bizonyították az arzénos gyilkosságok előfordulását: Békés, Csongrád, sőt a Dunántúlon Zala megyében is kipattant néhány hasonló emberölési eset. Általánosabb paraszti gyakorlatról van tehát szó, ami azért maradhatott oly sokáig rejtve, mert mind az elkövetők, mind pedig az áldozatok (akik sok esetben maguk is gyanították vagy tudták, hogy mi történik velük) mélyen hallgattak róla.” Másutt ezt olvashatjuk: „A gyilkosságok paraszti szokásként rögzültek a 19–20. század fordulóját követő években, évtizedekben: a tiszazugi per során kiderült, a legrégebbi arzénos gyilkossági eset 1911-ben történt. Nem csoda, ha helyben nyílt titok volt az arzén családon belüli gyilkosság céljára való sűrű használata, amely élvezte a faluközösség hallgatólagos jóváhagyását is. Ezért folytathatták a zárt falusi közösségek hosszú időn át szinte teljesen zavartalanul e bűnös praktikákat.” GYÁNI: i.m.

továbbá az derül ki, hogy ez nem elszigetelt jelenség volt, hanem egy kor *általános* jelensége, kórtünete hazánkban. Az abnormális, *természetellenes életellenes* kultúra, a lelkiismeretfurdalás és bűntudat nélkül végzett legembertelenebb²⁰⁶ sorozatgyilkosságok gyakorlata is lehet sajnós a torzult erkölcsi tudat²⁰⁷ miatt egy adott időben és korban szociológiai értelemben „általánosan elfogadott” gyakorlat, amit akkor helyesnek tekintenek. Ez egy további érv amelle, hogy az élet védelmét az emberi személy valódi filozófiájára és jogfilozófiájára alapozzuk, mert egyébként a legnagyobb érték, az emberi személy és annak élete, méltósága kerülhet veszélybe.

Üdvözlendő, hogy korunkban az öngyilkosság nem tűnik normális jelenségnek, de aggasztó, hogy emberi jogként aposztrofálják sokan, s az is, hogy hazánkban az utóbbi öt évben ismét emelkedni kezdett a befejezett öngyilkosságok száma. Ezen trend megfordítása komplex eszközrendszerrel elsőrendű társadalmi feladat kell legyen, amelyben a lelki egészségmegőrzés szakembereinek kiemelt a felelőssége. A jogalkotás eszközeivel is szükséges lenne ezen egészségmegőrzés keretfeltételeinek fokozott biztosítása tudván azt, hogy az ember élni akar, s mégpedig boldogan, de ez az emberi élet aktuális értelmének megtalálásán múlik. Az ehhez vezető helyes út megelézésében korunk embere sok esetben és tekintetben segítségre szorul, vagyis értelem-problémával van dolgunk. Mégis reményteljes Viktor E. Frankl filozófiai antropológiája, mert az minden ember számára képes kiutat mutatni, bármilyen reménytelennek tűnjön is aktuá-

²⁰⁶ „Más volt a helyzet a felnőttek kárára elkövetett mérgezőes gyilkosságok esetében. Az áldozatok itt kivétel nélkül olyanok voltak, akik már vagy akik még súlyos terhet jelentettek családjuknak, nem hajtottak többé semmi hasznát, ugyanakkor eltartásra (gondozásra) szorultak. Különösen így volt ez a nyomorék és beteg gyerekeknel, nem egy esetben a felnőtteknel is. Az öregeket illetően sokat nyomott a latban, hogy a földvagyon átörökítésére rendszerint csak az örökhagyó halála után került sor, ami meggátolta az örökösök saját egzisztenciájának időbeni megalapítását. Minden bizonnyal ez volt, ez lehetett sok arzenes gyilkosság tényleges mozgatórugója. Az öregekről történő gondoskodás paraszti gyakorlata vált ilyenformán a gyilkosságok fő okává. Olyan vidékeken »kaptak különösen nagy kedvet« a leszármazottak férfi felmenőjük arzen segítségével történő eltávoztatásához, ahol (1) a föld férfi utódok közötti egyenlő szétosztása az uralkodó eljárás (ami a birtokaprózódás folytán szükségképpen növelte az elszegényedés lehetőségét); (2) ahol a végrendeleti úton való örökhagyás volt érvényben.” GYÁNI: i.m.

²⁰⁷ „Tanulság. A bűnözés korabeli megnyilvánulásai is árulkodnak egy társadalom állapotáról és sajátos működési módjáról. Így volt ez a Horthy-korban is. A háborút és a forradalmakat követően csődbe jutott paraszttéletforma szélsőséges megnyilvánulásaként értékelhetjük azt, ami Tiszazug, Kőröszug és Zala falvaiban, illetve Békés és Csongrád tanyáin arzenes gyilkosságok formájában folyt nap mint nap bűntudat és a lelkiismeret-furdalás nélkül. A gazdasági, megélhetési viszonyaiban beszorított, egyúttal elemi erkölcsi ösztöneiben megzavarodott népi társadalom betegsége jutott nyíltan kifejezésre ezáltal.” GYÁNI: i.m. Tiszazug és környéke nagyon elmaradott volt kulturális téren is, ideértve a vallási ismeretek szinte teljes hiányát is. Az akkori vallási tudatlansági állapotokról például ebből a könyvből szerezhetünk egy átfogóbb, hiteles képet: RADÓ Polikárp: *Tiszazugi történet*. Hasonmás kiadás (eredeti kiadás: 1945) Panonhalm, Szolnok, 1990.

lis élethelyzete. Az öngyilkosság tehát nem csak orvosi vagy erkölcsi probléma, hanem filozófiai antropológiai is, amelynek helyes szemléletére van szüksége a jogfilozófiának is az önkezűleg elkövetett erőszakos emberölés – illetve sokkal inkább az abban való közreműködés – helyes jogi megítéléséhez. Ezen helyes jogfilozófia nélkül a jogász és a jogalkotó jobbára csak tévelyeg a divatos elképzelések és trendek fluxusaiban, amelyek – véleményünk szerint – a legjobb esetben is csak részigazságokat hangoztatnak.

III. JOG ÉS IGAZSÁGOSSÁG A *CARITAS IN VERITATE* ENCIKLIKÁBAN

1. Az igazság dialógust teremtő logosz

Az igazság „dia-logoszt», dialógust teremtő »logosz«” – írja a *Caritas in veritate* kezdetű enciklika.²⁰⁸ S valóban, eszünkbe ötlük, hogy a glosszátorok a keresztény szellemiségű középkorban a jogászai gyakorlati igazság keresését mindig dialogikus módszerrel végezték dialektikus, kontroverzián alapuló logikájukban. Meg voltak győződve arról, hogy a dialektikus párbeszédes (meggyőző) kérdező-felelő, s főként állító és cáfoló érvelési móddal juthatnak csak közelebb az igazságos megoldáshoz. Megállapításra került, hogy a dialektikus skolasztikus módszer – akárcsak korábban a retorikai is – a jogvita lezajlásának és logikájának a mintáit vette alapul, ami a filozófiai valóságfirtatásra is alkalmas módszernek bizonyult.²⁰⁹ A disputa²¹⁰ és a *quaestio* logikájára épülő, diszkurzíve strukturálódó gondolkodásmód konstitutív eleme maradt a jogi, valamint a teológiai és a filozófiai gondolkodásnak is az egész középkorban, de Aquinói Szent Tamásig biztosan. Csakhogy a jogi gondolkodásban, annak késő középkori dialektikus formájában strukturálisan van benne az igazságorientáltság dialogikus jellege, ami a gondolkodás görög kezdetét is jellemezte. Így, dialektikus értelmében, a *iurisprudentia* önmagában a legfilozófiaibb filozófiai diszciplína, ha ez utóbbit olyan gyakorlati filozófiai (*prudencia*) értelmében vesszük, ahogy arra a klasszikusok, s különösen a glosszátorok tekintettek. Ekképpen a *iurisprudentia* nem csupán egyik, hanem talán legfőbb kifejezési formája a dialektikus filozófia igazságkeresésének, minthogy a *vera philosophia*²¹¹ a gyakorlati igazságot, az igazságos és méltányos megoldást, elrendezést keresi és képviselői pedig azt

²⁰⁸ *Caritas in veritate*, XVI. BENEDEK pápa „Szeretet az igazságban” kezdetű enciklikája. Budapest, Szent István Társulat, 2009. 4. 7.

²⁰⁹ Alessandro GIULIANI: *La controversia*. contributo alla logica giuridica. Pavia, 1966. 82.

²¹⁰ A kor kultúráját jól fémjelző *liberaliter disputare* kifejezés mögött rejlő középkori gyakorlatot illetően így fogalmaz Manlio Bellomo: „Mindenhol és mindenről vitatkoztak, az iskolában és azon kívül, az órán vagy külön erre szánt gyűléseken, valóságos és képzelt témákról, derűsen és konok módon.” Manlio BELLOMO: *Saggio sull'università, nell'età del diritto comune*. Roma, Il Cigno Galileo Galilei, 1999. 57.

²¹¹ FRIVALDSZKY János: A jogászok tudása mint „igazi filozófia” Ulpianusnál és napjainkban. In PAKSY Máté (szerk.): *Európai jog és jogfilozófia*. Budapest, Szent István Társulat, 2008. 95–120. [A továbbiakban: FRIVALDSZKY (2008a)]

gyakorolják az emberi viszonyokban. E diszciplína – állapítják meg –, mint az „igazi filozófia gyakorlása” episztemológiájával kifejezi a teremtet világ létszerkezetét, de az ember, minden ember antropológiai alapirányultságát is, minthogy az igazság- és igazságosságkeresése elszakíthatatlan az ember társias jellegétől. Az igazság, mint *gyakorlati igazságosság* keresése a kényes, bonyolult ügyekben a jogászok hivatása, feladata és kötelessége. Ehhez azonban helyes etikai és antropológiai alapokra van szükségük, amelyet a ‘helyes értelmet’ (*recta ratio*) gyakorló filozófiától kaphatnak, illetve – meggyőződés szerint – a Katolikus Egyház társadalmi tanításából, amelynek igazságát az alapvető antropológiai és társadalomfilozófiai elvek, valamint a konklúziók tekintetében minden jóakarató ember belátni képes, még ha nem is képes elfogadni az igazság eredetét.

A középkori klasszikus jogászai dialektikus gondolkodás egyrészt ontológiai értelemben igazságorientált volt – hiszen platóni értelemben vett felosztásaival és meghatározásaiban a dolgok (keresztény értelemben: teremtet) rendjét követte –, másrészt episztemológiájában társas módszer volt, hiszen (legalább) két igazságkereső vitatkozó-dialogizáló szükségeltetik ahhoz, hogy a (valószínűleg) igaz közelébe férközhessenek az érvelő felek. Ezért lehet ez a számunkra mind a mai napig tanulságos és példászerű gondolkodási mód.

2. A dialektikus érvelés és gondolkodásmód az igazra irányul és így maga is igaz

Szent Ágoston szerint a – szűkebb értelemben vett platóni – dialektika, vagyis a „meghatározás, felosztás és részekre tagolás tudománya” a „dolgok ésszerű rendjében fellelt emberi tudás”.²¹² Vagyis azon eljárás, amelynek során meghatározunk, felosztunk, „részekre osztás révén kizárunk valamit, ami nem tartozik a vizsgált dolgok lényegéhez, illetve összegyűjtjük azt, ami hozzátartozik”,²¹³ nos mindezen elemeket tartalmazó eljárás igaz, s ilyen értelmében nem emberi alkotás terméke – állapítja meg Szent Ágoston. A gondolkodás és a megértés annak platóni dialektikus értelmében az igaz dolgok megismerését jelenti, s ezt segíti a dialektika, ami a dolgok természetét tárja fel. A kijelentésekből adódó következtetések szabályai pedig önmagukban igazak.

Csak hogy az emberi ügyekben (azaz a gyakorlati filozófia tárgykörében) a dolgok lényegéhez tartozó felosztás megtalálása is sokszor önmagában – építő jellegű – vita tárgya a klasszikus korban. Következésképpen arról vitatkoztak például a glosszátorok, hogy melyik distinkció alkalmazása a dolgok lényegéhez legjobban álló a joganyag, azaz a törvénykorpusz rendezésében.

²¹² SZENT ÁGOSTON: *A keresztény tanításról*. Paulus Hungarus–Kairosz Kiadó, é. n. II, 35. 53. 139–140.

²¹³ SZENT ÁGOSTON: *A keresztény tanításról*. i. m. II, 35. 53. 140.

Az Enciklika azt írja, hogy az „igazság kilépteti az embereket a szubjektív vélemények és érzések köréből”, s ezáltal „lehetővé teszi számukra, hogy [...] összehasonlítsanak a dolgok értékének és lényegének megértésében.” A dolgoknak tehát létezik *lényegük*, ami az *igazságuk*. Az emberi viszonyokban a ‘dolgok természetének’, ami a lényegük, erkölcsi értéke van, s így normatívak jogi értelemben. A posztmodern kor antiesszencializmusa, amennyiben a jogászokat megfertőzi, a dolgok természeti lényegét nem veszi figyelembe, ami diszfunkcionális, értelmetlen, olykor pedig akár természetjog-ellenes, azaz jogi értelemben érvénytelen szabályozást is eredményezhet.

Glosszátorok számára – bár egyáltalán nem mondható, hogy lett volna kifejezetten filozófiai beállítottságuk – a dolgok természetének, az igazságos és méltányos jogi megoldások kutatása episztemológiájában a dolgok igazságához, létehez, azaz ontológiájához idomult. A dolgok természeti rendje mögött ott volt a Teremtő, aki a dolgokat, azaz az emberi viszonyokat bölcsen elrendezte. A ‘nyers méltányosság’ a középkori jogász, így a kommentátorok számára is olyan *alak-talan* anyag, amelyet a jogász *művészi* értő kézzel bölcsen alakítva formál.²¹⁴ A jogot tehát ki kell emelni konstruktív *jogvitákkal*²¹⁵ (is) az alak-talan és nyers méltányosságból, de az *aequitas constituta*-jelleg mutatja azt, hogy a létrehozott jog is méltányosság, ha formált is, amely anyagát az emberi viszonyok természetéből nyeri, ami mögött pedig a teremtő Isten van, ahogy a középkori nagyhatalús megfeleltetés is állította, s amelyre a jogászok is hivatkoztak: *natura, id est Deus*.²¹⁶

A megismerés és annak tudománya így a jogász számára a dolgok rendjét teszi láthatóvá, megérthetővé, vagyis a jogász ismeretelmélet az ontológia szolgálatában áll, az pedig a normativitás, vagyis a jogi kötelező erő alapjául.

3. Néhány megjegyzés a dialektika kezdeti görög értelméről

A dialektika legkorábbi értelmében nem az emberi cselekvés területére, hanem a metafizikára jellemző érvelési módszer volt. A fogalom a ‘vitatkozni’ igéből származik.²¹⁷ Platón középső korszakában a ‘dialektika’ hipotézisként szereplő

²¹⁴ A kommentátorok, úgy mint Pierre de Belleperche, Cino da Pistoia, Jacques de Révigny egybehangzóan ezt a képet hozzák a méltányosság és a jog kapcsolatára, ami a teológus Johannes Scotus Eriugena hatását mutatja. Andrea PADOVANI: *Perchè chiedi il mio nome?* Dio, Natura e diritto nel secolo XII. Torino: G. Giappichelli, 1997. 189–190.

²¹⁵ Egy idézet Cino da Pistoiatól: „A méltányosság, csakugyan, el volt rejtve rejtett zugokban és a jog ruháját ölti a jogászok nehéz munkája és vitái által.” Idézi Andrea PADOVANI i. m. 189–190.

²¹⁶ Andrea PADOVANI i. m. 203–204. Piero BELLINI: *Respublica sub Deo*. Il primato del Sacro nella esperienza giuridica della Europa preumanistica. Firenze, Le Monnier Università, 1993. 48.

²¹⁷ John of Salisbury a következőképpen határozza meg a dialektikát: „A dialektika [...] a jó vitatkozás tudománya. [...] Vitatkozni pedig annyit tesz, mint azt, ami kétes, vagy ellentmon-

állítások vizsgálatát jelentette oly módon, hogy következtetéseket vonnak le belőlük, s ha ezen következtetés vagy következtetések abszurdak lesznek, akkor azon hipotézist el kell vetni, amelyből azt, azokat levonták. Ez tehát negatív eredményeket hozó, cáfolásos érvelést jelent a következő logikai séma alapján: „ha P, akkor Q; de nem Q, tehát nem P”.²¹⁸ Arisztotelész Zénón nevéhez köti a dialektika feltalálását,²¹⁹ aki a *reductio ad impossibile* érvét alkalmazta a metafizikai vitákban oly módon, hogy Parmenidész monizmusának védelmére kel úgy, hogy a sokféleség feltételezésének abszurd következményeit mutatja ki.²²⁰ Így tehát a ‘dialektika’ kifejezés a legősibb jelentésében a metafizikában a *reductio ad impossibile* érveinek alkalmazását jelentette a cáfolásban. Összességében elmondhatjuk, hogy Platón dialógusaiban szereplő Szókratész és Zénón *reductio ad impossibile*, illetve talán még a *reductio ad absurdum* érveiben²²¹ kristályosodik ki mindez azzal a különbséggel, hogy szókratészi cáfolatban a hipotézisből levont következtetések nem feltétlenül önellentmondóak, hanem olykor egyszerűen csak hamisak.²²²

A logika történetét kutatók szempontjából tekintve Platón műveiben a dialektika fogalma változáson ment át. Eredetileg, az *Államban*, olyanfajta érvelési módszert értett alatta, amely cáfolást foglal magában, de végeredményben

dásos, vagy ami így is, úgy is értelmezhető, indoklással bizonyítani vagy cáfolni. Mindaz, aki e művészet alapján valószínűvé tesz valamit, a dialektikus feladatát teljesíti.” Ioannes SARESBERIENSIS (Salisburyi János): *Metalogicon* Budapest, Szent István Társulat, 2003. II, 4, 101. A dialektika meghatározását Petrus Hispanusnál lásd A. PONZIO (a cura di): Pietro Ispano: *Trattato di logica. Summule logicales*. Milano, Bompiani, 2004. *Tractatus Summule logicales*, T. I, 3., Gennádiosz Szkholáriosz (Petrus Hispanus alapján) a következőképpen ír a dialektikáról: „A dialektika a művészetek művészete, és a tudományok tudománya, valamennyi módszeres kutatás kezdeteihez vezető út, és ezért a tudományok között a dialektika kell, hogy az első legyen. Azt mondják, hogy a dialektika a *dialexisz* (vitatkozás) szóból ered, vagy a *dia* szóból, amely azt jelöli, hogy »valakik között« és a *legó* (mondani) igéből, mivel a dialektika legkevesebb két ember közötti *beszélgetés*, amely nyilvánvalóan *kérdésből és válaszból* áll, vagy pedig a *megvitatásból*, azaz a *megkülönböztetésből*, amelynek révén a beszélgetők *szétválasztják a nézeteket* (Kiemelések tőlem: F. J.).” Gennádiosz SZKHOLÁRIOSZ: *Petrus Hispanus mester logikájából*. ford. Szabó M. Budapest, Jósöveg Műhely, 1999. 7.

²¹⁸ William KNEALE, Martha KNEALE: *A logika fejlődése*. Budapest, Gondolat Kiadó, 1987. 18–19.

²¹⁹ Diogenész LAERTIOSZ VIII. 57 és IX. 25

²²⁰ „[...] a valóságban azonban ez a mű támogatni akarja Parmenidész tételét azokkal szemben, akik gúnyt akarnak űzni belőle azon az alapon, hogy ha egy a létező, sok nevetséges és ön-magának ellentmondó dolog következik a tételből. Ez a mű tehát szembeszáll azokkal, akik a sokat állítják (létezőnek), és kamatoszul visszaadja a kölcsönt, azt akarva megvilágítani, hogy még nevetségesebb dolgok következnek az ő feltevésükből, hogy sok a létező, mint abból, hogy csak egy, ha az ember kellően a végére jár.” PLATÓN: Parmenidész. 128. c. d. In *Platón összes művei* II, Budapest, Európa Könyvkiadó, 1984. 814.

²²¹ KNEALE, KNEALE i. m. 20.

²²² Uo.

nagy általánosságú pozitív eredményekhez vezet.²²³ Mindez nem teljesen világos, még a szakirodalom számára sem, azonban annyi biztos, hogy középső korszakában a cáfolás hipotetikus módszerévé válik, késői korszakában pedig már a dialektika a felosztás és az összegyűjtés módszerét jelöli. A *felosztás* a definíciók keresésének azon módszere, amely révén a legáltalánosabb fogalomtól kezdve mindig kettéosztjuk a fogalmakat „alkategóriákra”. Ezzel a definiálandó fogalmat el lehet helyezni a fa alakú „ágrajz”-ban úgy, hogy a két verzió közül az egyiket, a helyeset választjuk, s éppen ezen dualista kategorizálásokon való végighaladás révén történik a definiáló meghatározás. Ezen séma nagy karriert futott be dialektika néven, különösen mivel Arisztotelész is befolyásolta a szillogizmus módszerének megalkotásában.

4. A distinkció eszközének platóni eredetéről

A későközépkorban fellelhető néhány kézikönyvben a distinkció (διαίρεσις, *distinctio*) módszere foglalta el a központi helyet, amely – mint tudjuk – a dialektika görög eszköztárába tartozott. A distinkció dichotomikus megkülönböztetve szétválasztó módszerét tehát Platón használta, mint a bármiféle megismerés elsőrendű eszközét. Ez a *természetes tagozódás* mentén való egyesítés és *kettéosztás* módszere, amelyet például az *Államférfiben*²²⁴ használ az idősebb Platón dialógus formájában. A dialektika azonban ezen késői műveiben is továbbra is a cáfolás eszköze marad, vagyis, hogy mely ideákat lehet egyesíteni, illetve kettéosztani és melyeket nem. Ezen dichotomikus módszer a dialektika erejéről nyert azon felismerésből származik, hogy miként lehet állítani és tagadni az igazságnak megfelelően, az igazi tudománynak megfelelően.²²⁵ Platón a *Phaidroszban*²²⁶ a – retorikától megkülönböztetett²²⁷ – dialektika terrénumához soroltan a dialektikusok mesterségének tartja a sokféle szétszórt dolgok együtt látásának, egy fogalomba foglalásának és meghatározásának, valamint a fogalom fajokra tagolásának, azaz az értelmes gondolkodáshoz és beszédhez szükséges egybefoglalásoknak és a felosztásoknak az eljárását. A *szofista* dialógusaiban pedig azt olvashatjuk, hogy „a dialektika tudományának a dolga, hogy a dolgokat nemek szerint szétválassza, és se ugyanazt a fajtát ne tartsa különbözőnek, se azt, ami különböző, ne vélje ugyanannak”²²⁸. A dialektika tudományát az műveli, aki tisztán és igazán filozofál. A dialektika annak művészete, hogy megállapítsuk, hogy mely fajok kom-

²²³ Uo.

²²⁴ PLATÓN: Államférfi. 258e–267c. In *Platón összes művei*. III, 11–38.

²²⁵ Enrico BERTI: *Nuovi studi aristotelici*. I, Epistemologia, logica e dialettica. Brescia, Editrice Morcelliana, 2004. 413.

²²⁶ A dialektikusokra való hivatkozást lásd PLATÓN: Phaidrosz 266c. In *Platón összes művei*. II, 780., ill. a módszert illetően: 265d–e. i. m. 778–779.

²²⁷ PLATÓN: Phaidrosz. 266c–d. In *Platón összes művei*. II, 780.

²²⁸ PLATÓN: A szofista. In *Platón összes művei*. II, 253c–d, 1181.

munikálnak egymással, s melyek nem, vagyis, hogy meg tudjuk állapítani, mely állítások hamisak és melyek igazak. Az igazi beszéd ugyanis az, amely egyesít vagy szétválaszt főneveket és igéket, aszerint, ahogy azok az azoknak megfelelő fajok tekintetében a valóságban összetartoznak vagy szét vannak választva, a hamis beszéd pedig ezzel szemben egyesít vagy szétválaszt főneveket és igéket, amelyek olyan fajokra vonatkoznak, amelyek a valóságban nincsenek egyesítve vagy szétválasztva. Ekképpen a *szétválasztás* módszere tehát az, amely lehetővé teszi, hogy az igazat a hamistól a beszédben a valóságnak megfelelően elválasszuk. Platón két művében, *A szofistában* és az *Államférfiben* a dichotomikus szétválasztás módszere azért kerül alkalmazásra, hogy meg lehessen határozni 'a szofista', illetőleg 'az államférfi' fogalmát, ideáját. Minden gondolati lépésnél két egymással ellentétes fogalom közül kell az egyiket választani, hogy így azt a meghatározandó fogalomhoz társítsuk. Az egymással ellentétes egyik vagy másik fogalom választásával döntünk afelől, hogy az egymásnak ellentmondó két állítás közül melyiket tekintjük igaznak. (Ezen választásokkal minden lehetséges alternatívát végiggondolunk, s így határozzuk meg a szóban forgó ideát, dolgot.) Enrico Berti szerint a döntéseket a cáfolás metódusára emlékeztető gondolati elvetések folyamata teszi lehetővé, vagyis egy olyasfajta dialektikával van dolgunk, mint amilyennel az *Államban* és a *Parmenidészben* is találkozunk. A dichotomikus eljárási szerkezet nem mindig jelenti azt, hogy minden esetben csak két alternatíva közül kell választani, hanem adott esetben több distinkció is előfordulhat. A *Philéboszban* ugyanis arról olvashatunk, hogy a jó dialektikus az, aki pontosan meg tudja határozni, hogy egy idea hány, adott esetben kettőnél több, de mindig véges számú ideára osztható, vagyis pontosan meg tudja mondani, hogy egy idea hány másik ideával kommunikál. Ezen, számunkra teljesebbnek tekinthető dialektikus módszer szerint minden lehetőséget végig kell venni, minden kommunikációs lehetőséget effektíve végig kell gondolni, ami már nem azt jelenti, hogy a döntéseknél az egyik ágon levő fogalom meghatározásra kerül, míg az elvetett ágon levő ezzel szemben nem, mint a dichotomikus distinkciók esetén, hanem minden esetlegesen választható alternatíva pontosan meghatározásra kerül a teljes gondolati „ágrajzon” belül.²²⁹ Úgy vélhetjük, hogy ez egyfajta rendszergondolkodásnak lehet immáron az előfutára, amely rendszerben az elemek helye a distinkciók révén kerül meghatározásra, s amely különbségtételek az elemek közötti relációkat is meghatározzák. Egy ilyen rendszer, aminek elemei teljességgel számbavehetőek, zárt lenne, hiszen újabb elemekkel kívülről nem gazdagodhat. Csakhogy Platón nem gondolja úgy, hogy a dialektikus, azaz a filozófus a tudás teljességére törekedhetne, tehát hogy azt elérhetné. Mind a dialektikus, mind a szofista rendelkezik az ellentmondás mesterségével, de más okokból használják azt. A szofista azért mond ellent mindennek, mert azt hiszi, hogy mindent tud, míg a filozófus (dialektikus) tudja, hogy a mindentu-

²²⁹ BERTI i. m. 415.

dás csak az istenek számára lehetséges. A szofista tudása csak látszólagos tudás, a tudás látszata csupán. Vitatkozásképeségük, talpraesett ellentmondásképeségük alapján azt a látszatot keltik a járatlan fiatalokban, hogy minden területen ők a legbölcsebbek,²³⁰ s a törvényekkel kapcsolatban is azt ígérik, hogy – pénzért – ügyes vitatkozóvá képezik ki követőiket.²³¹ A szofista a megkülönböztető elválasztás módszerével úgy él vissza, hogy a cáfolás művészetét elszakítja a kérdésre mindig nyitott valódi dialogikus szemlélettől, amely a valóságra, a dolgok valódi természetére, szerkezetére orientált és az állítások tekintetében az egyetértésre törekszik.

A *Philébosz*ban a dialektika szokratészi értelme kerül tehát előtérbe, ami a dialógus, a kérdés és a megvizsgálás, valamint a cáfolás művésze.²³² Platón a dialektikát a megkülönböztető szétválasztás művészetével azonosítja, amely a hamis beszédnek az igaztól való megkülönböztetésében áll, amelyhez a cáfolás szükségeltetik. A platóni (kései) tudományos dialektika is tartalmaz valamit a szokratészi (korai platóni) dialektikából az említett, kérdésre nyitott dialogikus tartalmában. Erre vonatkozó tanúbizonyságot olvashatunk a VII. levélben: „Csak, ha [...] egymás iránt jóindulattal viseltetve, irigység nélkül, kérdések és feleletek formájában minden oldalról megvitatjuk, csak akkor fog rávillanni a kutatás minden tárgyára a megértés és az igazi belátás fénye [...]”.²³³

Ez, mint láttuk, nem csak a mindent önmagáért való cáfolás magabiztos ön-hitt áltudását zárja ki, hanem a vita konfliktusos jellegét is, amely felfogásban a Másik álláspontja cáfolatokkal szétzúzandó és így legyőzendő. A szofistákkal és a dialektikusok, azaz az igazi filozófusok közötti különbség abban áll tehát, hogy bár mindkettő a megkülönböztetés és a cáfolás eszközeit használja mesteri fokon, az előbbieket az öncélúan teszik a tudás látszatával operálva az ellenfél álláspontjának szétzúzása és a saját győzelemre vitele érdekében, míg a dialektikusok a megkülönböztetéseket és a cáfolás művészetét igazi eleven nyitott párbeszédben alkalmazzák azért, hogy a hamis és az igaz állításokat a valóságnak megfelelően szétválasszák, s így e kérdés-feleletek által az igazi tudáshoz jussanak közelebb. Áttekintettük nagyon röviden a platóni dialektika azon értelmét, amely a folytonos distinkciók tételében és a meghatározásokban áll. Bár nem minden distinkció dichotomikus szerkezetű, azonban mégis ezen modellt meghatározónak, paradigmaticusnak tekinthetjük a módszer jellege tekintetében.

²³⁰ PLATÓN: A szofista. 233b. In *Platón összes művei*. II, i. m. 1121.

²³¹ PLATÓN: A szofista. 232d. In *Platón összes művei*. II, i. m. 1119.

²³² BERTI i. m. 415.

²³³ PLATÓN: Hetedik levél. 344b. In *Platón összes művei*. III, i. m. 1070.

5. Porphüriosz hatása nem eredményezte az erős gondolkodás elnyomó uralmát, mivel a leghelyesebb kategorizáló felosztásokról is sokszor vitatkoztak

A középkori gondolkodás és tudományosság (talán) fő terepnumának tekinthető, a filozófiai és a teológiai kérdésekre is nyitott²³⁴ jogászai gondolkodás képviselői klasszifikáló tevékenységükben egyszerre gondolták, hogy a felosztások a *dolgok rendjében*, azok lényegében rejlenek,²³⁵ azok bölcs teremtettségükből fakadó harmonikus elrendezettségük okán – amely rend így a Teremtő bölcsességére, igazságosságára és méltányosságára eredeztethető vissza –, és gondolták egyszersmind azt is, hogy ezen rendet teljesen meg nem ismerhetik, mivel az emberi ész csak részesedik a rá vonatkozó isteni bölcsességből, akkor is, ha a filozófia az ‘isteni és az emberi dolgok tudománya’.²³⁶ A teológiai és a metafizikai momentumok tehát a neoplatonikus elemeket is tartalmazó glosszátorok gondolkodásában – talán részben Johannes Scotus Eriugena hatására is – úgy jelennek meg, hogy e tudáselemek kinyitják a teológiai-filozófiai konnotációjú jogi fogalmakat transzcendens alapjuk felé,²³⁷ de ott vizsgálódásaikat a jogászok már

²³⁴ Ez akkor is így volt, ha igaz az is, hogy a glosszátorok nemcsak, hogy nem voltak filozófusok, hanem nem is rendelkeztek filozófiai ismeretekkel és különösebb ezirányú érdeklődéssel sem. Guido FASSÒ: *La legge della ragione*. Milano, Giuffrè, 1999. 53. 57.

²³⁵ A korban úgy tekintettek a nemekre és a fajokra való felosztásra, mint amely a *dolgok természetét* tárja fel, e természetet pedig minden művészet Szerzője alkotta. Így például Gerbert, aki dialektika tanulmányozását, kommentálását és oktatását is végezte, ismerte és tanította Porphüriosz *Eiszagógéj*át. A dialektikus felosztások mögött rejlő ontológiát leképező fogalmakban, definíciókban és kijelentésekben való gondolkodás azonban továbbra is érvelő valóságfeltárást feltételez. Gerbert maga is a dialektika és a retorika kapcsolatainak feltárásával, azok bemutatásával is foglalkozott. Pierre RICHÉ: *II. Szilveszter, az ezredik év pápája*. Budapest, Balassi Kiadó, 1999. 41. Gerbert példája mutatja, hogy a retorikai és a dialogikus dialektikát nagy becsben tartották a késő középkorban, olyannyira, hogy a dialektikus vitát tanították és el is várták annak készségét a tanulóktól. RICHÉ i. m. 42.

²³⁶ RICHÉ i. m. 49. A jogtudomány – a római jogi hagyományból reánk maradt meghatározás szerint – az *igazságos és igazságtalan dolgok ismeretének tudománya*: „a jogtudomány az isteni és az emberi dolgok ismerete, az igazságos és az igazságtalan tudománya”. (*Iuris prudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia*. *Digesta*. 1, 1, 10, 2, Ulpianus 1. reg.) Korábban Cicero ugyanezen definíciónak azon részét, amely az isteni és emberi dolgok ismeretét jelöli, a *gyakorlati morális filozófiának*, azaz a *bölcsességnek* (*prudentia*) tulajdonította. CICERO: *Tusculanae disputationes*. IV, 26, 57. *Sapientiam esse rerum divinarum et humanarum scientiam*. A *prudentia* vagy a *sophia* ilyen értelmű meghatározása sztoikus eredetű, majd Szent Ágoston révén az egész középkorba áthagyományozódott és széles körben használatos volt, most, mint a gyakorlati filozófia, a *helyes élet filozófiájának* meghatározása. PADOVANI i. m. 200., különösen a 6. jegyzet.

²³⁷ „Szükséges, hogy a jog, mint létező az alapját az első és abszolút létezőtől kapja, ami kiapadhatatlan forrása minden partikuláris létnek. A jog megismerése – ez a glosszátorok világos megsejtése – nyitott a metafizikára, a tudományra, amely méltóságát tekintve minden mást felülmúl. [...] A keresztény neoplatonizmus előfeltevéseivel összhangban a glosszátorok tehát hajlamosak voltak elfogadni, hogy jog alapvető fogalmai, intézményei azon isteni terv szerves

nem folytatják. Ezek a fogalmak – néhány értekező jellegű forrást leszámítva – csupán a dialektikus vitáikban, érvelésükben érhetőek tetten, de már mint jogi fogalmak, s amelyek így konkrét tartalmukat az interszubjektív érvelésben nyerik az adott ügy természetének megfelelően.

A gyakorlati filozófia, azaz az etika, a politika és a jog világát tehát az jellemezte e korban, hogy megismerési módjuk a nyílt párbeszédes vita intézményes formáit nem nélkülözhetik. A megismerés eszközét adó dialektikus gondolkodás pedig egyszerre volt *fogalmi-rendszerező* és a nyílt párbeszédre strukturálisan építő *diszkurzív* jellegű. A kor gondolkodásmódját megjelenítő nagy műveltségű személyek Gerbertől John of Salisburyig a dialektikát a megismerés általánosan használható eszközének, egyszersmind a helyes cselekvés diszkurzív kutatási módjának is tekintették. Egy retorikailag orientált kultúrában tudatában voltak annak, hogy azonosság van a jogvita és a filozófiai kérdés között.²³⁸ A *jogvita* igazságkereső mechanizmusa, melyet a nézőpontok konfliktusának „logikájában” foglalt implikációkra különösen érzékeny retorika dolgozott ki, s amely a per alapját képezi, különösen alkalmasnak tűnt a *filozófiai kérdésekre* való kiterjesztésre.²³⁹ Az olyan kategóriák, mint a ‘méltányosság’, ‘természetes igazságosság’ és a ‘dolgok természete’ olyan találkozási területek az általános műveltségbeli és a jogi gondolkodás között, amelyek rendkívül gyümölcsözőeknek bizonyultak a dialektikus érvelés folytatására. Így fiatal teológusok és filozófusok is érkeztek messzi földről, Itálián kívülről is, hogy Martinust és Bulgarust hallgassák a méltányosságról, annak a szigorú joggal való antinomikus feszültségéről, hiszen egy ilyen témában végigvitt dialektikus érvelésnek filozófiai-teológiai értelemben vett haszna is volt.²⁴⁰ Ez is bizonyítja, hogy ezen „erős” kategóriák, amelyek a dolgok immanens rendjét voltak hivatva kifejezni, nem nélkülözhetők e rend pontos tartalmának nyitott, diszkurzív kifejtését. A dichotomikus módszer, vagyis a nemekre és a fajokra való felosztás művészete – mondja Gerbert, a bolognai glosszátorok gondolkodásmódjára az említett fogalmak tekintetében ható Johannes Scotus Eriugena (és némileg Szent Ágoston) szavait visszhangozva – „nem emberi találmány terméke, hanem azt a bölcs magában a dolgok természetében találta meg, ahova azt minden művészetek Szerzője ültette.”²⁴¹

Mivel a tudás minden területén alkalmazhatónak tekintett dichotomikus gondolkodásmód a szabad művészetek oktatásának szerves része volt, így a koruk műveltségét magukba szívó bolognai glosszátorok is elsajátították ezt a XII. szá-

részét képezik, ami mindent szabályoz és rendez az örökkévalóságtól fogva.” PADOVANI i. m. 178.

²³⁸ GIULIANI i. m. 139.

²³⁹ Uo.

²⁴⁰ PADOVANI i. m. 271. 269.

²⁴¹ Idézi Andrea ERRERA: *Lineamenti di epistemologia giuridica medievale*. Storia di una rivoluzione scientifica. Torino, Giappichelli Editore, 2006. 15.

zad közepéig domináns formállogikai eljárást, ezért ezzel éltek is az első jogtudósok, amikor újra felfedezve tanulmányozták a római jog forrásait.²⁴²

A bolognai glosszátorok intellektuális formálására ható, a szabad művészetek keretében logikát, a *logica vetust* oktató mesterek számára is egészen a XII. század közepéig a distinkció és nem a szillogizmus volt az általánosan használt tudományos módszer, az utóbbit kifejtő arisztotelészi szövegek közvetlen ismeretének hiányában. A platóni eredetű distinkció terjedt el és vált népszerűbbé, s nem pedig a helytelen logikai érvelések kiszűrését célul tűző arisztotelészi szillogizmusok tana bonyolult szabályaival.²⁴³ Úgy véljük, hogy a középkori dialektika jogász mesterei úgy voltak képesek a distinkciók dichotomikus eszközével élni a rendszerezés véget, hogy a tudományos kérdés nyitottságát megtartani voltak képesek a vélemények ütköztetésével, ami az arisztotelészi–cicerói dialektika sajátja.

Umberto Eco híres írásában – amelyet a „Gyenge gondolat” (*Pensiero debole*) című korszakalkotó, az olasz kortárs (posztmodern) filozófiai gondolkodást mind a mai napig meghatározó kötetben adott közre –, azt mondja, hogy Porphüriosz²⁴⁴ a világ értelmezésének „erős” hagyományát származtatta át a

²⁴² „[Ú]gy tűnik számunkra, hogy a dichotómia a római jogászok és a glosszátorok előnyben részesített módszere” – írja Antonio CARCATERA: *Dialettica e giurisprudenza* (a proposito di un’opera di G. Otte). *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 38 (1972) 291.

²⁴³ Mi azonban úgy fogalmaznánk, hogy az előbbi nélkül az utóbbi nem is érthette el azt a hatást, amelyet végül elért, mivel a szillogizmusok középkori tana, annak dialektikus-skolasztikus alkalmazási módszere nem mellőzte teljesen a distinkció eszközét. A platóni dialektika egyik legfontosabb eszközében, a különbségtévő felosztásban található meg az arisztotelészi szillogizmusok gyökere. MARÓTH Miklós: *A görög filozófia története*. Piliscsaba, PPKE BTK, 2002. 74. Arisztotelész tehát ebben a tekintetben a platóni dialektika nyomdokain haladt. Ld. uo. Porphüriosz „táblájában” vagy „ágrájában” a platóni dialektikából származó különbségtévő felosztás alkalmazása az arisztotelészi logika fogalmainak felhasználásával történt. MARÓTH i. m. 95. További érv a kölcsönhatásra az, hogy a táblázatban hierarchikusan rendeződő „fogalmak segítségével meg lehetett alkotni a definíciók, és ebből következően a szillogizmusok egy hierarchikusan elrendezett sorozatát egyaránt” – írja Maróth Miklós, uo. Majd művének „A szillogisztika fejlődése” című fejezetében így folytatja: „Annak következtében, hogy Porphyrios a fogalmakat ilyen táblázatokba foglalhatónak tartotta, tulajdonképpen az *Analytika deuterában* megkezdett úton haladt tovább, annak szellemét szentesítette. Ezen az úton a tudomány valóban definíciók hierarchikusan elrendezett halmazává vált és az ennek megfelelően megalkotott szillogizmusok segítségével elsősorban deduktív módon bizonyított. Philoponos, Eustratios és más újplatónikus szellemekben író késő antik vagy középkori filozófusok írásában meg is találhatjuk azokat a bizonyító példa-szillogizmusokat, amelyek épp a tabula itt is megtalálható fogalmaiból álltak össze.” MARÓTH i. m. 95–96. Láthatjuk tehát, hogy nincsen szó radikális törésről, paradigmaváltásról a középkori szerzők szemszögéből nézve, hanem az ő logikafelfogásukban a distinkció módszerének Porphüriosznál található kifejtése a platóni–arisztotelészi dialektika olyan alapvető módszere volt, amely az arisztotelészi szillogizmusok tana, s egyáltalán az arisztotelészi tudományfelfogás recepciója számára előkészíthette az utat.

²⁴⁴ Porphüriosz *Eiszagógéja* bevezetés kívánt lenni a *Kategóriákba*, egyszersmind a logikába való bevezetésként is szolgál, a logika pedig a filozófia propedeutikumaként nélkülözhetetlen. Ld.:

középkorra.²⁴⁵ Umberto Eco tette tehát plasztikussá azt a meggyőződést, miszerint Porphüriosz nyomán a középkorban a metafizikai, mint „erős” gondolkodás az igazság végleges megtalálását és rögzítését eredményezte. Ezen szótárszerű szemantika azonban – amelyet Porphüriosz hatásának tulajdonít – semmiképpen sem áll az általa sugallt formában a későközépkori gondolkodókra – és így a glosszátorokra sem –, mégpedig azért nem, mert a distinkció dialektikus eszköze nem nélkülözte a retorikai vitát és a meggyőzés szükségességét, éppen a felosztások, a definíciók, az állítások, illetőleg az előbbiekből is előálló premisszák és a szillogisztikus következtetések helyességének, plauzibilitásának tekintetében. Azt mondhatjuk, hogy a *logica vetus* dialektikus irodalmának körébe tartozóként Cicero *Topicája* például olyan mű volt, amely a dialektikát eleve diszkurzív irányban segített tartani, ekképpen Porphüriosz *Eiszagógéja* – ami a glosszátorok gondolkodásmódját is meghatározhatta – sem eredményezhetett önmagában olyan „erős” gondolkodásmódot, amely a gyakorlati filozófia terén az interszubjektíve érvelő megismerést episztemológiailag fölöslegessé tette volna.²⁴⁶ A jogi érvelések és döntések legnagyobb területét kitevő ‘valószínűleg igaz’ érvei a metafizikai rendből fakadó erkölcsi igazságok határain belül, mint „erős” érvényességi korlátok között, strukturálisan igényelték a dialektikus-kontroverziás érvelést. A gyakorlati filozófia a valószínűségi logika használatát igényli, amely ellenáll a tudományos meghatározásnak, sőt maga is egyfajta *scientia probabili*sként határozható meg, s a *ratio probabilis*, a gyakorlati értelem technikáját,

Giuseppe Girgenti *Bevezetőjét* In PORFIRIO: *Isagoge*. Giuseppe GIRGENTI (szerk.): Milano, Rusconi Libri, 1995. 22. Porphüriosz propedeutikus jellegű és célzatú *Eiszagógéjában* a distinkció, mint az ismeretszerzés általános érvényű eszköze szerepelt. E munka – melyet Boethius fordított le latinra – egyszerű kifejtési módja és könnyű taníthatósága miatt évszázadokon át nagy népszerűségnek örvendett. Emiatt a dichotomikus módszer rajta keresztül terjedt el és lett széles körben elfogadott, s vált így a distinkció általános érvényű heurisztikus metodológiává. A szerző szándéka tehát az volt, hogy a platóni filozófiát az arisztotelészi tanokkal hozza összhangba. Porphüriosz ezen műve volt a leginkább elterjedt a szabad művészetek iskoláiban egészen a XII. század közepéig, sőt a logika oktatásának is talán a leginkább használt kézikönyve volt, de a benne foglalt módszer a tudományos megismerés általánosan használt eszköze is volt egészen addig, amíg a szillogizmusok tana át nem vette a szerepét. Ez utóbbi azonban nézetünk szerint nem eredményezett radikális váltást, módszertani paradigmaváltást, hiszen – mint már hivatkozásra került – a distinkciók révén előállott fogalmakból definíciókat lehet alkotni, amelyek révén szillogizmusok hierarchikusan elrendezett sorozatának felállítása válik lehetővé. Vö. MARÓTH i. m. 95.

²⁴⁵ Umberto ECO: L'antiporfirio. In Gianni VATTIMO – Pier Aldo ROVATTI (szerk.): *Il pensiero debole*. Milano, Feltrinelli, 1983. 52–80.

²⁴⁶ Úgy tűnik, hogy például John of Salisbury is a „maga helyén” kezeli Porphüriosz művét, s nem akar abból többet kiolvasni, mint ami benne van, például mögöttes metafizikai rendszert abból kinyerni és felépíteni. Másrészt a szerzőket egymást magyarázóaknak is tekintette, így azokat egységükben olvasta. Porphüriosz munkájának kifejezetten csak bevezető jelleget tulajdonított, a filozófia kifejtését pedig a nagy klasszikusok számára tartotta fenn. Vö. Ioannes SARESBERIENSIS: *Metalogicon*. i. m. 153–156.

eszközeit igényli.²⁴⁷ A dialektika technikája így módon a gyakorlati filozófia terén a 'valószínűleg igaz' igazságát kereste, amely az egyedül elérhető a helyes döntés és cselekvés kérdéseinek gyakorlati területén: ez a technika és gondolkodásmód viszont „erős gondolkodást” nem, vagy csak néhány területen tesz lehetővé.

6. Mely distinkciók hamisak és igazak? Az erős metafizikai gondolkodás melletti kiállítás szükségessége

Azonban manapság mégis az erős gondolkodás rehabilitálása mellett szükséges kiállni, minthogy néhány alapvető filozófiai különbségtételnek ontológiai igazsága van, s azok fundamentális jogokat, illetve intézményeket alapoznak meg. Ezt a jogásznak azért kell nagyon komolyan vennie, mert ezen distinkciók meglétének tudatosítása alapvető fontosságú néhány jogi kérdés tekintetében, olyanra, hogy a jogos/jogtalan megállapításának terén érvényességi kérdésként, határ-kritériumként mutatkozik. Ilyen alapvető distinkció az 'ember' és az 'állat' közötti különbség, mégpedig lényegi különbözőség okán, amit az elidegeníthetetlen és sérthetetlen emberi méltóságban szoktunk manapság meghatározni. Nem lehet tehát egybemosni ezen különbséget, vagy antagonisztikusan szembeállítani embert és természetet, s így módon például végül a természetet fontosabbnak tartani az emberi személynél.²⁴⁸

Nem lehet továbbá semmilyen körülmények között eltekinteni a férfi és a nő különbözőségéből fakadó egymást kiegészítésétől a házasság és a család jogi megalapozásakor. A házasság jogi megalapozásakor a férfi és a nő különbségének megállapítása az ember fogalmán belül és annak érvényesítése a házasság jogi fogalmában nem sérti – ellentétben azzal, ahogy azt sokan állítják – az emberi méltóságot, az egyenlő méltóságú személyként kezelés elvét és jogát, s így az nem diszkriminatív különbségtétel.²⁴⁹

(Jog)filozófiailag teljesen hamis viszont a különbségtevés megszületett emberi személy és a meg nem született között olyan értelemben, hogy ez utóbbi nem vagy nem teljes értelemben emberi személy, így nem is jogalany (vagy csak potenciálisan az). Egy ilyen distinkcióval szemben a jogásznak ragaszkodnia kell a dolgok természetéből fakadó azon igazsághoz, hogy a meg nem született ember is fogalmilag emberi személy, aki így jogalany, s ebből fakadó elidegeníthetetlen jogai vannak. És akkor még nem is beszéltünk a főáramú bioetika rendkívül

²⁴⁷ Alessandro GIULIANI: *La controversia*. i. m. 132.

²⁴⁸ Vö. *Caritas in veritate* i. m. 48. 67. Ld.: *Felelősségünk a teremtett világért*. A Magyar Katolikus Püspöki Konferencia körlevele a teremtett világ védelméről, Budapest, Szent István Társulat, 2008. <http://www.teremtesvedelem.hu/printview/korlevel/korlevel1>

²⁴⁹ FRIVALDSZKY János: A házasság és a család: elnyomó hatalmi viszonyok avagy a jog relációs jellegének prototípusai? *Iustum Aequum Salutare*, IV. 2008/3, 5–29.

téves és jogkövetkezményeit tekintve pedig veszélyes álláspontjáról, miszerint a gyermekek szigorú értelemben nem (erkölcsi) személyek.²⁵⁰

Az igazságosság elve – annak modern formális meghatározása szerint – azt követeli meg, hogy az azonost azonosan, a különbözőt pedig a különbözőség mértéke szerint kezeljük különbözőképpen. Ha az azonost különbözőképpen, a különbözőt pedig azonosan kezeljük, akkor igazságtalanok, jogtalanok, vagy adott esetben alkotmányosértők, természetjog-ellenesek vagyunk. Ezért szükséges a dolgok természete szerint olyan különbségeket érvényesíteni a jogalkotásban és a jogérvényesítésben, de azokat pedig valóban érvényesíteni, amelyek jogokat, jogintézményeket alapoznak meg ontológiai igazságukból fakadó deontológiájuk révén. Ha nem így teszünk, akkor súlyosabb esetben a (természet)jogi érvénytelenség áll be, vagy „csak” funkciótlan, ésszerűtlen vagy abszurd lesz a normalkotás, ami ha – kikényszerítés révén – érvényesítésre kerül, akkor súlyosan károsíthatja a dolgok természetét, azok normális menetét, az emberi viszonyokat.²⁵¹

7. A szókratészi dialektika dialogikus jellegéről

a.) *Szókratész módszere a dolgok természetének megértésében:* Szókratész az emberi dolgok tanulmányozását a „Mi az?” kérdés feltevésével kezdi. Így például a „Mi az állam?” kérdéssel. Az emberi dolgok tanulmányozása azonban az „összes dolgok” átfogó vizsgálatán alapszik.²⁵² Az egészről szóló tudomány azonban nála – elődjeivel ellentétben – a létezők *mindegyikének természetére* irányuló megértéssel lesz azonos. A dolgok természete elsősorban a dolgok mi-létét jelenti. A „Mi az?” kérdés a dolgok valamely osztályára kérdez rá, olyan „dolgokra, amelyek természet szerint összetartoznak vagy természetes csoportot alkotnak”, mivel „az egész természetesen tagolódik”.²⁵³ A tudományok tagolódása így az egész természetes tagolódásához igazodik. Szókratész abból indult ki, ami a jelenségekből elsőként ötlük a szemünkbe egy dolog megismerése kapcsán. De legeslegelőször az „ötlük a szemünkbe” a dolgok kapcsán, amit az emberek ezen dolog létezésével kapcsolatban állítanak. Vagyis a dolog létezésében

²⁵⁰ Teljességgel elfogadhatatlan jogfilozófiai szempontból H. Tristram Engelhardt Jr. megállapítása: „Nem minden ember személy szoros értelemben véve; ugyanis nem minden emberi (lény: F. J.) erkölcsi cselekvő. [...] a gyermekek nem személyek ebben az értelemben. Ugyanez mondható el a súlyos szenilis elbutulás állapotában levő egyénekről, a súlyos mentális fogyatékoságban levőkről, és azokról is, akik komoly agyi sérüléseket mutatnak.” H. Tristram ENGELHARDT JR.: *Manuale di Bioetica*. Milano, Il Saggiatore, 1999. 256.

²⁵¹ Vö. FRIVALDSZKY János: *Klasszikus természetjog és jogfilozófia*. Budapest, Szent István Társulat, 2007. 364–376.

²⁵² Szókratész így fogalmaz: „[S azonkívül] a legnagyobb próbája annak is, hogy kiben van dialektikai képesség, s kiben nincs; mert aki átfogóan tud valamit szemlélni, az dialektikus is, aki pedig nem tud, az nem az.” PLATÓN: Állam. 537c. In *Platón összes művei*. II, i. m. 509.

²⁵³ Leo STRAUSS: *Természetjog és történelem*. Budapest, Pallas Stúdió–Attraktor Kft. 1999. 92.

kapcsolatban nem az ötlik először a szemünkbe, amit mi abból látunk, hanem azon vélemény, amit azzal kapcsolatosan a többiek mondanak. Ezért – írja Leo Strauss – Szókratész a dolog természetének megértésekor a dolgok természetéről kialakított véleményekből indult ki. A véleményekből kiinduló megértésben nem a tiszta és biztos megismerésről való kényszerű lemondás hangsúlyozódik, hanem az inkább a dolgok megértésének azon útja, amely azon alapszik, hogy a véleményben rejlő megfontolások mindig egy dolog valamiféle szellemi megértésén alapulnak. A dolgok természetéről alkotott véleményekből kiinduló gondolkodás az igazsághoz vezető legfontosabb út, hiszen azok igazságdarabkákat tartalmaznak. A filozófiát ilyen értelemben nevezte dialektikának, amely a véleményekből emelkedve a tudás és az igazság felé való haladás útja. Szókratész kifejezetten a dialektika erejéről beszél az igazság-megismerés területén. A dialektika célja az igazság, illetve a jó megismerése. A dialektikus pedig az, aki „minden dolog lényegének az értelmét meg tudja ragadni”²⁵⁴. A dialektika a „tudományok csúcsa” tehát, amely felett semmiféle tudomány nem áll.²⁵⁵ A véleményből mint kiindulópontból kiinduló dialektikai gondolkodás tehát, ha valaki ennek készségével rendelkezik, az igazsághoz (létezőhöz) és a jóhoz vezető tudáshoz vezethet, minthogy segít az „igazság erejével maga a létező felé fordulni”²⁵⁶.

b.) *Törvénytiszteltet és az igazságosság keresése*: Szókratész felveti, hogy a dialektika kapcsán az a veszély leselkedik, hogy ha észérvekkel rendszeresen és sokféle módon megkérdőjelezhetik a törvények tekintélyét a többiek előtt úgy, hogy mindeközben ez utóbbiak az új igazság(osság)hoz nem jutnak el, akkor az ilyen érveléseket hallók törvénytisztelőkből törvénytiszteletgőkké lehetnek. Vigyázni kell tehát a fiatalok nevelésénél, hogy ne az öncélú mindent és mindenkit cáfolás könnyed játékszerként használják a dialektikát. Ez a kölcsönös mindent cáfolás ugyanis a teljes szkepticizmushoz vezethet, amely az egész filozófiai tudományra magára is rossz fényt vethet.²⁵⁷ Az idősebb bölcs ember ezzel szemben a dialektikát az igazságra irányuló beszélgetésnek tekinti. A dialektikát következképpen csak tisztességes és kiforrott jellemű embereknek szabadna gyakorolniuk.²⁵⁸ A dialektika ily módon a beszélgetés, a baráti vitatkozás mestersége, művészete. Ezt a vitát az teszi szükségessé, hogy a dolgok mibenlétére, természetére vonatkozó vélemények ellentmondnak egymásnak. Az egyénnek így a véleményeken túllépve következtetést kell kialakítania a szóban forgó dolog, dolgok mibenlétére, természetére vonatkozóan.²⁵⁹ A következtetést nézet átfogó vagy teljes

²⁵⁴ PLATÓN: Állam. 534b. In *Platón összes művei*. II, i. m. 501.

²⁵⁵ PLATÓN: Állam. 534e–535a. In *Platón összes művei*. II, i. m. 502.

²⁵⁶ PLATÓN: Állam. 537d. In *Platón összes művei*. II, i. m. 510.

²⁵⁷ PLATÓN: Állam. 539b–c. In *Platón összes művei*. II, i. m. 514.

²⁵⁸ PLATÓN: Állam. 539d. In *Platón összes művei*. II, i. m. 515.

²⁵⁹ STRAUSS i. m. 93.

nézet lesz, aminek bázisán lesz láthatóvá a vélemények relatív igazsága, amelyek csak az igazság darabkáival rendelkeznek. A vélemények az igazság töredékeivel rendelkeznek, amelyeket maga az önmagában létező igazság táplál. Az igazsághoz vezető úton maga az igazság szolgál útmutatóul, amely nem csak fel tárulkozni, megmutatkozni „kíván”, hanem amelyet éppen ezért minden ember sejt is.²⁶⁰ Az igazságosságról alkotott vélemények így nem csak összeegyeztethetők az állandó természetjoggal, hanem ezen véleményeket ismeretelméletileg igényli is – írja Leo Strauss a szókratészi-platóni gondolkodási móddal kapcsolatosan. Az igazságosságról alkotott vélemények különbözősége azért nem cáfolja a természetjog létezését, mert ez utóbbinak alapelveivel kapcsolatosan nem az összes ember tényleges egyetértése szükségeltetik, hanem csak potenciális egyetértésük. A beszélgetés és a vita szerepe abban áll, hogy az egymással ütköző véleményeket az egészről alkotott alapvető tudás bázisán – amely átfogó horizont az ismeretet egyáltalán lehetővé teszi – azokat dialogikusan ütköztetve lehet az igazságot keresni. Minden ismeret és vélemény ugyanis az ideák előzetes képének ismeretét feltételezi, azaz a tagolt egészről való valamilyen előzetes tudást, így a népek között észlelhető különböző és egymásnak ellentmondó vélemények az igazságosról és a helyesről mind ugyanarra, az egészre irányulnak. A vélemények ellentmondása láttatja be azt, hogy mindenkié csak egy vélemény az egészről, „illetve az egészre irányuló alapvető tudás nem kielégítő tagolása, s így módon túlmutat önmagán, hogy a megfelelő tagoláshoz jusson el”; arra azonban „nincs garancia, hogy a megfelelő tagolás keresése valaha is túljut az alapvető alternatívák megértésén, vagy hogy a filozófia valaha is legitim módon túllép a beszélgetés vagy vita szakaszán és eléri a döntés szakaszát”²⁶¹ – írja Leo Strauss.

8. A dialektika, mint a „dolog”-ra nyitott, kérdés-feleleten alapuló nyílt dialógus

Hans Georg Gadamer rámutatott arra, hogy a platóni dialektika fő jellegzetessége a tudás folytonos nyílt kérdezés alá vetésében áll. Ez nem elsajátítható technika, még csak nem is ismeretelméleti jelleg, hanem magának a tudásnak strukturális (tartalmi) ismérve. A dialektikus érvelés a *kérdezés* művészetén nyugszik, azon tehát, hogy a kérdező alá meri vetni véleményét, vagy biztosnak vett tudását az ellenvéleménynek. A dialektika Gadamer megfogalmazásában a valódi *beszélgetés* folytatásának a művészete.²⁶² A dialektika nem annak művészete, hogy a vitatkozó mindenkivel szemben győzzön a vitában. Éppen ellenkezőleg áll a helyzet. Aki a dialektikus vitába bocsátkozik, az folyamatosan kiteszi magát a hallgatóság előtti megmérettetésnek, s így bármikor előfordulhat, hogy veszít,

²⁶⁰ Uo.

²⁶¹ STRAUSS i. m. 94.

²⁶² Hans-Georg GADAMER: *Igazság és módszer*. Budapest, Gondolat, 1984. 257.

ezért a dialektikus vita nem a nyilvános győzelemre vitelnek, hanem éppen a saját érvek próbára tevésének a művészete. A dialektika így a nyitottnak maradás művészete a folytonos továbbkérdés által, s ebben áll gondolkodási módjának sajátossága. Így a dialektikát művelő nem az igazság vagy egy technika birtokosaként igazolja fölényét, hanem abban, hogy még tud kérdezni, s így nyitott maradni – hangsúlyozza Gadamer.²⁶³ Ez a nyitottság azonban nem jelent teljes relativizmust, mivel a kérdés-felelet folytonosan megerősítő reciprocitásában az érvelés következetessége által a dolog kibontakozó fejlődésével haladnak együtt a felek. Dialektikus beszélgetést folytatni annyit tesz ugyanis, mint engedni magunkat a szóban forgó dolog által vezetni.²⁶⁴ Gadamer hangsúlyozza, hogy az érvek nem arra valók, hogy a Másikat mindenáron legyőzni akarjuk, minthogy a beszélgetés azt igényli, hogy valóban mérlegeljük érveinek súlyát. Ehhez – derül ki Gadamer vonatkozó szöveghelyeiből – a Másik teljes érvrendszerébe való gondolati empatikus belehelyezkedés szükségeltetik, ami az interszubjektív, dialektikus hermeneutikai megértés lényegi előfeltétele.

9. A szillogisztikus dedukciók elterjedése a késő középkorban nem változtatott a dialektikus gondolkodás dialogikus jellegén

De a dialektika utóéletének – vagy virágzásának? – megértéséhez térjünk vissza egy gondolati ugrással a késő középkorba. A XII. század második felében alapvető változás állt be, amikor a szabad művészetek iskoláiban megismert és oktatott dialektika tartalma gyökeresen átalakult.²⁶⁵ Ezen változás kiindulópontja közismerten a görög filozófia addig nem, vagy alig ismert forrásainak az (újra)felfedezése és latinra való lefordítása volt.²⁶⁶ A dialektika vonatkozásában pedig azt kell elmondani, hogy a *logica vetus* időszaka alatt a vonatkozó alapvető görög művek latin verziójának a hiányában azokat szinte egyáltalán nem ismerték. Ezen változtatott Arisztotelész *Organon*jának a maga teljességében való megismerése.²⁶⁷ A XII. század közepétől kezdve megkülönböztették a *logica ve-*

²⁶³ Uo.

²⁶⁴ Uo.

²⁶⁵ ERRERA i. m. 31.

²⁶⁶ E forrásokat azért sem ismerték, mert a korra jellemző általános jelenséggé mondhatjuk, hogy nem tudtak görögül. Maguk a bolognai glosszátorok sem értették a görög írást, aminek bizonyítéka, hogy a görögül írt forráshelyekhez egységesen a következő beszédes megjegyzést fűzték: „*graecum est, legi non potest*” („görögül van írva, ezért nem lehet tanulmányozni”).

²⁶⁷ E kulturális fejlemény nem csak az *Analytica priora*, a *Topica*, és a *De sophisticis elenchis* megtalálásában és lefordításában állott, hanem a *logica vetus* keretén belül ismert *Kategóriák* (*Categoriae*) és a *De interpretatione* könyveinek az arisztotelészi tanok egészével, azaz a korábban nem ismert arisztotelészi művekkel összhangban történő újfajta módon való megértésért is eredményezte. Az *Organon*ban foglalt írások új fordításainak nagyobb részének redakciója (néhány arisztotelészi írás régi, elfeledett boethiusi fordításának újból elővétele) a XII. század második, illetve harmadik évtizedére tehető, az egyetlen és nagyon fontos kivételtől, vagyis

tust, valamint a teljes *Organont*,²⁶⁸ s az abban szereplő tudományfelfogást alapul vevő *logica novát*, amelyet a XII. század végén és a XIII. század elején a *logica moderna* fejlesztett még tovább. Az *Organon* felfedezése nyomán létrejött kulturális forradalom eredményezte szemléletváltás nem csupán a művelt réteget érintette, hanem lassanként a szabad művészetek iskoláin belüli oktatást is elérte, s így immáron általánossá vált.

Az említett kulturális forradalom egyik fő eleme a *szillogizmus technikájának* teljes mérvű elsajátítása volt, ami az arisztotelészi logika igazi sarokköve. Ez képes volt a distinkció módszerét leváltani, s így a tudományos megismerés alapját képező episztemológiai eszköztárban radikális váltást véghezvinni. Mi azonban úgy véljük, hogy némi óvatosságra van szükség, ha a váltást *jogfilozófiai* szempontból tekintjük, s hajlunk arra, hogy a váltást ne radikális irányváltásnak tekintsük. Egy általánosan elterjedt felfogás szerint²⁶⁹ a platóni és az arisztotelészi ismeretelméleti rendszer között ellentét húzódik, mivel a platóni dialektika minden lépésben kiinduló definíciók megválasztását igényli, amelyet aztán felosztások vagy az azokból fakadó következmények révén próbának vetnek alá. A dialektika ezen szelektív jellege kerül radikális szembeállításra az arisztotelészi deduktív logikai eljárással, ami minden tudományos, azaz bizonyító megismerésnek az alapja. Úgy véljük, hogy a dialektikus-skolasztikus módszer jegyében a jogi gondolkodás tekintetében e korban kevésbé alkalmazott a dedukció, mint az egzakt tudományok esetében, másrészt a neoplatonikus distinkció eredményeképpen létrejövő *tabula Porphyriana* is átírható volt szillogizmusok rendszerévé. A dialektikus-skolasztikus módszeren belüli változás ráadásul mindvégig egy *interszubjektív érvelő-vitatkozó* megismerő – társadalmi és tudánymódszertani értelemben vett – diskurzus keretén belül történik, mind a distinkció eszköztét alkalmazó *logica vetus*, mind a szillogizmus eszköztét alkalmazó *logica nova* esetében. A „több” vagy „kevesebb” dedukció *önmagában* még nem eredményez radikális változást a jogi gondolkodásban. A glosszátorok *szillogizmusok mint érvek vitájában* gondolták végig azt a kérdést, hogy a *Corpus iuris civilis*ben nem szabályozott esetekre kiterjeszthetők-e vagy sem az említett törvénykorpusz rendelkezései. A véleményeket képviselő feleket tradicionálisan az *opponens* és a *respondens* (illetve az *actor* és a *reus*) szerepei személyesítettek meg. Ők két, egymással *összeegyeztethetetlen véleményt* fogalmaztak meg és képviseltek (tézis és antitézis),²⁷⁰ de az is lehet, hogy nem annyira azok ellentétessége

az *Analytica posteriorától* eltekintve, amelynek első fordításainak megjelenése későbbre, 1150 körül tehető. Ezen művek skolasztikus filozófián belüli széles körű elterjedése új episztemológiai elvek és szabályok rendszerét eredményezte. ERRERA i. m. 34.

²⁶⁸ Arisztotelész logikai írásainak gyűjteménye, az *Organon* Kr. u. VI. század táján kapta a megnevezést. SZALAI Sándor: Az *Organon* keletkezésének történetéhez. In ARISTOTELÉS: *Organon I*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1961. XI.

²⁶⁹ Errera Abbagnanóra hivatkozik: ERRERA i. m. 37–38. 18. jegyzet.

²⁷⁰ ERRERA i. m. 46.

volt a meghatározó, hanem inkább egy kérdés két *oldalról* való, minden érvel és ellenérvel, a kérdés okaival és az arra adható válaszok minden következményével történő *körüljárása* volt a valódi céljuk.²⁷¹ A szembenálló vélemények antinómiája a megoldások egymást kizáró ellentétességében állott, amelyek arra vonatkoztak, hogy miképpen szükséges szabályozni a szóban forgó esetet. A két megoldás közötti különbség az ellentétes véleményekből adódott, amelyeket a két dialektikus vitát folytató fél arról vallott, hogy egy meghatározott norma a *quaestio*²⁷² alapjául szolgáló (jog)esetre alkalmazható-e vagy sem.²⁷³ A megoldást a glosszátorok számára az újonnan felfedezett szillogizmus eszköze jelentette. A *quaestio de facto emergens*ben a norma – amelynek a kiterjeszhetőségről a vita szól – nem közvetlenül a szabályozott jogesetet, intézményt érinti, mert akkor *casusról*, nem pedig *quaestioról* lenne szó,²⁷⁴ hanem az *opponens*re és a *respondens*re hárul a feladat, hogy *szillogizmusokhoz* forduljanak avégett, hogy „kétséget kizáróan”²⁷⁵ bebizonyítsák azt, hogy lehet-e vagy sem a törvényi szabályozást a vitatott helyzetre *kiterjesztően* alkalmazni.

A glosszátorok gondolkodásából és munkásságuk társadalmi praxisából nyert tanulság az lehet, hogy a gyakorlati igazságot kereső jogász (gyakorlati filozófiai) érvelés mindig dialogikus, s a logika, valamint az episztemológia is ezt szolgálja, minthogy a retorikailag orientált dialektika klasszikus értelmében ilyen szerkezetű. Az igazság ugyanis mindig „dia-logoszt», dialógust teremtő »logosz«” – ahogy az Enciklika írja.

²⁷¹ Elvio ANCONA: *Un modello di argomentazione giuridica: le Quaestiones disputatae dei giuristi medievali* [<http://www.filosofiadeldiritto.it/L'irco2008.1b> Pro et contra.pdf] 2.

²⁷² A *quaestio iuris* egyfajta *quaestio disputabilis* vagy *quaestio disputata* is egyben. Vö. Manlio BELLOMO: 'Factum' e 'ius'. Itinerari di ricerca tra le certezze e i dubbi del pensiero giuridico medievale. *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 1996/7. 37.

²⁷³ A *casus legis* technikai szemléletmódját középpontba állító, illetve azt a *quaestiones ex facto emergentes* innovatív interpretációs szemléletmódjával összevető elemzést ld. Manlio BELLOMO: La scienza del diritto al tempo di Federico II. *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 1992/3. 184. A glosszátorok meg voltak győződve arról, hogy a *Corpus iuris* minden jogi kérdésre tartalmaz választ, ezért abban, abból keresték a jogi megoldást minden, a gyakorlati élet által felvetett jogi problémára, akkor is, ha azokra kifejezett szabályozást nem tartalmazott a *Corpus iuris* joganyaga.

²⁷⁴ Manlio BELLOMO: *I fatti e il diritto tra le certezze e i dubbi dei giuristi medievali (secoli XIII–XIV)*. Roma, Il Cigno Galileo Galilei, 2000. 569.

²⁷⁵ Az új, a törvényekben nem szabályozott esetekre való kiterjesztés mellett vagy annak ellenében felhozott argumentumok mindig csak valószínű érveket jelentenek. BELLOMO (1996) i. m. 36–37. A *quaestiones legitimae* területe, vagyis a *libri legales* normáinak értelmezésének a *terrenuma* jelenti a „biztos” talajt, a többi kérdésfajta már a „valószínű” világához tartozik. A *casus legis* műfaja a „biztos”, a *quaestio* pedig a „valószínűéhez” tartozik. BELLOMO (1992) i. m. 193–194.

10. A *quaestio* műfaja: igazságmagvakat tartalmazó állításokból induló és igazságra tartó érvelés

Miután a dialektika felosztó-kategorizáló és szillogisztikus használatáról szót ejtettünk, térjünk rá a dialektikus gondolkodás egyik központi módszerének tárgyalására.

A *quaestio* műfajáról – mert erről van szó – a teológiában és a filozófiában a következőket szükséges elmondani. A *quaestio* műfajának legismertebb teoretikus megfogalmazása Gilbert de la Porrée (Gilbertus Porretanus) (1076–1154) a teológiát és részben a filozófiát érintő írásaiból maradt ránk.²⁷⁶ Gilbert de la Porrée írásában azt elemzi, hogy miként jön létre és kerül megoldásra a *quaestio*. Amint azt Abaelardus is megállapítja *Sic et non*-jában, a kutatás, illetve jelen esetben a *quaestio* két *vélemény* közötti *contradictio*, amelyek közül egyik sem állítható, hogy egyértelműen igaz lenne. A *quaestio* által fémjelzett *kutatás* útja tehát *bizonytalan*, és egyáltalán nincs előre borítékolva a biztos megoldás. Gilbert a nyelvi közegben helyezi el a *quaestiót*: a logikai eszközök helyes használatával lehet az igazságot firtatni. Ez a helyesség azonban tartalmazza azt is, hogy csak akkor beszélünk szerinte igazi *quaestióról*, ha a szembenálló vélemények *igazságmagvakat* tartalmazó *érveket* (*argumenta veritatis*) jelenítenek meg.²⁷⁷ Bár a *quaestio* egy állításból és egy annak ellentmondó tagadásból áll, nem minden ellentmondás *quaestio*, hanem csak az, amelyben igazságmagvakat tartalmazó állítások vannak. Ha ugyanis az egyik igaz, a másik pedig egyáltalán nem látszik semmiféle igazságtartalommal rendelkezni, illetőleg, ha egyik sem rendelkezhet az igazság vagy hamisság érveivel, akkor nem lehetnek *quaestiók*. Amikor tehát úgy látszik, hogy mindkét fél rendelkezik igazságérvekkel, akkor beszélhetünk *quaestióról*. A *quaestiók* nemek distinkciók révén fajokra való történő felosztásával kerülnek fel-, illetve megoldásra. Addig nem lehet szó *quaestióról*, ameddig a szóban forgó terület a *többértelműség* által bizonytalan, mert ekkor „konfúz többértelműség takarja el az igazság formáját”²⁷⁸, s mindaddig nem is lehet tudni, hogy a „kontradikció melyik része az igaz”. Amikor meghatározásra kerül a tárgyterület, s amikor így a *quaestio* kikerül a bizonytalan többértelműség területéről, és amikor a felosztás révén (*per divisionem*) elhatárolják a különböző értelmeket és módokat, az elhatárolások révén pedig a dolgokat, s ezeket alkalmazzák a *quaestio* részeire, akkor fog majd feltárulni az „igazság formája”. Az érvek révén azonosítják a felosztások nyomán létrejött részeket a *quaestio* részeivel. A kétséges *quaestio* ily módon biztos *érvekkel* kerül megoldásra – írja a szerző. A *quaestio* tehát nem a nyílt végű, hanem a *lehatárolt*

²⁷⁶ Gilberto DE LA PORRÉE: La *quaestio*: struttura e forma. In P. FELTRIN – M. ROSSINI (szerk.): *Verità in questione. Il problema del metodo in diritto e teologia nel XII secolo*. Bergamo, Lubrina, 1992. 139.

²⁷⁷ Giuliani e tekintetben utal Gilbert de la Porrée-re. GIULIANI i. m. 145.

²⁷⁸ DE LA PORRÉE i. m. 141.

problémájú kérdéseket oldja meg, amelyek egy olyan állítást és annak tagadását tartalmazzák, amelyeket igazságtartalommal rendelkező érvek támasztanak alá, s amely konkrét problémák distinkciók, lehatárolások, nemekre és fajokra való felosztások révén oldhatók fel. Megjelenik itt már a toposz, illetve a topika fogalma, illetve az érvek dedukált jellege is, amelyek majd a szillogizmusok tanának elterjedésével fogják a *quaestio* feloldását művészetté, valódi tudománnyá fejleszteni. Gilbert de la Porrée hangsúlyozza, hogy amint érvek támasztották alá a *quaestiót*, amely így kételyt támasztott, ugyanígy biztos érvek hozhatják annak feloldását, megoldását is.²⁷⁹ A *quaestio* lefolyása a következőkben foglalható össze.²⁸⁰ A *quaestio*: az egymással *ellentmondásban* levő két rész közül melyik az igaz? A kérdés, *kétely* (*dubitatio*): melyik az egymásnak ellentmondó két *érv* közül a megoldásra vezető? A *megoldás* (*solutio*): *distinkciók* alkalmazása a kétértelműség feloldására, és végül a *megegyezés* (*confirmatio*): érvek kifejtése, amelyek végérvényesen meghatározzák az ellentmondásban levő két rész valamelyikének az igazságát. Az előbbiekből kiemelendő, hogy mindig *két álláspont* feszül egymásnak, s *valamelyiknek* a kettő közül igaza van, ezt pedig a felhozott érvek döntenek el. Ez nem egy olyan kérdés, amely igennel vagy nemmel válaszolandó meg (*eldöntendő kérdés*), de nem is olyan, amelyre *számos* válasz adható, s így *filozófiai* módon kell megválaszolni. Végül, ha a kétértelműségek egyértelműen feloldásra kerülnek, akkor az állítás és a tagadás nem lesznek ellentmondóak, vagyis a harmónia létrehozatala, az ellentét *feloldása* jelenti a *quaestio* megoldását és egyben annak célját. Ehhez azonban, vagyis az igazságot jelentő megoldáshoz, szükségszerűen a kérdésen és a *kétségen* keresztül vezet az út, írja Abaelardus: „a kétségen keresztül érkezünk el a [firtató – F. J.] kutatáshoz, a kutatáson keresztül értjük meg az igazságot.”²⁸¹

Korunkra vonatkoztatva mindezt, azt kell elmondanunk, hogy a valóban igazságra tartó kérdező érveléshez az szükséges, hogy a vélemények szabadon hangozhassanak el, s azokból lehessen kiindulni az érvelésben, amelyek igazságmagvakat tartalmaznak és amelyek hiteleseknek tűnnek.²⁸² Hiszen a valószínű-

²⁷⁹ Uo.

²⁸⁰ DE LA PORRÉE i. m. 142. 6. jegyzet.

²⁸¹ ABAELARDUS: *Sic et non* prol. In FELTRIN – ROSSINI (szerk.) i. m. 112.

²⁸² Alessandro Giuliani egész kötetet szentelt a glosszátorok dialektikus érvelés- és gondolkodásmódjának *probabilis*, azaz a „valószínűleg igazra” orientált, kontroverziás természetének bemutatására. Az arisztotelészi *problemát* felváltó *positio* mutatja, hogy az arisztotelészi dialektikát retorikai módon értelmezték e korban, s hogy ennek jegyében az egyik oldal *választása* elkerülhetetlen. A *quaestio* mint *problema* önmagában tartalmazza a két egymással alternatív viszonyban álló válasz-lehetőség (*sic aut non*) közötti választást. Ez különbözik az egyszerű kérdéstől: „nem igaz, hogy így van?”, amely egy válaszadási lehetőséget tartalmaz *eldöntendő* kérdésként, de különbözik a *lényegre* vonatkozó kérdésektől is, tehát a „Mi ez?” vagy a „Miért?” kérdéseitől, mivel ezekre *számtalan* válasz adható. A diszjunktív kérdés azonban szorosan kötődik a lényegre vonatkozó kérdéshez, mivel az a nem ismert tudásterületen, ahol tehát az „első elvek” még hiányoznak, illetve ahol az elvek eleve konstitutív módon a válto-

ségeken orientálódó dialektikus érvelés premisszái is valószínűleg igazak. Ezt az igazságtartalmat kell tudni megjeleníteni és védeni az érvelés eszközeivel. A média azonban manapság sokszor deformálja ezen valószínűségeken alapuló véleményeket, s olyanokként tünteti fel a hamis állításokat, voltaképpen szubjektív véleményeket, mint amelyek abszolút módon igazak, s így alternatívátlanok. Márpedig hamis állításokból nem lehet igazságra tartó dialektikus érvelést folytatni, mert az ilyen érvelés szükségképpen hamis lesz.²⁸³ A jogászok különös felelőssége az, hogy ne hajoljanak meg a látszatigazságokat tartalmazó, vagy kifejezetten hamis állítások előtt pusztán azért, mert azok divatosak, vagy mert a média súlyolja azokat, s így dominánsoknak (például „politikailag korrekteknek”) mutatkoznak. Az igaz vagy valószínűleg igaz állítások melletti kiállás jellemzi ugyanis a jogászok gyakorlati filozófiáját, ami specifikusan az ő hivatásuk, szakmai ethoszuk.²⁸⁴ Ehhez a szubjektív – sokszor pusztán csak kontingens érzelmeken alapuló, de nagyon divatos – véleményeket elhagyó, valódi igazságkereső dialógusra van szükség, ami a dolgok természetére, lényegére irányul.²⁸⁵

Az igazságkereső dialogikus cselekvés és gondolkodásmód eredményezte a középkori jogászok dialektikus érvekkel folytatott gyakorlati igazságkeresésének *társadalmi-közösségi* megnyilvánulását is.²⁸⁶ A vitában részt vevő felek a tekintélyesnek tűnő véleményeknek adott *hitel* (*fides*) miatt foglaltak állást az egyik vagy a másik oldalon: ennek az attitűdnek alapvető és egyben a leegyelátásabb példája maga az *argumentum ab auctoritate* dialektikus érve.²⁸⁷ A szakértőnek, a bölcsnek mindig nagyobb hitelt adtak, de azon véleménynek is,

zónak és a kontingensnek a területéhez tartoznak, ott a kérdés meghatározhatatlan számú – de a vitában mindig csak párosával ütköztetett – *valószínű* véleménynek ad helyet, amelyekkel kapcsolatban mindig felvethető, hogy „vajon melyik a helyes?”. Ez utóbbi kérdés tehát magától vezet a lényegre vonatkozó kérdéshez, mivel állító, illetve tagadó igazságkutató *érvek* keresését feltételezi, ami *disputatiót* igényel. ANCONA i. m. 1–2. A meggyőzőbb oldal melletti *döntés* megkerülhetetlen, azonban maga a választhatóság területe behatárolt. A dilemma egyik oldalának választását, és nem annak problematikus *kinyitását* jelenti. Az igazság keresése úgy történik, hogy egy gyakorlati problémát alávetnek a két egymással szemben levő pozíció bizonyítékainak és cáfolatainak. Az egymással szemben megjelenő vélemények nem annyira egymás ellentétei, hanem a két álláspont érvekkel való végiggondolásáról van szó az igazság keresése közben. ANCONA i. m. 2. Azt hisszük, hogy ezen dialogikus igazságkeresés, ha jól alkalmazzák – és csakis akkor – közel lehet ahhoz, amit az Enciklika „dia-logoszként” határoz meg.

²⁸³ Vö.: FRIVALDSZKY János: Diritti umani e natura umana. in Giulio MASPERO – Miguel Pérez DE LABORDA (a cura di): *Fede e ragione. L'incontro e il cammino*. In occasione del decimo anniversario dell'enciclica *Fides et ratio*. Siena, Cantagalli, 2011. 149–158.

²⁸⁴ FRIVALDSZKY (2008a) 95–120.

²⁸⁵ Vö.: „Azzal, hogy az igazság kilépteti az embereket a szubjektív vélemények és érzések köréből, lehetővé teszi számukra, hogy túllépjenek a kulturális és történelmi meghatározottságokon, és összetalálkozzanak a dolgok értékének és lényegének megértésében.” *Caritas in veritate* i. m. 4. 7.

²⁸⁶ GIULIANI i. m. 148–150.

²⁸⁷ GIULIANI i. m. 147.

amely *tekintélyesebbnek, meggyőzőbbnek* tűnt. A tekintélyes érvek igazi *konfrontációja* valósult meg, de nem *dühödt küzdelme*, mert az az erisztikus érvelés jellemzője.²⁸⁸

Manapság azonban az a tekintélyes vélemény, amit a média annak állít be, így a többségének avagy „trendinek” állított vélemény – pontosabban: állítás – elnyomhatja a valódi többség vagy a bölcsek többségének, illetve azok kiválóságainak véleményét, ha nem azok jutnak média-felülethez. Márpedig így a ’valószínűleg igaz’ elvételre kerülhet, rögtön az érvelés kezdetén, annak kiindulópontján.

Azokból a véleményekből szükséges tehát kiindulni a valószínűleg igaz érvelés terebélyében, amelyek tekintélyesek és hitelesek, mert igazságmagvakat tartalmaznak. Azonban az érvelésnek mindvégig az igazságra kell tartania, s ha olyan konklúzióra jutnak az érvelők, amelyek az abszolút igaz állításoknak elmentmondanak, akkor azon érvelés jogászai értelemben érvénytelen, filozófiailag hamis, logikailag pedig megcáfolt. A valószínűleg igaz érvelés mindig csakis az abszolút igaz érvelés *keretén belül* érvényes jogászilag.²⁸⁹ Az emberi természetből szükségképpen fakadó alapvető jogokkal és intézményekkel szemben nem lehet érvényesen érvelni sem morálfilozófiailag, sem jogászai értelemben.

Szent Tamás glosszátorok gondolkodásmódját idéző²⁹⁰ skolasztikus-dialektikus kérdező-felelő, állító és cáfoló dialogikus módszerével a valóban igazságkereső érvelés társias jellegéről tett tanúbizonyságot.²⁹¹ Talán fogalmazhatunk úgy, hogy ezen érvelés és gondolkodásmód a leginkább alkalmas az igazság

²⁸⁸ GIULIANI i. m. 146–147. Sem Michel Foucault, sem Roland Barthes nem értette meg igazán a középkori disputák lényegi természetét és jellemzőit. Az előbbi már azért sem, mert önmagát a *szofista*, politikai, hatalom-orientált diskurzus és társadalmi gyakorlat-felfogás örökösének vallja. Ez a nézőpont a specifikusan *dialektikus-kontroverziás* logikával együtt a *jogi* gondolkodás- és szemléletmódot is kiiktatja a vizsgálódásából, s mindezekre érzéketlen marad. Michel FOUCAULT: *Az igazság és igazságszolgáltatási formák*. Debrecen, Latin Betűk, 1998. 64. 118. Barthes pedig úgy fogalmaz, hogy a disputába, a „dialektikus párviadalba” „az erőszak bele van kódolva”. Roland BARTHES: A régi retorika. In THOMKA Beáta (szerk.): *Irodalom elméletei III*. Pécs, Jelenkor, 1997. 92. A véleménykülönbséget a dialektikus-kontroverziás eljárásban nem az *erőszak*, hanem a disputa által kell feloldani, ami lehet *konfliktusos*, de sohasem erőszakos. GIULIANI i. m. 158. Vö. i. m. 90.

²⁸⁹ Ld.: FRIVALDSZKY János: Az emberi jogok természetjogi megalapozásának kortárs problémáiról. A legújabb olasz jogfilozófiai irodalom tükrében. In OROSZ András Lőránt (szerk.): *Emberi jogok a katolikus egyház életében és jogában*. Budapest, L'Harmattan Kiadó, Sapientia Szerzetesi Hittudományi Főiskola, 2010. [A továbbiakban: FRIVALDSZKY (2010a)] 9–41.

²⁹⁰ Ennio Cortese rámutat arra, hogy Szent Tamásnál olykor mennyire érződik a civiljog glosszátorainak gondolkodásmódja, sőt még a terminológiájuk is. Ennio CORTESE: *La norma giuridica, spunti teorici nel diritto comune classico*. I, Giuffrè, 1962. 101–102, 6. jegyzet Ld. Ennio CORTESE: *Il rinascimento giuridico medievale*. Roma, Bulzoni Editore, 1996. 2. kiad. 42.

²⁹¹ A *Fides et Ratio* enciklika – vizsgálatának tárgyát kifejtve – úgy fogalmaz, hogy „az Egyház joggal tekintette mindig Szent Tamást a gondolkodás mesterének”. *Fides et Ratio. II. János Pál pápa enciklikája A Hit és Ész kapcsolatának természetéről*. Budapest, Szent István Társulat, 1999. 43. 54.

meglelésére. Azt viszont bizton állíthatjuk, hogy a gyakorlati filozófia és a jogi kérdések bonyolult problémáinak megoldásához a dialektikus érvelés valóban gyakorolt, igazságkereső dialogikus formája vezethet a legközelebb.

11. „Az igazság megnyitja és egyesíti az emberek értelmét a szeretet szavában: ez a *logosz* a szeretet meghirdetése és keresztény tanúsítása.”²⁹²

Ha Isten, aki maga a Szeretet,²⁹³ és aki az ő szeretetközösségben megnyilvánuló szentháromságos²⁹⁴ isteni képére és hasonlatosságára teremtette az embert, az emberi együttélés rendjében is az Ő teremtettség gondolatának lenyomata kell megjelenjen. Aki a dolgok rendjét, igazságát megismeri, az a szerető Isten szeretet-tervét ismerheti meg. Ez a szeretetből teremtett szeretet-rend igazsága tehát a megismerőket egyesíti a szeretetben, a teremtett dolgok belső rendjében. A dolgok igazsága, a rend tehát szeretetből elrendezett és rendezett szeretetet mutat fel.

Ha a Szeretet Isten szeretetből való teremtetésének rendjét igyekszünk megérteni, akkor azt csak azon attitűddel lehetséges, ami adekvát a megismerendőhöz. Megismerni tehát ezen rendet a szeretet által lehetséges, az igazság szeretete által. De az Isten-szereteten alapuló emberszeretet²⁹⁵ által is, minthogy a megismerés maga is a szeretethez kötődik a kereszténységben, ahogy arra Max Scheler is rámutatott. Egészen pontosan Scheler megfogalmazásában a kereszténységben a megismerés a szereteten alapszik, s így ez utóbbi az alapvetőbb.²⁹⁶ Az Enciklika pedig arra hívja fel a figyelmet, hogy „a szeretet nem valami utólagos hozzátétel, mint valami függelék a különböző tudományok már befejezett munkáján, hanem kezdettől végig párbeszédet folytat a tudományokkal.”²⁹⁷

A megismerésből fakadó bölcsesség, az igazság keresése a kérdezésen és feleleten, a *‘quaerere’* filozófiai módszerén alapul, amit viszont Szent Ágoston szerint a szeretet alapoz meg.²⁹⁸ A kérdés-feleleten nyugvó igazságorientált bölcsesség a szereteten alapszik tehát, egyrészt – állapíthatjuk meg – az igazság szeretetén,²⁹⁹ másrészt az isteni szeretetből teremtett rend interszubjektív dia-

²⁹² *Caritas in veritate*. i. m. 4. 7.

²⁹³ Vö. Marisa CERINI: *A Szeretet-Isten Chiara Lubich tapasztalatában és gondolataiban*. ford. Tomka Ferenc. Budapest, Új város, é. n.

²⁹⁴ CERINI i. m. 55–80.

²⁹⁵ Vö. SZENT ÁGOSTON: *A keresztény tanításról*. i. m. 26. 27. 64.

²⁹⁶ Max SCHELER: *Amore e conoscenza*. Brescia, Morcelliana, 2009. 58–59. főleg i. m. 65.

²⁹⁷ *Caritas in veritate*. i. m. 30. 39.

²⁹⁸ Coloman VIOLA: *Lineamenti di una storia della quaestio*. In FELTRIN – ROSSINI i. m. 249–251.

²⁹⁹ A bölcsesség szeretete a *‘philosophia’* eredeti és igazi értelme. AURELIUS AUGUSTINUS: *Valomások*. Budapest, Gondolat, 1982. III, IV, 78.

logikus igazságkeresésén alapszik, amely a valósággal és egymással folytatott dialógus, s ami társas dimenzióját tekintve szintén nem nélkülözi a szeretet érényének egynéhány ismervét, minthogy az az empatikus és hermeneutikai megértés attitűdjeit, kultúráját igényli.

Úgy véljük, hogy az igazságkereső dialogikus érvelési mód annak dialektikus jellegében, amit a glosszátorok, s általában a skolasztikusok használtak, alkalmas episztemológiájában a megismerendő, azaz a szeretetből teremtett dolgok rendjének megismerésére, belső logoszána feltárására.

A dialogikus érvelési és igazságkeresési mód, ha valóban az igazság szeretete vezérli, adekvát lehet a dolgok isteni szeretetből teremtett rendjéhez, s így alkalmas annak megismerésére. A dolgok helyesen elrendezettek, mert a Szeretet-Isten teremtette azokat szeretetből, és amit teremtett, az jó.³⁰⁰ Ez utóbbi azt jelenti, hogy igazságos és valóban méltányos elrendezést tartalmaz. A szeretet tehát rendezett, s ilyenként kell feltárni és érvényesíteni, hiszen normatív is. Mégpedig a szeretet elvét megvalósító igazságkereső episztemológiával, amit a dialektikus-skolasztikus klasszikus érvelés – ha jól alkalmazza – képes lehet megvalósítani.

Szent Ágoston írja, hogy az az ember igazságos, aki a dolgokat részrehajlás nélkül ítéli meg, márpedig ilyennek „azt tartjuk, akiben rendezett a szeretet”.³⁰¹ Az igazságosság gyakorlásához tehát az szükséges, hogy a dolgok szeretet-rendjét feltárjuk, s azoknak megfelelően cselekedjünk. A gyakorolt szeretet tehát rendezett, mert a dolgok teremtett természeti rendjét követi, s eképpen a valóban igazságos ember is úgy viszonyul a dolgokhoz, ahogy azok természeti rendjük szerint vannak. A rendezett szeretet – írja Szent Ágoston – azt jelenti, hogy „nem szereti azt, amit nem kell szeretni, és szereti, amit szeretni kell; nem szereti jobban azt, amit kevésbé kell szeretni, de nem is szereti egyenlő mértékben azt, ami kevesebb vagy több szeretetet kíván; végezetül, amit egyenlőképpen kell szeretni, azt nem szereti jobban vagy kevésbé.”³⁰²

Az előbbiekből fakadóan nem lehet az emberi természetet relativista módon szemlélni,³⁰³ s voltaképpen azt kiüresíteni, de nem lehet a természeti környezetet sem az emberi személy értéke fölé emelni.³⁰⁴ Nem lehet jogszerűen továbbá, mintegy a szeretet érzésének szubjektivista és emotivista értelmezéséből kiindulva „házassághoz való jogot” követelni a homoszexuális párok számára, hiszen a házasság csak egy férfi és egy nő életre szóló, jog általi konstitutív szövetsége, minthogy a házasság természetjogi intézmény, belső rendezett normatív (jogi) tartalommal. Így a házasság intézményében is a dolgok és a relációk vo-

³⁰⁰ Vö. Ter. 1, 4. 10. 12. 18. 21. 25. 31

³⁰¹ SZENT ÁGOSTON: *A keresztény tanításról*. i. m. 27. 28. 65.

³⁰² Uo.

³⁰³ *Caritas in veritate*. 61. i. m. 84.

³⁰⁴ *Caritas in veritate*. 48. i. m. 67.

natkozásában rendezett a szeretet, amit a 'szeretet rendje'³⁰⁵ fejez ki. A szeretet rendje a jogász számára a dolgok normatív természetét fedi, ami jogok és kötelességek forrása, azok ontológiai alapja.

A szeretet rendje a mi szemszögünkéből az, amit igazságos és méltányos elrendezettségként, mint a dolgok normatív természetét az emberi viszonyokban a jogász feltár. Így a méltányosságot például a *Prágai Töredék* ismeretlen glosszátora Istennel azonosítja: *Nichil autem est aequitas quam Deus*.³⁰⁶ Isten tehát a szerzője azon igazságos és méltányos rendnek, amit a jogásznak jogi fogalmakkal meg kell ragadnia. Következésképpen az emberi viszonyok nyers rendezőelveiből (*aequitas rudis*), azok lényegét, természetét, javait és céljait megtartva polgári jogi kategóriákat, jogi normákat (*aequitas constituta*) kell a jogászoknak alkotniuk. Ne feledjük: a pozitív jog érvényessége, értelme és célja a természetjogon nyugszik, amit a pozitív jog normatív kifejez, konkretizál, eszközeivel pedig fenntart és szankcióival is véd, s így válik – bizonyos értelemben – pozitívvált természetjoggá.

A dolgok természetéhez, azaz az emberi természetből fakadó igazságokhoz, az emberi relációk lényegi ismérveihez kötődő ontológiai realizmus nézőpontja az, amely a klasszikusok gondolkodását *dologközpontúvá* tette. A Szent Tamás-i tan 'dolog-központúsága' a dolgokban rejlő finalitás, azaz célorientáltság tiszteltét, a dolgok természetének, normalitásuk respektálását jelenti, amelyek magukban foglalják egyszerre a dolog sajátos *a.) létmódját*, létének *b.) fejlődési törvényét*, *c.) rendes működését* és a természetébe írott *d.) normativitását* is.³⁰⁷ A 'jog' tehát mindenekelőtt nem a modern értelemben vett *alanyi jogosultság*, hanem „*id quod iustum est*”, ami tehát a *jogos rész*, maga az *igazságos dolog*³⁰⁸, azon dolgok, amelyek a szóban forgó alanyokat az *objektív igazságosság* szerint jogosan megilletik; azon javak tehát, amelyek a feleket a természeti rend szerint helyesen és pontosan megilletik, amely rendnek a pozitív jog rendszere csak kibontása és kiegészítése. Az ezen objektív rendből fakadó „jussok” miatt, amelyeknek reális, létező, valós alapja van, beszélhetünk jogi *realizmusról*³⁰⁹, vagy

³⁰⁵ XI. Pius pápa *Casti Connubii* kezdetű enciklikája a keresztény házasságról, figyelemmel a család és a társadalom mai helyzetére, szükségleteire, tévedéseire és bűneire. Róma, 193, in *Amit Isten egybekötött*, pápai megnyilatkozások a katolikus házasságról. Budapest, Szent István Társulat, 1986. 41. A fogalom szinte eltűnik korunkban a szekuláris filozófiában. Üdítő kivételt képez: Max SCHELER: *Ordo amoris*. Brescia, Morcelliana, 2008. lásd különösen: 101.

³⁰⁶ *Fragmentum Pragense*. Ed. In H. FITTING: *Juristische Schriften des früheren Mittelalters*. Halle, Waisenhaus, 1876. 216. Vö. PADOVANI i. m. 166. 181.

³⁰⁷ Ottavio DE BERTOLIS: *Il diritto in San Tommaso D'Aquino*. Torino, G. Giappichelli Editore, 2000. 7.

³⁰⁸ Javier HERVADA: *Introduzione critica al diritto naturale*. Milano, Giuffrè Editore, 1990. 30.

³⁰⁹ Reginaldo M. PIZZORNI: *Il fondamento etico-religioso del diritto secondo San Tommaso D'Aquino*. Milano, Massimo, 1989. 75. Vö. Ottavio De BERTOLIS: *L'Ellisse giuridica*. Un percorso nella filosofia del diritto tra classico e moderno. CEDAM, 2011. [BIBLIOTECA di LEX NATURALIS 8] 40.

a jog *dologiságáról*, azaz *dolog-központúságról* vagy éppen – képiesen szólva – a jog megragadható valóságosságáról, „test-szerűségéről”³¹⁰ a tamási tan esetében.³¹¹ Szent Tamás felfogásban a jog valósága tehát mindig egy *dolog*, pontosabban a *dolgok természete* körül forog³¹² – a dolgok egymással (kommutatív igazságosság), illetőleg dolgok és személyek egymással (osztó igazságosság) való összemérése körül az igazságossági viszonyokban³¹³ –, s nem pedig a jogalkotói *akarat* által alkotott norma körül. A jog mindig egy *önmagában igazságos dolgot* jelent tehát, ami a dolgok természetéből fakad, de amit érvelő párbeszédes formában kell megtalálni mindazon alkalmakkor, amikor az a ‘valószínűleg igaz’ bonyolultabb és így bizonytalanabb kérdéseikhez tartozik.

12. Az emberi relációk újraértelmezése a szentháromságos istenkép mintájára

Az Enciklika egyik nagy jelentőségű üzenete az a jogfilozófus számára, hogy a szentháromságos Istenkép mintájára szükséges újragondolni az emberi relációkat. Az Enciklika ugyanis világosan fogalmaz: „A Szentháromság tökéletes egység, mivel a három isteni személy tiszta vonatkozásban áll egymással. Az isteni személyek közötti kölcsönös és teljes transzparencia, átjárhatóság és a közöttük lévő egység teljes, mert tökéletes egységet és egyetlenséget alkotnak. Isten minket is be akar vonni közösségének ebbe a valóságába, „hogy egyek legyünk, ahogy mi is egyek vagyunk” (*Jn 17, 22*). Az Egyház jele és eszköze ennek az egységnek. [...] Az emberek közötti, a történelemben megvalósuló kapcsolatok is csak hasznot húzhatnak abból, ha ráhagyatkoznak erre az isteni modellre. Különösen a Szentháromság kinyilatkoztatott titkának fényében érthető meg, hogy a valódi nyitottság nem szétforgácsolódást jelent, hanem az egymás közötti mély és kölcsönös átjárhatóságot. Ez az, ami a szeretet és az igazságosság közös emberi tapasztalatában is megmutatkozik.”³¹⁴

Az előző pontban pedig az Enciklika arról ír, hogy elmélyülten újra kell gondolni kritikai és értékelő módon az emberi kapcsolatok fogalmát, amely feladatot nem végezhetnek el csupán a társadalomtudományok, mivel az a metafizika és a teológia reflexióját is igényli.³¹⁵ Az ember – írja az Enciklika – „önmagát a

³¹⁰ Giovanni AMBROSETTI: *Dirito naturale cristiano*. Roma, Editrice Studium, 1970. 127.

³¹¹ De BERTOLIS (2000) i. m. 34.

³¹² Bertolis e tekintetben Paolo Grossi immáron teljes joggal klasszikusnak minősülő művét hivatkozza meg, rámutatván arra, hogy az egész középkorban a dolgok rendjére alázatosan figyelő szemlélet jellemezte a jogi gondolkodásmódot: Paolo GROSSI: *L'Ordine giuridico medievale*. Roma–Bari, Editori Laterza, 1995.

³¹³ HERVADA i. m. 83–84.

³¹⁴ *Caritas in veritate*. 54. 76.

³¹⁵ *Caritas in veritate*. 53. 75.

személyközi kapcsolatokban valósítja meg”.³¹⁶ Újra kell tehát gondolnunk azt, hogy a szentháromságos egy Isten mintájára teremtettség és az Evangélium üzenete³¹⁷ mit jelent a jogfilozófia számára.³¹⁸ Találunk már olyan kezdeményezéseket – ami nemigen lehet feladata a laikus, azaz szekuláris jogfilozófiának –, ami ezen újragondolás felé teszi meg az első lépéseket.³¹⁹

Felmerülhet kérdésként, hogy a késő középkorban, amikor a teológusok a Szentháromság titkát dialógikus formában (is) próbálták megérteni,³²⁰ s amikor a jogászok indirekt módon a teremtett világ jogrendjét igyekeztek az egyes esetekben feltárni, akkor miért nem gondoltak arra, hogy az emberi viszonyokat ilyen új módon fogják fel, újraértelmezve keresztény módon az igazságosság és a szeretet viszonyát? Piero Bellini jobbára szkeptikus hangvételű kötetében tárgyalja e kérdést,³²¹ miközben az általam ismert olasz trinitológusok nem igazán találják a választ. Talán azért nem gondoltak rá, mert az akkor nagy hatást gyakorló gondolkodók alapvetően nem ebben a perspektívában közelítették meg a kérdést?³²²

Talán igaza van Piero Bellinnek abban,³²³ hogy az evangéliumi deontológiát a megvalósítás tekintetében akkoriban némileg egyrészt naturalizálták (társadalmasítva „szekularizálták”), másrészt parancsait az ember belső szférájára korlátozták inkább, miközben – mint tudjuk – a szeretet parancsa a szerzetesek számára lett immáron csak érvényes, s világiak számára csupán tanácsok maradtak.³²⁴ Ezek jobbára feltevések maradnak. Akárhogy is van, ezen Enciklikát

³¹⁶ Uo.

³¹⁷ II. János Pál úgy fogalmaz egy interjúban, hogy az Evangélium nem csupán az üdvösség és a Kegyelem hírladása, hanem a társadalmi igazságosság és a szeretet üzenete is egyben. Karol WOJTYLA: *La dottrina sociale della Chiesa*. Intervista di Vittorio Possenti. Città del Vaticano, Lateran University Press, 2007. 22.

³¹⁸ A szentháromságos misztérium mélyen érinti mind az egyéni, mind a társadalmi etikát. Lásd a *Civiltà Cattolica* szerkesztőségi tanulmányának záró megállapításait: La trinità nella vita della Chiesa e nella storia del mondo. *Civiltà Cattolica*, 1997/ okt. 4. 3535, Anno 148. 11–12.

³¹⁹ Lásd pl. Enrique CAMBÓN: *Trinità. Modello sociale*. Roma, Città Nuova, 2005. Az emberi jogokra és az igazságosságra vonatkozó fejezetek: 128–139. Az egyik alapvető kiindulási alap az ő számára Klaus Hemmerle munkája, ami egy új típusú keresztény filozófiai gondolkodás felé nyitja meg az utat: Klaus HEMMERLE: *Tesi di ontologia trinitaria*. Per un rinnovamento della filosofia cristiana. Roma, Città Nuova Editrice, 1986.

³²⁰ Massimo PARODI, Marco ROSSINI (a cura di): *Fra le due rupi*. La logica della trinità nella discussione tra Roscellino, Anselmo e Abelardo. Milano, Edizioni Unicopli, 2000.

³²¹ BELLINI i. m.; Piero BELLINI: *Saeculum christianum*. Sui modi di presenza della Chiesa nella vicenda politica degli uomini. Torino, G. Giappichelli Editore, 1995.

³²² A Szentháromság-tan eszmetörténetével számos kötet foglalkozik immáron. Nézetünk szerint például Piero Coda munkái lehetnek ezen kérdésekben eligazítóak.

³²³ BELLINI (1993) i. m. 65.

³²⁴ Tudjuk, hogy a ‘testvér’ kifejezés is idővel a monasztikus (szerzetesi) közösségekre korlátozódott, amely helyzet mind a mai napig érvényes. Vö. Joseph RATZINGER: *La fraternità cristiana*. Brescia, Editrice Queriniana, 2005. 55.

olvasva újra kell értékelnünk a szeretet és az igazságosság, illetve a jog viszonyát ezen új, relationalista, azaz személyközi jelleget kiemelő antropológia és etika nyomán. Az Enciklika felhívására³²⁵ újra kell gondolnunk, hogy mi következik abból, hogy az emberi nem, azaz mindenki, minden nép egyetlen családhoz tartozik, s mit jelent a szolidaritás ebből a szempontból, a jogok és a kötelességek vonatkozásában?

13. Az abszolút igaz jogfilozófiai igazságokra vonatkozó érvelések, valamint a valószínűleg igaz jogi megoldások érveléseinek különbsége

A *Caritas in veritate* enciklika teológiai és filozófiai antropológiai keretben szemléli a jogokat és kötelességeket. Így választ kapunk arra a kérdésre is, hogy az emberi jogok nyelvezete, ami az utóbbi évtizedekben jellemzi az egyházi tanítóhivatali dokumentumokat, természetjogi keretben fogalmazódik-e meg?³²⁶ Igen,

³²⁵ „[...] gondolkodásunk új lendületére van szükség, hogy jobban megértsük egyetlen családhoz tartozásunk következményeit; erre a lendületre szólítanak fel minket földünk népeinek arra irányuló sokoldalú vállalkozásai, hogy a fejlődés – az integráció –, a szolidaritás jegyében [...], ne pedig egymás kiszorítása révén menjen végbe.” *Caritas in veritate*. 53. 75.

³²⁶ Francesco D’Agostino úgy véli, hogy természetjogi alapokon kell állnia az egyház társadalmi tanításának (ETT) mind gondolatiségében, mind szóhasználatában, de annak megújított értelmében: „Nehéz ugyanis nem a korunk szemléletét jellemző természetjog-ellenes polémikáknak tulajdonítani azt a tényt, hogy – különösen a zsinat óta – az egyházi tanítóhivatalnak a társadalmi tanítást illető dokumentumaiban fokozatosan megszűnt illetve lényegesen megritkult mindenfajta, a természetjogra vonatkozó lexikális hivatkozás. Olyan tény ez, amelyet objektíve tudomásul kell venni.” Francesco D’AGOSTINO: *A természetjog kérdése az egyház társadalmi tanításában*. In FRIVALDSZKY János (szerk.): *Természetjog, szövetségjog, szövetségjog*. Budapest, Szent István Társulat, 2006. 259–260. „Mindazonáltal megoldatlan marad egy kettős probléma: hogy az emberi jogi doktrína – amelynek történelmi alapjai tagadhatatlanul természetjogi eredetűek – valóban csak azért érvényes-e, mert természetjogi ihletettségű és hogy az egyház ennek következtében valóban elsősorban csak lexikális, azaz szóhasználatbeli okokból érezte-e annak egyre égetőbb szükségességét, hogy hagyományos paradigmáját átalakítsa vagy hogy nem inkább arról van-e szó, hogy az egyház azért tett magáévá egy effajta lexikai átalakulást, hogy így magának a szóban forgó tárgy természetének egy másfajta látásmódját közvetíteni tudja. Mindent összevetve úgy tűnik tehát, hogy az ETT-nak szorosan filozófiai értelemben vett használata – amelyre folyamatosan kitűnő példákat láthatunk – nem sokáig kerülheti már el a természetjogi elvekkel történő összevetés problémáját. Vannak olyanok is, akik azt állítják, hogy a természetjogra történő hivatkozástól a társadalmi filozófia szintjén is meg kell válni, mivel az túlságosan is kötődik egy újszolasztikus és ezért tehát premodern filozófiai szubsztrátumhoz, azonban akárhogyan is van, azt el kell ismernünk, hogy ezt a kérdést illetően az ETT-nak sok kutatójánál szembetűnik egyfajta elbizonytalanodás, amely aztán végső soron abban nyilvánul meg, hogy megkerülük azt, hogy a probléma elvi alapjaira rákérdezzünk.” D’AGOSTINO i. m. 261–262. Míg korábban, több évtizeddel ezelőtt – így például Joseph Höffner is – természetjogi alapokon fejtették ki az Egyház társadalmi tanítását a szakirodalomban, az utóbbi időre ez már nem feltétlenül áll. Vö. JOSEPH HÖFFNER: *Keresztény társadalmi tanítás*. Budapest, Szent István Társulat, 2002. Újabban kötetek jelennek meg,

továbbra is³²⁷ abban – mondhatjuk ki –, ahogy azt kijelenti a *Deus caritas est* kezdetű enciklika is: „Az Egyház szociális tanítása az ésszel és a természetjoggal érvel, azaz olyan dolgokkal, melyek minden emberhez lényege szerint hozzátartoznak.”³²⁸

Azt mondhatjuk, hogy az alapvető jogok természetes jogok, minthogy az emberi természet, az emberi személy sérthetetlen méltóságán³²⁹ alapulnak, másrészt pedig ezen antropológia miatt a kötelességek keretén belül nyernek jog-szerű értelmet és meghatározott tartalmat az „emberek kölcsönös, elháríthatatlan összetartozása”³³⁰ miatt: „A kötelességek behatárolják a jogokat, mert olyan antropológiai és etikai keretekre figyelmeztetnek, amelyek igazságába az utóbbiak is beilleszkednek, ezért nem válnak önkényessé.”³³¹ Az emberi jogok a kötelességek rendszerével együtt értelmezhetőek helyes jogi tartalommal, mivel az embernek nem csupán sérthetetlen méltósága, s ebből fakadó jogai vannak, hanem szolidáris közösségben kell élnen a természeti erkölcsi törvény szerint, ami miatt az adott térben és időben szükséges a (jóléti) jogosultságok tartalmát meghatározni. Nem csak arról van szó tehát, hogy minden ember felelős a Másik jogainak érvényesüléséért, hanem arról is, hogy bizonyos jogok *tartalma* az antropológiai és etikai kerettől függ, így a jogviszonyok *belső természetétől*, de a történetileg *adott* konkrét emberi-társadalmi közösség szolidaritási kötelezettségeitől is, aminek fényében bizonyos – például jóléti – igényjogosultságok – az enciklika szavaival élve³³² – túlzottak, feleslegesek, bűnös mértékűek, sőt jogtalanok lesznek. Egyrészt tehát bizonyos jogok az egyes életviszony-típusok belső

amelyek a természeti törvényt tárgyalják katolikus szempontból. De immáron nem annyira természetjogról, hanem természetes erkölcsi törvényről olvashatunk. Lásd pl.: Renzo GERARDI (szerk.): *La legge morale naturale, problemi e prospettive*. Roma, Pontificia Università Lateranense, 2007.; Giuseppe ANGELINI (a cura di): *La legge naturale, i principi dell'umano e la molteplicità delle culture*. Milano, Edizioni Glossa, 2007. A legfontosabb tényező azonban az, hogy a legújabb, immáron monografikus bemutatása az Egyház társadalmi tanításának szöveghasználatában is természetjogi alapokon áll: Az Igazságosság és Béke Pápai Tanácsa: *Az Egyház társadalmi tanításának compendiuma*. Budapest, Szent István Társulat, 2007. Az első rész III. fejezetének címe: Az emberi természet és jogai. i. m. 73-tól. A legújabban a természeti törvény Egyház társadalmi tanításában betöltött szerepéről jelennek meg összefoglaló jellegű tanulmányok: Zenon GROCHOLEWSKI: *La legge naturale nella Dottrina della Chiesa. Ius Ecclesiae*, XX, 2008. 31–54.

³²⁷ Már a *Rerum novarum* is természetjogi alapokon szövelt a magántulajdonhoz való jogról, a család természetes jogairól. XIII. Leó Pápa *Rerum Novarum* kezdetű enciklikája. In TOMKA Miklós – GOJÁK János (szerk.): *Az Egyház társadalmi tanítása*. dokumentumok. Budapest, Szent István Társulat, é.n. II, 2. 5–11. 31–34. Az emberi méltóságról. III, 2. 32. i. m. 45. A „szerveződés természetjogi gyökereit” tárgyalja a következő rész: III. 3. 37–38. i. m. 49–50.

³²⁸ *Deus caritas est*. XVI. Benedek pápa „Az Isten szeretet” kezdetű enciklikája. Budapest, Szent István Társulat, 2006. 28. 33.

³²⁹ Vö. *Caritas in veritate*. 45. 63.

³³⁰ *Caritas in veritate*. i. m. 43. 59.

³³¹ *Caritas in veritate*. i. m. 43. 59–60.

³³² *Caritas in veritate*. i. m. 43. 59.

intézményes-etikai természetéből fakadóan nyernek konkrét tartalmat, másrészt meghatározott további dolgokra már csak akkor lehet igényt alapítani, ha az alapvető jogok mindenki tekintetében érvényesülnek, de az is lehet, hogy meghatározott, követelt és államilag érvényesített igény-„jogosultságok” minden alap nélküliek, s így morálfilozófiai jogtalanok. Az ember igazságán nyugvó természetes erkölcsi törvény képezi ugyanis az emberi jogok alapját és tartalmát, ami egyszersmind ki is jelöli a korlátokat.

Aquinói Szent Tamás filozófiai rendszere és módszere már olyan egynéhány alapvető – mondhatnánk – természetjogon alapuló jogok és intézmények megfogalmazását is lehetővé teszi, amelyek *szükségképpen igaz* állítások lévén, abszolút érvényességre tartanak számot olyannyira, hogy az azoknak ellentmondó pozitív jogi norma vagy egyedi jogi aktus jogi érvényességgel nem bír. Az ilyen *érvénytelen* jogi normának nem szabad engedelmeskedni.³³³

Láthattuk, hogy az Enciklika hangsúlyosan az antropológiai-etikai keretből indít,³³⁴ így ez lehetővé teszi azt, hogy bizonyos alapvető jogok és kötelességek az emberi természetből, vagyis az emberi személy méltóságából és társias természetéből megállapíttassanak. Így kérdéses az, hogy a neoklasszikus természetjogi iskola egyik teoretikus alaptétele mennyire tartható, miszerint az emberre vonatkozó teoretikus állításokból nem vezethetők le etikai előírások, illetve emberi jogok.³³⁵ Nézetünk szerint a gyakorlati filozófia, s benne a jog ezen enciklikában jól meghatározott ember- és társadalomképen nyugszik olyan értelemben is, hogy néhány alapvető jog az emberi természetből, vagyis az emberi személy (méltóságának) fogalmából szükségképpen fakad. Ilyen jog mindenképpen az emberi méltóság elismeréséhez való jog és az élethez való jog. Léteznek továbbá bizonyos további, az említettekben szükségképpen fakadó jogok is, úgy mint az élelemhez és a vízhez való jog, amiket az Enciklika nevesít (amint arra nemsokára kitérünk). Ez utóbbiak tehát az élethez való jogból fakadnak szükségszerűen.

³³³ FRIVALDSZKY János: L'obiezione di coscienza e la dottrina della Chiesa Cattolica – un'analisi dal punto di vista giusfilosofico. In András Lóránt OROSZ-Lóránd UJHÁZI (a cura di): *Vita consacrata e diritti umani nella Chiesa Cattolica dell'Europa centro-orientale ed altri saggi di diritto canonico*. Pannonhalma–Budapest, L'Harmattan, Istituto teologico Sapientia, 2011. 119–130.

³³⁴ „Az ember mint teremtmény szellemi természetű, aki önmagát a személyközi kapcsolatokban valósítja meg. Minél valóságosabban éli meg ezt, annál inkább érik be saját személyes identitása is. Az ember nem másoktól való elkülönülése révén jut el önmaga elfogadásához, hanem akkor, ha másokkal és Istennel kapcsolatba lép. Az ilyen kapcsolatok jelentősége alapvető tehát.” *Caritas in veritate*. i. m. 53. 75.

³³⁵ Ld.: FRIVALDSZKY János: *Természetjog és emberi jogok*. Budapest, PPKE JÁK, 2010. 43–55. [A továbbiakban: FRIVALDSZKY (2010b)] FRIVALDSZKY János: *Diritto naturale senza natura umana?* In Antonio Malo (a cura di): *Natura, cultura, libertà*. Storia e complessità di un rapporto. Roma, Edusc, 2010. 113–123.

Az Enciklika az emberi természetén alapuló igazságokat is megfogalmaz tehát, amelyek önmagukban igazak, s így nem relativizálhatóak.³³⁶ Az emberi természet fundamentális igazságai az alapvető emberi jogok tartalmát is meghatározzák.³³⁷ Így például az emberi személy önmagában való értéke, sérthetetlen méltósága,³³⁸ illetve az élethez és a természetes halálhoz való joga³³⁹ az emberi személy lényegi fogalmából, helyes koncepciójából (mondhatnánk: a perszonalitás fogalmából³⁴⁰) fakadnak, amely a helyes humánökológia, valamint a környezeti ökológia tartalmait, illetőleg azok egymáshoz való viszonyát is kijelöli.³⁴¹ De ilyen igazság az egy férfi és egy nő házasságának és az azon alapuló család emberi természetén alapuló jellege és annak ebből fakadó (természet)jogisága, sérthetetlensége.³⁴² Ezek olyan emberi természetén alapuló igazságok, amelyek abszolút módon érvényes alapvető emberi jogokat (élethez,³⁴³ emberi méltósághoz, jogalanyisághoz való jog), illetve intézményeket (házasság, család) alapoznak meg. Az ezekkel nyilvánvalóan ellentétes pozitív jogi szabályozás jogilag érvénytelen. Az emberi természetén alapuló igaz állítások így olyan jogi konklúziókat (az említett alapvető jogokat és intézményeket) adnak szükségszerűen (apodiktikusan) igaz módon, amelyek abszolút módon érvényesek, vagyis pozitív jogi érvényességet meghatározóak. Az abszolút elsődleges emberi jogokból további alapvető jogok dedukálhatóak oly módon, hogy azok szükségszerűen igazak, mert azon jogokból fakadnak szükségszerűen, azaz fogalmilag, amelyek az emberi természetből, az emberi személy fogalmából vezethetők le. Ilyen jog a már említett *élelemhez* és a *vízhez* való jog, amelyet a *Caritas in veritate* enciklika az élethez való jog érvényesítéséhez szükséges „valamennyi emberi lény egyetemes jogának” tekint.³⁴⁴

Meglátásunk szerint – hogy a természetjogi alapú jogfilozófiai gondolkodás szintjeit kísérleti jelleggel, mintegy indikatív módon megadjuk – a természet-jog *másodlagos* megismerése,³⁴⁵ mint reflektív jogfilozófia – amit a természeti törvény *elsődleges*, köznapi, természetes hajlam alapján való megismerése előz meg³⁴⁶ – az ember metafizikai, filozófiai antropológiai vizsgálatából indul ki

³³⁶ Vö. *Caritas in veritate*. i. m. 61. 84.

³³⁷ Vö. *Caritas in veritate*. i. m. 56. 79.

³³⁸ Ld. *Caritas in veritate*. i. m. 45. 63.

³³⁹ Vö. *Caritas in veritate*. i. m. 51. 72.

³⁴⁰ Vö. *Caritas in veritate*. i. m. 47. 65. A személy-központúság elvét már a *Rerum Novarum* is megfogalmazta. A *Rerum Novarum*. III, 1. 14. fejezete ezt a címet hordozza: „Az ember álljon a középpontban” i. m. 35–36.

³⁴¹ Vö. *Caritas in veritate*. i. m. 48. 67.

³⁴² Vö. *Caritas in veritate*. i. m. 44. 62.

³⁴³ *Caritas in veritate*. i. m. 28. 37.

³⁴⁴ *Caritas in veritate*. i. m. 27. 35.

³⁴⁵ Ld.: FRIVALDSZKY (2010b) i. m.

³⁴⁶ Vö.: „Una volta posta l’affermazione di base che introduce nell’ordine morale – »Bisogna fare

és azon alapszik, minthogy előírásainak kutatását a *a) spekulatív tudás* szintjén kezdi, az emberi személy *lényegét*, a legfőbb *ontológiai ismérveket* megállapítva. Ezen a szinten történik az emberi személy jogfilozófiai jellegű – normatív elemeket is tartalmazó – *definíciójának* megadása, amiből az emberi természet legfőbb lényegi ismérvei, *természetes emberi céljai* is fakadnak a maguk finalizmusával. Az ember természetes *hajlamainak rendje* is ezen a szinten kerül kifejtésre, amiképpen az abból fakadó *legalapvetőbb jogok* is, amelyek deduktíve, azaz fogalmilag és *logikailag szükségszerű* módon adódó *konklúzióként* fakadnak az emberi természeti lényegéből (emberi méltósághoz való jog, jogalanyisághoz való jog), illetve a természetes hajlamok rendjéből (élethez való jog, a házasság és család jogintézményei stb.). Az ezekből fakadó *további (alapvető) jogok* kibontása már a természetjogi gondolkodás, mint *b) spekulatív gyakorlati* filozófia szintjéhez vezetnek minket, mert a *helyes társadalmi rend* intézményi-normatív kérdéseire adnak választ az előbbi tudás *érvényességi keretei* között. A természeti lényegből és a természetes hajlamok rendjéből szükségszerűen, deduktíve következő elsődleges, illetve részben a másodlagos természeti törvényi előírások utáni további jogok és intézmények tehát már a természetjogi gondolkodás mint praktikus gyakorlati filozófia, mint a *dialektikus-kontroverziás jogi érvelés* tereumára tartoznak, amelyek szillogisztikus érvelésükben az adott viszonyok jellegzetességei miatt a *valószínűségi érveket* is használják, de – hangsúlyozzuk – a spekulatív tudásból fakadó természeti törvényi előírások és emberi jogok/intézmények érvényességi határkritériumai között. Ezért hívjuk ezt az érvelési módot ‘spekulatív gyakorlati filozófiaiak’. A *c) gyakorlatiasan praktikus* jogi tudásszint az emberi jogokat és a természetjogon alapuló intézményeket illető *jogdogmatikai-jogtechnikai* kérdések jogi érvelés közben való jogi megítélésében érintett. Végül a *d) prudenciális* döntés a *bírói döntés*, illetve az *egyéni cselekvés* szintjét illeti azzal, hogy az előbbinek egy bizonyos mértékű általános, azaz *szabályhoz kötött* jelleggel még a méltányossági, illetve más egyedi elbírá-

il bene ed evitare il male» – vediamo come avviene nel soggetto il riconoscimento delle leggi fondamentali che devono regolare l'agire umano. Tale riconoscimento *non consiste in una considerazione astratta della natura umana, e neppure nello sforzo di concettualizzazione, che poi sarà proprio della teorizzazione filosofica e teologica. La percezione dei beni morali fondamentali è immediata, vitale, fondata sulla connaturalità dello spirito* con i valori e impegna sia l'affettività sia l'intelligenza, sia il cuore sia lo spirito. È un'acquisizione spesso imperfetta, ancora oscura e *crepuscolare*, ma che ha la profondità dell'immediatezza. (Kiemelések tőlem: F. J.)” Commissione Teologica Internazionale: *Alla ricerca di un'etica universale: nuovo sguardo sulla legge naturale*. Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 2009. 2. 3. 44. 52. Ezen dokumentum Jacques Maritain neotomista fogalomhasználatára és koncepciójára támaszkodik a természeti törvény megismerése vonatkozásában. Vö.: Jacques MARITAIN: *Nove lezioni sulla legge naturale*. Milano, Jaca Book, 1985. 97. 150-151. 173. 175-176. Lásd különösen a ‘coscienza crepuscolare’ fogalmát. MARITAIN i. m. 172. Az elsődleges (természetes hajlam, vagy természetszerűség alapján való), s a másodlagos megismerés (teoretikus fogalomalkotás és dedukciók) megkülönböztetését Maritain tette meg. Lásd azonban a hangsúlyok tekintetében a meglátásainkat: FRIVALDSZKY (2010b) i. m.

lást igénylő helyzetekben is rendelkeznie kell, így a döntés alapjául szolgáló érv nem teljesen kötődik az adott *eset*hez, hanem inkább annak *természetéhez*.

14. „Ubi societas ibi ius” szemléletmódja: a jog igazi tartalmának keresése és a jog szeretethez való viszonyának néhány eleme

Az igazságosság szerint azt a ‘jogos részt’, ‘jogos dolgot’ kell megadni a mindenkori Másiknak, ami őt jog szerint megilleti. Nem azt, amit ő, vagy a népszerű ideológia hangadói, hangos szócsövei valamilyen megfontolásból követelnek. Attól még nem lesz valami megadandó joggá, hogy igényjogosultságot jelentenek be rá. Ugyanis nem a politikailag érvényesített követelés teszi jogszerűvé, jogivá az alanyi jogot vagy jogosultságot.³⁴⁷ De még nem is feltétlenül egy bíróságon érvényesített jogigény vagy egy törvényileg védett érdek. A jog az, ami a Másiknak jogszerűen jár, vagyis a dolgok rendje szerint.

Mindenekelőtt minden emberi személynek jár az *emberi személyként való elismerés*, s minden alapvető jog, ami abból alapvetően – szükségszerűen – fakad. Minden emberi élet léte magával vonja az emberi személy létét, s így – minimálisan – az ember *emberi méltóságához, jogalanyiségének elismeréséhez és az életéhez való jogát*.³⁴⁸ A jogi viszony fenomenológiáját tekintve *univerzális és kötelező elismerő viszony*,³⁴⁹ vagyis minden ember személyi méltóságának és abból fakadó jogainak kötelező elismerését foglalja magába. Ebből nem zárható ki jogszerűen az emberek semelyik csoportja oly módon, hogy önkényesen húzzuk meg a határt³⁵⁰ az emberi és nem emberi, az emberi és a (erkölcsi?) személyi között.³⁵¹ Nem lehet életkori vagy faji alapon senkit sem kizárni ezen

³⁴⁷ Ld. FRIVALDSZKY János – KARÁCSONY András: Jog, jogosultság, erőszak – jogfilozófiai kérdésfeltevések Jhering tanai nyomán. *Jogelméleti Szemle*. 2010/ 2. (június 15) <http://jesz.ajk.elte.hu/frivaldszky42.html>, FRIVALDSZKY János: From legal constraint to legal obligation. *L'Ircocervo*, Rivista elettronica italiana di metodologia giuridica, teoria generale del diritto e dottrina dello Stato. 2010/2. http://www.lircocervo.it/index/pdf/2010_02/legislazione/2010_02_02.pdf

³⁴⁸ FRIVALDSZKY János: Az emberi személy alkotmányos fogalma felé – a méhmagzat életjogának tesztjén keresztül. In SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András (szerk.): *Láttelek közjogunk elmúlt évtizedéről*. Budapest, PPKE JÁK. 2010. 19–51. [PPKE JÁK Könyvei] [Tanulmányok 1.] [A továbbiakban: FRIVALDSZKY (2010c)]

³⁴⁹ FRIVALDSZKY JÁNOS: A jogalanyiség és a jog mint egyetemes elismerő viszony, a legújabb olasz jogfilozófiai eredmények tükrében. *Iustum Aequum Salutare*, V. 2009/2, 11–54. FRIVALDSZKY János: A jogi reláció a (poszt)modern korban: az olasz jogfilozófusok Fichte nyomdokain. *Iustum Aequum Salutare*, 2010/4. 59–109.

³⁵⁰ Vö. *Caritas in veritate*. i. m. 75. 100.

³⁵¹ A – már korábban részben érintett – kortárs főáramú bioetikai elméleteket tekintve azt kell mondjuk, hogy súlyos, az antropológiát érintő zavar észlelhető, amikor azt kell megfogalmazni, hogy ki az (erkölcsi) ‘személy’? Hugo Tristram Engelhardt már idézett, *The Foundations of Bioethics* c. (Oxford University Press, 1986.) korszakos műve az, ami valamiképpen a kortárs angolszász gondolkodásmódot emblematikusan kifejezi. Láthattuk, hogy nézte

egyetemes elismerési jogi kötelezettségből, mert az a pozitív jog végzetes deformációját, s akár a jog halálát is eredményezné. Így nem lehet megfosztani ezen joguktól, azaz a jogalanyisághoz, az emberi élethez és a méltósághoz való jogtól a még meg nem született emberi személyeket sem, akik orvosi (és nem pedig jogi) értelemben zigóták, embriók, magzatok.³⁵² Ahol emberi élet van, ott emberi személy van, s ott elidegeníthetetlen alapvető jogok léteznek (élethez, a jogalanyiság elismeréséhez és az emberi méltósághoz való jogok).

Azután az egyes jogviszonyokban jár a feleknek mindaz, amivel a jogviszonyban a jogszabály és/vagy a szerződés konkretizált jellege folytán tartoznak egymásnak. Azonban a jog *alapelvei* szerint sokszor nem elég a törvény vagy a szerződés betűjét követni a jogszerűen járó megállapításához és annak megadásához, hanem helyes, együttműködő és valóban jogszerű (az alapelveknek megfelelő) hozzáállás is szükséges a felek jogos érdekeihez. Az 'arany szabály' is voltaképpen ezt tartalmazza, ami a természeti törvény (természetjog) foglalatára volt évszázadokig.³⁵³

Természetszerűleg érezzük, hogy igaza van a görög klasszikusoknak abban, hogy nem kell mindig annyira a sarkára állítanunk és kiharcolnunk a nekünk járó jogszerűt, ha azzal – tehetjük mi hozzá – kockáztatjuk vagy megtörjük a személyes és közösségi kapcsolatainkat. Egyrészt azért, mert ezen kapcsolatok maguk értékesek, amit nem érdemes megtörni a végletekig fokozott jogérvényesítéssel, másrészt könnyen kiderülhet a tyúkperek milliárdjaiban, hogy amiért körünk szakadtáig harcolunk, az jog szerint esetleg nem is illet meg minket. Ezért mondhatták azt a klasszikusok, hogy jobb az igazságtalanságot inkább elszenvetni, mint esetleg okozni.³⁵⁴ Előfordulhat ugyanis – hogy az előbbi gondolatmenetet

szerint a kisgyermek szigorú, sajátos értelemben bár ez emberi faj tagjai, *nem emberi személyek*, az erkölcsi közösségben nem rendelkeznek státusszal, mivel csak a személyek tagjai annak, így a jogaik is következőképpen korlátozottak. A korábbi, tőle vett idézetből világossá vált – számunkra tarthatatlan – álláspontja, az tehát, hogy gyermekeket és az előrehaladott szenilitás állapotában levő egyéneket úgy tekinti, „mintha” (azaz potenciális) személyek lennének, de szoros értelemben nem azok. Kis János hasonlóképpen úgy tartja, hogy az újszülött nem erkölcsi személy, hanem csak potenciálisan az. Ennek ellentmond azon állítása, miszerint az erkölcsi személy fogalma az ő megfogalmazásában „különb fogalom”, vagyis a létezők egy csoportja vagy az, vagy nem az. Kis János: *Az abortuszról*. Érvek és ellenérvek. Cserépfalvi Könyvkiadó, 1992. 110–111. A kisgyermeknek – az engelhardti koncepciójában – nincsenek létükkel vele járó jogaik. Azt őket érintő bánásmód az Engelhardt által (erkölcsi) „személyek”-nek nevezettek (felnőttek) érdekeinek lesz alávetve, s azokhoz lesz mérve.

³⁵² FRIVALDSZKY (2010c)

³⁵³ FRIVALDSZKY (2007) i. m. 256–269., 318–332.

³⁵⁴ FRANCESCO D'AGOSTINO: *Il diritto come problema teologico*. Torino, G. Giappichelli Editore, 1995. 63. „[...] szükségszerű választás esetében inkább elszenvedném a jogtalanságot, mintsem megtenném.” PLATÓN: Gorgiasz. 469c. In *Platón összes művei*. I, i. m. 522. Vö. „Jobban kell emlékeznünk a jó tettekre, mint a rosszakra; a kapott javakra jobban, mint az adottakra.[...] Tűrjük el a velünk szemben elkövetett jogtalanságot.” ARISZTOTELÉSZ: *Rétorika*. ford. Adamik Tamás Budapest, Gondolat, 1982. 1374b. 73.

folytassuk –, hogy azt hisszük, hogy valami a miénk, miközben – egy objektív, mondjuk bírói szempontból tekintve a dolgokat – az mégis a Másiké, s ezt csak azért nem vettük észre, mert csak a mi jogosnak vélt érdekünket, szempontjainkat vettük figyelembe.

A klasszikus kor fénykorában, a középkorban az *‘alterum non laedere’* negatív megfogalmazású, jogsértéstől való tartózkodást előíró elvét a *‘ius suum cuique tribuere’*³⁵⁵ pozitív, tevőleges magatartást megfogalmazó *legfőbb* elv telte *minimalista* verziójától az igényesebb, a személyközi igazságosság *bonyolult jogi dimenzióját* jobban figyelembe vevő, *magasabb* erkölcsi tartalmai felé. Az *arany szabály* pedig eleve a Másik érdekeire tekintettel levő *reciprocitás* horizontja miatt a személyköziség elvéből tekint a felek jogosultságaira és a kötelességeire. E formulában a negatív megfogalmazás a pozitív verzióval együtt végső soron a Másikat, a mindenkit az adott tipikus szituációban *megilletőre* helyezte a hangsúlyt úgy, hogy a kiindulópont nem a *követelhető* vagy védendő jog (osultság) *statikus* szemlélete volt, hanem a Másikat folytonosan változó jogi tartalom szerint megillető ‘jogos’. Nem annyira tehát a Másikét „nem elvenni”, a sajátot pedig *követelni*, hanem a mindenkori Másiknak *folytonos* és *állandó akarattal* (az igazságos erénye által) *megadni* az őt illető jogos részt, dolgot volt tehát a jogelvben kifejeződő szemléleti alapállás. A korban – a természetjog fogalatát jelentő – arany szabály segítségével megállapított, az aktuálisan őt (azaz a Másikat, a többieket) jog szerint megilletőt kellett így megadni – illetve nem elvenni e magas mérce szerint.

A klasszikusok szerint a személyközi kapcsolatokban és a társadalomban a legfontosabb erény az ún. politikai barátság,³⁵⁶ és nem pedig az egyéneknek, mindenkinek kimért igazságosság érvényesítése. Az igazságosság elrendez, de egyben hangsúlyosan különálló felekként kezeli az embereket, akik – immáron mai fogalmunk szerint – mint egyenlők állnak egymással szemben. A szeretet viszont úgy tekint a másik emberre, mint „legközelebbi”-re, sőt, mint hozzám ‘legközelebb álló’-ra (*proximus*),³⁵⁷ aki így nem „velem szemben áll”, hanem felebarátomként „hozzám tartozik”, ami egyébként a ‘felebarát’ igazi latin értelme is. A *Deus caritas est* kezdetű enciklika egyértelművé teszi, hogy a kereszténységben a szeretet parancsa egyetemes, mert mindenkire vonatkozik, s egyben konkrét is, mert cselekvést követel: „A »felebarát« addig alapjában az izraelitákat és az Izrael földjén megtelepedett idegeneket, azaz egy ország és egy nép szolidáris közösségét jelentette. Most ez a határ eltűnik: mindaz, akinek szüksége van rám, s akin segíteni tudok, a felebarátom. A »felebarát« fogalma egyetemessé válik, mégis konkrét marad. Annak ellenére, hogy minden emberre ki-

³⁵⁵ Az elv legújabb kutatásaihoz ld. Giuseppe FALCONE: *Ius suum cuique tribuere*. <http://www.unipa.it/~dipstdir/pub/annali/2007-2008/Falcone.pdf>

³⁵⁶ FRIVALDSZKY (2007) i. m. 196–216. 242–247. 254–255.

³⁵⁷ SZENT ÁGOSTON: *A keresztény tanításról*. i. m. I, 30. 69.

terjed, nem egy kötelezettségek nélküli távszeretet kifejezője, hanem itt és most gyakorlati beavatkozásomat követeli.”³⁵⁸ Csakhogy immáron mindenki felelősré a számunkra, mert a globális faktikus egymásrautaltságban minden ember „mellettünk állónak” tekinthető, akikkel szemben a szolidaritás etikai-jogi követelménye jelenik meg, s ami konkrét cselekvést kíván. A bevándorló megjelenése például konkrétá teszi ezen kötelezettséget, ekképpen tudatosítandó, hogy „minden bevándorló emberi személy – írja a *Caritas in veritate* enciklika –, aki mint ilyen, elidegeníthetetlen alapjogok birtokosa, és ezeket mindenkinek minden helyzetben tekintetbe kell venni.”³⁵⁹

A szeretet a Másiknak mérték és viszonzási elvárás nélkül adja azt, ami a jog szerint már a miénk.³⁶⁰ A jog és az igazságosság ezzel szemben azt adja meg a Másiknak, ami őhozzá tartozik, de még nincs annak birtokában.³⁶¹ Csak akkor adhatunk valamit a Másiknak szeretetből, ha már van valami, ami a jog szerint a miénk.³⁶² Ami a jog szerint a Másiké, azt nem szeretetből, hanem igazságosságból kell neki megadni, mert az az övé.³⁶³ A jog és az igazságosság nem személyválogató, hanem minden embernek – annak érdemeitől függetlenül – rendeli megadni azt, ami őt megilleti, pusztán azért, mert minden embert egyenlő méltóságú személyként kezel. A jogi, vagyis az igazságossági viszony nélkül az emberek között, azok földi társadalmában nem a szeretet-viszony uralkodna, hanem jó eséllyel a farkas-törvények uralkodnának. Az igazságossági viszony azonban nem hagyja, hogy az emberek ne emberként, hanem állatként vagy tárgyként bánjanak egymással. Előírja és érvényesíti azt a szemléletet, miszerint a másik ember az én embertársam, aki olyan mint én, ezért úgy kell hozzá viszonyulnom az egyes jogviszonyokban, ahogy én is azt elvárnám (aranyszabály), s ez a gondolkodásmód átértékelte velünk a hagyományos polgári jogi elveket is.³⁶⁴ Mi a leggondosabb eljárást várnánk el a többiektől, ezért nekünk is így kell tehát tennünk a többiekkel, s így bizonyos esetekben nem csak a kár-

³⁵⁸ *Deus caritas est.* i. m. 14. 20–21.

³⁵⁹ *Caritas in veritate.* i. m. 62. 86.

³⁶⁰ „[...] a szeretet túlhalad az igazságosságon, mert szeretni annyi, mint adni, odaadni a másinak azt, ami az »enyém« [...]”. *Caritas in veritate.* i. m. 6. 9.

³⁶¹ Vö.: HERVADA i. m. 17–18.; Josef PIEPER: *La giustizia.* Brescia, Morcelliana, 2000. 83–84.; FRIVALDSZKY (2007) i. m. 415–417.; Immanuel KANT: *Az erkölcsök metafizikája.* In Immanuel KANT: *Az erkölcsök metafizikájának alapvetése. A gyakorlati ész kritikája. Az erkölcsök metafizikája.* ford. Berényi Gábor Budapest, Gondolat, 1991. 333.

³⁶² „[...] a szeretet soha nem létezik igazságosság nélkül, amely azt követeli, hogy megadjuk a másinak azt, ami az »övé«, ami léte és működése alapján megilleti. Nem tudok a másinak a »magaméból« ajándékozni, ha előbb nem adtam meg neki azt, ami az igazságosság alapján jár neki.” *Caritas in veritate.* i. m. 6. 9.

³⁶³ Ld.: FRIVALDSZKY János: Politikai barátság és jogi viszony. *Iustum Aequum Salutare*, V. 2009/4, 5–52.

³⁶⁴ FRIVALDSZKY (2007) i. m. 393–397.

okozástól kell tartózkodnunk, hanem a jó megtevésének³⁶⁵ elmulasztásától is.³⁶⁶ Egy ilyen mentalitást választva rájövünk arra, hogy nemegyszer sokkal több illeti meg a Másikat, mint amit eleinte gondoltunk volna, így például a 'megbízás nélküli ügyvitel' alaphelyzete és szabályai – mindenféle indokolatlan, avatatlan, nem helyénvaló beavatkozást, kotnyeleskedést, indiszkréciót, szükségtelen zavarást kizárva – másutt is alkalmazandóak, mint ahol azt első látásra gondolnánk.³⁶⁷ Az 'utaló magatartás' felelősségi intézménye pedig magas elvárhatósági mércét szab mindenkinek a közösségileg releváns, mások magatartását potenciálisan befolyásoló cselekvései vonatkozásában, hogy így elkerülhető legyen a biztatási kár bekövetkezése.

A Másik érdekeinek figyelembe vételét minden olyan esetben, amikor az egymásra utaltság ezt megkívánja mutatja például a prekontraktuális felelősség, a *culpa in contrahendo* esete, amikor megkötött szerződés még nem is rendezi felek jogait és kötelességeit. De említhettük volna a 'kölcsonös együttműködés elvét' is, ami a polgári jog alapelve is – és nem csak a szerződések jogáé –, és a példákat még sorolhatnánk tovább a magas elvárhatósági mércét megkívánó helyzetekkel.

Mindezek azt fejezik ki, hogy filozófiai értelemben szinte folyamatosan *relatív szerkezetű jogviszonyokban* (is) vagyunk, amelyekben a mindenkori Másiknak járó jog folyamatosan változik, minthogy a cselekvéseink, de különböző történések által is folyamatosan meg bomlanak az aktuális egyensúlyi viszonyok, illetve létrejönnek új jogviszonyok, így mindig új és újabb jogok és kötelességek keletkeznek, amelyek miatt *mindig*, újra és újra meg kell adni a Másiknak az őt megilletőt.³⁶⁸

Az igazságosság gyakorlásához az szükséges, hogy az arany szabály elvének megfelelően behelyezkedjünk a Másik helyzetébe, az ő szempontjait mérlegeljük, s a jog alapelvei fényében ismerjük fel a Másikat megilletőt. Továbbá – láthattuk –, hogy meghatározott szituációkban senki nem akarja, hogy bizonyos dolgokat ne tegyenek meg mások a mi érdekünkben akkor, amikor mi nem tudunk a saját ügyeinkben, érdekeink képviselésében eljárni. Vagyis mi is azt szeretnénk, hogy a többiek ne mulasszanak el olyan dolgokat megtenni, amik a mi érdekeink szempontjából fontosak lennének. Az igazságosság valódi gyakor-

³⁶⁵ Accursius, a XIII. századi civiljogász önti kifejező formulába a társadalmi magatartással szemben elvárt szemléletet: „*non sufficit abstinere a malo, nisi fiat quod bonum est*” [nem elégséges a rossztól való tartózkodás, ha nem tesszük meg a jót.] Gl. suum Inst.I, I de iust. et iure, § iuris praecepta

³⁶⁶ Lásd Szent Ágoston véleményét a vétkes mulasztásról az arany szabály vonatkozásában. FRIVALDSZKY (2007) i. m. 260.

³⁶⁷ FRIVALDSZKY (2007) i. m. 394.

³⁶⁸ Lásd a *iustitia commutativához* kötötten a 'restitutio' Szent Tamás-i fogalmát: Josef PIEPER: *La giustizia*. i. m. 79–86. Vö.: AQUINÓI Szent Tamás: *Summa theologiae* II-II, q. LXII, „A visszatérítésről – nyolc szakaszban”. In AQUINÓI Szent Tamás: *Summa theologiae kérdései a jogról*. Budapest, Szent István Társulat, 2011. 243-tól.

lása következképpen altruista-szociális antropológiát és társadalomfilozófiát igényel, így a legfőbb mérce nem lehet a károkozástól való tartózkodás. Az emberek következképpen társias jellegük folytán nemcsak egymáshoz tartoznak, hanem az állandóan létrejövő és alakuló tartalmú relációik folytán újból és újból meg kell határozniuk, pontosabban keresniük kellett a folyamatos ráfeszülés által, kitartó akarattal, az igazságosság erénye³⁶⁹ és lelkülete³⁷⁰ által a mindenkori Másikat megilletőt, és azt meg kell adniuk. Ez a jogérvényesülés helyes, rendes és hatékony útja.³⁷¹

A jog és az igazságosság semmit sem ér, ha azt nem tesszük, nem gyakoroljuk. Az igazságossághoz az erénygyakorlás akarata mellett bölcsesség (*prudentia*) szükséges, hogy meglássuk, hogy mi illeti meg jog szerint a Másikat, olyannyira, hogy a jog ismerete és gyakorlása igazi művészet, a 'jó és a méltányos' művészete (*ars*), bölcs tudása (*iuris-prudentia*), ahogy a római jogászok meghatározták a jog fogalmát.³⁷²

A jog helyes gyakorlati filozófiája arra tanít meg, hogy az arany szabályt gyakorolni szükséges ahhoz, hogy valóban igazságosak legyünk. De arra is, hogy adott esetben sokkal kevesebb az igényesen, igazságos lelkülettel gyakorolt jogmegadás és a szeretet közötti távolság, mint azt elsőre hinnénk.³⁷³ Az Enciklika azt mondja, hogy „aki szeretettel van mások iránt, az mindenekelőtt igazságos

³⁶⁹ Az „igazságosság” Ulpianusnál olvasható definíciója: „iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi” D. 1, 1, 10

³⁷⁰ FRIVALDSZKY (2007) i. m. 152. 157. 160.

³⁷¹ „A kölcsönös kötelességekből való részesedés sokkal hatásosabban mozgósít, mint jogok puszta követelése.” *Caritas in veritate*. i. m. 43. 60.

³⁷² A jog és a jogtudomány mibenlétét meghatározó ulpianusi *Institutiones* bevezető sorai így hangzanak: „Aki a joggal való foglalkozásnak kívánja szentelni magát, szükséges először megtudnia, hogy honnan származik a jognak magának a neve. Mármost a jogot az igazságosságból származóan hívják így; csakugyan, Celsus elegáns meghatározása szerint, a jog a jónak és a méltányosnak racionális tudománya [*ars*], ami miatt joggal van ki papoknak hív minket: és csakugyan tiszteljük az igazságosságot és a jó és a méltányos ismeretét gyakoroljuk, szétválasztva a méltányost a méltánytalantól, megkülönböztetve a jogost a jogtalantól, arra törekedve, hogy a jókat, ne csak a büntetéssel való fenyegetéssel formáljuk, hanem a jutalmakkal való ösztönzés által is, az igazi, ha nem tévedem, és nem a hamis filozófiára törekedve.” Dig. 1.1.0. „*De iustitia et iure*”. Dig. 1.1.1pr. Ulpianus 1 inst. „*Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter celsus definit, ius est ars boni et aequi*. Dig. 1.1.1.1 Ulpianus 1 inst. *Cuius merito quis nos sacerdotes appellet: iustitiam namque colimus et boni et aequi notitiam profitemur, aequum ab iniquo separantes, licitum ab illicito discernentes, bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram nisi fallor philosophiam, non simulatam affectantes.*”

³⁷³ Nem is véletlen, hogy újból a figyelem középpontjába került a szeretet és az igazságosság valódi jellegének kérdése és azok egybevetethetősége Lásd pl.: Paul RICOEUR: *Amore e giustizia*. Brescia, Morcelliana, 2000.; Reginaldo PIZZORNI: *Giustizia e Carità*. 2. átdolgozott kiadás. Roma, Pontificia Università Lateranense, Città Nuova Editrice, 1980., időközben újabb kiadást élt meg a kötet: Bologna, Edizioni Studio Domenicano, 1995.

velük szemben”³⁷⁴. Az „igazságosság a szeretet első útja”³⁷⁵, s a „szeretet megköveteli az igazságosságot, az egyének és népek törvényes jogainak elismerését és tiszteletben tartását”³⁷⁶ – olvashatjuk az Enciklikában. Következésképpen, aki a Másikat szereti, az annak mindenekelőtt igazságosságot szolgáltat, megadja neki az őt megilletőt.³⁷⁷

Valóban: a keresztény tanítás szerint Isten sem fog mást kérdezni a végítéletkor, mint hogy megadták-e a másiknak azt, ami az embertársnak objektíve járt? Miért, talán nem jár – az Isten képmására teremtett és megváltott – sérthetetlen méltósággal rendelkező embernek, ha ruhátlan, akkor neki a ruha, az élethez való alapvető joga alapján a szomszjasnak a víz, az éhezőnek pedig a kenyér?³⁷⁸ Igen, mindez a Másiknak mind jár, őt megilleti, s ezek miként való teljesítései lesznek az utolsó ítéletkor a megítélés kérdései. Manapság mindezen igényekre és jogosultságokra jogágak és intézmények épültek, csak ezeket kellene lélekkel kitölteni, mert a szó szoros értelmében „igazságos” csak az ember tud lenni embertársával és nem pedig a törvények vagy az intézmények, mivel ezek csupán a kereteket, a lehetőségeket teremtik meg.

Figyelemre méltó, hogy – a jogásznak is tekinthető – Cicero azt mondja, hogy „mi természettől fogva hajlamosak vagyunk arra, hogy szeressük az embereket, és ez a jog alapja” (*natura propensi sumus ad diligendos homines, quod fundamentum iuris est*).³⁷⁹ A szeretet-reláció a jogi-relációval egyetemben az egyetemes befogadást valósítja meg, mivel senkit nem zárnak ki, de az utóbbival ellentétben a szeretet a Másik teljes, személyes befogadását igényli, még az ellenséget sem kizárva. A „szeretet felülmúlja az igazságosságot és teljessé teszi azt az ajándékozás és a megbocsátás logikájában”³⁸⁰ – írja XVI. Benedek pápa enciklikájában.

Ha Sergio Cottával együtt³⁸¹ az elismerő viszonyulás *egyetemességét*, senkit ki nem záró jellegét és ugyanakkor ezen elismerés *mélységét* tekintjük a legmagasabb erkölcsi norma kritériumának, akkor nem lehet kétséges, hogy a magasabb fokú és mélyebb tartalmú univerzális elismerés jelenti az alacsonyabbnak a horizontját. Így lesz a szeretet a jog vonatkoztatási pontja, ideája. A „magasabb

³⁷⁴ *Caritas in veritate*. i. m. 6. 9.

³⁷⁵ Uo.

³⁷⁶ *Caritas in veritate*. i. m. 6. 9–10.

³⁷⁷ „Aki szeretettel van mások iránt, az mindenekelőtt igazságos velük szemben.” *Caritas in veritate*. 6. i. m. 9.

³⁷⁸ Vö. Mt. 25, 35–36.

³⁷⁹ CICERO: *De Legibus*. I, XV. 43. Simon Attila fordításában: „természettől megvan bennünk a hajlam embertársaink szeretetére, és ez egyben a jog alapja is.” Marcus Tullius CICERO: *A Törvények*. Budapest, Gondolat–DE ÁJK, 2008. 25. ill.: „az emberek együttélésének egyetlen, mindenki számára közös észszerű alapja van [...] mindannyiunkat egyfajta természettől való türelem és jóakarat, továbbá a jog közössége tart össze”. I, XIII. 35. i. m. 22.

³⁸⁰ *Caritas in veritate*. i. m. 6. 10.

³⁸¹ Elméletének bemutatását ld.: FRIVALDSZKY (2007) i. m. 399–402.

fok” ezen szerepe nem jelenti azt, hogy a magasabb fokú elismerés (a szereteté) megszüntetné az alacsonyabb szinten levő jogi elismerő viszonyulás jellemzőit, funkcióját, annak sajátos erkölcsét, mivel a szeretet semmiképpen sem hatálytalanítja az igazságosság követelményeit, hanem inkább kiteljesíti azokat. Végső célként a társadalmilag gyakorolt szeretetre kell törekedni,³⁸² a törvényhozónak is, ahogy azt a klasszikusok is mondták (bár sokszor ‘politikai barátság’-ról szölkáltak inkább³⁸³). Tehát nem az igazságosság, hanem a társadalmi-politikai barátság és szeretet létrejötte és fenntartása a törvényhozás igazi célja, végső horizontja. Azonban, ha az igazságosságot és a jogot meg kívánjuk szüntetni – akár a szeretet egyetemes normájára helytelenül hivatkozva –, akkor nem emberi társadalmat építünk, márpedig a földön az emberek számára csak egy ilyen társadalom lehetséges, mert az állatok nem képesek jog szerint élni, az angyaloknak pedig nincs szükségük törvényekre.³⁸⁴

³⁸² A szeretet az, ami mindent a – maga nyugalmi – helyére tesz, ehhez azonban a folytonos, aktív szeretet-gyakorlás szükségeltetik. Így ír Szent Ágoston erről: „A test súlyával törekszik helyére, s a súly nemcsak lefelé igyekszik. Igyekszik a maga nyugalmi helyére. [...] A súly működik bennük, hogy helyüket keressék. [...] Nyugtalanok, míg helyüket nem lelik, ám ha megtalálják rendes helyüket, akkor megnyugszanak. Szeretetem a súlyom. Ez ragad engemet, bárhová igyekszem.” AURELIUS AUGUSTINUS: *Vallomások*. i. m. XIII, IX, 10. 430–431.

³⁸³ FRIVALDSZKY (2007) i. m. 187–190, 199–207, 210–216, 242–247, 252–253. FRIVALDSZKY JÁNOS: *Politikai barátság és jogi viszony*. *Iustum Aequum Salutare*, V. 2009/4, 5–52.

³⁸⁴ Míg az állatok – mondja Szent Ágoston – ösztönszerűen, a szükségszerűség adta módon, passzívan vannak az egyetemes örök törvénynek alávetve, addig az emberek és az angyalok a participáció, a *részesedés* által. Az angyalok teljesen részesednek abból és sohasem sértik meg annak előírásait, az embernek azonban – aki az állatok és az angyalok között van, hiszen nem annyira tökéletesen, mint az előbbiek, de nem is annyira tökéletes, mint az utóbbiak – a racionalitására kell bízni azt, ami az állatokkal egyesíti, és Isten alá kell rendelnie azt, ami az angyalokkal egyesíti őt. Vö.: SZENT ÁGOSTON: *Contra Faustum*. XXII, 28; PL, XLII, 419.

IV. A CSALÁD JOGFILOZÓFIÁJA FELÉ

Szemponatok a családvédelmi törvény értékeléséhez

1. Két kormány kétféle családpolitikája: a gender-kormányhatározattól a családvédelmi törvényig

Az Alaptörvény rendelkezésének megfelelően³⁸⁵ megszületett családok védelméről szóló 2011. évi CCXI. sarkalatos törvény igazi üdvözlendő mérföldkő a családokat a jogalkotás és a jogrendszer középpontjába tenni kívánó új irányú legiszlációban, amelytől az volt várható, hogy az őt megillető alkotmányos pozícióba helyezi a családot. Az előző kormányzat jogalkotás-politikájával szembeni váltás aligha túlértékelhető. Nem is olyan rég ugyanis még az előző kormány nemek egyenlőségét célul tűző kormányhatározatának³⁸⁶ azon kitételeit olvashattuk, miszerint a nemi sztereotípiák diszkriminatívak, miközben nyilvánvaló, hogy a nemi szerepek elsőrendűen éppen a családban formálódnak. Márpedig ezen gender-kormányhatározat szerint a családi szerepek nem természetesek, hanem társadalmilag szocializáltak, így ellentétes kormányzati gender-politikával át is formálhatóak egy sajátos értelmű egyenlősítés jegyében, azaz a tradicionális családi (nemi) szerepek semlegesítésével, tudatos kormányzati forradalmasító átalakításával. A családra általában is gyanakodva tekint az előző kormány ezen dokumentuma, minthogy így fogalmaz: „A család értéket képvisel, amennyiben a bennük élő egyének testi, lelki és szellemi épségét nem veszélyezteti senki a családon belül.”³⁸⁷ A család tűnt tehát pusztán léteével az abban élők jogait potenciálisan folytonosan veszélyeztetőnek, diszkriminatívnek, elnyomónak, amelytől ha nem is lehet megszabadítani a veszélyeztetett „jogfosztottakat”, elsősorban a nőket és a gyermekeket, azt amennyire lehet pluralizálni és relativizálni kell, hogy a család tradicionális értelmében, lényegében és szerepeivel fellazuljon, vagy akár el is tűnjön – ezen posztmodern dekonstrukcionista kormányzati közpolitika jegyében. Természetesen jól ismert nemzetközi ideológiai trendről van szó, aminek újabb és újabb állomásairól értesülhet a polgár nap mint nap. Egy ilyen újabb állomás volt az például, amikor egy neves tudós egy egész

³⁸⁵ Magyarország Alaptörvénye, Alapvetés L) cikk (3). [A továbbiakban: Alaptörvény] Köszönetet mondok Schanda Balázs, Frivaldszky Gáspár, Klicsu László, Varga Zs. András, Szalai Márta és Balogh Zsolt megjegyzéseikért, amelyeket jelen tanulmány korábbi koncepciójához fűztek.

³⁸⁶ 1004/2010. (I. 21.) Korm. határozat Nők és Férfiak Társadalmi Egyenlőségét Elősegítő Nemzeti Stratégia – Irányok és Célok 2010–2021 [A továbbiakban: Gender Korm. hat.]

³⁸⁷ Gender Korm. hat. I. Bevezetés (2).

könyvet írt és címzett a Katolikus Egyház fejének, a pápának, amelyben azt kívánja bizonyítani, hogy nem létezik az emberi természetén alapuló, tradicionális értelemben vett család.³⁸⁸

A genderpolitikai gyökerek hazánkban is immáron középtávra nyúlnak vissza, hiszen már 1998 májusában megszületett a „Gender Mainstreaming, avagy a nők érdekeinek a férfiakéval azonos mérvű megjelenítése a politikai és szociális élet főáramában)” c. dokumentum.³⁸⁹ Ez a munka az Európa Tanács és Szociális és Családügyi Minisztérium (Nőképviseleti Titkárság) logóját hordozza.

Az előző kormány említett kormányhatározata a genderpolitika szellemében többek között kijelenti, hogy „sokféle család van”, köztük az „azonos nemű partnerek együttélése”³⁹⁰, s ezen genderszemlélet jegyében nem csak a társadalmi és politikai életet kellene a kormányhatározat szándéka szerint átalakítani, azaz nem csupán a makrotársadalmi viszonyokat, hanem immáron azon túl magát a „nemi sztereotípiákat”, s ezzel az elnyomó viszonyokat újratermelő családot, azaz az ember legszemélyesebb mikroszféráját is.³⁹¹ Természetesen nem arról van szó, hogy a férj és a feleség jogaikban és kötelességeikben egyenlőek a családon belül, amely állítást senki sem vitat, sőt mindenki állítja,³⁹² hanem, hogy maguk a nemi szerepkülönbségek a károsak, mert újratermelik a gyengébb nemet, a nő szerepeiben, ezért kellene a kormányhatározat genderpolitikája jegyében a lehető legnagyobb mértékben semlegesíteni a „nemi sztereotípiákat”. A gyermekek vélelmezetten hasonlóképpen potenciális veszélyeztető közegben vannak, ha a zárt, indokolatlan szerep-specifikus és hierarchikus viszonyokat is tartalmazó családban élnek. A „családon belüli erőszak” elleni küzdelem politikája jellemezte tehát az előző kormányzat családpolitikáját, vagyis azon erőszakos elnyomó struktúrákat magában rejtő intézmény elleni megfeszített és összpontosított küzdelem, amely a posztmodern kor diszkriminatív állapotait nézete szerint rejtett módon fenntartja. A család tradicionális modellje szerintük természetjogilag („biológiaiilag” – ahogy a kormányhatározat fogalmaz) nem igazolt, ezért az előző kormányzat tervezett jogalkotás-politikája jó okkal vélelmezhetően arra irányult volna, hogy dekonstruktív genderpolitikájával ideológia-kritikailag leleplezhetővé, majd minél inkább felbonthatóvá tegye a családot, majd új, s a legváltozatosabb együttélési modellek előtt készítse elő az utat az immáron dekonstruált család által támadt űr helyén.

³⁸⁸ Francesco REMOTTI: *Contro natura*. Una lettera al Papa. Roma–Bari, Editori Laterza, 2010.

³⁸⁹ EURÓPA TANÁCS: *Gender Mainstreaming. Elméleti keretek, módszertan és sikeres gyakorlati alkalmazások. Végső jelentés a Mainstreaming Szakértői Csoport tevékenységéről (EG-S-MS)*. Strasbourg, 1998. május.

³⁹⁰ Gender Korm. hat. I. Bevezetés (2).

³⁹¹ „Azok a szerepek, melyeket a család tagjai betöltenek, társadalmilag szocializáltak és nem elsősorban biológiai adottságok.” Gender Korm. hat. I. Bevezetés (2).

³⁹² „A családban az anya és az apa a szülői felelősség alapján – külön törvényben foglalt eltéréssel – azonos kötelezettségekkel és jogokkal bír.” 2011. évi CCXI. tv. II. 3. 9. §. (1).

A makroviszonyokat illetően e tekintetben többek között „a nemek szempontjaira érzékeny költségvetés” kialakítását tűzte ki célul „amely a költségvetés tervezésének minden szintjén szem előtt tartja a nemek szempontjait, és úgy tervezi a költségvetési bevételeket és kiadásokat, hogy azok a nemek közötti egyenlőséget támogassák.”³⁹³

Az új kormány ezzel szemben merőben más jogalkotás-politikai intenciókból indulva a családi adózás mellett tette le a voksot, majd megalkotta a családvédelmi törvényt. A családvédelmi törvény nagy érdeme, hogy szakított azzal a folyamattal, amely a családot éppen a pozitív jog eszközeivel fosztotta meg lényegadó jellemzőitől, ismérveitől. Ennek alapját pedig a modern és a posztmodern kor egyre inkább családdellenes kultúrája adta.³⁹⁴ Előbb a házasság szakrális, majd természetjogi jellegét veszítette el például a válás jogilag lehetővé tételével, majd a hűség követelményének elhagyására tett jogalkotói törekvésekkel, s végül a különműködés követelményének gender-szellemű megingatásával stb. Korábban a család polgári viszonyokban domináns örökségi-gazdasági jellege, termelési és fogyasztási egységként betöltött szerepe ingott meg a marxista kritika folytán. Ezután az intergenerációs-szolidaritási jellege, minthogy ezen funkciókat a jóléti és szociális állam vállalta át. Ezt követően már a család, mint a gyermek nemzésének helye kérdőjeleződött meg, mivel önmagukat emancipatórikusnak tekintő szellemi erők egyrészt a házasság fogalmából ki kívánták törölni a gyermekek nemzésére irányuló voltát (például a homoszexuális párok „házassághoz való jogát” hangoztatva), másrészt a gyermek „nemzése” a posztmodern meggyőződés és törekvések szerint művi körülmények között is eszközölhető. Mivel a házasságon kívüli gyermekek szinte minden tekintetben egyenjogúak a házasságban születettekkel a vezetéknév-viselés tekintetében is, így a családok leszármazási rendje sem érvényesül már, s ezzel a család újabb identitáselemét veszítette el. A családi gyermeki státus is oldódik tehát, s nem csupán a házastársi szerep a genderszemléletű jogpolitika jegyében. A család fogalmából mára tehát egyfajta tartalom nélküli érzelmi szféra marad, eloldva a házasságon és családi szerepeken alapuló lényegi ismérveitől. Nos, a családvédelmi törvény ezekkel szemben a család belső alkotmányának erősítése felé tett nagyon jelentős lépéseket. A pozitív jog alkotójának éppen ez a feladata a házasság és a család vonatkozásában. Ennek eredményeit vesszük kritikai módon számba a jelen tanulmányunkban.

³⁹³ Gender Korm. hat. V. A Nők és Férfiak Társadalmi Egyenlőségét Elősegítő Nemzeti Stratégia célkitűzései prioritásonként 6.3.

³⁹⁴ Vö.: Giuseppe DALLA TORRE: *Famiglia senza identità?* *Iustitia* 2/2012. 127-131.

2. A családvédelmi törvény családfogalmának értékelése

A családvédelmi törvény 7. § (1) úgy fogalmaz, hogy „család a természetes személyek érzelmi és gazdasági közösségét megvalósító olyan kapcsolatrendszer, amelynek alapja egy férfi és egy nő házassága vagy egyenesági rokoni kapcsolat, vagy a családbafogadó gyámság”. Ezen intézménydefiníciós megfogalmazás értékelésére nemsokára kitérünk, előtte viszont vizsgáljunk meg egy javaslatban foglalt fogalommeghatározást – amely végül pozitív jogi formát nem öltött –, hogy a különbségek és az eredmények értékelhetőek legyenek.

Egy minisztériumi (NEFMI) törvényjavaslat [a továbbiakban: Javaslat] „A” változatának 7. § megfogalmazására tett „B” verziója szerint „a család természetes személyek azon *érzelmi és gazdasági közössége*, amelynek alapja legalább két személy közötti *egyenes ági rokonság, vagy egy férfi és egy nő között létrejött házasság* – ideértve az egyedülálló házastárs és az általa nevelt gyermek közötti kapcsolatot is –, továbbá a hozzátartozói gyámság.” (Kiemelés tőlem: F. J.) Nézetünk szerint helyénvaló, hogy végül is nem ez a fogalmi meghatározás került a törvénybe két megfontolásból is.

1. Egyrészt a (korábbi) Ptk. 685/A §-a az *élettársi* kapcsolatot határozza meg úgy, hogy: „Élettársi kapcsolat áll fenn két olyan házasságkötés vagy bejegyzett élettársi kapcsolat létesítése nélkül közös háztartásban *érzelmi és gazdasági közösségben* (életközösségben) együtt élő személy között, akik közül egyiknek sem áll fenn mással házassági életközössége, bejegyzett élettársi életközössége vagy élettársi kapcsolata, és akik nem állnak egymással egyenesági rokonságban vagy testvéri, féltestvéri kapcsolatban.” (Kiemelés tőlem: F. J.) Vagyis az élettársak kapcsolatát jellemzi többek között „közös háztartásban érzelmi és gazdasági közösségben (életközösségben) együtt élő személyek” relációjaként a Polgári Törvénykönyv. Több mint különös, s meglehetősen zavart keltő lett volna, ha az élettársi viszony fogalmát viszi át a jogalkotó a családvédelmi törvény családfogalmára, amely polgári jogi és nem családjogi együttélési forma éppen azon házasság kizárására irányul, amelyen pedig a család fogalmilag kell hogy alapuljon. Valóban, az élettársakat a házasságkötés nélküli,³⁹⁵ pusztán tényszerű együtt-

³⁹⁵ Ezen kapcsolatokban hiányzik a természetjogi értelemben vett, publikusan tett és fogadalommal megerősített házassági szövetség, azaz maga a házassági elköteleződés, mint a házasság hatóoka. Ezen semmit nem változtat az együttélés regisztrálása sem, hiszen azáltal az együttélés *tényének* pusztán regisztrálása történik meg az állami törvények révén juttatott kedvezmények élvezése érdekében. A házasság nem pusztán legalizálással megkoronázott, egyfajta kiteljesített együttélés, hanem lényegileg különbözik attól. Azonban metodológiai okokból különbséget szükséges tenni a házasság helyett létrejött együttélés, a házasság nélküli együttélés és a házasság előtti együttélés között. Aristide FUMAGALLI: *Convivenza pre-matrimoniale e matrimonio cristiano*. In Pietro BOFFI (szerk.): *Convivenze e matrimonio cristiano*. Tra realismo e annuncio di fede. Milano, Paoline, 2009. 47–52. A „házasság helyett” választott együttélésben részt vevő partnerek kifejezetten nem akarják a házasságot – vagy ideológiai okokból, vagy pedig, mert csak az érzelmi és szexuális közösséget akarják –, így a felbonthatatlanságot sem,

élés faktuma jellemzi: vagyoni közösség egy háztartásban, amely kapcsolatot a faktikus, de szükségképpen ingatag érzelmi közösség alapoz meg. Csakhogy a jog önmagában nem képes alapvető jogintézményeit a faktum illékony világába tartozó érzelmekre építeni, s a pusztá érzelmi és vagyoni viszonyok esetükben valóban nem is házasságot, hanem csak élettársi polgári jogi kapcsolatot alapoznak meg. A vagyoni viszonyok összefonódása, illetőleg az érzelmek pusztá megléte még messze nem alapoznak meg házasságot, ahhoz a felek kifejezetten erre irányuló, publikusan kijelentett konstitutív akaratnyilvánítása lenne szükséges. Márpedig az együttélésben élők éppen a házasság kötelékét és intézményét nem akarják, ezért nem kötnek házasságot. Az élettársi kapcsolatban születő gyermekek léte szociológiai értelemben természetesen családot hoz létre, de nyilvánvalóan ez nem lehet a prototípus a jogi családfogalom számára. Jogi értelemben az ideáltípus a házasságon nyugvó család. A jogalkotó bölcsen tette tehát, hogy nem – a fogalmat szociológiai értelemben minél inkább kitágítva – az élettársi kapcsolatot tette meg a családfogalom alapjának, mivel a család jogi fogalmának az alapja a házasság, s nem az élettársi kapcsolat. S ez a lényegi meglátás az alapja a családvédelmi törvénynek.

2. Másrészt helyteleníthető az, hogy az említett változat nem a *házasságot* tette volna meg a család elsődleges alapjául, hanem megfogalmazásából adódóan először szerepelteti a „legalább két személy közötti egyenes ági rokonság”-ot, s utána csak a „vagy egy férfi és egy nő között létrejött házasság” kitételét.

A törvényjavaslat részletes indokolásában a 7. §-hoz fűzött magyarázat szerint a családfogalom „az egyenesági leszármazó meglétét, illetőleg a házasságkötést feltételező keletkezési formáját, valamint a hozzátartozói gyámságot nevesíti”, vagyis az indokolás megismétli az „A” Javaslat „B” verzióját a 7. §, azaz a családfogalomban foglalt család-kompozíciók tekintetében, s nem pedig az „A” verziót kommentálja, ami viszont közelebb áll a végül elfogadott, helyesíthető normaszöveghez. Az indokolás szerint továbbá – s itt viszont a házasság szerepel előbb – „a fogalom kellően általános volta teszi lehetővé azt, hogy egyfajta ernyőként borulhasson mindazon életviszonyokra, ahol két ember között házassági, vagy egy gyermek létezéséből adódó kapcsolat áll fenn. Ahol ezen

de nincs kizárva az sem, hogy a hűséget sem akarják. Ha a felbonthatatlanságot kívánnák, akkor valószínűleg házasságot kötnének, de mert csak az életközösséget akarják, ezért is nevezik nálunk eufemisztikusan „élettársi kapcsolat”-nak. A „házasság nélküli” együttélésben a felek sodródnak az eseményekkel és nem vetik fel a tudatos életállapot-meghatározás kérdését. A „házasság előtti” együttélést választók pedig – meglepő módon – nemcsak hogy legitimnek, hanem a házasságra való felkészülés legmegfelelőbb módozatának tekintik az együttélést. Ez széles körben elterjedt a keresztények között is, itt egyfajta tompított próbaházasságról van szó. Csakhogy a házasság csak a házassági szövetséggel jön létre, így fogalmi nonszensz amit tenni kívánnak, amiképpen – egy példát hozva – „próbamaraton” sem lehet futni az előszobában. A házasságkötésre vonatkozó döntésre jól fel kell készülni, amit az együttjárás és a jegyesség vannak hivatva szolgálni. A házasság előtti együttélés éppen azt lehetetleníti el, amit elvileg szolgálni lenne hivatva, vagyis a jó felkészülést.

elemek bármelyike megvan, ott ezt az emberi életközösséget a Javaslat értelmében családnak kell tekinteni.” A probléma abban áll, hogy a szakasz felépülésében összességében nem mutatja eléggé következetesen a család prototipikus, ideáltipikus jogi jellegét, ami pedig – mint írtuk – a házasságon alapuló jellege. A többi inkább a családi kapcsolatokat fedi, s nem magát a családot. Egy intézmény jogi szabályozásakor mindazonáltal arra kell törekedni, hogy az *intézmény* teljesen megvalósult jellegéből induljunk ki, mint *prototípusból*, s az ehhez képest bizonyos elemek hiányát mutató formációkat ennek vonatkozásában, ehhez viszonyítva helyezzük el. Az *analogikus helyzetek* különösképpen igénylik azt, hogy az analógia alapját jelentő, és az az eset, amire az analógiát alkalmazzák világosan meg legyenek fogalmazva, s el legyenek határolva egymástól. A természetjogilag adott és a pozitív jogilag konstruált helyzetek külön megfogalmazása is indokolt lehet. Ezen kritériumoknak csak részben tesz eleget a „B” változat és a 7. §-hoz fűzött részletes indokolás első fordulata, hiszen nem következetesen a házasságot tekinti alapvetőnek, hanem az egyenesági vérségi leszármazást – még ha vélhetően ez nem is volt tudatos döntés eredménye. Azonban a részletes indokolás hiába hivatkozik a Javaslat („A” verzió) preambulumára, hiszen ott helyesen a házasság kerül a család alapjaként meghatározásra, s nem a vérségi leszármazói kapcsolat: „A család létrejöttének biztonságos alapja a *házasság*, amely az egymás tiszteletén és megbecsülésén alapuló *életközösség*, ezért az mindenkor megkülönböztetett megbecsülést érdemel. A család akkor tudja biztonságosan betölteni szerepét, ha az anya és az apa tartós és szilárd kapcsolata a gyermekek iránti felelősségben teljesebb ki.” (Kiemelés tőlem: F. J.) Az így megfogalmazott, házasságon alapuló ’életközösség’ már nem enged semmilyen áthallást az élettársak, azaz az együttélők faktikus érzelmi-gazdasági kapcsolataira, „életre szóló” közösségére (éppen ennek egy életre szóló, kötelezettségekkel járó, házasságként történő nyilvánítását, házasságra való alapozását nem kívánják a felek).

A Javaslat („A” verzió) preambulumához képest viszont helyesebb megfogalmazást tartalmaz az elfogadott végleges normaszöveg preambuluma, mert nem „biztonságos”, hanem „biztos” alapot nevesít a család alapjaként, amely utóbbi filozófiaibb jellegű fogalom, s ezért helyesebb egy jogintézmény fogalom meghatározásában, semmint az inkább szociológiai „biztonságos” kifejezés. Másrészt a „tisztelet” és a „megbecsülés” helyett első helyen a „szeretet”, s utána a „tisztelet” fogalmi elemeit nevesíti a parlamentben elfogadott normaszöveg: „A család létrejöttének biztos alapja a házasság, amely az egymás szeretetén és tiszteletén alapuló életközösség, ezért az mindenkor megkülönböztetett megbecsülést érdemel. A család akkor tölti be szerepét, ha az anya és az apa tartós és szilárd kapcsolata a gyermekek iránti felelősségben teljesebb ki.” A *házastársi szeretet* ugyanis mély antropológiai tartalmat hordoz, s több mint érzelem, minthogy a házasságkötésből fakadó *akarat*i elemet is feltételez, s intézményes

jelleggel is bír a házasság okán. A házastársi szeretet tehát több mint érzelem, így nem helyes, hogy az elfogadott normaszöveg a családot – ami a házasságon alapul – az azt alkotó személyek *érzelmi* és gazdasági közösséget megvalósító kapcsolatrendszerként határozza meg a 7. § (1)-ben: „A család a természetes személyek érzelmi és gazdasági közösségét megvalósító olyan kapcsolatrendszer, amelynek alapja egy férfi és egy nő házassága vagy egyenesági rokoni kapcsolat, vagy a családbafogadó gyámság.” Mint láthattuk, a „szeretet” más, mint a faktikus természetű érzelem és meghaladja azt, ezért a hatályos normaszöveg preambuluma helyesen fogalmaz úgy, hogy házasság az „egymás szeretetén és tiszteletén alapuló életközösség.” Ilyetén módon ezen preambulum fényében kellene értelmezni a törvény 7. § (1)-ét, s érzelmek helyett – a házastársak vonatkozásában – a *házastársi szeretetet* kellene érteni. A „tisztelet” hasonlóképpen találó fogalom, mert az a házastársak tekintetében az egyenlőséget és egymás kölcsönös segítségét határozza meg. Egy ilyen házasságon alapuló család fogalmilag nyilvánvalóan nem lehet a „családon belüli erőszak” melegegyháza. A kölcsönösség pedig a szeretet és tisztelet valós gyakorlásának, megvalósulásának nélkülözhetetlen feltétele.

A család, a pozitívált normaszöveg alapján is helyesen megfogalmazottan „kapcsolatrendszer” [7. § (1)] kétféle értelemben: egyrészt ontológiaiilag, másrészt ebből fakadóan etikailag is. Ontológiaiilag a család házasfelek egymásközi, valamint a szülők és gyermekek kapcsolatrendszere. Etikailag pedig gyakorlandó erények közege, hogy valóban az legyen, aminek lényege szerint lennie kell: kölcsönös szeretet- és tisztelet-reláció együttese. A házasság és a család sajátlagos javai éppen ezen relációk. Ez az egyetlen jogviszony, amely a személyek ezen személyes és természetes *kapcsolatát* magát tekinti végérvényesen a jogviszony (és erkölcsi viszony) javának, tárgyának és tartalmának, amelyet létükkel és cselekvésükkel egymásnak szolgáltatnak a felek. A felek teljes belső elköteleződése nélkül ezen javak nem aktualizálódnak, perfektuálódnak. A jog csak a külső feltételeket és a lényegi elemeket képes megragadni, de nem a házasság és a család teljességét, s így annak végső kiteljesedésének sem lehet a záloga. Ezért szükségtelen és kontraproduktív a családi viszonyokat eljogiasítani. A család ilyen értelemben több, mint jogi fogalom, s jogi valóság.

3. A család jogi fogalma a házasság jogi fogalmán alapul

Az előbbiekhöz hozzá kell tennünk, hogy a házasság és a család definíciójával jobbra adós maradt eleddig a jogalkotás és így a jogtudomány is, s felsejlett emögött az alapprobléma, nevezetesen az, hogy a házasság és család jogi foglommegragadása hiányzik, azaz maga a jogintézmények mibenlétének jogi, jogászai tudatosítása. Ezen a téren a családvédelmi törvény összességében jelentős eredményeket ért el. A házasság és a család vonatkozásában már több kérdésre

kitértünk egy tanulmányunkban,³⁹⁶ így most csak néhány további szempontot vetünk fel.

A házasság természetjogi intézmény,³⁹⁷ s a természetjog mindenkit köt, mint-hogy a természeti törvényt az 'elsődleges megismerés' alapján, azaz eszes természete, s természetes hajlama révén minden ember megismerni képes. A házasság intézménye a Szent Tamás-i rendszerben a 'második' természetes hajlamon nyugszik, amelyet a természete alapján tehát mindenki észlel saját belső vonzódása által.³⁹⁸ A természeti törvény ún. 'másodlagos megismerése', azaz teoretikus fogalmi-rationális megismerése, a spekulatív ész által adható definíciója tekintetében elmondható, hogy a házasság intézménye természete szerint egy olyan életre szóló és ezért lényegénél felbonthatatlan, nyilvánosan létrehozott, kölcsönös hűségi fogadalom által megerősített kizárólagos szövetség egy férfi és egy nő között, amely természetben való egységként egyre elmélyülő élet-és szeretet-közösségre szól a házasfelek javára, a gyermekek fogadására és nevelésre nyitottan. Ez utóbbiak a házasság lényegi elemei, ismérvei is egyben. A házasság morálfilozófiai lényege szerint tehát kizárólagos és felbonthatatlan egység természetben és életközösségben, ezért annak kell(ene) lennie a felek konkrét jogviszonyában, életközösségében is, hogy ténylegesen megvalósult lehessen. A házasság nem köthető sem meghatározott időre, sem feltételhez kötötten (például „érvényes, ha és amennyiben fiú gyermeket szül nekem”).

A család jogi definícióját pedig csak a házasságon keresztül lehet megadni. Amint a házasság, úgy a család is jogi fogalom,³⁹⁹ éppen azért, mert a házasságon alapszik, s mert a házasfelek szülőkké válnak azáltal, hogy gyermekeik lesznek. A házasság életközössége tehát a család jogi fogalmának leglényegibb eleme. A családban két teljes szolidaritási és kölcsönösségi viszonyrendszer adódik: a házastársaké és a szülő-gyermek intergenerációs reláció.⁴⁰⁰ A családban, lényegét adóan, a *relacionális javak* a specifikusak, amelyek emberi jogot alapoznak meg:⁴⁰¹ a gyermeknek a (saját) családban való növekedéshez van joga,

³⁹⁶ FRIVALDSZKY János: A házasság és a család: elnyomó hatalmi viszonyok avagy a jog relacionális jellegének prototípusai? *Iustum Aequum Salutare*, IV. 2008/3. 5–29.

³⁹⁷ Enrico VITALI – Salvatore BERLINGÒ: *Il matrimonio canonico*. Milano, Giuffrè Editore, 2007³ 4. 6.; SIPOS István (átdolgozta Gálos László): *A katolikus házasságjog rendszere. A Codex Juris Canonici szerint*. Budapest, Szent István Társulat, 1960⁴ bővített kiadás.

³⁹⁸ Vö. FRIVALDSZKY János: *Természetjog és emberi jogok*. Budapest, PPKE JÁK, 2010.

³⁹⁹ Helytelen a megfogalmazás, miszerint a család alapvetően nem jogi fogalom. CSIKY Ottó – FILÓ Erika: *Magyar családjog*. Budapest, HVG-Orac, 2003² 11. Az való igaz, hogy nem jogiasítható és nem jogiasítandó el minden eresztékében, azonban néhány jellemzője tekintetében belső természetjogi jogiassággal rendelkezik, s így jogfilozófiai fogalom is. A család konstitutív jogiságához: Francesco D'AGOSTINO: *Una filosofia della famiglia*. Milano, Giuffrè, 2003. Nuova edizione riveduta e ampliata. 99–128.

⁴⁰⁰ Pierpaolo DONATI: *Manuale di sociologia della famiglia*. Roma–Bari, Editori Laterza. 2007². 247., 253.

⁴⁰¹ DONATI (2007) i. m. 256.

tehát nem egy dologhoz vagy egy szolgáltatáshoz, a férfinak és a nőnek pedig a házassághoz, s a családalapításhoz. A gyermek érdeke és legfőbb joga az, hogy saját családban nevelkedhessen, tehát elsődlegesen nem a gyámsághoz vagy örökbefogadáshoz van joga, hanem arra, hogy saját családja legyen, s szülei legyenek, tehát apja és anyja – ezért is kizárt a homoszexuális párok „örökbefogadási joga”. A gyermeknek tehát családban kell születnie, szüleitől, és ott is kell nevelkednie. Ezzel szemben a gyermekek jogairól szóló szakmai munkák olykor úgy tárgyalják a legvédtelenebbek jogait,⁴⁰² hogy a családról szinte nem is tesznek említést, hanem csak mint jogukat veszélyeztető tényezőről szólnak arról, miközben tudjuk, hogy a gyermekvédelem – immáron axiómája – szerint a gyermek legfőbb érdeke és joga az, hogy saját családjában nevelkedjen.

A házasság nem csak azért jogi fogalom, mert szerződési jelleget hordoz, hanem mert olyan *intézményes* dimenzióval bír, mint amilyen a család is. A családi viszonyrendszer vérségi és szolidaritási oldala, a család fogalmához köthető házasodás, a születés, a halál, az öröklés, a vagyonszerzés, a gondozás és nevelés kötelezettségei olyan mély antropológiai dimenziókkal, értelmekkel, intézményes jelleggel bírnak, amelyek adottságukkal, ténybeli antropológiai keménységükkel, felelősségi viszonyaikkal, társadalmi relevanciájukkal rögtön jogi, normatív minőséget is hordoznak: ezért szabályozandóak, védendőek mégpedig belső természetük által, annak megfelelően.

Az ember természeténél fogva *családi lény*, amely minősége az emberi méltóságából fakad. Az embernek joga van családban élni, s a felnőtteknek házasodni, s családot alapítani. De joga van az embernek a vérségi származás kiderítésére is. Az ember ezen családi jogai, a *családi kapcsolatokra* vonatkozó *jogai* az ember legalapvetőbb emberi minőségéhez tartoznak, *emberi méltósághoz*. Az embernek, mint családi lénynak tehát méltósága, emberi személyi jellege okán vannak jogai családi kapcsolataira, s annak jogi védelmére. A családi (jog)viszonyok belső tartalmai, pontosabban annak tárgyai pedig maguk ezen családi kapcsolatok, mint relacionális javak.

A házasság és a család jogi fogalmainak megadását az is nehezítette az elmúlt időkben, hogy a családjog jószerivel csak a házasság és a család patológiáját tárgyalta, jobbára a keletkezés és a megszűnés életstádiumaira szűkítetten az érvénytelenség, a semmisség, a házassági akadályok, a bontóperek, gyermekelhelyezés stb. kérdéseit tárgyalva. Tehát két dolgot állíthatunk:

a) a házasság és a család *létrejövetelére* és *felbomlására* fókuszált eddig a jog⁴⁰³ (a tételes jog és a jogtudomány),

⁴⁰² Vö. RÓZSÁS Eszter: *Gyermejjogok*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus – PTE ÁJK, 2011., Isabel FANLO CORTÉS: *Bambini e diritti. Una relazione problematica*. Torino, G. Giappichelli Editore, 2008.

⁴⁰³ Enrico Vitali és Salvatore Berlingò rámutatnak arra, hogy a kánonjogi irodalom sokáig a házassági szövetséget, s magát a házasságot is inkább az ún. *in fieri* állapotában és jellegében tekintette, vagyis annak létrejöttét, s különösképpen annak érvényes létrejöttét vizsgálta. A

b) jobbára azok *patológiáját* szem előtt tartva.

Ebből fakad, hogy nem tartotta központinak

c) a házasság és a család *rendes* belső működését annak immáron *létrejött* állapotában, valamint nem tekintette kellőképpen

d) a házasság *létrejövételének normális* működését biztosító belső lényegi elemeit.

A család, mint a legkisebb és legelemibb *társaság*⁴⁰⁴ *jogi* fogalma a házasságon, s így annak jogi fogalmán alapszik. Ez azt jelenti, hogy nem a sokszor a házasság alternatívájaként szerepeltetett élettársi együttélés a család alapja – bármennyire is vonzó lehet egy tág családfogalom kompromisszuma –, másrészt a család maga is definiálhatatlan a házasság nélkül, más alternatív, látszólag család-jellegű relációk bázisán: ilyen értelemben nincsenek különböző családmodellek, hanem csak a házasságon alapuló család van annak lényegi, jogi fogalmát tekintve. De a házasság sem nélkülözheti az abból szükségképpen fakadó család fogalmát. A házasság ugyanis lényegénél fogva a gyermek nemzésére és nevelésére irányul,⁴⁰⁵ minthogy az a házasfelek természetbeni szeretet-

házasság 'in fieri' és az 'in facto esse' jellegéhez ld. VITALI–BERLINGÒ i. m. 12–13. Ekképpen váltak a legfontosabb témákká az érvényességi kritériumok, a házasságkötési képesség, a házassági akadályok, semmiségi és érvénytelenségi okok stb. A házasság, mint *in facto esse*, vagyis a létrejött házasság belső természete, lényege nem annyira képezte alaposabb vizsgálódás tárgyát. A legutóbbi időkben azonban számos kutatás indult a házasság belső természetét illetően, hiszen a magát a házassági szerződést vagy szövetséget, annak létrejöttét is jobban meg lehet érteni a házasság belső természete, ontológiája felől.

⁴⁰⁴ A természetjogász Ahrens a társasági jogon belül tárgyalja a házasságot és családot, mint alap-társaságot. A társaság – az ő megfogalmazásában – „mint erkölcsi személy, nem kevésbé jogok alanya mint egy természeti személy.” H. AHRENS: *Természeti jog vagy jogphilosophia*. E tudomány állása szerint Némethonban francia nyelven. A második bővített kiadás szerint fordította: Magyar Ferencz. Eger, Egri Érseki Főtanodai Könyvnyomda, 1850. 302–303. Vö. Javier HERVADA: *Studi sull'essenza del matrimonio*. Milano, Giuffrè, 2000. 69–70.

⁴⁰⁵ A természetjogászok közül azok, akik Aquinói Szent Tamást közvetlenebbül követik, így Victor Cathrein is, az utódok nemzését és felnevelését tekintik a házasság fő céljának, ami volta-képpen az egész emberiség java. Cathrein a házasságnak kettős mellékcélját is nevesíti ezután: az egyik az, hogy a házasfelek egymást szeressék és gyámolítsák, másik az, hogy a nemi ösztönt, amely a legerősebb érzéki vágy, az emberi méltóság sérelme nélkül, illetve anélkül, hogy az „az érzéki élvezeteket oly módon felszabadítaná, hogy az ész az alsóbb ösztönök fölött való uralmát elveszítené”, ki tudják élni. CATHREIN Győző: *Erkölcshölcsölet. II. (Különös erkölcshölcsölet)*. Temesvár, Csanád-egyházmegyei sajtó, 1901. 381–382. Henri Ahrens szerint viszont, aki a személyt központibb helyen tekinti természetjogi rendszerében, a házasság olyan „életközösség, mely teljes célját és kielégítését magában a teljes személyiségben, teljes odaadásban, a kölcsönös személyek teljes erkölcsi élvezetében és az egyesülési kapcsolatban éri el.” Idézi CATHREIN i. m. 382. Ahrens művének – Bihari Imre által gondozott – családjogi fejezetében abból indul ki, hogy a család a házasságon alapul. A házasságot a következőképpen definiálja első megközelítésben: „férfi és nő felsőbb egység két felét alkotván s különböző szervezetekben a legnagyobb rokonságot mutatván, természetesen a benső egyesülés vágyát érzik, hogy egymást kölcsönösen kiegészítsék s házasság által teljes személyiséget alkossanak, mely a nem terjedésének forrása és feltétele.” AHRENS Henrik: *Természetjog vagy*

egységének⁴⁰⁶ természetes gyümölcse. Így válnak a házasfelek *szülőkké*, immáron a gyermekük vonatkozásában. Az egyenesági rokonság is tehát közvetett módon házasságo(ko)n alapszik. Ezért a család házasságon alapuló jellegét kell a család jogi fogalmában a központi helyre tenni, s nem helyes, ha a vérségi leszármazási kapocs a központi elem a család fogalmában, s nem pedig a házasság. Helyes, ha a definíció többszintű, ahol a tagmondatok sorrendje és egymáshoz való viszonya kifejezi a család házasságon alapuló jellegét: előbb szerepeltetve a család házasságon alapuló jellegét, utána a vérségi leszármazáson alapuló „csonka” családot is ide értve szülő/házasfél hiányában, majd a hozzátartozói gyámsági kapcsolatot is a családi kapcsolatok alá sorolva. A teljes megvalósultsági prototipikus fogalom ugyanis – ismételjük – a házasságon alapuló család, ami megalapozza a további családi, vérségi kapcsolatokat. Az örökbefogadás és a gyámság jogilag pótolja a családi szerepeket (családi relációk) némelyikét.

*jogbölcse*szet. átdolgozta: Bihari Imre. Pest, Athenaeum, 1872. 243–244. Bihari Imre tolmácsolásában Ahrens tanaiban a házasság „nem pusztán gyermekek nemzésére való társulat, még kevésbé egyszerű nemi egyesülés, nem is valami kereseti társulat, sem csupán polgári szerződés, sőt az ember lény egységét mutatja céljainak egészletében.” A végső definíció – továbbra is Bihari Imre szavaival – Ahrensnél így hangzik: „a házasság két különmű személy közt erkölcsi, szellemi és testi teljes életközösség s az ebből eredő viszonyok tekintetéből formált egyesülés.” AHRENS (1872) i. m. 245. Ahrens – továbbra is Bihari értelmezésében – szerint a „házasság célja nem csupán gyermeknemzés- és növelésben áll, mint több író követelte; a nemzés a nemi szerelemnek inkább természetes eredménye, mint célja.” Mivel, ha a házasság célja „e tényben állana, a törvények nem engedhetnék azt meg oly személyeknek, kik nagyon korosak ahhoz, hogy gyermekek legyen.” AHRENS (1872) i. m. 246. Ahrens – s vele Bihari Imre – vitatja azt az álláspontot, amit részben Cathrein is képvisel, tehát, hogy a házasság egyik mellékcélja a természetet adta nemi ösztön méltó, emberi módon való, rendezetten történő kielégése. Azt azonban látni kell, hogy Cathrein is az egyik ’mellékcélként’ jelöli meg ezt a célt, míg Ahrens ezen vonatkozásban ’részleges célról’ beszél. Inkább a megközelítésmódban van tehát a különbség, hiszen mindketten szinte azonos dologról, a házasság egyik mellékcéljáról írnak e tekintetben, miközben másként látják a másik elméletben (Ahrens esetében a Cathrein-nel történő vitáról nem lehetett szó, hiszen nagyjából fél évszázaddal korábban munkálkodott Ahrens, ezért általa olyan ellenzett neotomista irányzatról van szó, amelyet később még Cathrein is képviselt) a házasság valódi lényegét (fő célját) – amit kölcsönösen elutasítanak. Ahrens ugyanis – perszonalista álláspontjának megfelelően – miután hangsúlyozza, hogy „a házasságot úgy sem lehet meghatározni, némelyek módjára, mint két személy egyesülését, hogy a nemi természeti ösztön s az ez által megállapított viszonyok erkölcsi jellemet öltsenek; mert e fogalomban a főcél mégis a nemi ösztön erkölcsi kielégítésére helyezik, a mely részleges cél, míg a házasság az *emberi élet minden szellemi és természeti szükségleteinek erkölcsi kielégítésén* alapul.” (Kiemelés tőlem: F. J.) AHRENS (1872) i. m. 246. A házasság fő célja tehát az ő álláspontja szerint a személy szellemi és természeti szükségleteinek erkölcsi kielégítése, s a „nemi ösztön erkölcsi kielégítése” csak „részleges cél”. Ha Ahrens eredeti munkáját vesszük alapul, még világosabb az alapkonceptiója, amely a házasfelek perszonalisztikus céljából indul ki, s vitatkozik – vélhetően – a tomista tanokkal: „A házasság célja tehát, a férfi és nő között minden testi és szellemi érzemények tökéletes és szakadatlan kicserélését eszközölni, vagy más szavakkal, két külön nemű személyek között egész erkölcsi és természeti életükre közösséget alapítani.” AHRENS (1850) i. m. 308.

⁴⁰⁶ Vö. HERVADA i. m. 70–80.

4. A család hatáskörében szuverén kollektív jogalany (szubszidiaritás) – jogait az államnak kell megvédenie a családot fenyegető külső támadásokkal szemben (szuverenitás-védelem)

Ezen törvény komoly lépést tett meg a család méltó helyén való kezelésében, de talán nem annak külső viszonyait tekintve. Inkább ugyanis a családpolitika tárgyaként, semmint a társadalmi-politikai közösség aktív alanyaként tűnik elének. Nem társadalomkonstitúciós alany, amely egyrészt szuverenitása okán az államtól védelmet igényel a létét és jogait támadó külső romboló hatásokkal szemben, másrészt a családok társadalma a társadalmi-politikai viszonyok alakításának is aktív alanya kellene, hogy legyen a részvételi jó kormányzás jegyében. Az erre utaló jelek azonban még hiányoznak.

Tehát továbbra sem a nemzet- és politikai közösség *alanya* a szuverén család a maga belső alkotmányával. Ha az volna, akkor például komolyan felmerült volna a hazánkban Schanda Balázs által felvetett családi választójog valós lehetősége.⁴⁰⁷ De a kételyek már az Alaptörvény rendelkezéseiből is fakadnak, hiszen az csupán a nemzet fennmaradásának alapjaként tematizálja azt, vagyis funkcionális megfontolásokból, demográfiai szempontból, s nem a maga területén szuverén társaságként, önálló alanyi entitásként, ami önértéket is képvisel: „Magyarország védi [...] a családot mint a nemzet fennmaradásának alapját.”⁴⁰⁸ Az Alaptörvény szerkezeti felépítéséből úgy tűnik, hogy az állam a gyermekvállalást is ilyen szempontból támogatja.⁴⁰⁹ Csakhogy a család nem csak a nemzet demográfiai fennmaradását szolgálja, hanem *sui generis* jogalanyként⁴¹⁰ önérték az abban foglalt személyek javára, valódi (belső) *szuverenitással*,⁴¹¹ hiszen belső alkotmánya van saját belső konstitúciója által, saját értékekkel, relacionális javakkal, amikhez hatáskörei is járulnak. A szubszidiaritás alapvető alanya a család, saját szuverenitással, hiszen önálló kollektív alany, saját belső értékekkel – s, ismételjük, nem csak a nemzetfennmaradás tekintetében bíró funkcioná-

⁴⁰⁷ SCHANDA Balázs: Családi választójog – alkotmányjogi képtelenség vagy a fenntartható demokrácia biztosítója. *Magyar Jog* 57. 2010/10. 608–611.

⁴⁰⁸ Alaptörvény, Alapvetés L cikk (1).

⁴⁰⁹ Alaptörvény, Alapvetés L cikk (2).

⁴¹⁰ Egyedül az olasz szociológiaelméletben látunk komoly teoretikus törekvéseket arra, hogy a jogi gondolkodás számára nyújtsanak hiteles, szociológiailag megalapozott kiindulópontot a család jogalanyiségében, egyfajta „állampolgárságában” (Pierpaolo Donati) gondolkodva. Ld. Luisa SANTOLINI – Vittorio SOZZI (szerk.): *La Famiglia soggetto sociale: radici, sfide, progetti*. Roma, Città Nuova, 2002. Lásd benne Pierpaolo Donati írását: „La famiglia come soggetto sociale: ragioni, sfide, programmi”. Ezen kötetben a 38. oldalon azt írja, hogy a családnak, mint „társadalmi személynek” [*persona sociale*] (állam)polgársága [*cittadinanza*] van, ami által sajátos alanyi jognak a címetzette, ami több mint az egyes, a családot alkotó személyek alanyi jogainak összessége. A család „társadalmi alanyiségéhez” lásd még: Pierpaolo DONATI: *Pensiero sociale cristiano e società post-moderna*. Roma, Editrice A. V. E., 1997. 227–229.; A család társadalmi és jogalanyiségéhez továbbá ld. DONATI (2007) i. m. 215., 247–251.

⁴¹¹ P. J. VILADRICH: La famiglia sovrana. *Ius Ecclesiae*, 7 (1995) 539–550.

lis értékkel –, célokkal, feladatokkal és ehhez járuló hatáskörökkel és kollektív jogokkal. Példaként említhetjük a hatáskör-fenyegetettség kérdését a szülők neveléshez való joga tekintetében, ha például a szubszidiaritás elvére tekintet nélkül kerül(ne) megvalósításra a kötelező egész napos iskola, illetve óvodai nevelés rendszere. A beavatkozás etatista családpolitikai kultúrája könnyen átcsaphat egy más, libertariánus kormányzat alatt a genderpolitika családellenes beavatkozásába a család szuverenitását súlyosan sértően, sőt akár létét is fenyegetően.

A család saját belső alkotmánnyal rendelkezik, ezért – mint írtuk – hatáskörében szuverén társaság.⁴¹² A szubszidiaritás elve alkalmazásának legelemibb és legalapvetőbb társasága így éppen a család. A politikai közösségnek ezt nem csak tiszteletben kell tartania, hanem ennek alkotmányos garanciarendszerrel érvényt is kell szereznie. Sőt, a családok közösségeit a jó kormányzás jegyében bele kell vonni a (köz)politikaalkotásba. A családok ugyanis nem csupán a jóléti családpolitika passzív alanyai kell, hogy legyenek, hanem a jó kormányzás jegyében a politikai közösség aktív és meghatározó alanyai is egyben.⁴¹³

5. A magzat is teljes jogú jogalany, aki tagja a családnak

Hazánk Alaptörvényében foglalt megfogalmazás mintha sajnos rögzítené az eddigi helytelen alkotmánybíráskodási⁴¹⁴ megközelítésmódot: „Az emberi méltóság sérthetetlen. Minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz, a magzat életét a fogantatástól kezdve védelem illeti meg.”⁴¹⁵ Hiszen egyik oldalról védeni rendeli az emberi személy élethez és emberi méltósághoz való alanyi jogát, a másik oldalról pedig a magzat életét. Úgy tűnik tehát, hogy míg a megszületett emberi személy jogalanyként rendelkezik az emberi élethez és méltósághoz való alanyi jogokkal, addig a magzat ebben a megfogalmazásban *nem emberi személy*, hiszen külön kerül tárgyalásra, az emberi személy legalapvetőbb jogainak védelmétől elkülönítetten.⁴¹⁶ A magzat életének védelme így a helytelen alkotmánybíráskodási gyakorlatnak megfelelően továbbra is „objektív”, azaz állami intézményes védelem lesz, azaz csak *részleges és relatív*, ami egy igen

⁴¹² Vö. PONTIFICIO CONSIGLIO PER LA FAMIGLIA: *Famiglia e diritti umani*. 6.3. „Difendere la sovranità della famiglia”.

⁴¹³ Lásd Donati kitűnő elemzéseit: DONATI (2007) i. m. 229–268.

⁴¹⁴ Lásd: FRIVALDSZKY János: Az emberi személy alkotmányos fogalma felé – a méhmagzat életjogának tesztjén keresztül. In SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András (szerk.): *Látélet közjogunk elmúlt évtizedéről*. (A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának Könyvei – Tanulmányok 1.) Budapest, PPKE JÁK, 2010. 19–51.

⁴¹⁵ Alaptörvény, Szabadság és felelősség, II. cikk.

⁴¹⁶ Az Alaptörvényt fogalmazó politikusok kifejezetten nem kívánták a magzat jogalanyiságát rögzíteni az Alaptörvényben, minthogy az Alkotmánybíróság – nézetünk szerint helytelen – felfogását követték, miszerint a magzat nem jogalany. ABLONCZY Bálint: *Az alkotmány nyomában. Beszélgetések Szájer Józseffel és Gulyás Gergellyel*. Elektromédia, 2011. 89–90.

értékes alkotmányos védelemben részesítendő alkotmányos érték, de voltaképpen közjogi *jogtárgy* marad. Az abortusztabletta engedélyezésének problémája mintha élesítette volna az ezen elégtelen alkotmányos jogvédelem tarthatatlanságát.

Bár az alaptörvény tehát – helytelenül – *nem tekinti* a magzatot emberi személynek, *jogalany*nak, a magzatot – mégis – valamely korától kezdve a család részének, *tagjának* kellene tekinteni. Aki így személyként nem csupán a családvédelmi jogalkotás kedvezményezettje, voltaképpen „tárgya”, hanem a támogatás és védelem alanya.

A családvédelmi törvény a 3. § (1)-ben így fogalmaz: „A magzat életét a fogantatástól kezdve védelem és tisztelet, valamint külön törvényben foglaltak szerint támogatás illeti meg.” Természetesen nem a magzat életét illeti meg támogatás, hanem magát a magzatot, mint *alanyt*. Árulkodó – nézetünk szerint – a megfogalmazás, tehát, hogy a törvény nem tud mit kezdeni a magzat alanyiságával, minthogy az Alaptörvény sem tekinti jogalanynak, de a családvédelmi törvény sem. A „védelem”, „tisztelet” és „támogatás” fogalmainál némileg többre lenne nézetünk szerint szükség: arra, hogy a még meg nem született személy tagja legyen a családnak, jogosultságok *alanya* lehessen, minthogy jogalany és a család teljes jogú tagja. A 9. § (3) bekezdésében például a törvény úgy rendelkezik, hogy „a kiskorú gyermek szülője köteles különösen a) gyermeke emberi méltóságát tiszteletben tartani”, miközben nyilvánvalóan nem csak a kiskorúé, hanem a várandós anya is, minthogy méltósága és ahhoz való joga a magzatnak is van. Tehát nem csak a kiskorú, hanem a még meg nem született gyermek is – legalább a törvényileg már „nem abortálható” korától kezdve – tagja a családnak, mivel személy és jogalany, akinek joga van családjában élni, s ekként, családtagként tekintetni. Bár a (korábbi) Ptk. 12. § szerint „kiskorú az, aki a tizenhét éves életévét még nem töltötte be”, tehát elvileg a meg nem születettet is lehetne kiskorúnak tekinteni, azonban a Polgári Törvénykönyv 9. §-a szerint „a jogképesség az embert, ha élve születik, fogamzásának időpontjától kezdve illeti meg”, vagyis, amikor még meg nem született meg a kisgyermek, addig még nem teljes jogú jogalany, s nem rendelkezik teljes, végérvényes jogképességgel, amit voltaképpen az Alaptörvény is implicit módon tartalmaz, következésképpen az új Polgári Törvénykönyvtől sem várható sajnos a helyes megfogalmazás. Nézetünk szerint ugyanis már a magzat is teljes jogú jogalanyként tagja a családnak, de az általunk javasolt megoldással, azzal tehát, hogy alanyként tekintene a családvédelmi törvény a magzatra, legalább egy lépést lehetett volna tenni a helyes felfogás felé. Ha a jogalanyiság és a jogképesség fogalmában egyelőre úgy tűnik nem is érhető el az, hogy a helyes szemléletet kövessük: a magzat jogalany, ezért jogképes és így jogosultságok alanya, akkor legalább a családpolitika és a szociális juttatások terén lett volna érdemes „elhinteni” azt a felfogást, hogy a még meg nem született gyermek *alany*, s *jogalany*, mert a család tagja.

A magzat olyan eltartott személy,⁴¹⁷ akinek alanyi jogosultsága van arra, hogy személyként, a család tagjának tekintsék a jogalkotás során. A még meg nem született gyermeknek jogalanyként alanyi *joga* van megszületni, s családtagként családban nevelkedni. Ez utóbbi a gyermekvédelem sarokköve – összhangban a családvédelmi törvénnyel.

⁴¹⁷ A 1995. évi CXVII. törvény a személyi jövedelemadóról „családi kedvezmény” fejezetének 29/A. §-a alatt a (4) bekezdésben a „Kedvezményezett eltartottak” között szerepel *b) pontban* „a magzat a várandósság időszakában (fogantatásának 91. napjától megszületéséig)”.

V. GYERMEKI JOGOK ÉS A CSALÁD JOGAI

1. Egy furcsa kettősség a gyerekjogban: kiemelt jogvédelem és súlyos jogsértések

A gyermekekre vonatkozó nemzetközi joganyag terjedéséből és annak tartalmából az sugárzik, hogy a gyermekek jogai különlegesen hangsúlyos értékeket képviselnek az emberi jogokat tartalmazó joganyagban, de általában társadalmunkban is. Azonban, ha megnézzük a bűnügyi statisztikákat, akkor azt láthatjuk, hogy a gyermekek sérelmére elkövetett nagyon súlyos bűncselekmények száma továbbra sem csökken. A kiszolgáltatottságukkal, gyengeségükkel és ártatlanságukkal történő legkülönbélebb munkaügyi, az otthonok falai közötti, sőt a nemi erkölcs elleni stb. rémisztő visszaélések, jogsértések mutatják azt, hogy a gyermekek korántsem kapják meg azt a (jog)védelmet, mely megilletné őket, s amely valóban humánusabbá tehetné társadalmunkat. Egyfajta feszítő és zavarba ejtő kétarcúság jellemzi tehát e tekintetben társadalmi viszonyainkat, ami arra vezethető vissza, hogy maga a *gyermeki lét* mibenléte probléma a korunk számára.⁴¹⁸ A gyermeki létet ugyanis nagyra értékelik a nemzetközi⁴¹⁹ és a nemzeti jogrendszerek, a gyermekek jogai azonban nagyon sok tekintetben súlyosan sérülnek. Hogyan lehetséges, hogy miközben nem csupán a gyermekek jogai, hanem érdekeik elsőbbsége is a legfőbb alapelv az említett jogi dokumentumokban, jogszabályokban, a gyermekek legalapvetőbb jogai számos vonatkozásban ki vannak szolgáltatva a szűnni nem akaró abuzív magatartásoknak, visszaéléseknek és jogfosztó társadalmi gyakorlatoknak? Jogfilozófiai értelemben ki is hát az a gyerek, akinek jogait, s jogvédelmét illetően ilyen kettősség mutatkozik meg? Kinek tekinti őt ma a főáramú (libertáriánus laikus) bioetika és jogelmélet? Mi ennek a gyakorlati következménye a jogéletben, s mindezt miként kell értékelnünk a helyes jogfilozófiai gondolkodás szempontjából?

⁴¹⁸ Francesco D'AGOSTINO: *Una filosofia della famiglia*. Milano, Giuffrè Editore, 2003. 231–235.

⁴¹⁹ Ld. különösen: *Convention on the Rights of the Child*. 1989. november 20. hatályba lépett 1990. szeptember 2-án. Hazánkban kihirdetve: 1991. évi LXIV. törvény a Gyermekek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről.

2. Az újszülött és a kisgyermek ne lenne teljes értelemben személy?

A kortárs főáramú bioetikai elméleteket tekintve azt kell mondjuk, hogy súlyos, az antropológiát érintő fogalmi zavar észlelhető, amikor azt kell megfogalmazni, hogy ki az (erkölcsi értelemben vett) ‘személy’? Talán Hugo Tristram Engelhardt Jr. *The Foundations of Bioethics*⁴²⁰ c. korszakos műve az, mely valamiképpen a kortárs vezető angolszász gondolkodásmódot emblematikusan fémjelzi e tekintetben. Ezen szerző szerint a ‘laikus erkölcsi közösséghez’ tartozó személyeket az jellemzi, hogy erkölcsileg érteni és akarni képesek, öntudattal és erkölcsi racionalitással rendelkeznek, s a dicsérő elismerés, illetve a kárhoztatás (is), vagyis az erkölcsi értékelés motiválja őket.⁴²¹ Nem minden *emberi lény* rendelkezik öntudattal, racionalitással és azon képességgel, hogy megértse a dicséret és a kárhoztatás lehetőségét. Többek között a gyermekek is olyan emberi lények, akik nem személyek – írja Engelhardt. Azt mondja, hogy a gyermekek erkölcsi személy volta „problemátikus”,⁴²² egészen pontosan azt állítja, hogy bár az *emberi faj tagjai*, de a laikus *morális közösségnek nem tagjai*, ezen státussal nem rendelkeznek.⁴²³ Nem korholhatnak senkit, de nem is korholhatóak, nem dicsérhetnek meg senkit, de nem is dicsérhetőek meg; még ígéretet sem tudnak tenni, szerződést sem tudnak kötni, de egy jótékonyságban sem tudnak meg-egyezni.⁴²⁴ Az öntudat, az értelmes mivolt, az erkölcsi érzék és a szabadság⁴²⁵ az erkölcsi személy ismérvei, s az így jellemzett személyek jogosultak tiszteletre és kötelességük mások tisztelete. A személyek között kölcsönös ugyanis a tisztelet. Engelhardt nézete szerint az autonómia, azaz az *önrendelkezés* erkölcsé a személy erkölcsé.⁴²⁶ Azon jellemző vonások, amelyeket a személy tulajdon-ságaként említ, nem potencialitásként, hanem gyakorolt formájában értendőek. A kisgyermekek tehát ezen megközelítésben szigorú, sajátos értelemben bár az emberi faj tagjai, *mégsem emberi személyek* a szó szoros értelmében,⁴²⁷ az erkölcsi közösségben nem rendelkeznek státusszal – mivel csak a személyek tagjai

⁴²⁰ Oxford University Press, 1986, 1996.

⁴²¹ H. Tristram ENGELHARDT Jr.: *Manuale di bioetica*. Nuova edizione, Milano, Il Saggiatore, 1999. 156. 159–160.

⁴²² Francesco D’Agostino kritikai elemzését ld: D’AGOSTINO (2003) i. m. 236-tól. Engelhardt elméletének bemutatásához lásd még: Georges COTTIER O. P.: A humanizmus halála? *Folia selecta*, Köröm, 2004. szeptember, 15–26. Engelhardt koncepciójának kritikai elemzéséhez: i. m., 23–26. A tanulmány eredetileg megjelent: *Nova et Vetera*. 2003/4, 5–17. Vö.: Marco LUSCIA: *Ideologie della qualità della vita: Engelhardt e Singer, due profeti della bioetica laica*. <http://www.libertaepersona.org/dblog/articolo.asp?articolo=1895> (Utolsó megtekintés: 2013. október 21.).

⁴²³ ENGELHARDT i. m. 159.

⁴²⁴ Uo.

⁴²⁵ ENGELHARDT i. m. 160.

⁴²⁶ Uo.

⁴²⁷ ENGELHARDT i. m. 168.

annak –, következésképpen a jogaik is korlátozottak. A gyermek, aki – az ‘általános laikus moralitás’ szerint – nem személy a *szó szoros értelmében*, nem is sérthető meg autonómiájában.⁴²⁸ A szerző leszögezi, hogy az általános laikus morál szerint nincs értelme – többek között – a gyermekek esetében sem az autonómia tiszteletéről beszélni, minthogy nem rendelkeznek olyan autonómiával, amelyet mások megsérthetnének.

Engelhardt nyilvánvalóan összekeveri és súlyosan összezavarja a tudatos erkölcsi cselekvés *képességét*, vagy annak *ténylegességét* az *emberi méltósággal* – állapíthatjuk meg –, hiszen az emberi méltóság – helyesen tekintve – *objektív*, filozófiai antropológiai, *lényegadó* kategóriaként *minden* emberi lény *emberi személyi minőséget* adja: maga az emberi személy, *élete minden stádiumában*, méltósága okán objektív értelemben, létezésének lényegét tekintve *erkölcsi lény*, függetlenül cselekvéseinek erkölcsiségtől vagy ilyen cselekedetekre való képességétől. Az emberi lény pusztá léte okán meglevő méltósága adja ugyanis az ember emberi személyi, lényegi, azaz ontológiai értelemben vett erkölcsi minőségét, amely minőséggel, objektivitása folytán, *minden emberi lény mindig* rendelkezik, s amelyet sohasem veszíthet el senki, sem egy irreverzibilis kómában levő személy (aki nem képes gondolkodni és cselekedni), sem egy elvetemült bűnöző (aki nem akar erkölcsösen cselekedni). A gyermek, mivelhogy emberi lény, emberi méltósága folytán természetesen *teljes értelemben emberi személy*: az embert mindenekelőtt éppen az emberi méltósága teszi emberi személlyé, és ezt a méltóságot minden emberben elismeri és tisztelni tartozunk.⁴²⁹ Engelhardt ezzel szemben – szándéka szerint az ‘általános laikus morált’ megfogalmazva – a gyermekeket és az előrehaladott szenilitás állapotában levő egyéneket úgy tekinti, *mintha* (azaz potenciális) személyek lennének.⁴³⁰ A gyermekek így csak ‘társadalmi értelemben’ személyek, vagyis bizonyos következményetikai, illetve utilitarisztikus szempontból tekintetnek ilyeneknek.⁴³¹ A szerző utal az *amphidromia*⁴³² antik görög gyakorlatára, melynek során, a befogadás aktusaként egy

⁴²⁸ ENGELHARDT i. m. 293.

⁴²⁹ Vö.: FRIVALDSZKY János: A jogalanyiság és a jog mint egyetemes elismerő viszony, a legújabb olasz jogfilozófiai eredmények tükrében. *Iustum Aequum Salutare*, V. 2009/2, 11–54. <http://ias.jak.ppke.hu/hir/ias/20092sz/02.pdf> (Utolsó megtekintés: 2013. október 21.).

⁴³⁰ ENGELHARDT i. m. 169.

⁴³¹ Uo.

⁴³² A családba való bevezetés ünnepe, az „Ἀμφιδρόμια” a születés után az ötödik, illetőleg a hetedik (esetleg tízedik) napon történt. Az *amphidromia* meghatározását lásd: <http://lexikon.katolikus.hu/A/amphidromia.html> (Utolsó megtekintés: 2013. október 21.). Hozzá kell azonban tennünk, hogy Athénben a kitétel sokkal ritkább volt, mint Spártában, inkább csak a lányokkal szemben alkalmazták, hogy megkíméljék magukat a nevelés költségeitől. Ez sem jelentette azonban az újszülött megölését, hiszen a talált gyermeket bárki felnevelhette, s így akkor az annak rabszolgája lett. Lásd: *Az európai ókor neveléstörténete*, Prohászka Lajos egyetemi előadásából I. Debreceni Egyetem, Bölcsészettudományi Kar Neveléstudományi Tanszék, szerkesztette, a jegyzeteket kiegészítette és a kísérő szöveget írta:

speciális szertartás keretében vezették be a gyermeket a családba, előtte azonban büntetlenül ki lehetett tenni az újszülöttet.⁴³³ Ezen befogadás után nyerte el a személy státusát, melynek révén néhány fontos jogot ismertek el számára.⁴³⁴ Engelhardt ezenkívül az egyik zsidó hagyományra is utal, amely szerint a csecsemőnek az első harminc napban történő elhalálózása a spontán vetéléssel azonos megítélés alá esik, nyilvánvalóan azért, mert – mint írja –, teljes mértékben még nem ismerték el számára azon gyermekek státuszát, akik már meghaladták (megélték) az említett kort.⁴³⁵ Végül a kortárs amerikai gyakorlatot említi példaként, amelyben a súlyosan sérült újszülöttek kezelését jóval könnyebben fel lehet függeszteni, mint azon gyermekekét, akik már „teljességgel szocializálódtak gyerek szerepükben”.⁴³⁶ Végül azzal a megállapítással összegzi fejtegetéseit, hogy számos újszülött számára nem ismerik el a teljes személyiséget rögtön a születés után. Ezen informális, de valóban gyakorolt megkülönböztetéssel szemben egy nagyon halovány opciót villant fel, de nem kötelező érvénnyel. Azt említi meg ugyanis, hogy az érteni és akarni képes felnőttekével azonos erkölcsi státusz juttatása az embriók és a kisgyermekek számára egy olyan erkölcsi intuíció, megsejtés eredménye, mely részét *képezheti* egy ‘általános laikus morálnak’.⁴³⁷ (Másként azonban azt olvashatjuk nála, hogy az érteni és akarni képes felnőtteknek olyan erkölcsi pozíciójuk van, amellyel a magzat és a kisgyermek nem rendelkezik, vagyis erkölcsileg releváns különbözőség van közöttük.⁴³⁸) A gyermekek tehát az ő olvasatában olyan entitások, emberi lények, akik valószínűleg személyek lesznek, s akiknek egy *társadalmi szerepet ismertek el*, amely számukra egy *speciális társadalmi státust* hoz létre.⁴³⁹ Ez azonban – teljesen helytelen szemlélettel – a felnőttek társadalmának adománya, *jótéteménye*, és ezen státusz megléte az ő *konszenzusuktól* függ. Engelhardt világossá teszi álláspontját: a *jogok juttatásának* gyakorlata azon emberi lények számára, amelyek nem személyek, az általa kidolgozott ‘általános laikus morál’ szerint nem abszolút érvényű szabály. Ezen jogok tehát *adományozhatóak*, s ebből azt vonhatjuk le következtetésként, hogy *nem abszolút alanyi jogok* a (kis) gyermekekéi sem: ha ugyanis – jobbra utilitarista – érveléssel ki lehet mutatni, hogy ezen jogok

Orosz Gábor, 61. <http://mek.oszk.hu/04100/04153/04153.pdf> (Utolsó megtekintés: 2013. október 21.). A könyv *Az európai ókor neveléstörténete* című egyetemi tankönyv pontosított szövegű elektronikus változata. A nyomtatott változat: Debreceni Egyetem Bölcsészettudományi Kar Neveléstudományi Tanszék [*Pallas Debrecina* 13.] Debrecen, Kossuth Egyetemi Kiadó, 2004.

⁴³³ ENGELHARDT i. m. 169–170.

⁴³⁴ ENGELHARDT i. m. 170.

⁴³⁵ Uo.

⁴³⁶ Uo.

⁴³⁷ Uo.

⁴³⁸ ENGELHARDT i. m. 155.

⁴³⁹ ENGELHARDT i. m. 170.

juttatásának felfüggesztése több *előnyt* ígér, mint amennyi *kárt* okoz, akkor lehet kivételt alkalmazni a jogok juttatása alól.⁴⁴⁰ Azt hiszem, már felsejlik, hogy miért ennyire gyengén védettek jelenleg a gyermeki jogok, mindenféle gyerekjogi charta és deklaráció, valamint gyermekvédelmi jogszabály ellenére.

De nézzük meg, hogy mi a helyzet abban az esetben, amikor a szülőknek súlyosan fogyatékos gyermekük születik! Nos, Engelhardt úgy tartja, hogy ezen kisgyermeket hagyni lehet meghalni fájdalommentes módon, sőt, akár halálba is lehet segíteni. Szerinte ebben az esetben sem a kisgyermeknek élethez való joga és a szülők érdeke (túl nehéz nevelési és gondozási feladat vállalása alóli mentesülés) ütközik egymással, hanem a szülők – akik teljes értelemben erkölcsi személyek, hangsúlyozza – említett érdeke és azon rájuk rótt (állami) kötelesség, mely a gyermekek számára juttatott ‘társadalmi személy’ szerepből fakad. A kisgyermek számára ezen tulajdonított (juttatott) kategóriából fakadó *kötelességek* alól vannak és lehetnek *kivételek*, tehát azoktól el lehet tekinteni bizonyos helyzetekben – érvel a szerző. A felnőttek, mint ‘teljes értelemben vett erkölcsi személyek’ partikuláris közösségének *egyezségétől* függ azon jótétemények mértéke és köre, amelyeket juttatnak, voltaképpen adományoznak a súlyosan sérült újszülötteknek. Praktikusan pedig a család joga dönteni – véli a szerző – a nem teljes mértékben személy státuszú tagjai sorsa tekintetében. Arra kényszeríteni a szülőket, hogy gondozzanak egy súlyosan sérült újszülöttet, nem más – olvassuk nála –, mint *indok nélkül* rájuk erőltetni egy meghatározott szemléletű jótékonykodási (jótéteményi) formát. A kötelességek csak akkor változnak, ha a család *elfogadja* a kisgyermeket, és így a gyermek szerepét juttatja neki – érvel Engelhardt. Innentől nyer el a gyermek egy morális státuszt, mind a család, mind a társadalom vonatkozásában – szögezi le. És mi van ez előtt? Engelhardt úgy fogalmaz, hogy ezt megelőzően a „dolgok nem világosak”. Olyan tekintetben például, hogy melyek azok az élethelyzetek, amelyekben a szülők nemcsak visszautasíthatják a súlyosan sérült gyermek gondozását, hanem kérhetik is, hogy hagyják meghalni, de azt is, hogy megöljék?⁴⁴¹ A súlyosan sérült újszülöttek szerinte – azokkal szemben, akiket *teljes körűen bevezettek a személyek társadalmi szerepébe* – a ‘társadalmi személyek gyengített speciális státusával’⁴⁴² bírhatnak. Ez abszurdítás a mi nézőpontunkból, hiszen *minden ember, mint abszolút méltósággal rendelkező személy egyenrangú személyi minőséggel bír objektív emberi méltósága* okán.⁴⁴³ A gyermekek pedig kiemelt jogvédelmet kell, hogy élvezzenek, éppen sérülékeny voltuk miatt, vagyis amiatt, hogy súlyos jogsértéseknek vannak, lehetnek kitéve. Akarva vagy akaratlanul, a most ismertett

⁴⁴⁰ ENGELHARDT i. m. 171.

⁴⁴¹ ENGELHARDT i. m. 172.

⁴⁴² Uo.

⁴⁴³ A ‘személy’ fogalmának alaposabb elemzését lásd: Vittorio POSSENTI: *Il principio-persona*. Roma, Armando Editore, 2006., és Gabriel CHALMETA: *Introduzione al personalismo etico*. Roma, Edizioni Università della Santa Croce, 2003.

bioetikai elmélet is a legalapvetőbb emberi jogok súlyos sérelmének ágyaz meg a kisgyermekes esetében, akkor is ha – meglepő és következtetlen módon – éppen ellenkezőjének célzatát hangoztatja itt-ott munkájában a szerző. Azt kell mondjuk, hogy a ‘személyi’ minőség nem a család és nem is a társadalom befogadó *döntésének* a következménye, hanem az az emberi minőségből, tehát a már említett emberi méltóságból fakad. A személy-minőség nem valamiféle ‘társadalmi szerep’-be való, közösségi döntéstől függő „bevezetés” következménye, egyfajta egyezségen alapuló juttatásé tehát, minthogy a személy-mivolt nem *társadalmi szerep*, hanem az emberi minőség, vagyis az emberi méltóság velejárója, annak másik megfogalmazása. Ismételjük: az emberi személy az, akinek *sérthetetlen* méltósága van, pusztán emberi létezése okán. Van, aki a magzatkorú embertől az *emberi* jelleget, mások pedig a kisgyermektől a *személy*-mivoltot kívánják elméletileg, azaz filozófiai antropológiailag és erkölcsileg tarthatatlan módon elvitatni. Bár a ‘személy’-nek eszmetörténetileg köztudottan van egy ‘társadalmi szerep’-ként értett szemantikai rétege is, az sohasem fordítható az *egyenlő* és sérthetetlen emberi méltóság ellen, vagyis nem fogalmazható meg a *minden* emberi személy valódi emberi mivoltával szemben. Az ember tehát méltósága okán sérthetetlen emberi minőséggel rendelkezik, ami *elidegeníthetetlen alapvető jogait* keletkezteti. A *társadalmi szerep* ezen túl van, és az előbbi, emberi méltóságból fakadó személy-mivoltot sohasem sértheti, azt csak kiteljesíteni rendeltetett. A gyermek, aki emberi méltóságánál fogva *teljes értelemben emberi személy*, gyermeki léte folytán azt igényli, hogy segítsék, gyámolítsák, gondozzák és neveljék – minden tekintetben maximálisan tiszteletben tartva személyi méltóságát, s sérthetetlen jogait. Ha a kisgyermek speciális egészségügyi vagy mentális helyzete folytán különös gondoskodásra szorul, akkor fokozottan érvényes vele szemben a *gondoskodási kötelesség*: mert – ellentétben azzal, amit Engelhardt állít – teljes értelemben emberi személy, s mert különösen védtelen és gyámoltalan. Ezzel szemben Engelhardt úgy tartja, hogy a súlyosan agysérült gyermekeknek olyan az *erkölcsi státuszuk*, hogy abból jóval kevesebb gondoskodási kötelezettség származik.⁴⁴⁴ Csak remélni tudjuk, és úgy is véljük, hogy a társadalom többsége természetes erkölcsi érzéke folytán ezt nem így gondolja.

Engelhardt nem zárja ki, hogy a kisgyermeknek (a ‘társadalmi értelemben vett emberi személyek’-nek) ugyanazon jogok juttattassanak, mint a teljes értelemben vett erkölcsi személyeknek, azaz a felnőtteknek, de ez egyáltalán nem következik az általa felvázolt filozófiai antropológiából – sőt, sajnos ennek éppen az ellenkezője mondható el. Ugyanis abszolút elsődlegesnek nevezi a *különbségtételt* a személyek, akik erkölcsi cselekvők, és azon személyek között, akiknek az „erkölcsi cselekvők jogait tulajdonítják”.⁴⁴⁵ Tehát a kisgyermekesek olyan kvázi személyek, akiknek az erkölcsi cselekvők, mint igazi személyek jo-

⁴⁴⁴ ENGELHARDT i. m. 172.

⁴⁴⁵ ENGELHARDT i. m. 173.

gait tulajdonítják. Nehéz elhessegetni a gondolatát azon veszélynek, hogy ennek nyomán némelyek a gyermeki jogokat esetleg egyfajta juttatott, szíveességi használatként tekintik majd, a bármikori visszavonás lehetőségének kikötésével,⁴⁴⁶ minden olyan esetben élve ezen visszavonás lehetőségével, amikor a kisgyermek súlyos agyi/idegrendszeri, illetve mentális betegségben szenved. Annyi bizonyos, hogy Engelhardt szerint a gyermekeknek – pusztán emberi létükénél fogva – nincsenek a felnőttekével azonos alapvető emberi jogaik. Milyen természetűek akkor a gyermeki „jogok”? Engelhardt sajnos félreértésre alkalmat nem adó módon fogalmazza meg tételét: a ‘társadalmi értelemben személyek’ jogai partikuláris közösségek *kreációi*.⁴⁴⁷ Csak annyit tesz hozzá, hogy semmi sem akadályozza ezen erkölcsi közösségeket abban, hogy egyezségeken alapuló döntésükkel (elhatározásukkal) az érteni és akarni képes felnőtt személyek státuszának megfelelő erkölcsi méltóságot ismerjenek el a kisgyermekeknek. Ezen státusz, mint láthattuk, az ‘általános laikus moralitásban’ nem a kisgyermek alapvető alanyi joga (ld. jogalanyiság elismeréséhez való jog⁴⁴⁸), hanem partikuláris közösségek *egyezségi döntésén* alapuló juttatása. Ezek előadása után a szerző mentegetőzik, hogy mindezekkel nem kívánja a kisgyermek státuszát meggyengíteni, hanem csak mintegy leírni kívánta a létező laikus erkölcsi gyakorlatot, amely pedig a ‘szoros értelemben vett személyt’ állítja a középpontba, s nem az emberi lényeket mint olyanokat. Ezzel szemben azt kell mondjuk, hogy érvelése nagyon is normatív számos döntő helyen, tehát olybá tűnik, hogy egyet is ért a legvédtelenebbek személyi státuszának, s így jogaiknak jelentős csorbításával, helyesnek mutatván be a jogkorlátozást, illetve több esetben akár a jogfosztást is, melyet természetesen ő maga nem értékelt akként. Utána pedig – következetlenül – „nyugtalanítónak” nevezi, hogy a jogaik követelése azon emberi lények számára, akik a szó szoros értelmében nem személyek, az ‘általános laikus moralitás’ jegyében kerül megfogalmazásra, s a legjobb esetben is azon következményetikai, ha nem egyenesen *utilitarista* alapon, amelyet kifejezett vagy hallgatólagos megállapodások rögzítenek.⁴⁴⁹ Meglehetősen ambivalensnek, sőt, azt is mondhatjuk talán, hogy zavarosnak hat tehát szerzőnk érvelése a gyermeki jogok megalapozása vonatkozásában. Van egy hely például, ahol kategorikusan úgy fogalmaz, hogy mivel az ‘általános laikus morál’ szerint a kisgyermek még nem személy, nem élhet közvetlenül követelésekkel.⁴⁵⁰ Ezt csak úgy értelmezhetjük, hogy nincsenek alanyi jogai, és így sem ő, sem az ő nevében mások nem léphetnek fel jogigényekkel – ami természetesen tartathatatlannak állítás, deskriptív és normatív szinten egyaránt. Nem véletlenül védik

⁴⁴⁶ Vö.: FRIVALDSZKY János: *A jogfilozófia alapvető kérdései és elemei*. Budapest, Szent István Társulat, 2011. 73.

⁴⁴⁷ ENGELHARDT i. m. 173.

⁴⁴⁸ Vö.: FRIVALDSZKY (2009) i. m.

⁴⁴⁹ ENGELHARDT i. m. 173–174.

⁴⁵⁰ ENGELHARDT i. m. 287.

különös módon a gyermekek jogait a jogszabályok és nemzetközi egyezmények – azonban azok korántsem kielégítő hatékonysága részben talán éppen ilyen elméletek gyakorlati következményének is tulajdonítható. Annyi nem tagadható, hogy a gyermeki jogok deklarált nemzetközi és nemzeti védelmének szemlélete és a népszerű libertariánus bioetikai nézetek között láthatóan nagy a diszkrepancia. Ez az ambivalencia és zavarodottság nézetünk szerint – ha közvetett módon is – áthat a gyermeki jogok érvényesítésének, védelmének aktuális helyzetére is. Épp e jelenség okainak tisztázására kezdtünk bele az egyik vezető bioetikus vonatkozó gondolatainak elemzésébe. Sovány vigasznak hat Engelhardt elméletalkotói törekvését igazolni igyekvő megjegyzése, miszerint fejtegetései nem jelentenek veszélyt azok számára, akik a szó szoros értelmében nem személyek, hiszen szerinte ezen emberi lények könyvében megfogalmazott helyzete csak a laikus filozófiai gondolkodás korlátait mutatja,⁴⁵¹ s végül azzal vigasztalja magát, hogy ezen gondolkodás legalább a ‘szó szoros értelmében vett személyek’ számára erős deontológiai jogokat igazol. Ennyivel – a dolgok belső természetét tekintő – jogász természetesen nem érheti be. Az alapvető emberi jogok minden emberi személyt, így természetesen a gyermekeket is pusztán emberi létük okán megilletik, s azok nem sajátíthatók ki a felnőttek, mint „birtokon belüliek”⁴⁵² számára, s a gyermekek kárára. Néha úgy tűnik, mintha a kisgyermeket a szülők valamiféle *tulajdonának* tekintené a szóban forgó bioetikus.⁴⁵³ Talán mondanunk sem kell, hogy ezen eltárgyasítása a gyermeki személynek filozófiai antropológiailag elfogadhatatlan, minthogy az emberi személy, méltósága okán, sohasem lehet eszköz, hanem csakis *öncél*, hiszen *autonómiája* van, mert erkölcsi lényként mindenekelőtt *önmagáért* van, s nem másvalaki céljainak eléréséért.

Engelhardt azt állítja, hogy egy általános laikus (szekuláris) moralitást, etikát igyekszik kidolgozni, s nem a saját álláspontját írja, fogalmazza meg, hanem egy általánosan érvényesíthető általános laikus (szekuláris) bioetikai álláspontot, azonban a vaskos munka és benne olvasható érvelés (sokszor a szekuláris bioetikai álláspont mellett) mutatja, hogy miféle tarthatatlan, ambivalens hozzáállás érzékelhető a gyermekek személy-voltát, s így alapvető jogait illetően.⁴⁵⁴ Nem

⁴⁵¹ ENGELHARDT i. m. 174. Egy másik helyen az általános laikus morál ugyanezen korlátozottságára mutat rá a gyermekgyilkosság erkölcsi elemzésekor, arra tehát, hogy ez a moralitás nem igazán tud mit kezdeni a magzat és a kisgyermek morális státusával. i. m. 295. A kiutat azonban maga Engelhardt sem mutatja meg, sőt inkább megnehezíti a gyermek erkölcsi és jogi státuszának kimondását.

⁴⁵² Vö. FRIVALDSZKY János: Johann Gottlieb Fichte: A jog kölcsönös elismerő viszony vagy a tulajdonosok egyezsége? In FRIVALDSZKY János (szerk.): *A jogi gondolkodás mérföldkövei: A kezdetektől a XIX. század végéig*. Budapest, Szent István Társulat, 2012. 280–283.

⁴⁵³ ENGELHARDT i. m. 291.

⁴⁵⁴ Mindez nagyrészt abból fakad, hogy magát (texasi) ortodox katolikus gondolkodóként határozza meg – aki önként és meggyőződésből tért meg –, miközben egy általános laikus bioetikai elméletet fejt ki. Miközben azt állítja, hogy a hagyományos erkölcsiséget vallja (így például

csodálkozhatunk ezután, ha a születés utáni (!) abortusz lehetőségéről, sőt, olykor kíváncsú jellegéről, ha nem egyenesen az ahhoz való jogról cikkeznek némelyek és szólnak a sajtó híradások, amikor például „tervezett szülőség” jegyében vindikálják az iménti „jogot”.⁴⁵⁵ Azt hiszem sokak, minden jóérzésű ember álláspontját fogalmazzuk meg, ha azt állítjuk, hogy erkölcsileg ennél mélyebbre nehéz lenne sülyedni: a csecsemő- és gyermekgyilkosság korunkban⁴⁵⁶ minden

a kérésre végzett abortuszt és az eutanáziát elítéli), mégis egy libertariánus bioetikai nézetrendszert fogalmaz meg. Azt állítja, hogy a szóban forgó vaskos monografikus munkájában nem az ő konkrét erkölcsi elképzeléseit, nem az ő bioetikáját fogalmazza meg. Közben folyamatosan hathatósan érvel az általános laikus (libertariánus) bioetikai nézet elemei mellett, s nemcsak kifejti, leírja azokat, hanem ő maga hoz létre egy elméleti rendszert – nyilván a domináns radikális liberális erkölcsi közmeggyőződési és megítélési helyzetekből, mint adott-ságból kiindulva – és meggyőző(déses)en érvel mellette. Az így óhatatlanul előálló feszültséget ő maga is érzékeli, jobbra a visszajelzésekből, de nézetünk szerint nem tudja feloldani. Meglátásunk szerint mindent összevetve a monografikus munkája egy libertariánus bioetikai nézetrendszer kifejtése és amellet való rendszeres, szisztematikus érvelés. Lásd az 1995-ös előszót: ENGELHARDT különösen: i. m. 29–31.

⁴⁵⁵ http://www.weeklystandard.com/blogs/video-planned-parenthood-official-argues-right-post-birth-abortion_712198.html (Utolsó megtekintés: 2013. október 21.) Lásd különösen: Alberto GIUBILINI – Francesca MINERVA: After-birth abortion: why should the baby live? *Journal of Medical Ethics*, Published Online First 23 February 2012. A tanulmány téziseinek összefoglalása: „Abstract: Abortion is largely accepted even for reasons that do not have anything to do with the fetus’ health. By showing that (1) both fetuses and newborns do not have the same moral status as actual persons, (2) the fact that both are potential persons is morally irrelevant and (3) adoption is not always in the best interest of actual people, the authors argue that what we call ‘after-birth abortion’ (killing a newborn) should be permissible in all the cases where abortion is, including cases where the newborn is not disabled.” <http://jme.bmj.com/content/early/2012/03/01/medethics-2011-100411.full> (Utolsó megtekintés: 2013. október 21.) Hivatkozás történik többek között a következő tanulmányra: H. KUHSE – P. SINGER: *Should the Baby live? The Problem of Handicapped Infants*. Oxford, Oxford University Press, 1985. 697–707. <http://www.law2.byu.edu/lawreview/archives/1991/1/bar.pdf> (Utolsó megtekintés: 2013. október 21.).

⁴⁵⁶ Engelhardt egyrészt úgy mutatja be – a különféle indokokból elkövetett – gyermekgyilkosságot, mint ami a nyugati (görög-római) kultúra része volt bizonyos tekintetben, másrészt – helyesen – rámutat arra is, hogy azt a zsidó-keresztény vallás mindig is tiltotta. A kereszténységben a legkorábbi időktől kezdve egyértelmű, nagyon határozott a tiltás. ENGELHARDT i. m. 293–295. A magzatelhajtást és a gyermekek megölését születésük után a Didakhé is tiltotta. Ld. VANYÓ László: *Az ókeresztény egyház irodalma I. Az első három század*. Budapest, Jel Kiadó, 1997. 91. A Didakhé (A tizenkét apostol tanítása) vonatkozó szöveghelye így hangzik: „II, 2. [...] ne öld meg a gyermeket az anyaméhben, sem pedig a megszületett gyermeket ne pusztítsd el [...]”. Később pedig azok kerülnek elítélésre – akik a ‘halál útját’ járják –, akik ‘megölik a gyermekeket’ (V. 2.). <http://magyartheologia.lapunk.hu/?modul=oldal&tartalom=960919&> (Utolsó megtekintés: 2013. október 25.) Az elvirai zsinat (300?) LXIII kánonja például nagyon szigorúan rendelkezve így hangzik: „Azokról az asszonyokról, akik megölik házasságtörésből született gyermeküket: Ha egy asszony férje távollétében házasságtörő kapcsolatból fogant és a tett után megölte gyermekét, úgy határoztunk, hogy még élete végén sem szabad megadni neki a közösségben való részesedést, mert bünt bűnre halmozott.” ERDŐ Péter (szerk.): *Az ókeresztény kor egyházfegyelme*. (Az első négy században). Budapest, Szent István Társulat, 1983. 261. Az ankúrai (314) zsinat később a XXI. kánonjában már némileg enyhítőleg így ren-

(szub)kultúrában (még a bűnözőiben is) a lehető legsúlyosabb bűnök egyike, ha nem a legsúlyosabb mind közül. Manapság azonban komolynak tartott bioetikusok érvelnek a gyermekgyilkosság megengedhetősége mellett, tarthatatlan, jobbra hedonista-utilitarista érvelésekkel, s nehezen tudnak érvelni ellene a kortárs bioetikusok egy laikus morál bázisán.⁴⁵⁷

Kis János, az alkotmányjogi kérdéseket elemző magyar morálfilozófus, aki az abortuszvita idején a magyar liberális párt (SZDSZ) elnöke volt, s akinek gondolatain húsz év alatt a magyar alkotmányjogászok egész nemzedéke nőtt fel, hasonlóképpen úgy tartja, hogy az újszülött nem erkölcsi személy, hanem csak potenciálisan az. Ennek ellentmond azon állítása, miszerint az erkölcsi személy fogalma az ő megfogalmazásában ‘küszöbfogalom’, vagyis a létezők egy csoportja vagy az, vagy nem az.⁴⁵⁸ A kisgyermek, vagy, ahogy Engelhardt írja: entitások tehát – morális státusz híján – a morális közösségnek nem tagjai, hanem azon közösség *jótéteményeinek tárgyai* – írja az amerikai bioetikus. Kis János pedig – korábban említett állításaival nem egészen konzekvens módon – mégis úgy tartja, hogy nem a jótékonykodás tárgyai, hanem az erkölcsi közösség potenciális(?) aktív tagjai.⁴⁵⁹ A kisgyermeknek – az engelhardti koncepciójában – nincsenek létükkel vele járó jogaik.⁴⁶⁰ Mint lehetséges, jövőbeli, azaz majdani reális személyekként lehet morálisan igazolt a jogi védelmük.⁴⁶¹ A személlyé válásra rendeltetett entitások csonkítások veszélyeitől való megvédelmezését érintő megfontolások a *jövőbeli személyek feltételes jogaira* vonatkoznak – írja.⁴⁶² Az őket érintő bánásmód az Engelhardt által ‘személyek’-nek nevezettek (felnőttek) érdekeinek lesz alávetve, s ahhoz lesz mérve. Hogyan érvényesülhetne ilyen elméleti közegben a gyermekek érdekeinek elsőbbsége? Sajnos igazából sehogyan, ha a ‘személyek’, azaz felnőttek és a kisgyermek érdekei ütköznek. Mi úgy véljük, hogy önmagában az emberiség, pontosabban a felnőttek társadalmi érdekei, humánus érzése és kitüntetett figyelme, az ezen alapuló *közvetett védelem* nem jelentenek elégséges garanciát arra, hogy a gyermekek jogai és valódi érdekei garanciát nyújtó igazi védelemben részesül-

delkezik: „Azokról, akik elhajtják paráznaságból fogant magzatukat: Azok az asszonyok, akik paráználkodnak és megölik újszülöttjüket vagy azon igyekeznek, hogy magzatukat elhajtsák, a régi szabály szerint életük végéig ki vannak zárva. Mi azonban enyhítettünk ezen, és azt határoztuk, hogy tíz évet töltsenek vezeklésben a megfelelő fokozatok szerint.” i. m. 278.

⁴⁵⁷ Vö.: ENGELHARDT i. m. 295.

⁴⁵⁸ KIS János: *Az abortuszról*, Érvek és ellenérvek. Cserépfalvi Könyvkiadó, 1992. 110–111.

⁴⁵⁹ KIS (1992) i. m. 131–132.

⁴⁶⁰ Vö.: D’AGOSTINO (2003) i. m. 237.

⁴⁶¹ ENGELHARDT i. m. 169.

⁴⁶² Uo. Az ezen állítást megelőző mondat nem kevésbé meglepő, hiszen ott arról ír, hogy az olyan emberi és a nem emberi állatok (!) megvédelme az értelmetlen kínzástól, akik nem személyek, a jótékonykodásra (jótéteményre) vonatkozik. Uo. Ebből kiérezhető e magatartás nagyvonalúan tanúsítható, azaz opcionális, nem kötelező jellege, valamint az, hogy ha ezt a magatartást tanúsítják, az az erkölcsi cselekvő (felnőtt) személy morális érdeme lesz.

jenek. Ezen közvetett védelem központi elve jobbára a fájdalom minimalizálása, mely az utilitaristák alapelve is egyben. Ezen elv alanyok egy körére való alkalmazhatóságához az szükséges, hogy azok képesek legyenek rá, hogy érezzék a fájdalmat, s azt elkerülendő, káros dolognak tekintsék, tehát érdekük fűződjön annak elkerüléséhez, amely érdeket a jog aztán védelemben részesít.⁴⁶³ Ez a libertáriánus gondolkodók szerint az egészen kisgyermekes esetében korántsem egyértelmű. Ezért bizonyos kifejlett emlősöknek – ez következik gondolatmenetükből – fájdalomérző képességük miatt magasabb „erkölcsi” státuszuk van, mint az embernek méhmagzati vagy újszülötti állapotában. Az előbb elmondottak alapján könnyen cáfolható ezen vállalhatatlan nézet: az alapvető emberi jogokat ontológiaiilag az emberi méltóság alapozza meg az emberben, márpedig méltósága csak az embernek van, s az állatoknak nem. Az ismertetendő helytelen felfogásban a felnőtt emberekéhez képest pedig feltétlenül alárendeltek a gyermekek érdekei.⁴⁶⁴

Egy ilyen koncepcióban a méhmagzat egy értékes tulajdon, illetőleg, ha sérült vagy nem kívánt, akkor a negatív érzelmek, sőt akár a gyűlölet tárgya is lehet, amellyel a test feletti önrendelkezési jog szerint rendelkezni lehet. Ha a népszerű Peter Singer gondolatait is hozzávesszük, akkor azt absztrahálva és leegyszerűsítve kimondhatjuk, hogy ezen irányzat szerint az érzőképeség azon ismérv, amely a jogok meglétének végső megítélési kritériuma, s amely végül a „személyt” személlyé teszi. Így olvashatunk már az állatok „személyiségéről”,⁴⁶⁵ miközben a magzat, sőt akár a kisgyermek személyisége elvitatásra kerülhet. Singer például sérelmezve állapítja meg, hogy az újszülött élethez való jogát az alapozza meg, hogy biológiaiilag a *homo sapiens* fajba tartozik, ellentétben az (emlős) állatokkal. Ez szerinte igazolhatatlan és önkényes faji megkülönböztetés, melynek alapján az emberi fajnak az élethez való jogot tulajdonítják, amelyre azonban az állati faj(ok) nem jogosult(ak).⁴⁶⁶ Erre mi azt tudjuk mondani, hogy igen, az ember ontológiaiilag más, és magasabb szinten helyezkedik el, mint az állat, éppen *emberi személyi méltósága* okán, amely miatt az embernek – többek között és mindenek előtt – *jogalanyiségének kötelező elismeréséből* fakadóan *élethez való alanyi joga* van, a *fogantatástól kezdve életének minden stádiumában*.

A tanulmányunkban említett szerzők által is képviselt szekuláris bioetika utilitarizmusa, empirizmusa és a racionalizmusa azok a redukcionizmusok, amelyek a gyermek személy-voltának, s ebből fakadó jogalanyiségének teljes elismerését akadályozzák, s amelyek a korábban említett kettősség okainak tűnnek,

⁴⁶³ Ez körülbelül Kis János érvelésének is a lényege.

⁴⁶⁴ D'AGOSTINO (2003) i. m. 237.

⁴⁶⁵ Vö.: <http://www.lifesitenews.com/news/yale-conference-to-promote-non-human-personhood-will-feature-infanticide-ad/> (Utolsó megtekintés: 2013. október 23.).

⁴⁶⁶ Peter SINGER: *Animal Liberation*. London, Pimlico, 1995². 18.

annak a kettősségnek tudniillik, hogy bár a gyermekek jogai elvileg fokozott jogvédelemben részesülnek, mégis rendkívül sok jogsértés éri a gyermekeket.

Hazai viszonyainkra térve, az újszülött Kis János szerint nem személy, hanem csak potenciálisan az, ami jó indokot szolgáltat arra, hogy a társadalom úgy kezelje, „mintha” már személy lenne.⁴⁶⁷ Az élethez való alanyi jogot elismeri a ‘potenciális jogalany’ számára,⁴⁶⁸ de a méltósághoz való jogot nem említi. A ‘méltóság’ ugyanis az erkölcsi személyek felnőtt közösségéhez való tartozás képességét fedi.⁴⁶⁹ Az újszülött megölése tehát azért tilos, s azért a lehető legrosszabb dolog Kis János szerint, mert „ennek következtében nem jön létre az a személy, akit a morális közösség tagjaként tisztelnénk”,⁴⁷⁰ vagyis a gyermek nem válhat felnőtté. Az újszülöttet, s mondhatnánk az egészen kisgyermeket ezen gondolati vonulat nem tekinti teljes mértékben emberi személynek, azaz erkölcsi személynek, akit kötelesek lennének elismerni, s tisztelni a jogok alanyaként. Élethehez tehát joga van, de a méltóságához? Egyáltalán, mit jelent a méltóság a méhmagzat és az újszülött esetében, a kortárs főáramú alkotmányjogi és jogelméleti-bioetikai szemléletben? A *méltóság* szerintük „természetnél fogva vitatott fogalom”.⁴⁷¹ A helyzet viszont az, hogy – mint már szóltunk róla – a méltóság az, ami az embert emberré teszi, vagyis az az emberi személy lényege, mely változatlanul megvan a fogantatástól a halálig. Ahol az emberi személy van, létezik, értelemszerűen ott van az emberi személy lényege is, vagyis az emberi méltóság is, amely objektív, és nem függ egyéni tulajdonságok meglététől. Ebből fakadóan tehát nemcsak az újszülött teljes értelemben emberi személy, hanem a méhmagzat is az, mivel emberi lény. A méltóság filozófiai fogalom, az emberi személy jogfilozófiai normatív fogalma, s nem függ empirikusan ellenőrizhető egyéni *tulajdonságok* meglététől vagy azok nemlététől. A zigóta, az embrió, a méhmagzat vagy az újszülött ugyanolyan emberi személy, mint a felnőtt ember vagy a kómában levő személy, vagy az öntudatlan, agg ember. A kisgyermekben a teljes értelemben vett emberi személyt tiszteljük, a teljes jogú jogalanyt, aki ráadásul még gyengébb szociális alany is, így ki van téve annak a veszélynek, hogy méltósága és jogai sérülhetnek. Nincsen tehát jogfilozófiai és alkotmányjogi jogosultsága a főáramú ‘*erkölcsi személy*’ fogalom használatának. Sőt, ha az említett módon használják, rendkívül veszélyes is ez a fogalom,

⁴⁶⁷ KIS (1992) i. m. 131.

⁴⁶⁸ KIS (1992) i. m. 123.

⁴⁶⁹ „Morális közösségnek nevezzük az olyan embercsoportot, amely valamennyi tagjával mint személlyel bánik. *Emberi méltóságnak* nevezzük a személy azon képességét, hogy morális közösséget alkosson a többi emberi személlyel.” KIS (1992) i. m. 110.

⁴⁷⁰ KIS János: *Az abortuszról*, i. m. 128. Azt gondolhatnánk, hogy akkor Kis János szerint a felnőtté válással jön létre az erkölcsi személy, aminek ellentmondani látszik Kis egy másik írásában megfogalmazott állítás: KIS János: *Az állam semlegessége*. Budapest, Atlantisz, 1997. 257.

⁴⁷¹ Ld. pl. GYÖRFI Tamás: A tulajdonságok nélküli ember elmélete. *Fundamentum*, 1998/3, 28.

mivel nem foglalja magába az újszülöttet (és talán a kisgyermeket sem), mint-hogy ezen koncepció nem tekinti őt valódi (erkölcsi) személynek, azaz voltaképpen igazi *jogalany*nak. A gyermekek és kiskorúak *jogvédelmének igazi alapja* nem a felnőttek feléjük megnyilvánuló, rájuk irányuló szeretete kell legyen, annak a gyermek gyengesége és az ártatlansága indokolta emotív jellegében, hanem emberi méltóságuk indokolta igazi személy-voltuk, mely az érzelmeknél erősebb kategória. S mint gyengébb és ártatlan személyeket, jogalanyokat illeti meg őket a különös, fokozott jogvédelem. Fontos tehát, hogy a múltékony és változó, vagy sokszor bizonytalan jellegű és tartalmú *érzelmeknél* biztosabb talajon álljon a gyermekek jogvédelme: ők teljes értékű emberi személyek tehát, ugyanannyira, mint a felnőttek. Sőt, a meg nem született gyermekek is személyek, s ezért jogalanyok, így nem az élveszületésüktől függően, *feltételesen jogképesek*,⁴⁷² ahogyan azt némely meghatározó, kontinentális polgári jogkönyv állítja, hanem a fogantatásuktól kezdve *jogalanyok*, akiknek alanyi joguk van arra, hogy a *jogalanyisághoz*, az *élethez* és *emberi méltósághoz való jogukat* elismerjék. Mind a magzat, mind az újszülött és természetesen a kisgyermek is igazi személyek, tehát *teljes* mértékben jogalanyok, s nem csupán *potenciálisan* azok. A *jogképesség* pedig feltétlen a fogantatástól kezdve (azaz már a magzatnál sem potenciális), azonban a jogképességből fakadó egyes jogosítványok lehetnek a dolgok, azaz az életviszonyok természeténél fogva, többnyire az életkor révén *korlátozottak*, vagy bizonyos életkorban nem meglevők (pl. házasodási képesség, választójog stb.), de sohasem a teljes jogalanyiságukból fakadó jogi státuszuk, illetve alapvető jogaik rovására.⁴⁷³ A magzat tehát teljes értékű jogalany, valamint *feltétlenül* és nem az élveszületéstől fogva feltételesen jogképes, s csupán a gyakorolható jogképességből fakadó (egyres) jogok nem realizálódnak akkor, ha esetleg később meghal, mondjuk a születés előtt, alatt vagy utána valamikor. Tehát a szerzőképesség *érvényesülésében* „feltételes” a joggyakorlása, nem pedig a jogképesség meglétében van a feltételesség. Ez utóbbi „korlátozottság” azonban mindannyiunkkal, a felnőttekkel is bármikor előfordulhat, pl. ha az örökség megnyílása előtt elhunyt az örökös. Nyilvánvalóan egy ilyen sajnálatos tény még nem teszi csak „potenciálisan” vagy „feltételesen” jogképessé az örökség várományosát.

⁴⁷² Vö.: FRIVALDSZKY (2011) i. m. 19-48.

⁴⁷³ FRIVALDSZKY János: Az emberi személy alkotmányos fogalma felé – a méhmagzat életjogának tesztjén keresztül. In SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András (szerk.): *Láttelet közjogunk elmúlt évtizedéről*. Budapest, PPKE JÁK, 2010. 19–51. [PPKE JÁK Könyvei]

3. Gyermekek jogai és a család valósága: a gyermek családi kapcsolatra vonatkozó jogai

A kisgyermekek olyan teljes jogú személyek tehát, akik *meghatározott élethelyzetben* vannak a családi és egyéb társadalmi relációkon belül, vagyis nem „kicsi felnőttek”. A gyermeki érdekek és jogok a *családon belül* tudnak érvényesülni helyesen és maximális mértékben, ezért a ‘*gyermek érdekének elsőbbsége*’ legfőbb értelmében a ‘*családon belüli nevelkedéshez való jogot*’ jelenti.

A gyermek érdeke és legfőbb joga tehát, hogy *saját családjában* nevelkedhessen, vagyis elsődlegesen nem a gyámsághoz vagy örökbefogadáshoz van joga, hanem arra, hogy *szüleitől természetes módon fogantasson, saját anyja méhében* növekedhessen, és hogy saját családjá legyen. Mindenekelőtt tehát arra van joga, hogy *saját szülei legyenek*, akik szeretet-kapcsolatából fogan, tehát saját apja és anyja – ezért is kizárt a homoszexuális párok „örökbefogadási joga”.⁴⁷⁴ A gyermeknek tehát anyja méhében kell anyjától és apjától megfogannia, anyja méhében kell növekednie – egyáltalán: családban kell születnie, saját szüleitől tehát, és ott is kell nevelkednie. Ezek mind *gyermeki ‘családi jogok’*,⁴⁷⁵ melyeknek alapja a család eredendő *kapcsolatiságában* rejlő természeti rend, amely ‘*családi kapcsolati javakként*’⁴⁷⁶ jelenik meg: ez esetben a házaspár mint szülők és a gyermekek relációjában. A gyerekek ezen, létét, identitását és méltóságát átító családi javakhoz, a *szüleikhez fűződő*, létét adó *kapcsolatra* van alapvető joga: a fogantatásától a felnőtté válásig.

A gyermek érdeke, s annak elsődlegessége azonban manapság már egyre inkább *pozitíválható individuális jogok* formájában jelenik meg, különösen az életkor előrehaladtával.⁴⁷⁷ Nem szabad azonban abba a hibába esni, hogy a gyermeki jogokat a *család elleni bizalmatlanság* talaján szemléljük, vagyis, hogy szembeállítjuk azokat a család valóságával, melynek épsége a gyermek elsőrendű érdeke is egyben. A gyermeki jogok egyrészt a legkülönbélebb abúzusok ellen nyújtanak védelmet, s a gyermeki jogok védői sohasem lehetnek eléggé éberek, mert gyengeségük okán a gyermekek rendkívül kiszolgáltatottak. Sohasem elég tehát a jogvédelemből, de a megelőzésből sem, így a gyermekvé-

⁴⁷⁴ Francesco D’AGOSTINO: A család és a fiatalkorúak jogai. In A Család Pápai Tanácsa: *A gyermekek: család és a társadalom az új évezredben*, Vatikánváros, Nemzetközi Pasztorálteológiai Kongresszus, 2000. október 11–13. Budapest, A Márton Áron Társaság közreműködésével kiadja a Püspökkari Családpasztorációs Bizottság, 2005. [Családpasztorációs Füzetek 3] 135–140.

⁴⁷⁵ A családi jogok nem individuális jogosultságok, hanem a jogok egy új fajtát alkotják, minthogy ‘kapcsolati jogok’, mert *családi kapcsolati javakra* vonatkoznak. Pierpaolo DONATI: *Manuale di sociologia della famiglia*. Roma-Bari, Editori Laterza, 2007. 190. A kapcsolati javakat átfogó szociológiai megközelítésben lásd: Pierpaolo DONATI: *Sociologia relazionale. Come cambia la società*. Editrice La Scuola, 2013.

⁴⁷⁶ DONATI (2007) i. m. 45. 180. 256.

⁴⁷⁷ D’AGOSTINO (2005) i. m. 132.

delmi korai jelzőrendszert mindig fejleszteni kell és élesítve kell tartani. Nem szabad azonban megengedni, hogy a család elleni propagandává váljon, mintha *maga a család* lenne a gyermek jogainak elsődleges veszélyeztetője. A gyermekek elsődleges érdeke a családban való fejlődés, s a gyermekek önrendelkezési, individuális jogait is a gyermeki létükből fakadó valódi érdekeiknek megfelelően szükséges szemlélni. Empirikus kutatások kimutatták, hogy a házasságon alapuló család nyújtja a legnagyobb védelmet a gyermek számára, így a magyar nyelvben használt ‘családon belüli erőszak’ kifejezés pontatlan, hiszen nem annyira a házasságon alapuló hagyományos családon belül, hanem inkább a különböző élettársi, s egyéb bizonytalan szereposztású együttélési formációkon belül gyakori a gyermekek elleni jogsérelem. A mindezek ellenére a nem egészen pontosan, olykor elnagyoltan vagy netalán rosszhiszeműen, általános érvénnyel használt ‘családon belüli erőszak’ vagy esetleg ‘családi erőszak’⁴⁷⁸ kifejezések a családdal szembeni bizalmatlanság keltésével – paradox módon – közvetetten a gyermekek érdekeit sérthetik, hiszen főszabály szerint az ő biztos nevelkedési közegük éppen a család.

A gyermeki jogok immáron nem csupán olyan jogokat jelentenek, mint az egészséges fejlődéshez és a neveléshez való jog, hanem kifejezetten individuális jogosítványokat is tartalmaznak: ilyen pl. a lakóhely megválasztásához való jog, a név megváltoztatásának joga, a végrendelkezési jog, az útlevélhez és az azal való rendelkezéshez való jog, a vallási közösséghez való csatlakozás joga, a munkaszerződés megkötéséhez való jog stb. A kiskorú ezen jogait a családi kapcsolatain kívül kellene, hogy gyakorolja, esetlegesen a szülőkétől különböző képviselők révén.⁴⁷⁹ Van, aki ezen irányban látja szükségesnek kiteljesíteni a gyermekek jogairól szóló egyezményt. Ebbe az irányba hat, hogy a jogalkotásban kb. a 16. év környékén gyakran egy életkori határt húznak, amelyen felül ha nem is teljes cselekvési képességgel, de széles individuális jogosultságokkal rendelkeznek a nagykorúságot még el nem ért fiatalok. E gondolat mentén halad az a további igény, hogy ha pedig valamely 16 év alatti gyermek a megfelelő be-látási képességgel rendelkezik, akkor már abban a korban rendelkezessen ezen jogok gyakorlásával. Érdemes lenne azonban megfontolni azt is, hogy a szülők képesek főszabály szerint a gyermekek érdekeit artikulálni és kifejezni.

⁴⁷⁸ A hazai és nemzetközi empirikus felmérések tanúsága szerint nem igazán pontos tehát a ‘családi erőszak’ megfogalmazás, akkor sem, ha nyilvánvalóan, s teljes mértékben jóhiszemű és jobbító szándékú ez a gyermekvédelem érdekében használt terminus. Vö.: KEREZSI Klára: *A védtelen gyermek*. (Erőszak és elhanyagolás a családban). Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1995. III. fej. 1.) „A családi erőszak.” 50–54.

⁴⁷⁹ D’AGOSTINO (2003) i. m. 217.

4. A házasság és a család jogvédelme a gyermekek érdekében

Manapság a házasság és a család *közjogiatlanítása*, azaz privát szférába történő sorolása érzékelhető, miközben a kiskorúakra vonatkozó joganyag növekszik, jó-részt függetlenül a családjogtól. A családi viszonyok magánosítása azonban nem jelenti azt, hogy a házasság és a család jogalkotástól mentes területté válna. Éppen ellenkezőleg: a jogalkotási termékek, valamint az egyre tágabban értett *individuális jogok* immáron teljes terrénukat eluralják, eluralnák. Az intézmény- és jogellenesség posztmodern illúziója így paradox módon az egyre fokozódó *eljogiasítás* tényével párosul a házasság és a család vonatkozásában. Ha a házasságra⁴⁸⁰ és a családra tekintünk, akkor szembevetünk azok viszonyainak, eseményeinek *intézményes-antropológiai*, azaz sajátlagosan *jogi jellege*.⁴⁸¹ A család az emberi lét szerkezetének *konstitutív* eleme, így nemcsak a jogi szabályozás tárgya, hanem belső intézményes-normatív természettel, azaz jogisággal rendelkezik, amely tételes *jogi elismerést* kíván. A család mivoltához tehát a jogisága *elszakíthatatlanul* tartozik hozzá.⁴⁸² A posztmodern korban azonban már nem annyira családjogról, hanem egyre inkább a családot alkotó *egyének családon belüli jogairól* beszélnek.⁴⁸³ Némely posztmodern gondolkodó úgy tartja, hogy azon családi relációk, amelyek természetes módon eleve elrendezettnek tűnnek, voltaképpen hatalmi akaratok és érdekek által meghatározottak, így szükségképpen elnyomott érdekek, illetve jogok *rendszerinti* sérelmét palástolják. Ezért például a gyermek érdekeinek képviselőjére nemigen látják alkalmasnak a szülőket,⁴⁸⁴ és olyan gyermeki jogokról beszélnek, amelyek szinte már *antagonisztikus ellentétben* állóknak látszanak a család intézményével. A gyermeki jogok védelmének fokozása – amelyért mindent meg kell tennünk – azonban nem felejtetheti el velünk azt a tényt, hogy a gyermek legfőbb érdeke, hogy egészséges környezetben fejlődhessen, márpedig ezt számára a család adhatja meg. Az individuális jogok ezen elv mellett, ezzel párhuzamosan védendőek. A család jellegénél fogva, normális esetben, nem veszélyezteti, hanem kiteljesíti a gyermek személyiségét, és – ha tetszik – érdekeit, sőt jogait is. Ezzel szemben néha már úgy tűnik, hogy a jogsérelmet a posztmodern gondolatiság képviselői közül sokan *rend-szerintinek*, általánosnak vélelmezik a családon belüli gyengébb alanyok (gyermekek, nők) vonatkozásában, s így nem csak a valódi jogsérelmi

⁴⁸⁰ Lásd: FRIVALDSZKY János: A házasság és a család: elnyomó hatalmi viszonyok, avagy a jog relacionális jellegének prototípusai? *Iustum Aequum Salutare*, IV. 2008/3, 5–29. <http://ias.jak.ppke.hu/hir/ias/20083sz/01.pdf> (Utolsó megtekintés: 2013. október 21.).

⁴⁸¹ D'AGOSTINO (2003) i. m. 219.

⁴⁸² FRIVALDSZKY János: Szempontok a családvédelmi törvény értékeléséhez. *Iustum Aequum Salutare*, VIII. 2012/2, 57–69. <http://ias.jak.ppke.hu/hir/ias/20122sz/07.pdf> (Utolsó megtekintés: 2013. október 21.).

⁴⁸³ D'AGOSTINO (2005) i. m. 131.

⁴⁸⁴ Vö.: D'AGOSTINO (2005) i. m. 131–132.

állapotokra korlátoznák a jogászok jogvédelmi munkáját. Olykor már úgy látszik, hogy a család a posztmodern (elvileg) relativizmus számára zártságában, értéktartalmában, közfunkcióiban és belső „hierarchikusságában” „veszélyes” és „leküzdendő” modellnek számít. Olybá tűnik tehát, hogy maga a feleségi mivolt, vagy az, hogy valaki valakinek a gyermeke jelenti immáron potenciálisan a veszély forrását, mert így a gyengébb szociális alany *elnyomó relációkba* kerül. Talán ezzel magyarázható azon jelenség is – melyet már bizonyos vonatkozásban említettünk –, hogy bár az empirikus felmérések szerint döntően nem a házasságon alapuló, tradicionális családban, hanem az egyéb együttélési/élettársi kapcsolatokon nyugvó *háztartások* vagy *otthonok falain belüli* jelenség a ‘családon belüli erőszak’, mégis a közbeszédben a többnyire vétlen (házasságon alapuló) családdal hozzák összefüggésbe e bűncselekménytípust. Úgy tűnik tehát, hogy e *nyelvpolitikai szándék*nak az a célja, hogy maga a család tűnjön *erőszakos intézménynek* (‘családi erőszak’ → erőszakos család), ami ellen küzdeni kell. Márpedig a családon belüli *funkcionális* hierarchikusságnak, a nemi és családi szerepeknek, valamint a család társadalmi funkcióinak semmiféle eredendően „elnyomó” jellege nincs, mely posztmodern „kritikai dekonstrukciót” és „intézményes felszabadítást” kívánna. A helyes fogalomhasználat szerinti ‘otthonok falain belüli erőszakra’ vonatkozó empirikus felmérések eredményei az utóbbi években jelentek meg, így most már biztosan jelenthetjük ki, hogy az főszabály szerint nem a tradicionális család velejárója, hanem sokkal inkább a bizonytalan, érzelmileg instabil, különféle együttélési formák szomorú ismérve. A tévesen „családon belüli erőszakként” meghatározott jogsértések ellen így éppen maga a jól működő család jelenti a legfőbb védelmet.⁴⁸⁵

Minden gyereknek joga van ahhoz, hogy teljes családi közegben, illetve egészséges pszichés és szociális családi környezetben növekedjék és fejlődjön. Így az egyedülállók és a homoszexuális párok esetében, bármennyire is megérthető szubjektív, egyéni szempontból a gyerek utáni vágyuk, illetve bármennyire érthető is általában az anyaság és az apaság utáni vágy, mégis – mivel a gyermek és a gyermektelenek saját gyermek iránti vágyukból fakadó érdekei ütköznek – azzal szemben a megszületendő *gyermek érdeke védendő*, vagyis, hogy legyen saját anyja és apja is.⁴⁸⁶ Ez utóbbi ugyanis a gyermekvédelem legfőbb elve, mely többek között a gyámügyi eljárásokban is érvényesítendő. Itt kell megjegyezni, hogy nem létezik ‘gyermekhez való jog’, viszont a gyermek egyéni és családi jogai igenis léteznek. A gyermek mindenekelőtt nem hozható létre mesterségesen, mert az *emberi méltóság* normatív jellege ezt kategorikusan tiltja, másrészt nem adható örökbe homoszexuális párhoz, mert akkor az egészséges fejlődéshez való

⁴⁸⁵ Lásd a gyerekbántalmazás és az együttélési-élettársi kapcsolatok, illetve a hagyományos család valóságának relációit egy kortárs neves konzervatív gondolkodó, Roger Scruton láttatásában: Roger SCRUTON: *A pesszimizmus haszna és a hamis remény veszélye*. Budapest, Noran Libro, 2011. 146–148.

⁴⁸⁶ Ld.: D’AGOSTINO (2003) i. m. 226.

joga súlyosan sérülne, olyannyira, hogy az ilyen esetleges örökbeadási egyedi határozatot vagy bírói döntést jogi értelemben is semmisnek, azaz érvénytelennek kell tekinteni, vagyis nem hajtható végre.⁴⁸⁷

A tradicionális alkotmányjogi felfogás a *szülők jogairól* beszélt a gyermekek számára megadandó nevelés tekintetében. Manapság a *szülők kötelezettségeiről*, s a *gyermekek jogairól* van szó a családon belül is.⁴⁸⁸ Nem feltétlenül helytelen ez a jelentéselmozdulás, mert a dolgok más-más aspektusairól van szó. Ma már azonban az a helyzet, hogy a család egységével szemben és a család intézményének háttérbe tolásával párhuzamosan, a *családon belüli egyenlőség* hangsúlyozásával egyre inkább a *családon belüli individuális érdekek* és jogok hangsúlyozása kerül az előtérbe.⁴⁸⁹ Csakhogy továbbra se feledjük, hogy a gyermek érdekének elsődlegessége a családon belüli fejlődés révén valósul meg. Vagyis a család *többféle* személyközi kapcsolatok olyan intézménye, amelyben elsőrendűen valósulnak meg a gyermekek érdekei. Ezért fontos a család ezen személykiteljesítő jellegének a nyomatékosítása a gyermekvédelmi jogalkotásban és jogvédelemben, mert a *család jogainak* érvényesítése főszabály szerint a *családon belüli személyek*, s különösen a gyermekek érdekeit szolgálja. A gyermeki individuális jogok tehát nem állítandók szembe, és főleg nem játszandóak ki a család funkciójával szemben, hanem *garanciális* jogokként elsőrendűen a jogsérelem elleni *gyermeki jogvédelem* hatékony eszközeiként tekintendők a nevelés felelősségével visszaélő szülők, nevelők, családok esetében. A gyermeki kiteljesedést biztosító *további* individuális jogok pedig szintén nem a család egységével és funkciójával *szemben* szemlélendők, hiszen a család valóságának komplex érdeke főszabályként az azt alkotó személyek érdeke.

Égető szükség van azon gyermeki jogok intézményrendszerének sokkal fokozottabb érvényesítésére, amelyek az otthonok falai között történő, gyermekek sérelmére elkövetett jogsértésekkel szemben védenek. Itt még számos tennivalónk van, s szinte még csak az út elején vagyunk. A gyermeki érdekek ezen túli védelme azonban a család személykiteljesítő természetével való egységben szemlélendő, hiszen az üdvözlendő gyermeki jogok, illetőleg a kiskorúak individuális jogosítványai – ismételjük – azon gyermek érdekeit szolgálják, akinek legfőbb érdeke, hogy egészséges családban éljen és fejlődjön.

Ha a család mind a mai napig a társadalom helyettesíthetetlen alapegysége, ha intézményes valóságában belső, konstitutív jogi minőséget hordoz, akkor jogi személyiséget, *jogalanyiságot* kell kapnia,⁴⁹⁰ hogy a közpolitika és közcselek-

⁴⁸⁷ FRIVALDSZKY (2011) i. m. 266–269.

⁴⁸⁸ Vö. Caterina MARTINOLI: *La famiglia naturale. Garanzia istituzionale & diritto di libertà*. Milano, Edizioni Ares, 2009. 170.

⁴⁸⁹ MARTINOLI i. m. 176.

⁴⁹⁰ Az olasz szociológiaelméletben látunk komoly teoretikus törekvéseket arra, hogy a jogi gondolkodás számára hiteles, szociológiailag megalapozott kiindulópontot nyújtsanak a család jogalanyiségében, egyfajta „állampolgárságában” (Pierpaolo Donati) gondolkodva. Ld.: Lu-

vés alanya is lehessen. Sőt, némelyek szerint (állam)polgári jogok is kell, hogy társuljanak a családok valósága mellé, elsődrendűen a gyermekek érdekeinek fokozottabb védelme miatt.⁴⁹¹

isa SANTOLINI – Vittorio SOZZI (szerk.): *La Famiglia soggetto sociale: radici, sfide, progetti*. Roma, Città Nuova, 2002. Lásd benne Pierpaolo Donati írását: *La famiglia come soggetto sociale: ragioni, sfide, programmi*. Ezen kötetben a 38. oldalon azt írja, hogy a családnak, mint „társadalmi személynek” (*persona sociale*) (állam)polgársága (*cittadinanza*) van, mely által sajátos alanyi jognak a címettje, ami több mint az egyes, a családot alkotó személyek alanyi jogainak összessége. A család „társadalmi alanyiségéhez” lásd még: Pierpaolo DONATI: *Pensiero sociale cristiano e società post-moderna*. Roma, Editrice A. V. E., 1997. 227–229.; A család társadalmi és jogalanyiségéhez továbbá ld.: DONATI, Pierpaolo, *Manuale di sociologia della famiglia*, i. m. 215., 247–251.

⁴⁹¹ A családi (szülői) szavazás gondolatának felvetése elsődrendűen a gyermekek érdekeinek (közvetett) megjelenítését célozza. Ld.: SCHANDA Balázs: Családi választójog – alkotmányjogi képtelenség vagy a fenntartható demokrácia biztosítéka? *Magyar Jog*, 57, 2010/10, 608–611.

VI. JOGI KÉNYSZER ÉS JOGI SZANKCIÓ JOGFILOZÓFIAI SZEMPONTBÓL

1. A jogi kötelező erő és kényszerítő erő fogalmi különbsége: a jogi kényszer központivá válása a jog fogalmában

A jogpozitivisták gondolkodók függetlenül attól, hogy mely században alkotnak, a jog pozitívitását intuitíve is a büntetőjogon keresztül mutatják be, olyannyira, hogy magát a jog immanens logikáját elemezve is minduntalan a büntetőjog példáját hozzák fel. Márpedig a büntetőjog a jog patológiája.⁴⁹² Ezzel kontrasztolva

⁴⁹² A jogi viszonyban, annak fizioiogiája szerint, a konfliktus „felfüggesztve” marad, s ha az létrejön, akkor az a jogviszony *patológiáját* jelenti, minthogy a viszony krízisbe jutott, amit viszont a jog szabályaival, intézményeivel és eljárásaival mindaddig kezelni tud, amíg az a jagon belül marad. Domenico CORRADINI: *Filosofia del conflitto*. In Maurizio BASCIU (szerk.): *Il conflitto, profili giuridici e politici, atti del XVIII congresso nazionale della società italiana di filosofia giuridica e politica, Anacapri, 4-6 giugno 1992*. [Quaderni della Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto] Milano, Giuffrè, 1995. 20., 22. A jog éppen azért kötelező, mert pacifikáló. Francesco D'AGOSTINO: *Filosofia del diritto*. Torino, G. Giappichelli, 1996. 10. Ellenben vannak olyan jogviszonyok, amelyek eleve a patológia révén jönnek létre, mint a szerződésen kívüli károkozás vagy a büntetőjogi jogviszony, de ezek nem a rendes helyzetet, hanem a *kivételt* jelentik, mivel az „emberek élete *nem* a többiekkel érintő folyamatos károkozás”. CORRADINI i. m. 20. Így nem a jogi viszony fizioiogiáját, hanem annak patológiáját vizsgálja az, aki ezen viszony természetét – tévesen – a büntetőjogból kívánja absztrahálni. CORRADINI i. m. 21. Lásd e tekintetben Michel Foucault teljes munkásságát, illetve az olasz vezető posztmodern filozófus, Gianni Vattimo tanulmányát: „Dell'esteriorità dei delitti e delle pene” In Gianni VATTIMO: *Nichilismo ed emancipazione, etica, politica, diritto*. Garzanti, 2003. 163–171. A büntetőjog a *szankciók* tárháza, a *kényszerítő erő* kilátásba helyezésének, illetve érvényesítésének a területe. A büntetőjogi jogviszony sajátja az, hogy a jogsértés révén jön létre. Vö. CORRADINI i. m. 21. Csakhogy, aki megadja a Másiknak az övét, illetve nem veszi el tőle az övét, az nem kerül ilyen jogviszonyba, miközben nyilvánvalóan jogkövető magatartást tanúsít azzal, hogy a jogi *kötelező* erő által előírt normákban és jogelvekben foglaltakat önként betartja. A jog normális élete a jog kötelező erejéből fakadó önkéntes jogkövetés. A kényszer által való jogérvényesítés a jog patológiája, azaz a jogérvényesülés kivételes útja. Az önkéntes jogkövetésben a felek megadják egymásnak az őket jog szerint megilletőt, míg a jogi kényszerre akkor van szükség, ha a felek nem adják meg, illetve elveszik egymástól az őket megilletőt. Míg a polgári jog fő szabály szerint az előbbiekre épül strukturálisan, addig a büntetőjogi jogviszony az utóbbi logikája szerint szerveződik. A klasszikusok inkább az előbbi tekintették a jog normális működésmechanizmusának, addig a modern korban túlhangsúlyossá vált a jog életének utóbbi útja. A polgári jog logikája végülis alul marad a büntetőjog logikájával szemben, mivel a modern jogelmélet ez utóbbiból absztrahálja 'a jog' logikáját, belső természetét. A neoliberalizmus/neokonzervativizmus picaközpontúsága azonban visszatér a *modern* polgári jog logikájának dominanciájához, tehát

válhat érdekessé, hogy a természetjogászok a polgári jog uralmának századaiban hittek annak racionalitásában, és abban, hogy az megfelel az emberi természetből fakadó normáknak, így nem is féltek a természetjogias formulák alkalmazásától. Talán nem tévedünk, ha azt állítjuk, hogy bár a jogászok mesterséges-természetes értelme távolról sem azonos az egyének természetes értelmével, mégis bizton számíthattak arra, hogy az egyének maguk is belátni képesek az ész-szerű és a természeti rendnek megfelelő jogi normák kötelező voltát. Vagyis a kényszerítő erő mellett a jog klasszikus korában nagy hangsúly esett a 'kötelező' erőre is.⁴⁹³ Az állam alkotta jog instrumentalista-jellege, továbbá a jogban rejlő 'kényszer' lehetőség is a leginkább a büntetőjogra jellemző, mivel a felek mellérendeltségét tekintő, a diszpozitivitást előtérbe helyező polgári jog inkább a jogkövetkezmények más formációival operál.

Érdekes lehet e tekintetben megfigyelni, ahogy a természetjogászok a polgári jog belső logikai természetét állítják reflektorfénybe. A *ius=lex* egyenlet a modern kor terméke, másrészt a kényszer-jelleg a *lex* eszköz-oldalához úgy kötődik, hogy az állami akarat, vagy parancs megjelenítőjeként szerepel, amelynek végső esetben akár kényszerítő eszközökkel is érvényt szerezhet az állam. A kényszer-elem a klasszikus természetjogi gondolat szerint a pozitív jog egyik ismertető jegye, de 'a jog' fogalmiságához nem elégséges, sőt olykor nem is szükséges elem. A klasszikus jogfilozófiai hagyományban a jog azért 'jog', vagyis az emberi lét és együtt-lét számára alapvető, azaz természetjogi normáiban azért kötelező, mert említett normái kötelező erejűségét az ember belátni képes, s így köteles is eszerint, az említett normáknak megfelelően cselekedni.

A kötelező erő lényegileg más, mint a kényszerítő erő, bár ez utóbbi a pozitív jog empirikus, azaz külső megnyilvánulásának egyik szembetűnő jegye. A jogi

nem a klasszikusok inkább társias-perszonalista, hanem a modernnek individualista szemlélete jegyében. Míg a klasszikusok szerint ugyanis szinte mindig egyfajta filozófiai értelemben vett 'relatív szerkezetű jogviszonyban' vagyunk egymással, addig a modern polgári jogi szemlélet inkább az 'abszolút szerkezetű jogviszonyok' tulajdonjogias, illetve a szerződések által konstruált viszonyok individualista-voluntarista jellege által fémjelzett. Az előbbieket inkább az altruistább „megadni a másoknak az őt megilletőt”, addig az utóbbiak a „másikat meg nem károsítani”, a „másikétől tartózkodni” individualistább és egyben minimalistább elveket vallják. Ez utóbbiak egy olyan minimumot fogalmaznak meg normatíve, amelyeknek a kártérítési jog, illetve a büntetőjog szereznek érvényt megvalósulás esetén. A probléma akkor van, ha ezen minimum egyszersmind a jogi mércék, jogelvek teljességét is jelenti, s hiányoznak a magasabb jogi elvárhatóságot megkívánó jogelvek, amelyek az önkéntes jogkövetés révén a maradéktalan jogérvényesülést segítenék elő. A büntetőjog ugyanis a jogérvényesülés minimuma a „ne vedd a Másiktól az őt megilletőt” jegyében, de nem annak teljessége, hiszen ez utóbbi azt írja elő, hogy a legpontosabban add meg neki önkéntesen a jogilag őt megilletőt. A büntetőjogi jogviszony éppen akkor jön létre, ha ezt a minimumot sem adták meg, hanem elvették a másiktól, a többiektől. Az igazságosság erénye által gyakorolt önkéntes jog-megadás *több és más*, mint a büntetőjogi viszony eredményeképpen kikényszerített utólagos jogépség-helyreállítás.

⁴⁹³ Az igazságosság és az erőszak „archetípusának” elemzéséhez ld.: Francesco D'AGOSTINO: *Bia, violenza e giustizia nella filosofia e nella letteratura della Grecia antica*. Milano, Giuffrè, 1983.

norma kötelező volta jogbölcseleti értelemben, természetjogias megközelítésben az emberi együttélés alapigazságain alapul, minthogy a tételes jog azokat alakítja át szabályokká, normatív szerkezetekké, jogi konstrukciókká. A kényszer a tételes jog azon nélkülözhetetlen, foganatosításra váró attribútuma, ami az előbb említett kötelező normáknak való érvény-szerzést teszi végső esetben – akár a fizikai erőszakhoz való folyamodás legitim eszköze által is – lehetővé.

A jogpozitivizmus nem csupán a jog kényszerítő erejére helyezte a hangsúlyt a jog kötelező erejével szemben, hanem ez utóbbit az előbbiben oldotta fel. Ez igaz a modern kor nagy teoretikusaira, de később Kelsenre és a skandináv jogi realizmus képviselőire is. Kelsent alaposabban tárgyaljuk, így most Karl Olivecrona állítását idézzük: „a kötelezés nem tartozhat a jogszabály lényegéhez”, „a jogszabályok bizonyos körülmények esetén a tettek eszméi s a felszólító szavak (a parancsok és tilalmak) közötti *lélektani kapcsolat* teremthetik hathatnak”. A végső konklúziója pedig ez: „El kell vetnünk a jog kötelező erejét.”⁴⁹⁴ Alf Ross pedig úgy fogalmaz, hogy „a jog valamiféle testetlen hatalom, egyfajta láthatatlan benső uralom a jog tárgya felett, hatalom, mely az erőszak alkalmazásában (a bírói ítéletben és végrehajtásában) csak megjelenik, mert ezekben csupán megvalósul a jog tényleges és látható alkalmazása s gyakorlása, amely ezektől mégis különbözik.”⁴⁹⁵ Míg Kelsen a jogi kényszerben, addig a skandináv jogi realisták voltaképpen egyfajta pszichikai kényszerben ragadják meg a jog lényegét. A jog kényszermotívuma tehát a jogpozitivizmus egyik döntő, majdhogynem általános jellegzetessége,⁴⁹⁶ erre hozunk példákat tanulmányunkban a jogi gondolkodás eszmetörténetéből.

Hazánk jogi gondolkodása körében nagymértékben a jog állami kényszer-funkciójához kötött fogalmi megragadása terjedt el Kelsen, s Moór Gyula hatásának is köszönhetően.⁴⁹⁷ Ennek előzményeinek és okainak feltárásában is se-

⁴⁹⁴ Az idézetek forrása: Karl OLIVECRONA: A jog mint tény. In VARGA Csaba (szerk.): *Jog és filozófia*. Antológia a század első felének polgári jogelméleti irodalma köréből. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1981. 347.

⁴⁹⁵ Alf ROSS: Tyu-tyu. In SZABÓ Miklós – VARGA Csaba (szerk.): *Jog és nyelv*. Budapest, k. n. 2000. 125–126.

⁴⁹⁶ Ld.: Norberto BOBBIO: *Il positivismo giuridico*. Torino, G. Giappichelli Editore, 1996. 147–161.

⁴⁹⁷ A hazánkban a jogtudósi köztudatban mind a mai napig a leginkább „hatályban levő” meghatározás Moór Gyuláé, aki az állami kényszer lehetőségében látja a jog fogalmának végső lényegét: „A jogi szankció sajátosságában találhatjuk meg végül azt a megkülönböztető vonást (differencia specifika), amelynek segítségével a jogot a társadalmi szabályok többi fajaitól elhatárolhatjuk.” MOÓR Gyula: *Jogfilozófia*. jegyezte: Püski Sándor. Budapest, Püski, 1994. 177. Egy másik megfogalmazásban, ahol a ‘tárgyi jog’ fogalma kerül megadásra: „Vagy röviden: a tárgyi jog olyan valósággal érvényesülő társadalmi szabályok összessége, amelyeknek érvényesülését végsősorban fizikai kényszer alkalmazásával biztosítja a legerősebb társadalmi hatalom.” MOÓR Gyula: *Jogfilozófia*. összeállította: Tharnói Kostyál László. Kartárs, 1935. (Kézirat gyanánt) 183. [Jog- és államtudományi jegyzetek 3.] A jog fogalma pedig: „[...] a jog olyan társadalmi szabályok összessége, amelyek engedetlenség esetére fizikai kényszer al-

gíthetnek az alábbi elemzések. Mindemellett rá kell mutatnunk arra, hogy a jog ilyen közjogias, sőt szinte már büntetőjogias szemlélete a háttérbe szorítja a jog azon funkcióját, amit a polgári jog logikája fejez ki, vagyis az önkéntes jogkövetést, másrészt elfeledteti azt, hogy a jogi kényszerrel való szabályozás, azaz a jogi szankció és bírságolás csak *ultima ratio*, mivel számos közpolitikai eszköz áll manapság rendelkezésre a magatartásirányításra,⁴⁹⁸ különösen a piaci kereskedelem területén.

A szankció központi kérdés manapság a jog mibenlétének megértésében olyanmennyire, hogy az a jogon túli intézményes, állami valóság megértésére is szolgál.⁴⁹⁹ Ezért politikai és morálfilozófusok is szüntelenül érdeklődnek e téma iránt, amikor a jogi kényszer igazolhatóságát, s így az állam és a politika intézményes dimenziójának legitimitását kutatják.

Azonban nézetünk szerint az a célszerű, ha a klasszikus jogászok eredeti gondolataihoz térünk vissza, akik a jog kötelező jellegében ragadták meg a jogi viszony lényegi normativitását, ami az önkéntes jogkövetés főszabály-jellegét megalapozza, s a szankciót ennek nem érvényesülése esetére korlátozták, ráadásul a jutalmakkal való ösztönzésről is említést tettek.

2. Szankció és jutalmazás egysége a jog fogalmában: Ulpianus

A római jogászok gondolkodását szintetizáló Ulpianus rögtön a jogfogalom meghatározásakor leszögezi, hogy a jog célja az, hogy az ne csupán a kilátásba helyezett szankció révén érvényesüljön, hanem jutalmazás által elősegített önkéntes jogkövetésre való nevelés által is. Az ulpianusi *Institutiones* bevezető sorai így hangzanak:

Aki a joggal való foglalkozásnak kívánja szentelni magát, szükséges először megtudnia, hogy honnan származik a jognak magának a neve. Mármost a jogot az igazságosságból származóan hívják így; csakugyan, Celsus elegáns meghatározása szerint, a jog a jónak és a méltányosnak racionális tudománya (*ars*), ami miatt joggal van ki papoknak hív minket: és csakugyan tiszteljük az igazságosságot és a jó és a méltányos ismeretét gyakoroljuk, szétválasztva a méltányost a méltánytalantól, megkülönböztetve a jogost a jogtalantól, arra törekedve, hogy a jókat, *ne csak a büntetéssel*

kalmazásával fenyegetik meg azt, akihez szólnak, s amelyeknek tényleges érvényesülése biztosítva van azáltal is, hogy a legerősebb társadalmi hatalommal olyan kapcsolatban állanak, hogy ez fenyegetésüket szükség esetén valóra váltja.” uo.

⁴⁹⁸ GAJDUSCHEK György–HAJNAL György: *Közpolitika. A gyakorlat elmélete és az elmélet gyakorlata*. Budapest, Hvgorac. 2010. 66–67.

⁴⁹⁹ Csak a két legfontosabb munkát említjük: Robert NOZICK: *Coercion*. In Sidney MORGENBESSER, Patrick SUPPES, Morton WHITE (eds.): *Philosophy, Science, and Method: Essays in Honor of Ernest Nagel*, New York, St. Martin's Press, 1969. 440–472. Alan WERTHEIMER: *Coercion*, Princeton, Princeton University Press, 1987.

*való fenyegetéssel formáljuk, hanem a jutalmakkal való ösztönzés által is, az igazi, ha nem tévedem, és nem a hamis filozófiára törekedve. (Kiemelés tőlem: F. J.)*⁵⁰⁰

Ulpianus ezen meglátása a modern korban szinte teljesen elsikkadt a jog közjogias szemlélete és kényszerfunkciójának középpontba kerülése által, mígnem a korunkban részben Lon Fuller munkássága nyomán újból megfogalmazásra került, nem utolsósorban a magánjogias szemlélet közvetett hatása nyomán. Főművéből⁵⁰¹ az a következtetés vonható le, hogy a 'kötelesség erkölcsé', mint-hogy a társadalmi élet minimumát fejezi ki, így tiltásokat fogalmaz meg szigorú mércéket állítva, s megsértését garanciális, szigorú feltételek mellett végső soron büntetéssel szankcionálja, míg a 'törekvés erkölcsé' magasabb, pozitív megfogalmazható mércét állítva adott esetben jutalmakkal is operál.

3. A 'pozitív jog' fogalmának megszületése, avagy a jog büntető és kényszerítő jellege: Abaelardus

Petrus Abaelardus (1079–1142) korát jócskán megelőzve tipikusan modern szemléletmódot mutatva, a pozitív jog (*ius positivum*) – amely megnevezést az elsők között használta – bizonyosságának a szándékától vezérelten, a büntetőjogot, s vele a békét biztosítani képes kényszer elemét a középpontba állítva,⁵⁰² továbbá a deduktív mechanisztikus jogalkalmazást előre vetítve a jog minden kvalitatív és kontroverziás jellegét – így például a regularitást veszélyeztető méltányosságot – kiiktatta elméletéből. Ez pedig szöges ellentétben állt a glosszátorok gondolkodásmódjával.⁵⁰³

⁵⁰⁰ Dig. 1.1.0. „*De iustitia et iure*”. Dig. 1.1.1pr. ULPIANUS 1 inst. „*Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter celsus definit, ius est ars boni et aequi. Dig. 1.1.1.1 Ulpianus 1 inst. Cuius merito quis nos sacerdotes appellet: iustitiam namque colimus et boni et aequi notitiam profitemur, aequum ab iniquo separantes, licitum ab illicito discernentes, bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram nisi fallor philosophiam, non simulatam affectantes.*” A magyar fordításhoz Schiavone (olaszra történő) fordítását vettem alapul. Aldo SCHIAVONE: *Ius, L'invenzione del diritto in Occidente*. Torino, Giulio Einaudi Editore, 2005. 361. A szóban forgó bevezető sorok egyes fordulatainak fordítására többféle verzióval találkozhatunk a szakirodalomban.

⁵⁰¹ Lon L. FULLER: *The Morality of Law*. New Haven and London, Yale University Press, 1969. különösen: 30–32.

⁵⁰² A modern jogpozitivizmus képviselőire jellemző – többek között – a büntetőjog modellként állítása, s így a kényszernek a jog fogalmi, lényegi, azaz *konstitutív* elemeként való meghatározása, ami még azon gondolkodókra is igaz, akik esetleg egyfajta sajátos – minimalista – természetjogi koncepciót is alkottak (például Thomas Hobbes vagy Herbert Hart). Abaelardusra jellemző a római jognak (a *polgári* jognak), mint a *ratio* kifejeződésének a leértékelése, ami nyilvánvalóan szöges ellentétben áll a glosszátorok mentalitásával.

⁵⁰³ Alessandro GIULIANI: *La controversia, contributo alla logica giuridica*. Pavia, Pubblicazioni dell'Università di Pavia, 1966. 193. 199–216.

4. Aquinói Szent Tamás: a törvény lényegi eleme a kötelező erő, a kényszerítő erő szükséges, de nem elégséges elem a ‘törvény’ fogalmához

A pozitív jog eszköze a tomista eszmerendszerben nem arra való, hogy az amögött álló kényszerítő erő eszközével fenyegetve, vagy azt alkalmazva a jogalkotó az embereket akaratuk ellenére erényesekké vagy boldogokká próbálja tenni.⁵⁰⁴ Mivel, ha valaki a törvények által kilátásba helyezett büntetés miatti félelmében tartja be külsődleges cselekedetekkel a törvényeket, valójában nem cselekszik erényesen, belső morális azonosulás által. Így a jogalkotó nem éri el a célját, tehát hogy jóvá, erényesekké tegye az embereket, s így szolgálja az ő javukat,⁵⁰⁵ mivel az erkölcsi tett szabad és felelős tettet kíván, ami nem tud virágozni ott, ahol a szükségszerűség vagy a kényszer uralkodik. Ez nem azt jelenti, hogy a társadalomnak, illetőleg annak, aki a társadalom gondját viseli, ne kellene az egyén jólétét, javát érintően az erényes életét is segítenie; éppen ellenkezőleg áll a helyzet, mivel az embernek nem csak anyagi, hanem erkölcsi javakra is szüksége van, sőt leginkább erre, az erényre van szüksége.⁵⁰⁶ Célját tehát a jogalkotó nem kényszerítéssel, hanem indirekt módon érheti el, azáltal, hogy az emberi rendezett együttéléshez szükséges erkölcsi minimum törvényekkel való biztosításán túl, a törvényeket a tágabb értelemben vett közjóra és az igazságosságra irányozza, s nem véti szem elől, hogy a jogalkotás legfőbb feladata és célja az, hogy a polgárok közötti politikai barátságot mozdítsa elő. Ezeket azonban nem annyira törvényi büntetések kilátásba helyezésével, hanem jogi ösztönzőkkel képes elérni. Nem a törvényekkel való kényszerítéssel tehát, de egyáltalában nem is a törvényekkel tudja a polgárok jó (erényes) életét legjobban előmozdítani, hanem sokkal inkább hatékonyak e tekintetben az erényre buzdító tanácsok, amelyeket szívesebben fogadnak a felek, valamint a helybeli szokások, illetve a baráti, szokásjogi vagy bírósági direktívák, amelyek jellegüknél fogva sokkal inkább képesek azon adott helyzet egyedi sajátosságait figyelembe venni, amelyben erényesen szükséges cselekedni.⁵⁰⁷

⁵⁰⁴ Gabriel CHALMETA: *La giustizia politica in Tommaso D'Aquino*, un'interpretazione di bene comune politico. Roma, Armando Editore, 2000. 76.

⁵⁰⁵ Vö. I-II, 92, 2 a. 4. ld. CHALMETA i. m. 75–76.

⁵⁰⁶ Vö. *In I Ethic.*, lect. 1, és *De regno* I, 15.

⁵⁰⁷ I-II, 95, 1, c. és ad 1; I-II, 96, 1, ad 3, ld. CHALMETA i. m. 123.

5. Az antropológiai pesszimizmus következménye a jog büntető és kényszerítő funkciója: Luther és Kálvin

Luther Márton felfogásában a megromlott emberi természet alaptézisként állítása⁵⁰⁸ eredményezi azt, hogy a természetjog fogalmában a kényszerítés és a büntetés központivá válik.⁵⁰⁹ Több mint emblematikus, hogy a földi jog majd-hogynem a büntetéssel, Isten haragjának (*lex irae*) képével azonosul.⁵¹⁰ E ha-

⁵⁰⁸ Nem is annyira az emberi természet, hanem a bűn következtében az embernek Istennel való kapcsolatának menthetetlen megromlására helyeződik a hangsúly a protestáns tanban. Francesco D'AGOSTINO: *Il Diritto come problema teologico*. Torino, G. Giappichelli Editore, 1995. 18.

⁵⁰⁹ Vö.: Luther Márton négy hitvallása. Budapest, A Magyar Evangélikus Egyház Sajtóosztálya, 1996. 289. ill.: LUTHER Márton: *A világi felsőbbbségről, hogy meddig tartozik neki az ember engedelmességgel*. In *Luther Márton művei*. Budapest–Pozsony, Luther Társaság–F. K. Wigand Könyvnyomda, 1904–1917. III, 361–364.

⁵¹⁰ Vö.: Gerhard EBELING: *Luther – Bevezetés a reformátor gondolkodásába*. Magyarországi Luther Szövetség, 1997. 90. ill. 103. A bűn által megromlott emberi akarás és az örök isteni törvény viszonyát a következőképpen tárgyalja hamisítatlan protestáns – és így értelmezett bibliai – szemléletben Karl Barth (1886–1968), neves svájci evangélikus teológus, amely általunk idézett passzusban rámutat arra is, hogy Isten törvénye miképpen ítél az Ő „haragjának erejével”: „Arról a rettenetességről, ami így, a bűn csalásának következményeképpen, Isten és ember között fennáll, már igen sokat beszéltek. Én csak az eredményére mutatok rá: ténylegesen elutasítottuk az Isten által való megigazulást. Önigazulásunk nem sikerült, mivel ez önmagában véve lehetetlen. Így tehát nincs önigazolásunk. Akarás van bennem, túlontúl is, de a jó véghezvitelére nem vagyok képes, hogyan is lehetnék, ha már ez az akarásom is – a becsapott csalóé – fonák? Ez a mondanivalója a törvénynek, amelyet mi meggyaláztunk és megüresítettünk, de amely mégis Isten törvénye maradt. Ez a mi nyomorúságunk: ha kívánságunk mámorából (amit a bűn gerjesztett bennünk a törvénnyel kapcsolatban) felébredünk, és meglátjuk, hogy a törvény, és annak követelése nem változott semmit. Ha újból meghalljuk a valódi törvényt, s ha talán már nem is hallhatunk egyebet, mint Isten igazi törvényét, amely ezt mondja nekünk: akarát ugyan van benned, de a jó véghezvitelére nem vagy képes, nem csak a bűneid gonoszak, hanem a jócselekedeteid is bűnösök, sokkal bűnösebbek azoknál, miket a bűneidnek tartasz, mert ezek *Isten elleni* kívánságodnak a cselekedetei – akkor elérkezett a nyomorúság. [...] Isten kijelentéséről ekkor csak azt tudjuk, hogy ezer szavára egyet sem felelhetünk, hogy tehát elvesztünk, a halál és a pokol martaléka lettünk. S mi lesz velünk így, hogy a törvénnyel együtt magát a kegyelmet is eljátszottuk? Ez lesz Isten törvényéből kezünk között: immár a »bűn és a halál törvénye« (Róm 8, 2), *Isten haragjának* (kiemelés tőlem – F. J.) végrehajtója (Róm 4, 15), azaz törvény, amelyet Pál szinte mindig 'nomos'-nak nevez, amelynek szolgálatától, cselekedeteitől, igazságától, rabságától és átkától óva inti gyülekezteit. Ez az a törvény, amelynek »szolgálatát« (2 Kor 3, 7) olyan szolgálatnak nevezi, amely »kárhozatot prédikál«, amely a »betű által öl«. Ez a törvény, amelyről később olyan súlyosan nyilatkozik, egy lélegzetre a céda értelemmel, a bűnnel és halállal, sőt az ördöggel, mert a hit, remény, szeretet főellenségét, az evangélium nagy ellenlábását ismerte fel benne. Ez az a törvény, amelyről azt kell mondani: vagy egészen a törvény, és ezzel a halál, vagy egészen az evangélium, és ezzel az élet – harmadik lehetőség nincs. Éppen a bűn által meggyalázott és megüresített törvény marad az *Isten törvénye*, az *ő haragjának erejével*. Ha ennek a törvénynek szolgálunk, akkor nincs menekvés Isten haragja elől, akkor abban a megpróbáltatásban, amelyben ez az ítélet válik világossá előttünk, nincs számunkra tanács, vigasz és segítség. Ez az a *negatívum*, amely abból adódik, hogy Isten a maga ajándékát annak ellenére, hogy bűnösök va-

tásmechanizmus alól csak a keresztények kivételek, de nem azért, mintha rájuk vonatkozóan nem lenne érvényes a (természeti) törvény, hanem azért, mert annak kényszerítő jellege esetükben elvész, mivel a hitben való megigazulás által feltáruul előttük a *lex Christi* értelme.⁵¹¹

Kálvin János koncepciójában – némileg hasonlatosan –, mivel a bűn által megrontott ember még a relatív igazságot kifejező pozitív törvényeket sem tudja betartani, ezért a polgári kormányzat feladata, hogy a bűn törvényszegését kényszer által is féken tartsa.⁵¹² Itt láthatóak a kálvini teológiai antropológiának és az ehhez kötött természeti törvény jellemzőinek polgári törvények rendeltetésére kiható következményei. Mivel a természeti törvény Kálvin János tanrendszerében erkölcsi és nem racionális törvény, ezért az akaratában, s így erkölcsében is végletesen megromlott bűnös ember nem képes a természeti törvényeket betartani, még azok pozitív törvénybeli alkalmazásaiként megjelenő polgári törvényeket sem, ebből következően a polgári törvények elsődleges funkciója szükségképpen a kényszer általi féken-, illetve betartatás lehet.

A törvényszegés, s az ehhez kapcsolódóan a (pozitív) törvény kényszer (s a természeti törvény vonatkozásában pedig: elítélő) oldala a kálvini logikában azonos tőről fakad, míg a klasszikus természeti törvénytannban, mint láthattuk, inkább a törvénykövetésre és a törvény ‘kötelező’ oldalára esik a hangsúly.

gyunk, a kezünkbe adja. Ez az egyik oldala az evangélium és törvény egymáshoz való viszonya valóságának”. BARTH Károly: *Evangélium és törvény*. Budapest, Kálvin János Kiadó, 1996. 48–50. A ‘törvény’ ilyen dichotóm olvasatban – mint az igazság törvénye – inkább bibliai értelemben vett ‘ítélet’, az Igazság ítélete, semmint antropológiai-filozófiai értelemben vett isteni természetes törvény: „Isten kegyelme, maga Jézus Krisztus, éppen az *ítéletet*, amely alá az általunk megrontott és mégis érvényes isteni törvény állít bennünket, teszi *megigazulásunkká*” (i. m. 53–54.). Azonban a leírt „negatívum” (Karl Barth) mellett ott van a pozitívum-oldal is, miszerint a törvény a bűnösöknek szóló *örömhír* (i. m. 50–52.).

⁵¹¹ A ‘törvény’-t a sajátos, kiterjesztett lutheri terminológia szerint kell értelmezni (a ‘törvény’ fogalmához: EBELING i. m. 100.): „Mindezekre azért vagyunk képesek, mondja (Szent Pál – F. J.), mert a kegyelem és nem a törvény alatt vagyunk. S ezt a maga is olyképpen magyarázza, hogy a »törvény nélkül lenni« alatt ne azt értsük, mintha semmi rendelést nem kellene elvégeznünk, és mindenki kedve szerint cselekedhetnék; hanem akkor »vagyunk törvény alatt«, ha kegyelem nélkül, a törvény cselekedetei szerint élünk. Mindezekért bizonyos, hogy a törvény idején a bűn uralkodik, mert egyetlen ember sem kegyes a törvényhez természete szerint, ami pedig igen nagy bűn. Hanem a kegyelem kedvessé teszi a testünket, és eltávoznak belőle a bűnök, így a törvény többé nem ellenünk való lesz, hanem egy mivélünk”. Korábban pedig így ír: „A természet azonban másként nem, egyedül hajlandósága ellenére tarthatja meg azokat; ezért szükséges, hogy Isten törvénye által tulajdon gonoszságára ébredjen, megérezze azt, és az isteni kegyelem segítségét szomjazva Krisztus felé törekedjék. Ezért ahol Krisztus megjelenik, ott elmúlik a törvény [...]” LUTHER Márton: *Előszók a Szentírás könyveihez*. Magyarországi Luther Szövetség, 1995. 138. ill. 41.

⁵¹² Vö. KÁLVIN János: *A keresztényen vallás rendszere*. I. Pápa, Református Főiskolai Könyvnyomda, 1910. 757. 760.

6. A büntetőjogi szankciók humanizálása a modern természetjogi gondolkodás hatására

A büntetőjogban a modern korban jelentősnek mondható változások mentek végbe nagyrészt a természetjogi gondolkodás hatására.⁵¹³ Ezen szellemi irányzat nagy úttörője, Hugo Grotius például Platónhoz és Senecához hasonlóan a büntetés jövőorientáltságát tette meg elmélete alapjául. Ily módon elutasította a büntetés megtorlasként való igazolását és megokolását, mivel az csak a szenvedélyeket, így a haragot és a bosszút szabadítja el, azokat elégtí ki, amiáltal ez a felfogás mind az értelemnek – a szenvedélyek legnagyobb ellenfelének –, mind az ezen alapuló természetjognak ellentmond.⁵¹⁴ A kor természetjogásza-inak egész sora lépett fel részben a sztoikus gondolatok újraéledése jegyében a humanitás, a méltányosság nevében a büntetőjogban a kora modern korban használatos embertelen bánásmódok ellen.⁵¹⁵ Kiemelnénk a német 'észjogi is-

⁵¹³ „Az »elrettetés teóriájaként« megismert új büntetőjogi elmélet fokozatosan növekvő befolyást gyakorolt a törvényhozásra, s a 18. században – nevének dacára – elérte, hogy a szám-adás elvéből fakadó, valóban kegyetlen büntetéseket emberségesebbek váltsák fel; amelyek aztán az előbbieknél jóval nagyobb hatásfokkal csökkentették is a bűneseteket. A sztoa új-ból föléledő tanításainak ebben a haladásban szerzett érdemeit tehát semmi esetre sem szabad alábecsülnünk.” Paul BARTH: *A Sztoa filozófiája*. Farkas Lőrinc Imre Könyvkiadó, 1998. 225.

⁵¹⁴ Grotius *A háború és béke jogáról* c. műve XX. fej. V. pontjának címe így hangzik: „Milyen értelemben tiltja a természetjog a megtorlást?” A döntő következtetése ez: „Az ilyen vágy (megtorlás iránti vágy: F. J.) azonban magában véve nincs összhangban az ésszel, amelynek az a feladata, hogy uralkodjék az érzelmeken. De nem felel meg a természetjognak sem, mivel az az ésszerű és társas együttélésen alapuló természetnek mint ilyennek a parancsa. A józan ész ugyanis azt írja elő az embereknek, hogy semmi olyat ne tegyenek, amivel mást megbántaná-nak, kivéve, ha ezt valamilyen jó elérése céljából teszik. Az ellenség fájdalmában – pusztán ezt tartva szem előtt – semmi jó nincsen, csak hamisság és beképzeltség, mint a túlzott gazdagság-ban és több más ilyesféle dologban”. Hugo GROTIUS: *A háború és béke jogáról*. II. Budapest, Pallas Stúdió – Attraktor Kft., 1999. 25.

⁵¹⁵ Ld.: Richard van DÜLMEN: *A rettenet színháza*. Ítélezési gyakorlat és büntetőrituálék a kora újkorban. Budapest, Századvég, 1990. Hugo Grotiusnál maradvány néhány alfejezetcím *A háború és a béke jogáról* című művéből a fentiek alátámasztására: XIV. „A keresztény magán-emberek szempontjából nem megnyugtató büntetést alkalmazni olyan esetekben sem, amikor a *ius gentium* ezt megengedi”; XV. „Keresztény emberek saját elhatározásukból vád emeléseben se buzgólkodjanak”; XVI. „Keresztény ember olyan hivatalra se törekedjék, amely halálbüntetés kiszabásának jogával jár együtt” XIX.; „Az emberek között azok a külső tények sem büntethetők, amelyeket az emberi gyöngeség nem tud elkerülni”; XXI. „megcáfoljuk azt a nézetet, hogy sohasem szabad megbocsátani”; XXII. „Kimutatjuk, hogy a büntetőtörvényt megelőzőleg is lehetséges a bocsánat”; XXIV. „Megbocsátásnak helye lehet a büntetőtörvény létrejötte után is”; XXV. „Melyek azok a magából a cselekményből folyó belső okok, amelyek a megbocsátást indokolják?”; XXVI. „Melyek a büntetés alól mentesítő külső okok?”; XXVII. „Metcáfoljuk azt a nézetet, hogy semmis az a mentesítő ok, amely kifogás formájában hallgatólagosan nincs benne a törvényben”; XXXIX. „Tekintetbe kell venni az indítóokokat, s ezeket össze kell vetni egymással”; XXXIV. „A büntetést szeretetből lehet csökkenteni, ki-véve, ha valamilyen magasabbrendű szeretet ennek útjában áll”; XXXVI. „Kímélet gyakorlása a büntetések mérséklése céljából”. Grotius i. m. 43-59.

kola' neves képviselőjének, Christian Thomasiusnak a kínvallatás elleni fellépését, aki Cicerót a „bölcsség atyjának” nevezte.⁵¹⁶ A kínvallatást⁵¹⁷ a természeti törvénnyel és a józan ésszel ellentétesnek, az azt alátámasztó érveket pedig „tisztelességteleneknek és könnyen cáfolhatóaknak”⁵¹⁸ tartotta.

7. Az emberek természetüknél fogva „egymás farkasai”, így az állam a jog révén gyakorolt kényszerítő erejére alapoz: Thomas Hobbes

Hobbes teljes igyekezete arra irányul, hogy az eredeti szerződés érvényét fenntartsa, ekként értékelhető az is, ahogy az igazságosság és a jogosság fogalmát államtanában újradefiniálja a szuverén törvényének való alárendeltség alapján. A jogosságban és így az igazságosságban rejlő 'kötelező erő' hagyományos jog- és politikai filozófiai jelentése átdefiniáltatik és a kötelező erő hagyományos metafizikai-ontológiai értelme helyett a 'kényszerítő erő' játssza immáron a központi szerepet a formális igazságosság (szerződés mindenáron való betartatása) érdekében, ahol a kényszerítő erő fogalma immáron a törvénnyé átalakított jogot elszakíthatatlanul az államhoz köti:

„Következésképpen az igazságtalanság és az igazságosság fogalmairól csak akkor beszélhetünk, ha már létrejött egy olyan kényszerítő erő, amely büntetés kilátásba helyezésével nagyobb félelmet ébreszt bennünk, mint amekkorára előnyt megállapodásaink megszegéséből remélhetnénk, s így mindenkiket egyformán a megállapodások betartására kényszerít [...]”.⁵¹⁹

A kényszerítő erőre azért van szükség, mert az ember természete nem javult meg azáltal, hogy szerződéssel államot hozott létre, vagyis azt kordában kell tartani, éppen ezért, az ebből fakadó előnyökért hozták létre az államot. Az igazságosság a megállapodások betartását jelenti; ahol viszont nincs kényszerítő erőt (potenciálisan) alkalmazó állam, ott nem tartják be a megállapodásokat, ott tehát nincs igazságosság sem, amiből fakad az, hogy a kényszerítő erőt gyakorló vagy legalábbis kilátásba helyező állam az igazságosság feltétele. Az erő jog feletti uralma kíséri végig az egész államelméletet, ahol a legalizmus is csak parancsuralmat fedhet:

⁵¹⁶ Christian THOMASIUS: *Über die Folter. Untersuchungen zur Geschichte der Folter.* ford. és szerk. Rolf Lieberwirth, Weimar, 1960. 118.

⁵¹⁷ Amelyet egyszerűen csak a „hóhétkodás gyakorlatának” nevez. A kínvallatás révén „valakit, akire még nem bizonyították rá a tettet, sokszor sokkal szigorúbb büntetésnek vetnek alá annál, mint amit akkor kellene elszenvednie, ha a tett valóban rábizonyosodik”. THOMASIUS i. m. II. 1.§ 156.

⁵¹⁸ THOMASIUS i. m. II. 1.§ 156.

⁵¹⁹ Thomas HOBBS: *Leviatán.* I, Budapest, Kossuth kiadó, 1999. 183.

„ahol nem jött létre kényszerítő erő, azaz nincs állam, ott nincs tulajdon, ott mindenkinek mindenre joga van, s ezért ahol nincs állam, ott semmi se igazságtalan. Tehát az igazságosság lényege az érvényes megállapodások betartásában rejlik, de a megállapodások érvényességének előfeltétele olyan polgári hatalom, amely elég erős ahhoz, hogy a megállapodások betartására kényszerítsen minket.”⁵²⁰

Ahol tehát nincs kényszerítő erő, ott nincs igazságosság, így tehát a jog és az erkölcs az erőben, a törvény pedig a parancsban oldódik fel, amiképpen a természeti állapotban is a természetjog a természeti erő által garantáltatik. Ez már nem jogelmélet, hanem hangsúlyosan hatalomelmélet, jogfilozófia tárgyalása helyett pedig a legalizmus ismérveit veszi számba Hobbes. A természeti „farkas”-ember természeti marad az államban is, ezért magától nem fogja a megállapodásokat betartani, minthogy a „farkas”-embereket „humánus” (emberi) racionális-erkölcsi elvek nem indítják a szerződés betartására. Ezért csak akkor tartják be, ha jó esély van arra, hogy a többiek is így járnak el, s ezért így járnak jól, mert így biztosítatik életük védelme. Ezen önvédelmi logika szerint tehát a szerződés megkötésével mindenki *egyszerre* adja fel az erőszak gyakorlásának eszközét avégett, hogy a kényszer egyedül csak az állam gyakorolja. Jól mutatja ezen talán paradigmaticusnak is értékelhető korszakos változást az, ahogy a kötelező erő klasszikus jog- és morálfilozófiai érvényességi kategóriáját Hobbes felcseréli a kényszerítő erő tényszerű, érvényesülést leíró kategóriájára, és ezáltal a jogi érvényességet az állami kikényszeríthetőségtől teszi függővé, amit ma a jogpozitivizmus (pontosabban, korábbi formájában: a törvénypozitivizmus) egyik jól felismerhető ismérveként könyvelhetünk el. Az ember lényénél fogva birtoklásra tör, s ahol nem lehet az embereket természetük ellenére a birtoklás játékszabályainak betartására kényszeríteni, ott ténylegesen minden lehetséges és így minden jog-szerű is, mert nincsenek kényszer által betartott törvény-szabályok. Ahol tehát nincs szankció biztosította „enyém-tied”, ott nincs igazságosság sem, ami csak a törvény-szerűt jelöli.⁵²¹

Mivel a szerződés eredménye ellenkezik a természetes emberi szenvedélyekkel, ezért van szükség az ezeket akár erőszak árán is elnyomó – a sokaság minden egyes tagja által kötött megegyezés révén instituáltatott – szuverén hatalomra, amely a békét és a biztonságot szavatolja a saját belátása szerint. Ő tehát nem szerződő fél, hanem éppen a szerződés kikényszerítője. A szuverén biztosítja minden szerződés érvényességét, minden szerződési kötelezettség kikényszeríthetőségét.

A természeti törvények nem önnön igazságuk vagy ésszerűségük miatt érvényesek, mert törvényként se nem érvényesek, se nem hatnak, érvényesülnek az emberközi viszonyokban, hanem csakis akkor kötelezőek, ha állam által ga-

⁵²⁰ HOBBS i. m. 184.

⁵²¹ Uo.

rantált kényszerítő erő társul hozzájuk. A kötelező erő voltaképpen hiányzik az esetükben, így hát nem is törvények, hanem csakis pozitív törvényként nyerne kötelező/kényszerítő erőt, akkor viszont már csak a pozitív törvény érvényes tartalmáról van szó, a pozitív polgári törvények kényszerítő erejéről.

8. A természeti állapotban a természeti törvényt végre kell hajtani büntetéssel és szankciókkal: John Locke enyhe antropológiai pesszimizmusa

A természeti törvény minden koncepciójában a törvényhez, hogy valóban hatékony legyen, a tág értelemben vett szankciók kell hogy társuljanak. A klasszikus természetjogi tanítás szerint a lelkiismeret ítélete szolgáltatja a szankciót, ahol a lelkiismeret az Isten által szívbe írt törvény helye és működtetője. Locke szenzualizmusa nem fogadtathatja el vele ezt a nézetet. A lelkiismeret nemhogy nem Isten közvetett ítélete, hanem egyenesen a tettek erkölcsileg helyes vagy helytelen voltáról alkotott szubjektív vélemény, ítélet. A lelkiismeret ennek következtében nem szolgálhat normával még kevésbé szankcióval, amely kiérleltnek tűnő álláspontja – tehetjük hozzá – egyértelműen ellentétben van az *Essays on the Law of Nature*-ben általa leírtakkal, vagy legalábbis annak fő üzenetével. Ítéletét tehát legfeljebb cselekedeteink morális voltáról kialakított jó véleménnyel azonosíthatjuk, de ez önmagában nyilvánvalóan elégtelen a szankcióhoz szükséges erőhöz és legitimitáshoz. A természeti törvény szankciója tehát csak az emberek által lesz hatékony.

A természeti állapotban mindenkinek jogában áll a természeti törvényt a többiek vonatkozásában végrehajtani, ami azt jelenti, hogy a természeti törvényt megsértővel szemben büntetést lehet foganatosítani. Jogukban és hatalmukban áll a természeti törvény megszegését, mármint a bűnt büntetni, akár halálbüntetéssel is. Ez, vagyis a végrehajtás feltétlenül szükséges ahhoz, hogy a természeti törvény valóban törvény legyen. A természetes jog és a kényszer által biztosított természeti törvény tehát együtt vannak jelen, és egymást feltételezően szerepelnek ezen elméletben. A természeti törvény „végrehajtása” – egyebek mellett – azért annyira hangsúlyos ezen teóriában,⁵²² mert a kötelezés nem Isten által a

⁵²² „Ahogyan mindenki köteles megvédeni önmagát, és nem hagyhatja el őrhelyét szándékosan, ugyanezen oknál fogva meg kell védenie, amennyire csak tudja, a többi embert is, ha ezzel nem kockáztatja saját megmaradását; és hacsak nem a sértő félen vesz elégtételt, nem olthatja ki vagy károsíthatja meg másvalakinek az életét vagy bármilyét, ami hozzájárul a másik életének, szabadságának, egészségének, testi épségének vagy javainak védelméhez. Hogy pedig az emberek valamennyien visszatartassanak mások jogainak megsértésétől és egymás megkárosításától, s hogy valamennyien tiszteletben tartsák a természeti törvényt, amely az egész emberiség békességét és védelmét kívánja, a természeti törvény végrehajtása ebben az állapotban az összes emberek kezébe van letéve, miáltal mindenkinek jogában áll megbüntetni a törvény megszegőit oly mértékben, hogy a törvény megsértését megakadályozza. Mert hi-

lelkiismeretben hat; de legalábbis a természeti törvény ezen része, a kötelező erő miként való működése nincs kifejtve Locke leginkább ismert művében. Ennek az egyik oka az, hogy az emberekre, megkonstruált természetüknél fogva nem hat a természeti törvény kötelező ereje morális és racionális értelemben, hanem helyette – a klasszikussal összevetve – redukált tartalmú természeti törvény szabályozza a redukált természetű, tulajdonszerző és védő individuumok kellemes-keresésének, kisajátításának és megvédésének szakadatlan mozgását a természeti állapotban. Ezen állapotban a természeti törvény a megfelelő távolságtartás szabályait tartalmazza a pozitív törvényekre jellemző szankcionálási erővel társultan, minthogy az emberek a kötelező erőt nem látják be, ezért a kényszerítő erő törvényi ereje siet a természeti törvény törvényi jellegének fenntartására. Az egyéni haszon és kellemes-keresés – egy-két ésszerűségi naturalis és minimalista társas-logikai korlát között – határozza meg azt, hogy kinek mennyi tulajdona lehet (ami Locke megfogalmazása szerint a természetes ész diktátuma⁵²³), de az is szubjektív, hogy mit tehet az ember önmaga és a társadalom megvédése érdekében, amit – ti., hogy mindenki önmaga bírja lehet, valamint, hogy a haszon, az önérdek a természeti törvény alapja – az *Essays on the Law of Nature* című munkájában természet törvényi szempontból (ahol a természeti törvény még pregnánsan morális tartalmú és kötelezettséget előíró volt) még teljes mértékben elfogadhatatlannak tartott. Locke érzi és tudja, hogy az általa megfogalmazott természeti törvényt az ő antropológiája szerint megrajzolt természeti emberek nem tartják be, így szükségképpen a törvénykövetés helyett a törvény végrehajtása, a speciál- és generálpreventív és/vagy a represszív/represszív büntetés válik hangsúlyossá, ami a törvénysértő megbüntetésével megvédi az emberiséget a biztonságuk és a béke veszélybe kerülésétől, valamint a sérelmekről.

A természeti törvény parancsolja és védi a békét és a biztonságot, de az emberek által fogatosított szankció teszi igazán hatékonyá azt:

Így tehát a természeti állapotban az egyik ember hatalomra tesz szert a másik felett; de nem abszolút vagy zsarnoki hatalomra, hogy szenvedélyes indulatai vagy akarátának háttérbe szorítása szerint bánjon egy kézre kerített bűnösrel, hanem hogy megtorolja vétkeit, mégpedig annyira, amennyire a higgadt értelem és a lelkiismeret parancsolja, tehát arányosan a vétséggel,

abavaló volna a *természeti törvény*, akárcsak bármely más törvény, amely ezen a világon az emberekre vonatkozik, ha nem volna senki, akinek a természeti állapotban *hatalma* van ama törvény végrehajtására, s ezáltal az ártatlan megvédésére, valamint a vétkesek visszatartására; és ha a természeti állapotban bárki megbüntetheti a másikat, mégpedig bármiért, amit az el-lene elkövetett, akkor mindenki megteheti ugyanezt. Mert amit e törvény végrehajtása során bárki megtehet a *tökéletes egyenlőségnek* ebben az *állapotában*, ahol senki sem feljebbvalója vagy bírja a másinak, annak megtételére szükségképpen mindenkinek joga kell, hogy legyen.” JOHN LOCKE: *Értekezés a polgári kormányzat igazi eredetéről hatásköréről és céljáról*. Budapest, Gondolat, 1986. 43.

⁵²³ LOCKE i. m. 57–58.

vagyis oly mértékben, ami jóvátételként és elriasztásul szolgálhat. Mert az egyik ember jogosan csakis e két oknál fogva okozhat kárt a másiknak, és ezt nevezzük büntetésnek. A természeti törvény áthágásával a bűnös nyilvánítja magáról, hogy más szabály szerint él, nem az ész és a közönséges igazságosság szabálya szerint, holott Isten ezt a mértéket állította, kölcsönös biztonságuk kedvéért, az emberek cselekedetei elé; így a bűnös veszélyessé válik az emberiségre, semmibe veszi és eltépi a köteléket, amely arra szolgál, hogy megvédje az embereket a sérelmektől és az erőszaktól. Mivel pedig ez bűn az egész faj, valamint a faj békéje és biztonsága ellen, s mivel ez utóbbiakat a természeti törvény biztosítja, ezért mindenki megteheti – ama jogánál fogva, hogy megvédje az emberiséget általában –, hogy megfékezze, vagy ha kell, elpusztítsa azt, ami ezekre nézve ártalmas, és olyan bajt okozzon a törvény megsértőjének, hogy az megbánja a törvénysértést, s ezáltal visszariassza őt – s az ő példájával mindenki mást is – attól, hogy ugyanezt a bűnt elkövesse. Ebben az esetben és ezen az alapon mindenkinek joga van ahhoz, hogy a bűnöst megbüntesse és a természeti törvény végrehajtója legyen.⁵²⁴

A természeti törvényről 1664-ben írt esszéjében kifejti, hogy a királyok (és a polgári előjárók) parancsainak való engedelmesség a természeti törvényen alapul és a lelkiismeretben való kötelezést is tartalmazza:

[...] kötelesek vagyunk engedelmességet tanúsítani a felsőbbtség iránt, nevezetesen egy felsőbb hatalom parancsa alapján tennünk kell valamit vagy tartózkodnunk kell valamitől. Hiszen ismerjük a törvényhozó akaratát, vagy azt megfelelő módon kihirdették és ha nem ismernénk, úgy az a mi hibánk lenne, akkor kötelesek vagyunk engedelmeskedni és mindenben alávetni magunkat annak – ezt hívják a felsőbbtség iránti engedelmségi kötelezettségnek –, vagyis cselekedeteinket a ránk vonatkozó szabályhoz, ti. egy felsőbb hatalom akaratához kell igazítanunk.⁵²⁵

Az uralkodók törvényei tehát a természeti törvény alapján köteleznek lelkiismeretben is és abból nyerik kötelező erejüket; a kötelezésnek való engedelmség tehát nem csak a kényszer általi végrehajtástól való félelemből kell, hogy eredjen, hanem törvényeiknek és parancsaiknak jogszerűként történő elismeréséből is:

[...], ha a természeti törvény nem kötelezi az embereket, akkor ezt semmilyen emberi törvény nem teheti meg. Hiszen a polgári előjárók törvényei teljes egészükben a természeti törvény kényszerítő hatalmából nyerik erejüket, legalábbis ami az emberek többségét illeti. Mivel valójában az isteni kinyilatkoztatásról még nem szereztek biztos ismereteket, számukra nincs

⁵²⁴ LOCKE i. m. 44.

⁵²⁵ John LOCKE: *Essays on the Law of Nature*. W. von Leyden (szerk.) Oxford, Clarendon Press, 1954. ford. Zódi Zsolt. (kéziratban) 182.

más – isteni eredetű és belső erejénél fogva kötelező – törvény, csakis a természeti törvény; úgy hogy ha megszüntetted a természeti törvényt körülükben, ezzel lehetetlenné teszed a polgári államot, a hatalmat, a rendet és az összetartozást is. A királynak ugyanis nemcsak félelemből kell engedelmeskednünk, mert hatalmasabb lévén kényszeríteni tud – ez valójában megalapozná a zsarnokok, a rablók és a kalózok hatalmát is –, hanem lelkiismeret alapján, mert a király jogszerűen parancsol nekünk; vagyis azért, mert a természeti törvény úgy rendelkezik, hogy a fejedelmeknek, a törvényhozóknak és a bármi néven nevezendő felsőbbségnek engedelmeskedni kell.

A természeti törvény által biztosított kötelező erő, s nem pedig a polgári hatalomhoz és a pozitív törvényekhez szükségszerűen tartozó kényszerítő erő miatt kell engedelmeskedni a királyoknak, uralkodóknak, fejedelmeknek: „Ennélfogva a polgári törvény kötelező ereje a természeti törvényen alapul; s minket nem is annyira a polgári törvény hatalma kényszerít arra, hogy engedelmeskedünk az előjáróknak, mint inkább a természet törvény alapján vagyunk kötelesek engedelmeskedni.”⁵²⁶

9. Immanuel Kant: a jog lényegi eleme a kényszer, ami bárki szabadságát biztosítja általános külső törvények szerint a külső viszonyokban

Kant megfogalmazásában az ‘általános jogi törvény’ alapelve az, hogy „cselekedj úgy, hogy önkényed szabad használata bárki szabadságával általános törvény szerint férhessen össze”,⁵²⁷ amelynek értelmében „*jogos* az a cselekedet, amelynek vagy maximájának nyomán bárki önkényének szabadsága valamely általános törvény szerint együtt állhat fenn bárki más szabadságával”.⁵²⁸

A joghoz fogalmilag kapcsolódik a kényszer, annak megsértése esetén, hiszen a jogtalanság akadályozza az általános törvények szerinti szabadságnak. Ha a szabadság bizonyos használata az általános törvények szerinti szabadság akadályozza, akkor az jogtalanságnak minősül, s akkor indokolt az azzal szembeni kényszer, ami a „szabadság akadályának gátjaként” előmozdítja az általános törvény szerinti szabadságot, s ekképpen összhangban van vele, amiért jogos. A joghoz ezért fogalmilag kapcsolódik a megsértőivel szembeni kényszer alkalmazására való felhatalmazás.⁵²⁹ A jog fogalmát Kant az „általános kölcsönös kényszer” és bárki, azaz mindenki szabadsága közötti kapcsolat lehetőségében ragadja meg.

⁵²⁶ Az idézetek forrása: i. m. 185.

⁵²⁷ Immanuel KANT: *Az erkölcsök metafizikája* (1797). I. A jogtan metafizikai alapelemei. In Immanuel KANT: *Az erkölcsök metafizikájának alapvetése. A gyakorlati ész kritikája. Az erkölcsök metafizikája*. ford. Berényi Gábor. Budapest, Gondolat, 1991. C. §. 326.

⁵²⁸ Uo.

⁵²⁹ KANT i. m. D. §. 327.

Mivel a jognak a külső cselekedetek lehetnek tárgyai, ezért az etikai mozzanatoktól mentes szigorú értelemben vett jog az emberi döntés és cselekvés ('önkény') külső meghatározási alapjait szabja meg. A szigorú, vagyis a szűk értelemben vett jog a teljesen külső jog, ami a külső kényszer lehetőségének elvére támaszkodik, amely összhangban van a bárki (mindenki) általános (külső) törvények szerinti szabadságának elvével. A szigorú értelemben vett jog tehát az erkölctől elválasztásra kerül, s a racionális kötelező erő, mint motiváló erkölcsi tudat az ember belső szférájára korlátozódván nem része az így vett jognak, míg ez utóbbi a külső cselekedetekre vonatkozó kényszer alkalmazásának lehetőségében kerül megfogalmazásra a mindenki általános törvények szerinti szabadságának biztosítása érdekében. Míg az erkölcs belső motiváló erő, ami a kötelezettségtudatra apellál, addig a jog a kényszer alkalmazásának lehetőségével külső törvény. Az, hogy például a hitelezőnek joga van tartozásának megfizetését követelni adóásától nem azt jelenti, hogy arra apellálhat, hogy önnön esze kötelezi erre a cselekedetre,⁵³⁰ hanem hogy a tartozás megfizetése kikényszeríthető, mivel ezen kényszer az általános külső törvény szerint összefér mindenki szabadságával.

10. Jeremy Bentham: a büntetés jogpolitikája a haszonkalkulus révén vissza tudja tartani a büntettest az elkövetői magatartástól

Jeremy Bentham utilitarista fogalmi rendszerében az erkölcs egyfajta erkölcsi számtan, hedonista kalkulus, s erkölcsi értelemben azt kell tenni, ami hasznos.⁵³¹ Szembehelyezkedve a kötelességetikával azt vallja, hogy az embernek nem kötelessége azt tenni, ami nem az érdeke. Az ember ugyanis a természet rendelése alapján két „szuverén úr” kormányzata alatt áll: a fájdaloménak és az élvezetének.⁵³² Ez a két erő mozgatja az embert, bármit tesz is. Az ő etikája eredmény-etika, amelyet a hasznosság elve irányít. A hasznosság elve pedig „bármiféle cselekedetet ama tendenciának megfelelően helyesel vagy helytelenít, mellyel az ama fél boldogságát növelni vagy csökkenteni látszik, kinek érdeke szóban forog: vagy, ami ugyanaz más szavakkal, e boldogságot előmozdítani vagy akadályozni látszik.”⁵³³ Az embert az öröm keresése és a fájdalom kerülése mozgatja, amely racionális kalkulust eredményez nála. A bűn így nem más, mint

⁵³⁰ KANT i. m. 328.

⁵³¹ JEREMY BENTHAM: Bevezetés az erkölcsök és a törvényhozás alapelveibe. In MÁRKUS György (szerk.): *Brit moralisták a XVIII. században*. Budapest, Gondolat Kiadó, 1977. 683-684.

⁵³² BENTHAM i. m. 680.

⁵³³ BENTHAM i. m. 682.

rossz kalkulus, hibás erkölcsi számtan.⁵³⁴ A helyes erkölcsi számtan ugyanis a legnagyobb számú ember legnagyobb boldogságának az előmozdítása.

A jogpolitika feladata a köz- és a magánérdek összehangolása, az említett erkölcsi elv megvalósítása azzal, hogy a közösség, a társadalom egy fiktív test, amely az egyes egyénekből tevődik össze. A közösség érdeke tehát az azt alkotó tagok érdekeinek összege.⁵³⁵ A törvényhozás célja a közösség boldogsága, ami tagjainak boldogságának összegéből áll össze, vagyis a tulajdonképpeni cél az egyének haszna (biztonsága, élvezete). Amivel az embereket készíteni lehet a törvényeken keresztül a törvényalkotási termékekben megfogalmazott haszon felé, az az élvezet és a fájdalom.⁵³⁶ A jogpolitika társadalmi technikájának a lényege pedig abban áll, hogy büntetéssel és jutalommal, vagyis a fájdalom és az öröm mesterséges előállításával és kiszabásával, juttatásával érvényesítse kézzel fogható módon a törvényalkotó a helyes magatartási mód mikéntjét azok számára, akik a rossz erkölcsi kalkulusuk miatt nem lennének enélkül képesek a helyes összefüggésért megvárni magán- és közérdek összhangja tekintetében.⁵³⁷ A jog tehát rosszul megoldott erkölcsi számtanfeladványokat javít ki, és büntetéssel illetve jutalommal illet a helyes vagy helytelen számolás eseteiben.

A szankciók négy fajtát különbözteti meg Bentham: *a.)* a fizikait, *b.)* a politikait (a bíró által kiszabottat), *c.)* az erkölcsit és *d.)* a vallásit.⁵³⁸ Ezen szankciók hatnak az előidézett élvezet vagy a fájdalom forrásaiként. A szankciók azon motivációk, amelyek élvezeteket vagy fájdalmakat idéznek elő, s amelyek ezek által a magatartást kényszerítőleg befolyásolni képesek. A szankció az ő elméletében „kényszerítő erők vagy *motívumok* forrása: azaz, *fájdalmaké* és *élvezeteké*”,⁵³⁹ amely utóbbiak szerinte egyedül képesek motiválökként működni. A törvényhozónak tehát az élvezet és a fájdalom eszközeivel kell dolgoznia a közvetkező körülmények figyelembevételével,⁵⁴⁰ amelyek az élvezet és a fájdalom értékét meghatározzák: *a.)* intenzitás, *b.)* tartam, *c.)* bizonyos vagy bizonytalan mivolt, *d.)* közeli vagy távoli mivolt, *e.)* termékenység, azaz annak esélye, hogy ugyanazon fajtájú észletek (élvezetek, illetve fájdalmak) kövessék⁵⁴¹, *f.)* tisztaság, vagyis annak esélye, hogy nem fogják ellentétes tartalmú észletek követni és végül a *g.)* kiterjedés (az érintett személyek száma). Az ezekkel való összeadási műveletvégzés az élvezetek és a fájdalmak tekintetében képes bármely tett vagy esemény tendenciáját, azaz jó vagy rossz voltát felbecsülni, amihez ismerni

⁵³⁴ HORVÁTH Barna: *Angol jogelmélet*. Budapest, Pallas Stúdió, Attraktor Kft. 2001. 324.

⁵³⁵ BENTHAM i. m. 682.

⁵³⁶ BENTHAM i. m. 701.

⁵³⁷ HORVÁTH i. m. 326.

⁵³⁸ BENTHAM i. m. 701.

⁵³⁹ BENTHAM i. m. 702. 7. jegyzet

⁵⁴⁰ BENTHAM i. m. 707–708.

⁵⁴¹ BENTHAM i. m. 707.

szükséges természetesen az élvezetek és a fájdalmak fajtáit, amiknek kategorizálását Bentham el is végzi.⁵⁴²

A kormányzat feladata az, hogy a „társadalom boldogságát büntetéssel és jutalmazással előmozdítsa”.⁵⁴³ Az elméletét a legkövetkezetesebben a büntetések – s nem pedig a jutalmazások⁵⁴⁴ – területén dolgozta ki, s az utilitarizmus haszonkalkulust is rendkívül konzekvensen alkalmazza Bentham büntetőjogpolitikájában. Ha egy magánérdeket követő tett a közboldogság kárára van, akkor azt büntetni kell.⁵⁴⁵ Mivel a helytelen tett társadalmi boldogságot kisebbít, ezért rossz, s vele szemben éppen egy olyan büntetést kell kiszabni, amely egy olyan rosszat helyez kilátásba, amely a büntetett boldogságát csökkenti. Számolva azzal, hogy a bűnelkövető haszonkalkulussal él, mivel az öröm növelésére és a fájdalom csökkentésére törekszik, ezért nem fog olyan bűncselekményt elkövetni, amellyel több fájdalmat fog kapni büntetés révén, mint amekkora a bűncselekménnyel elérhető öröm (haszon). A jogalkotás-politika alapelve szintén az, hogy a kilátásba helyezett szankció több fájdalmat szüntet, előz meg, mint amennyit okoz, s több örömet ment meg, mint amennyit megsemmisít.

Az utilitarista morálfilozófiában a büntetés így csak célbüntetés, azaz prevenció vagy kártérítés lehet, a megtorlás pedig nem lehet igazolt. Mivel a büntetés fájdalomkózos, ezért – hangsúlyozzuk – csak akkor igazolt, ha az nagyobb rosszat előz meg, mint amennyit okoz. A büntetés indokolatlan akkor, ha az *a.) megalapozatlan*, *b.) hatástalan*, *c.) ráfizeteses*, vagy ha *d.) szükségtelen* lenne.⁵⁴⁶ Ráfizeteses a büntetés, ahol a büntetés adta rossz meghaladja a büntett által okozott rosszat.⁵⁴⁷ A büntetés adta rossznak négy faja van: *a.)* kényszer okozta rossz, *b.)* az elfogás adta rossz, *c.)* a szenvedés adta rossz és végül *d.)* a származékos rosszak, amelyek azon személyekre háramlanak, akik kapcsolatban állnak a három eredendő rosszal elszenvedő személyekkel.⁵⁴⁸

A ráfizeteses büntetés taglalásakor találhatjuk meg a szankcióalkalmazás és bírságolás elméletének leginkább előre mutató fejtegetéseit, amelyek már szinte kriminológiaiaknak, jogszociológiaiaknak hatnak. Akkor nem ráfizeteses a büntetés – írja –, ha elég lenne szankcióként, büntetesként egy kicsit kisebb rosszat kimérni és alkalmazni azon haszonnál, mint amekkorát a rossz elkövetésével a büntetett elérhet. Csakhogy számos esetben ahhoz, hogy egy büntetés haté-

⁵⁴² BENTHAM i. m. 712–713.

⁵⁴³ BENTHAM i. m. 714.

⁵⁴⁴ BENTHAM azt állítja, hogy ahol a törvényhozás közvetlen közbeavatkozása indokolt, annak büntetés által kell történnie, s ott a jutalmazás igen kivételes lehet, s azon esetekben sem biztos, hogy alkalmazásukat szigorú értelemben a törvényhozás aktusának lehet-e nevezni. i. m. 765., valamint uo. 25. jegyzet.

⁵⁴⁵ Vö. BENTHAM i. m. 714.

⁵⁴⁶ BENTHAM i. m. 765.

⁵⁴⁷ BENTHAM i. m. 767.

⁵⁴⁸ Uo.

konyságára esély legyen, a büntetés mértékét, nagyságát jóval e szint fölé kell vinni. Így van ez akkor mindazon bűncselekmény- vagy vétségtípusokban, amelyek esetén a leleplezés esélye nagyon kicsiny, s így a büntetés valódi kiszabása felettebb bizonytalannak tűnik. Ezen esetekben, „ha egyáltalán büntetést alkalmaznak, akkor ezt a nagyság tekintetében annyira meg kell emelni, amennyire a bizonyosság tekintetében elégtelennek bizonyul”.⁵⁴⁹ Ez az arány azonban csak becsült lehet, amit számos tényező, úgy mint a jogszabály megfelelő közzétételének hiánya, a kísértés sajátos körülményei, a csábításnak kitett egyének érzékenységét befolyásoló tényezők stb. befolyásolnak.⁵⁵⁰ Bentham az elrettentő erőben látja a visszatartó hatást, tehát, hogy a vétségre kiszabandó büntetéssel számolni kelljen, amihez pedig a felderítést kell bizonyossá tenni, mert egyébként a néhány esetben kiszabott büntetésnek nem lesz preventív hatása, különösen nem, ha a csábító motívumok különösen erős hatást tudnak kifejteni a potenciális büntetésekre.⁵⁵¹ Ha pedig nincsen haszna a büntetésnek, mert nem képes a társadalmilag rosszat csökkenteni – tehetjük hozzá –, akkor az utilitarista logika szerint nem indokolt a kiszabása.

11. A jogi szankció alkalmazhatósága: a többiek, illetve a társadalom védelme a károsodástól: John Stuart Mill liberális koncepciója

Rousseau közjogi rendszerében még úgy tartotta, hogy kényszeríteni lehet a polgárt arra, hogy szabad legyen abban az esetben, ha nem akarna engedelmeskedni a közakaratnak:

Hogy tehát a társadalmi szerződés ne legyen üres formáság, hallgatólagosan magában kell foglalnia azt a kötelezettséget, mely egyedül adhat erőt a továbbiaknak: ha bárki megtagadná az engedelmességet a közakaratnak, akkor az egész közület rákényszeríthetné erre; ez nem jelent mást, mint hogy kényszerítik, hogy szabad legyen.⁵⁵²

Ezzel szemben John Stuart Mill utilitarista és radikális liberális álláspontot elfoglalva azt az alapelvet fogalmazza meg, hogy csak akkor alkalmazható büntetőjogi kényszer, ha az egyén magatartása mások, azaz egyének vagy a társadalom érdekeit sérti, vagy nagy valószínűség szerint sérteni fogja.⁵⁵³ Ezen esetekben az egyén felelős cselekedeteiért a társadalomnak. Az elfogadhatatlan, hogy a társadalom vagy annak hatalmat bíró, kiváltságos kisebbségének véleményét

⁵⁴⁹ BENTHAM i. m. 768.

⁵⁵⁰ Uo.

⁵⁵¹ BENTHAM i. m. 769.

⁵⁵² Jean-Jacques ROUSSEAU: *A társadalmi szerződés*, ford. Mikó Imre, Bibliotheca, 107.

⁵⁵³ John Stuart MILL: *A szabadságról*. Budapest, Századvég, Readers International, 1994. 106.

a törvény büntetésével fenyegetve kényszerítsék ki.⁵⁵⁴ Az egyetlen cél, aminek érdekében lehet kényszert alkalmazni, s így az egyén szabadságába beavatkozni, az a mások sérelmének megakadályozása. Az ő saját java nem indok erre a beavatkozásra. Nem jogos kényszert alkalmazva megakadályozni, hogy valamit tegyen, vagy arra kényszeríteni valakit, hogy valamit tegyen pusztán azért, mert ez lenne a számára a jó, de azért sem, mert az lenne – mások szerint – a bölcs és helyes dolog.⁵⁵⁵ Mill kárhóztatja ezt a zsarnoki módon működő paternalizmust. Meg lehet és szabad őt győzni, de jogi kényszert és szankciót alkalmazni nem lehet ilyen célok érdekében. Az egyén csak annyiban felelős a társadalomnak, amennyiben cselekedete a többieket érinti. Mindabban, ami csak őt érinti „jogos függetlensége korlátlan”, minthogy mindenki önmagának korlátlan ura. Vannak olyan, a másokat, a társadalmat érintő hasznos dolgok – írja az utilitarista gondolkodó –, amelyeket jogos kikényszeríteni törvényileg, vagyis nem csak a többieket érintő károkozás a törvényileg jogosan tiltott és szankcionált, hanem bizonyos társadalmilag kíváltképpen hasznos dolgok is kikényszeríthetnek jogosan. Az egyéni szabadság a főszabály, és a társadalmi alapvető hasznosság annak a kivételként meghatározott korlátja. Jogos kikényszeríteni a tanúskodást a bíróságon, a részvételt a honvédelemben és a közmunkákban, de egy másik ember életének megvédését, s a megtámadott védtelen ember megvédését is.⁵⁵⁶ Ezen helyzetek tehát jogi felelősséget alapoznak meg, ami a szankciót is legitímálja, ha valaki ezeket elmulasztja megtenni. Vagyis az emberek nem csak aktív cselekvéssel, hanem mulasztással is elkövethetnek másokat károsító jogtalan tetteket, amelyek miatt felelősségre vonhatóak. Ez utóbbi azonban a kényszerítés és szankcionálás kivételként értékelhető esetsorozatja, amely eseteket egyesével érdemes megvizsgálni. Azon esetekben, amikor jó esély van arra, hogy azt gondoljuk, hogy valószínűleg helyesen cselekszik, ha szabadon hagyják dönteni, vagy, ha a kényszerítés az elkerülni szándékozottnál más nagyobb bajokat idézne elő (ez a hasznossági kalkulus és a szabadságelv kombinációja), akkor inkább kerülni kell az indokolatlan normaszabó-szankcionáló beavatkozást.⁵⁵⁷ Általánosan is megfogalmazza Mill az utilitarista és egyben individualista tézist: az emberiség többet nyer azáltal (hasznosság-elv), ha eltűri, hogy mindenki belátása szerint éljen, „mint ha arra kényszerítik egymást, hogy úgy éljenek, ahogy a többieknek tetszik”⁵⁵⁸ (relativista alapállás).

Mill a gondolat- és vélemény szabadság tárgyalásakor voltaképpen azt állítja, hogy minden, az egyéni szabadságot indokolatlanul korlátozó állami beavatko-

⁵⁵⁴ MILL i. m. 15.

⁵⁵⁵ MILL i. m. 18.

⁵⁵⁶ MILL i. m. 19.

⁵⁵⁷ MILL i. m. 20.

⁵⁵⁸ MILL i. m. 21.

zás voltaképpen nem kényszer, hanem jogtalanként erőszak,⁵⁵⁹ akkor is, ha azt a közvélemény beleegyezésével teszik. A véleményszabadságot tehát nem lehet jogosan korlátozni. De lehet a cselekvés szabadságát, mégpedig a többiek sérelmének megakadályozása végett. Sőt, még a véleményeket is lehet, ha azok olyan körülmények között kerülnek kinyilvánításra, amelyek valamely káros cselekedet közvetlen kiváltójává teszik azokat.⁵⁶⁰ Minden olyan cselekedet jogosan elnyomandó, amely igazolható ok nélkül kárt okoz másnak – írja Mill.⁵⁶¹ Továbbá azt is olvashatjuk nála, hogy a társadalomnak jogában áll bármilyen módon kényszeríteni azokat, akik ki akarják vonni magukat „azokból a munkákból és áldozatokból, amelyek szükségesek ahhoz, hogy a társadalmat vagy tagjait meg lehessen védeni a bántalmazásoktól és a megtámadtatástól”.⁵⁶² Tehát nem csak a többiek, társadalmat érintő károkozás a szankcionálandó, hanem a védelemi kötelezettségek önkényes nemteljesítése is. A mások egyéni vagy kollektív védelmének szabályait megsértő tetteket meg kell torolni oly módon, hogy fájdalmat okozzanak a jogsértőnek a büntetés kifejezett szándékával, s arra is ügyelni kell, hogy a büntetés kellőképpen szigorú legyen, s hogy az végre is hajtassék.⁵⁶³ Ebből is látszik, hogy az utilitarista gondolkodó egy fájdalomérzékelő lényben gondolkodik, aki, ha elkerüli igyekszik a szankciót, akkor azt a valóban bekövetkező fájdalom elkerülése szándékából teszi. Nem elégséges tehát a kilátásba helyezett szankció – vonhatjuk le a következtetést –, hanem az is szükséges, hogy annak valós alkalmazásával a jogsértőnek számolnia is kelljen.

Az állam tehát a törvényi kényszer hatalmával nem avatkozhat be a tisztán magánügyekbe. Vannak ugyanis meggyőződése szerint a tisztán magánügyek viszonylag jól lehatárolható olyan területei, amelyekben az állam nem kompetens, így nem alkalmazhat szankciókat úgymond az egyén érdekében, de az aktuálisan gyakorolt magatartásával szemben. Az erkölcsi szankciók létét konstatálja, azonban azokat egy uralkodó elit többségi „magán”-véleményeként értékeli. Vagyis alapvetően relativista alapállású Mill, ezért is nem indokolt a többség véleményesen igaz véleményét ráerőszakolni a kisebbségre, különösen nem a törvény által. Az erkölcsi megítélés alapvetően egyéni ízlés kérdése, így nem a dolgok természetén alapszik. Példaként hozza és kritizálja az Egyesült Államok, azaz a legdemokratikusabbként ismert állam fényűzést közösségileg szankcionáló gyakorlatát, illetőleg az alkoholtilalmat elrendelő jogszabályokat. Ez utóbbiak nem a kereskedők, hanem inkább a borfogyasztók azon szabadságát sérti, hogy bor-

⁵⁵⁹ MILL i. m. 25.

⁵⁶⁰ MILL i. m. 65.

⁵⁶¹ Uo.

⁵⁶² MILL i. m. 85.

⁵⁶³ MILL i. m. 90.

hoz jussanak, vagyis az állami törvényi kényszer voltaképpen a borivást tiltja közvetetten, ami a magánszférába való beleavatkozás.⁵⁶⁴

Az egyén nem felelős a társadalomnak olyan, másoknak, versenytársainak veszteséget eredményező cselekedetért, ami abból fakad, hogy nem ők érték el a hön áhított célt, dolgot, s így erőfeszítésük, időbefektetésük hiábavalónak bizonyult. Az emberiség általános érdeke, hogy az emberek ne hagyják ilyen okok miatt eltéríteni magukat céljaik elérésétől. Az állam jogosan nem avatkozhat be az alulmaradt versenytársak efféle szenvedéseinek kiküszöbölése céljából, hanem csak akkor, ha valaki a versenyben céljai elérése végett általános érdekekkel össze nem férő eszközöket, azaz furfangot, csalást vagy erőszakot alkalmaz.⁵⁶⁵

Mill hosszasan tárgyalja a jogos korlátozás és szankcionálás piaci kereskedelemmel összefüggő kérdéseit. Itt a szabad kereskedelem tanának és az általa kifejtett egyéni szabadság tanának kapcsolódásait vizsgálja meg. Mill szerint, mivel a kereskedelem az emberek és a társadalom érdekeit érintő társadalmi tevékenység, ezért az elvileg a társadalom illetékességi körébe tartozik.⁵⁶⁶ Ezért régebben a kormány egyik legfontosabb feladatának tekintették azt, hogy rögzítse az árakat és szabályozza az iparűzést. Manapság azonban a szabadkeres-

⁵⁶⁴ De Mill kritizálja azt a szocialistáknak tulajdonított nézetet is, miszerint a teljesítménytől függetlenül minden munkásnak ugyanannyi bér jár, így kritizálja azt a nyomásgyakorlást, ami az ellen irányul, hogy a munkaadó és a munkavállaló szabadon állapodjanak meg a hasznosság-alapú bérezésben, de bírálja a szigorúan értett kötelező munkaszüneti nap törvénybeiktatását is. Utilitarista meggyőződése alapján állítja, hogy sokak szórakozása és felfrissülése indok lehet arra, hogy kevesen arányosan több jövedelemért cserébe dolgozzanak az előbbiek érdekében (miközben a hét egy másik napján kapnának esetleg szünnapot), vagyis helytelen a munkaszüneti napokon történő munkavégzés kategorikus törvényi tiltása. Senki sem gátolja az embereket abban, hogy ha ők is a szórakozást és nem a többletjövedelmet választják, akkor elhagyják azon munkájukat, amely a szünnapokon való munkavégzéssel együtt jár. A vallási alapokon nyugvó azon törekvések pedig, hogy például a vonatok ne közlekedjenek vasárnap és a múzeumok is legyenek zárva, alapvetően nem különböznek a vallási inkvizítorok intoleráns szándékaitól. Tehát ez sem indok a szünnapok kategorikus törvényi kikényszerítésére. De szerinte az egyes közösségek által vallási alapokon nyugvónak tekintett poligámia tiltása is az egyéni szabadság ellen van, minthogy a nők jobbára szabad akaratukból egyeznek abba bele mondván, hogy jobb a feleségek egyikének lenni, semmint hajadon maradni. Bár tehát Mill az igazi egyéni szabadság ellen valónak tekinti a poligámiát, mégis zsarnokságnak, vallási türelmetlenségnek tekinti azt, ha állami törvények kényszerítik a mormonokat arra, hogy ne éljenek saját vallási törvényeik szerint poligámiában. Tehát bár Mill szélhámosnáknak tekinti ezen vallást gyökereiben, mégis a vallási toleranciát olyan az egyéni és közösségi szabadsághoz hozzátartozó dolognak tekinti, ami akár az egyének, azaz jelen esetben a nők önként vállalt szabadságkorlátozás-tűrésének kötelezettségét is megalapozza. Így tehát ezen esetben sem jogos szerinte a törvényi tiltás és kényszer alkalmazása. Szerinte is a poligámia a civilizációs fejlődéssel ellentétes, azonban szerinte senkinek sincs joga arra, hogy másokat civilizációra kényszerítsen törvényileg. Amíg a rossz valláserkölcsei (mormon) törvények áldozatai nem kérnek segítséget, addig senkinek semmi köze sincsen az ő szokásaikhoz, így nem is kényszeríthetik őket arra, hogy azokkal felhagyjanak – írja Mill.

⁵⁶⁵ MILL i. m. 107.

⁵⁶⁶ Uo.

kedelem tana uralkodik – írja –, s a kereskedelemre kirótt korlátozások, vagy a „termelésre a kereskedelem érdekében kiszabott korlátozások valóban korlátok, s minden korlát, mint korlát rossz, de a kérdéses korlátozások a tevékenységnek csak azt a körét érintik, melyet a társadalom valóban hivatott korlátozni, s így csupán azért rosszak, mert nem eredményezik azt, amit várnak tőlük.”⁵⁶⁷

Mivel nézőpontja szerint a szabadkereskedelem tanában nem foglaltatik benne az egyéni szabadság elve, ezért az elv alapján nem lehet kijelölni a szabadkereskedelem határait sem,⁵⁶⁸ tehát azt, hogy mikor és milyen eszközökkel jogos a tiltó-szankcionáló állami beavatkozás. Olyan, a szabadkereskedelem korlátozását érintő kérdésekben, mint hogy milyen állami eszközökkel lehet a hamisítás okozta csalást megakadályozni, vagy hogy milyen egészségügyi óvintézkedések megtételére kötelezheti az állam a munkáltatót a veszélyes foglalkozást űző munkavállalók érdekében csak azon alapelv állapítható meg, hogy mindig jobb az embereket békén hagyni, mint ellenőrizni, bár az említett célok érdekében például „elvileg” ellenőrizhetőek. Vagyis azt állapíthatjuk meg, hogy az említett célok olyan mások, illetve a társadalom érdekeit érintő javak, amelyek érdekében a piacon cselekvő alanyok magtartása szabályozható, korlátozható és szankcionálható, miközben a főszabály az, hogy minél szűkebbre szorítandó az állami kötelezés és az azt követő szankcionálás. Az áruk beszerzését és behozatalát korlátozó intézkedések – vonatkoznak azok akár mérgekre, akár az ópiumra – szerinte kifogásolhatóak, mert azok a vásárlók szabadságát korlátozzák. A méregkereskedelem tekintetében felmerül az állam preventív büntetőjogi funkcióinak határkijelölési problémája. A kérdés az, hogy meddig terjed a rendőrség tevékenységének elfogadható határa, tehát milyen mértékben jogos megsértenie az egyének szabadságát a büntettek vagy a balesetek megakadályozása érdekében? Az állam feladata kétségtelenül az, hogy „elővigyázatossági rendszabályokat hozzon a büntettek ellen elkövetésük előtt, s hogy felderítse és megtorolja azokat elkövetésük után.”⁵⁶⁹ A preventív funkciójával azonban sokkal inkább hajlamos visszaélni a szabadság rovására, mint a büntető funkciójával. Hiszen az emberi cselekvés majd minden területét olyanként lehetne feltüntetni, mint ami megkönnyíti a bűnözés valamilyen formáját. Ha egy eszköz kizárólag büntény elkövetésére alkalmas, akkor jogos a tiltása, így ha a mérgeket kizárólag gyilkolásra vásárolnák és használnák, akkor jogos lenne az előállításuk és az árusításuk tiltása. Csakhogy nemcsak ártalmatlan, hanem egyenesen hasznos dolgokra is használhatóak. Márpedig nem lehet úgy korlátozni valamely felhasználásukat, hogy az egyszersem ne legyen kihatással a többire is. Amennyiben egy baj bekövetkezte nem bizonyos, akkor a fennálló veszély elkerülésére csak figyelmeztetni indokolt az illetőt, s nem pedig erőszakkal visszatartani attól. A mérget eh-

⁵⁶⁷ MILL i. m. 107–108.

⁵⁶⁸ MILL i. m. 108.

⁵⁶⁹ Uo.

hez hasonlatosan figyelmeztető címkével szükséges ellátni, s az megfelelő, szabadságot nem korlátozó elővigyázatossági rendszabály, ha viszont minden esetben orvosi bizonyítványt követelnének meg, akkor az olykor ellehetetlenítené, de legalábbis költségesebbé tenné azt, hogy mérget megengedhető célokra felhasználjanak. Amit egyedül el tud fogadni, az a szerződés megkötésekor az arra vonatkozó, fennálló tények rögzítése az eladó részéről. Nem a tiltás és a szankcionálás, hanem az előbb említett ún. „előzetes bizonyítékok” azok, amelyek úgy érvényesítik a preventív büntetőjogi szempontokat, hogy közben az egyéni szabadságot a piaci viszonyok tekintetében nem akadályozzák túlzott mértékben. Meg lehet törvényileg követelni, hogy a mérget eladó nyilvántartásban rögzítse az ügylet pontos idejét, a vásárló nevét és címét, az eladott áru pontos mennyiségét, s a célt, hogy milyen szándékból veszi azt a vásárló. Amennyiben pedig nem orvos által felírt szerről van szó, akkor elő lehet írni egy harmadik személy tanúsító jelenlétét, aki tanúskodik a vásárlás tényéről, amennyiben felmerül az ésszerű gyanúja annak, hogy a vevő a mérget bűnös célra használta. Államilag előírt rendszabályok ezek tehát, amelyek nem gátolják a magánjogi ügylet létrejöttét, s így a szabadságot és a szabadkereskedelmet, azonban megnehezítik a büntetőjogi kockázatot hordozó szerek visszaélészerű alkalmazását.

A korlátozó kötelezések és szankciók tehát egyrészt minél kisebb körre szorítandók vissza, s amikor elkerülhetetlenek, akkor a magánjog világához leginkább közelálló, annak logikáját a legkevésbé korlátozó megoldások a preferálandók. Minden korlátozás szabadságot visszametsző kényszerítés, s hogy indokolt legyen, a minimálisra szorítandó vissza. A nagyobb társadalmi haszon az, ami miatt mégis jogos lehet, de ez a haszon „a többieket meg nem károsítani” elv, ami voltaképpen „a másikat szabadságában nem korlátozni elv” folyománya, s nem pedig az emberek boldogítását fedi akarat szabadságuk ellenében. Ezért az olyan dolgok nem tiltandók törvényileg, amelyek csupán önsorsrontóak (így eltűrendő szerinte a paráználkodás és a játékszenvedély), viszont az olyan magatartások igen, amelyek kilépnek a társadalmi dimenzióba, s amely „önérdekű mesterkedések” másokat végülis a saját szabadságukat korlátozó életmódra csábítja, bírja rá – s nem hagyja, hogy azok belső ösztönzésből döntsenek. Ezen befolyásoltság révén az ilyen szenvedélynek hódolók törvényileg előírt kötelezettségeiknek valószínűleg nehezen vagy nem is lesznek képesek eleget tenni, márpedig ez mindenkinek az érdeke rajta kívül. A nyilvános játéktérmetek tehát ezen megfontolásokból be kell tiltani, bár a „tiltás sohasem hatásos, és bármekkora zsarnoki hatalmat adnak is a rendőrségnek, a játéktérmetek más címeken mindig fenn tudnak maradni, de így arra kényszeríthetők, hogy működésüket bizonyos titkossággal és rejtélyességgel övezzék, s így senki ne tudjon róluk semmit azokon kívül, akik kifejezetten keresik őket, s ennél többet a társadalom nem kívánhat elérni.”⁵⁷⁰ Az erkölcs elleni ezen vétkek és bűnök így til-

⁵⁷⁰ MILL i. m. 112–113.

tással és szankcionálással következésképpen a perifériális illegalitásba, a szürke zónába, illetve a magánszférába szorulnak vissza (magánterületen, zárt magán-társaságban mindenki játszhat szerencsejátékot – nyomatékostítja). Megbírságo-landó vagy börtönbe zárandó tehát a kerítő és a játékbarlang-tulajdonos, de nem a bujálkodó vagy a játékos.⁵⁷¹ Vagy mai példával is élve: ezen koncepcióban a kábítószer termelője és annak forgalmazója szankcionálandó, de nem maga a kábítószer-fogyasztó. Az izgatószereket forgalmazó, azok fogyasztására rendelt nyilvános helyek üzemeltetését jogilag csak fedhetetlen erkölcsű személyek számára kellene lehetővé tenni, illetve azok számára, akikért valaki kezeskedik, s a rendőrségnek figyelemmel kell kísérnie azok működését. Szabályozni kellene a nyitva tartások idejét, amivel a nyilvános felügyeletet lehetne foganatosítani, és vissza kell vonni az árusítási engedélyt, ha a tulajdonos erélytelensége vagy összejátszása miatt folyamatos rendbontások vannak a helységben, vagy ha az „a törvény kijátszásának, áthágásán mesterkedők gyűlhelyévé válik.”⁵⁷²

Mill morálfilozófiájából következik a társadalomképe és kormányzat-koncepciója. Amellett érvel, hogy a kényszerítő erejű döntéseket kibocsátó országos hatóságok normaalkalmazó szankcionáló tevékenységét nem szabad túlzásba vinni, hanem egy – ahogy manapság mondanánk – szubszidiárius állam- és kormányzatfelépítés modellje lenne szerinte a kívánatos,⁵⁷³ ami azért több a minimális állam liberális modelljénél.

12. A jog az „erőszak politikája”, ami a jogi kényszerben összpontosul: Rudolf von Jhering jogelmélete

A jog Jheringnél kétféle módon jön létre. Mindkettő az erőszakkal, az erővel függ össze. Az első az a mód, amikor a norma mindenki azon érdekében származik, hogy rendet hozzanak létre, s ami a szükséges erővel rendelkezik az egyes egyének ellenszegülő akaratával szemben. Ebben az esetben a norma az elsődleges, amihez az erő(szak), a kényszer társul. A második módban az erő(szak) az elsődleges, amihez a norma társul, minthogy az erősebb a norma révén saját erejét korlátozza, minthogy az önnön érdekében áll.⁵⁷⁴ Mindkét esetben az egoizmus – írja Jhering – a joghoz jut el kényszerítő ereje révén.⁵⁷⁵ A domináns verzió szerint tehát az állam a hatalomnak, sőt az erőszaknak (*Gewalt*) a kifejeződése, amely dominánsként tudott megállapodni. A jog pedig ezen erőből ered, az erősebb érdekében. A jog az az eszköz, amelyen keresztül az erőszak számára előnyt hozó megfontolásokból önmagát korlátozva a legyőzöttekkel való

⁵⁷¹ MILL i. m. 113. Vö. 91.

⁵⁷² MILL i. m. 114.

⁵⁷³ MILL i. m. 127–129.

⁵⁷⁴ Rudolph von JHERING: *Der Zweck im Recht*. I, Leipzig, Breitkopf & Härtel, 1884. 248–249.

⁵⁷⁵ JHERING (1884) i. m. 249.

kapcsolatát szabályozza oly módon, hogy velük az együttélés feltételeit illetően szerződik. Az erőszak tehát önmagát korlátozza, amelyet a felek betartanak. Az erőszak így elismer egy normát, aminek alá kívánja magát vetni, és az erőszak által elfogadott ezen norma a jog.⁵⁷⁶ Ezen esemény jelentősége független azon ténytől – írja Jhering –, hogy adott esetben az erőszak betartja-e vagy sem a jogot. Lábbal tiporhatja, amint azt tette sokáig, mindazonáltal egyszer s mindenkorra életre keltette a jogot és többé nem tagadhatja a létét.⁵⁷⁷ Ezen módon az erőszak egy korábban tőle idegen direktívát hozott létre, amely saját cselekvését szabályozza és egy kritériumot, amely cselekvését megítéli. Semmi nem akadályozza meg az erőszakot abban, hogy kivonja magát ezen jog alól, mindazonáltal ezzel önkényes hatalommá válna. Az erő így, azon jog lábbal tiprása által, amelyet ő maga hozott létre, válik önkénnyé. Az önkény a jog ellen fellázadt erőszak.⁵⁷⁸ Egy olyan erő hatalma, amelyet nem szabályoz törvény, nem minősül önkénynek, hanem csupán hatalomnak, mivel amint az árnyék sem létezik fény nélkül, úgy önkény sem létezik törvény nélkül.⁵⁷⁹ A jog létében nem előzi meg az erőszakot, nem olyan valóság, amihez az erőszaknak igazodnia kellene, hogy legitimmé váljon, illetve amitől a tartalmakat kellene hogy kapja a helyes jogalkotásához,⁵⁸⁰ minthogy a jog nem csak ‘szabályozott erő(szak)’, de az ‘erő(szak) politikája’ is egyben.⁵⁸¹ A jog tehát az erőszak egy sajátos terméke, járulékos kifejeződése, amelyet azért hozott létre, mert az neki megfelelt. Mint már említettük, a jog a hatalmasabbnak az erejéből fakad, aki saját érdekében korlátozza önmagát a norma által. Az erőszak nem úgy jut el a joghoz, mint valami olyan tőle idegen dologhoz, amelyet kívülről kap, ami a jog rajta kívül álló értelme lenne, és nem is mint valami nálánál magasabb rendű dologhoz érkezik el hozzá, aminek alá kellene magát rendelnie alsóbbrendűségének tudatában, hanem a jogot saját mércéjeként, de saját termékeként, vagyis a jogot mint az „erő(szak) politikáját” tekinti.⁵⁸² Az erő nem vonul vissza, hogy helyet adjon a jognak, hanem saját pozícióját érintetlenül hagyva hozzáteszi a jogot, mint járulékos elemet, s így válik igazságos erővé, „jogos erőszakká” (*rechte Gewalt*).⁵⁸³ Meglátásunk szerint az erőszak ily módon válik norma által szabályozott, de az állam által gyakorolt jogi kényszerré a jheringi tanban. A jog ugyanis a tár-

⁵⁷⁶ JHERING (1884) i. m. 245.

⁵⁷⁷ Uo.

⁵⁷⁸ Uo.

⁵⁷⁹ Rudolph von JHERING: *Der Zweck im Recht*. I, Leipzig, Breitkopf & Härtel, 1877. 347.

⁵⁸⁰ Alberto DONATI: *Giusnaturalismo e diritto europeo. Human Rights e Grundrechte*. Milano, Giuffrè, 2002. 154.

⁵⁸¹ Vö. Guido FASSÒ: *Storia della filosofia del diritto*. III, Ottocento e Novecento. Roma–Bari, Laterza, 2007. 192.

⁵⁸² JHERING (1884) i. m. 249.

⁵⁸³ JHERING (1884) i. m. 250.

sadalmi életfeltételek garanciájának a formája, amit az állam kényszerítő ereje szavatol.⁵⁸⁴

Mivel a jog lényegi jellemzője a kikényszerítő erő, s mivel a kikényszerítéshez való jog az állam abszolút monopóliuma, ezért az állam a jog egyedüli forrása, minthogy egyedül az képes és van joga arra, hogy kikényszerítse a jogi normáit. Azon normák, amelyeket az azokat kibocsátó entitás nem tud saját maga kikényszeríteni, nem jogi normák (*Rechtssätze*).⁵⁸⁵ Ily módon az államnak minden területén levő társaság, egyesület felett szupremáciája van. Ha az állam mégis jónak látja, és úgy dönt, hogy ezen kollektívumok számára a tagjaik vonatkozásában kikényszerítő hatalmat ad, akkor azt csak egy szívességi használat létesítése módján teszi. Az egyéneknek és a testületeknek nincsen következtetésképpen eredeti kikényszerítő hatalmuk, így senkinek az akarata sem hatalmazhat fel senkit önmagával szemben a kikényszerítő hatalom érvényesítésére. Az államé a kikényszerítő hatalom, ezért annak alkalmazásának céljairól is maga dönt (a társadalom javát szem előtt tartva).⁵⁸⁶

Az alanyi jog sajátossága abban áll, hogy valamely javat (annak tág értelmében) az állam, annak kikényszerítő hatalma, a jog címzettjének javára biztosít. A jogi gondolkodás fejlődése eljut oda, hogy az alanyi jog – és az azt kifejező jogviszony – nem más, mint egy érdeken alapuló akarat vezérelte hatalom (*Macht, Willensherrschaft, Willensmacht, Rechtsmacht, Machtverhältnis*),⁵⁸⁷ amelyet a jogi kényszer támogat, kikényszerít. Mint látható, az akarat vezérelte érdek határozó megjelenítése a politika szférájában a jogi védelem megszerzése érdekében az alanyi jog hatalmi jellegét mutatja mind genezisében (az érdek megjelenítése), mind annak érvényesítésében, minthogy voltaképpen az a jog – bármi is legyen az tartalmilag –, amit az állami hatalom, mint általa védett érdekeket jogi normáival – azok szankciórendszerével – kikényszerít. Olybá tűnik, hogy Jheringnél a peres jogérvényesítés a jogérvényesülés rendes módja, s nem az önkéntes jogkövetésben látja azt megvalósulni. Jhering feltételezi, hogy a felek nem akarják maguktól megadni a Másiknak az őt megillető jogot, ezért a magánjogban csak a peres kikényszerítéssel érvényesülhet a törvény. Enélkül az erőszak, a törvénytelenség uralkodna el, hiszen az emberek jogtalanul kívánnák erővel érvényesíteni jogtalan, azaz törvény által nem védett érdekeiket. A felek talán csak a peres jogérvényesítéstől való félelmükben kényszerülnek rá valamelyest az önkéntes jogkövetésre.⁵⁸⁸ Az ember természete szerint nem az önkéntes jogkövetés, ha-

⁵⁸⁴ JHERING (1884) i. m. 443.

⁵⁸⁵ JHERING (1884) i. m. 318.

⁵⁸⁶ JHERING (1884) i. m. 319.

⁵⁸⁷ DONATI i. m. 219–220.

⁵⁸⁸ „Mert már az ember természete szerint is az a biztos tudat, hogy a jogosított határozott ellenállásával fog találkozni, inkább visszatart bárkit valamely jogtalanúság elkövetésétől [...]” Rudolf von JHERING: *Küzdelem a jogért*. In VARGA Csaba (szerk.): *Jog és jogfilozófia*. Budapest, Szent István Társulat, 2001. 9.

nem a magánfelek jogérvényesítési kényszerétől való félelem eredményezi következőképpen a törvényes állapotokat, a jogépség megvalósulását. A törvény által védett magánérdek, mint jogosultság (alanyi jog) peres kikényszerítése az új erkölcsi norma. A jog gyakorlati érvényesülése nélkül nincsenek voltaképpen jogok, márpedig a gyakorlati érvényesülés a felek viszonyában nem az önkéntes jogkövetést jelenti, hanem a jogsértő erőszakkal szembeni peres kényszerítés által válik valósággá. Az alanyi jog – az egoisztikus, és ezért szükségképpen konfliktusos antropológiai és társadalomfilozófiai ismérvek miatt – folytonos sérelemnek van kitéve, ezért igény-állapotú jellemzője miatt megsértett állapotában lesz érzékelhető a normatív, érvényesítendő jellege, s a peres kikényszerítés válik így a jogérvényesülés rendes, rendszerinti útjává.

Jheringnél az erőszak egyrészt a jogot létrehozó, s az az előtti, egyedül valóságosan létező ontológiai valóság, amelynek önszántából tett önkorlátozása a jog, másrészt a jogi norma mögött álló kényszerbe szorul vissza, de ott markánsan jelen van, mivel nem csak az alanyi jog érvényesülésének, hanem az érvényességének is az az alapja, hogy államilag kikényszeríthető. Így a kikényszeríthető érdek minősül jogilag védett érdeknek, azaz alanyi jognak. Ahol pedig nincs a tárgyi jog által biztosított kereset, azaz törvény a kikényszerítésre, ott nincs jogilag védett érdek. Ha a törvényhozási út elrekesztésre kerül a tárgyi jog megváltoztatására, akkor a perlési politizálás révén kényszeríthető ki egy új alanyi jog, amely gyakorlat részben a jheringi koncepció hatástörténeti eredményének is tulajdonítható az Egyesült Államokban.

Az alanyi jog sajátossága az tehát, hogy valami a mi javunkra szolgál, s ezt az állami hatalom elismeri és normáival, kényszerítő apparátusával védi. Ernst Bloch⁵⁸⁹ elemzéseiből pedig az derül ki, hogy Jhering koncepciójában voltaképpen a *norma agendi* szabja meg a *facultas agendi* valódi terrénumát, vagyis a tárgyi jog az alanyi jogot, aminek az a kényszerrel szerez érvényt.

13. Hans Kelsen Tiszta Jogtana: a jog mint kényszerrend és a szankció központi szerepe

A klasszikus korban a jog természetjogias értelemben vett érvényessége és abból fakadó kötelező ereje jelentette a jogiság lényegi ismervét, ami a – főként szociális beállítottságúnak tekintett – alanyokat főszabály szerint arra indította, hogy megadják egymásnak a jog szerint megilletőt, s a jogsértésre következő szankció inkább jogpatológiának minősült. Ezzel szemben Kelsen kényszerrendként értett normarendszerében, egy ilyen rendszeren belüli nézőpontból a jogsértést nemhogy „a jog” megsértésének nem tekinti, hanem az a jog létének feltétele, s így végülis a szankcióban látja s ragadja meg a jog lényegét, már csak azért is, mert azáltal lesz az a jogi megismerés tárgya. A jogsértés azért sem sértheti meg

⁵⁸⁹ Ernst BLOCH: *Naturrecht und menschliche Würde*. Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1961. 240.

a jogot, mert a jog éppen a jogsértés révén létezik, jut el lényegi funkciójához, így a jogsértés – és vele a szankció – annak lényegi elemét adja. A jogsértés nem jogpatológia szerinte, mivel a jogsértésre következő szankció a jogi norma érvényességéről tesz bizonyosságot tényellentétes normativitásában, vagyis mutatja azt, hogy a jogsértés ténye ellenére a jogsértésre következő szankció által a jog normatív érvénye fennáll. A „jogsértéssel bizonyosodik be a jog egzisztenciája, mely érvényességében rejlik – vagyis a kényszeraktus mint jogkövetkezmény legyenjében.”⁵⁹⁰ Kifejezetten szakítani kíván az ő korában is elterjedt természet-jogias gondolkodással, amely a jog fogalmában, eszméjében, belső tartalmában benne rejlő kötelező erőre, s annak cselekvésmotiváló erejére helyezi a hangsúlyt, s amely a jog kényszermozzanatát valóban másodlagosnak tekinti. Úgy látja – nem teljesen alaptalanul –, hogy úgy válik ezen irányzat számára a kényszer elrendelése nem lényeges elemmé, hogy a jog kötelező ereje a jog értékességének közvetlen belátásán alapszik, s ekkor ezen természetjogi felfogásban a jog érvényessége „azon a belső kényszeren fog nyugodni, melyet kötelezőségének az evidenciája magával hoz”.⁵⁹¹

Kelsen az előbbiekkal ellentétben a normarendszernek megfelelő viselkedés társadalmi elérése tekintetében ‘közvetlen’ és ‘közvetett motivációról’, mint ideáltípusokról ír. A jogrendszer (s nem az állam) normáinak való engedelmeskedés esetén bizonyos előnyöket, azok be nem tartása esetére pedig meghatározott hátrányokat helyezhet kilátásba. Ezen ígért előnyök kívánása, illetve a hátránytól való félelem azok, amelyek a magatartást mozgatják. A szankció a jogrendszerben azt a funkciót tölti be, hogy általa a jogalkotó a szerinte kívánatos magatartási minták megvalósulását elérje. Kelsen úgy tartja, hogy a létrehozott jogrendnek megfelelő magatartás jobbra ezen rendszerben tételezett szankció révén érhető el. A társadalmi életben mellőzhetetlen kártérítés és a büntetés elvei azt tartalmazzák, hogy a létrehozott jogrendnek megfelelő magatartáshoz a megígért előnyt, az annak meg nem felelő magatartáshoz pedig a kilátásba helyezett hátrányt, mint szankciót társítják.

Egy társadalmi rendszer úgy is működhet azonban, hogy sem a normakonform cselekvéshez előnyöket, sem a normasértő tettekhez hátrányt (szankciókat) nem fűz, mivel ezek hiányában írja elő és igényli a normáknak megfelelő magatartást, aminek az egyének önként eleget tesznek pusztán azért, mert az számukra előnyös, s ez így ez elegendő cselekvési indok. Ezen ‘közvetlen motiváció’ ritkán fordul elő a maga tisztaságában a társadalmi valóságban – írja Kelsen. Ritkán fordulnak elő ugyanis olyan normák, amelyek tartalmi önmagukban elégséges motiváló erővel bírnak a címzettek számára. Másrészt minden normakövetést társadalmilag egy értékítélet előz meg, ami a norma- és rendszerkövető cselekvést jónak, a normasértőt pedig rossznak értékeli. A normarendszer-követést tehát ál-

⁵⁹⁰ Hans KELSEN: *Tiszta Jogtan*. ford. Bibó István. Budapest, k. n. 1988. 16.

⁵⁹¹ KELSEN (1988) i. m. 16.

talában a többiek helyeslése, a normasértést pedig az egyet nem értésük kíséri. A csoport tagjainak az egyének viselkedését érintő ezen helyeslése, illetve helytelenítése az, ami a rendszer szankciójában ölt formát. Kelsen szerint a lényegét érintő gyakorlati különbség nem abban van, hogy léteznek olyan társadalmi rendszerek, amelyek szankciók, s olyanok, amelyek nem szankciók révén hatékonyak, minthogy nézete szerint minden társadalmi rendszer valamilyen módon „szankcionált” a társadalom egyének normarendszer-követő vagy azt sértő viselkedését érintő specifikus reakciója által. Ez még a magasan fejlett erkölcsi rendszerekre is áll, amelyek jobban közelítenek a közvetlen motiváció révén történő, azaz szankciók nélküli normák által való ösztönzési módszerhez. Az egyedüli valós különbség az, hogy egyes rendszerek saját meghatározott szankciókkal bírnak, míg másokban a szankciók a közösség automatikus reakcióiban állnak, amelyek nem kifejezetten a rendszerben foglaltak, az által előírtak. Kelsen hajlamos fejlődéstörténeti perspektívájú kulturanropológiai fejtegetésekbe bocsátkozni, amiben most még nem kísérjük el őt.

A konklúziója az, hogy a tág értelemben vett kétféle szankció (!), azaz a hátrány, vagyis a tág értelemben vett büntetés, s az engedelmeskedés esetére ígért előny, vagyis a jutalom (*reward*) közül az első játszik Kelsen szerint jóval nagyobb szerepet a társadalmi életben. Ezért is tekinti a jogkövetkezményt tág értelmében is szankciónak.

Azt, hogy a büntetés technikája az elsődleges a jutalmazásával szemben, szerte mutatják azon rendszerek, amelyekben erős még a transzcendens szankció, vagyis a vallási jelleg. A primitív népek azért tartják be vallásérkölsi rendjüket, mert a tabuknak nevezett számos tiltások hatásosak, minthogy félnek azokat megszegni. A hagyományos szokások megsértésére következő, istenségtől származó csapásoktól való félelem az, ami működteti ezt a rendszert. Ha a primitív társadalmakban kevésbé sértik meg a társadalmi normákat, mint a civilizáltakban, ahogy azt az etnológusoktól tudjuk, akkor ez annak köszönhető, hogy abban félnek a szellemek büntetésétől, vagyis a büntetéstől, ami isteni eredetű ugyan, de már a földön érvényesül. A jutalomban való részesedés motivációja csak másodlagos jellegű. A fejlettebb vallási rendszerekben is, ahol a jutalom már nem annyira evilági, hanem jobbra túlvilági, ott is a halál utáni büntetéstől való félelem a fő motivációs forrás. Az emberiség hiedelmeiben sokkal inkább reálisan van jelen képileg is a pokol büntetésének félelme, mint az erényes élet után remélt jutalomnak, azaz a jövőbeli paradicsomnak homályos képe és annak ösztökéje. Az emberi képzelet általában nagyjából leképezi társadalmilag valóságosan adott rendet. Ebben lényegét tekintve jószerivel a kívánt magatartás elérésére egyetlen megoldást alkalmaz a társadalmi csoport: egy rossz kilátásba helyezését, s normasértés esetén pedig annak alkalmazását. Ez a büntetés technikája, aminek Kelsen elsődleges, meghatározó, szinte már kizárólagos jelentőséget tu-

lajdonít. A jutalom technikájának szerinte csak az egyének magánjellegű relációiban van komolyabb jelentősége.

A jogrend megsértőjére kimért és alkalmazott rossz dolog, ha társadalmilag van megszervezve, a javaktól, azaz az élettől, az egészségtől, a szabadságtól és az anyagi javaktól való megfosztásban áll. Minthogy ez az érintett akarata ellenére történik, így a szankció 'kényszer' fogatosításaként jelenik meg. Ez azonban nem jelenti azt, hogy a szankció érvényesítésében feltétlenül fizikai kényszer szükséges alkalmazni. Erre csak akkor van szükség, ha a szankció fogatosítása ellenállásba ütközik. Ez kivételesen történik csak meg olyan társadalomban, ahol a hatalom számára kellő erő áll rendelkezésre a szankciók kikényszerítésére. Egy olyan társadalmi rend, amely az általa kibocsátott normák betartását a szankciók kilátásba helyezésével kívánja elérni, kényszerítő rendként, 'kényszerrend'-ként tételeződik. Ez a társadalmilag káros cselekményeket szankcióval fenyegeti. Ezáltal különbözik az összes többi társadalmi rendtől. Különbözik azoktól, amelyek a jutalmazás szankciójával (!), s nem annyira a büntetésével motiválnak, s azoktól is, amelyek egyáltalán nem szankcionálnak, hanem a közvetlen motiválás technikájával élnek. Ezen társadalmi rendszerek ellentétben azokkal, amelyek kényszerítő intézkedéseket, mint szankciókat tételeznek, az önkéntes engedelmeskedésen nyugszanak. Mindazonáltal mégiscsen ilyen éles szembenállásról szó. Mivel a jutalmazás közvetett motiváción nyugvó technikája a büntetés révén való közvetett motiváció technikája, mint a kényszeralkalmazás technikája, és a közvetlen motiváció technikája, mint az önkéntes engedelmeskedés technikája között helyezkedik el. Az önkéntes engedelmesség – szögezi le különös állítását Kelsen –, mint valamilyen motiváció maga is voltaképpen kényszer, a pszichológiai kényszer hatására történik, s így nem a szabadság megnyilvánulása.

Kelsen nyomatékosítja azonban, hogy a pszichikai kényszer megléte nem szolgálhat a társadalmi rendszerek különféle típusainak megkülönböztető kritériumaként. Ugyanis mindenféle társadalmi rend tényleges hatékonysága, s így léte a motiváláson, s ekképpen voltaképpen a pszichikai kényszeren nyugszik.⁵⁹² Így minden normaszerinti cselekvés ebben a koncepcióban nem egy – mondjuk – a felelősség- vagy kötelességetikán nyugvó döntési szabadság aktusa, hanem cselekvést meghatározó kényszer eredménye. Csak olyan értelemben lehet egymással szembeállítani a kényszerrendeket az önkéntes normakövetésen nyugvó rendszerekkel, hogy a kényszer az előbbieket szankcióként alkalmazza olyan értelemben, hogy ezen kényszerintézkedések akarata ellenére fosztják meg a szankció által sújtottakat javaiktól.⁵⁹³ Ebből következik – tehetjük hozzá – a

⁵⁹² Hans KELSEN: A jog mint sajátos társadalmi technika. In VARGA Csaba: *Jog és filozófia*. Antológia a XX. század jogi gondolkodása köréből. Budapest, Szent István Társulat, 2001. [A továbbiakban: KELSEN (2001a)] 194.

⁵⁹³ Uo.

pszichikai kényszer nem igazi kényszer, mert nem az alany akarata ellenére bekövetkező olyan kényszerintézkedés, ami javaktól fosztaná meg, a fizikai kényszer lehetőségét is akár kilátásba helyezve. De ha nincsen igazából szükség rendszerint a fizikai kényszer valós alkalmazására – vethetjük fel –, akkor a szankció nem a pszichikai kényszerhez hasonlóan működik? Ha a társadalmilag megszervezett szankcionáló erő nem annyira a fizikailag alkalmazandó szankcióra helyezi hangsúlyt, mert az alanyok félnek a túlerős állami hatalomtól, akkor a szankcionáló kényszerintézkedés nem inkább preventív pszichikai kényszerként, ahhoz hasonlóan működik? Az erkölcsi, de adott esetben a jogi rendszert is hatékonyan működtető lelkiismeret ereje – vethető fel – nem pszichikai kényszerként, hanem sokkal inkább szankcionáló fórumként működik, természetesen lelki értelemben, ami olyan pszichikai vagy akár fizikailag is érzékelhető rossz érzettel is járhat, amit a lelkiismeretfurdalás fogalma alatt ismerünk. De valóban, s ebben igaza van Kelsennek, belső fórumként társadalmi erőként nincsen megszervezve. Azonban ezen fogalommeghatározási bonyodalmak mutatják, hogy nem szerencsés a ‘kényszer’ kiterjesztett értelmének alkalmazása, vagyis a ‘pszichikai kényszer’ fogalma túlfeszítettnek, túltelítettnek, sőt erőltetettnek tűnik.⁵⁹⁴

Ha szembeállításra kerülnek a kényszerrendszerek a kényszerítő jelleggel nem rendelkezőkkel, vagyis azokkal, amelyek az önkéntes követésen alapsznak, akkor ez olyan értelemben történik, hogy az előzőek rendelkeznek kényszerítő intézkedésekkel mint szankciókkal, míg az utóbbiak nem. Az említett szankciók olyan értelemben kényszerintézkedések, hogy az egyének akarata ellenére megfosztatnak némely javaktól, s ha szükséges, annak fizikai erővel is érvényt szereznek. Ilyen értelemben a jog kényszerítő rend, ‘kényszerrend’. A jogot Kelsen a kényszerrend sajátos társadalmi technikájaként fogalmazza meg.⁵⁹⁵ A jog normasértésre adott reakciója a „társadalmilag szervezett kényszerintézkedésekből” áll, miközben az erkölcsi szankció, ha van ilyen, az nem rendelkezik ezzel az ismérvvvel. A vallási normák egy túlvilági hatalom büntetésével fenyegetik a normasértőt, s szankcióik is túlvilági transzcendens jellegűek, vagyis ezek sem társadalmilag megszervezett szankciók. Azonban – s erre jó érzékkel mutat rá Kelsen – a vallás erkölcs túlvilági szankcióval védett normái lehet, hogy hatékonyabbak a jog kényszer-szankciókkal védett normáinál.⁵⁹⁶ A megkülönböztető kritérium azonban nem a normák szankcióinak hatékonysága, hanem társadalmilag megszervezett jellege, vagy annak hiánya. A társadalmilag szervezett kényszeraktust a társadalom nevében gyakorolja a rend által meghatározott módon a rend által meghatározott személy azon személlyel szemben, aki ezen rendet megsértette. A szankció a rend vagy az általa alkotott közösség reakciója a nor-

⁵⁹⁴ Még akkor is, ha Kelsen másutt árnyalja a pszichikai kényszer (*Psychic Compulsion*) tartalmát a jogi relevancia és más normarendszerek vonatkozásában. Hans KELSEN: *General Theory of Law and State*. Union, New Jersey, The Lawbook Exchange, 1999. 23.

⁵⁹⁵ KELSEN (2001a) i. m. 195.

⁵⁹⁶ KELSEN (2001a) i. m. 196.

masértővel szemben.⁵⁹⁷ Láthatjuk, hogy voltaképpen a normarendszer szankciójáról beszélhetünk, mert ebben a koncepcióban a közösséget is a szankcionált normarendszer hozza létre.⁵⁹⁸ A szankciót végrehajtó a jogi közösség nevében cselekszik, s a szankciót is annak tudjuk be.⁵⁹⁹

A szankció és a kényszer a jogrendszer lényegi elemei Kelsennél, nem azért, mert azok a normák hatékonyságát garantálják,⁶⁰⁰ hanem mert ez a norma és a kényszerrend belső természete, tartalma, hogy bizonyos magatartásokhoz, mint feltételekhez jogkövetkezményként szankciót ír elő. Csak azon szabályok jogi normák, amelyek következményként szankciót tartalmaznak. A jogrendszer minden normája kényszerítő, vagyis szankciót tételező norma. Arra a kifogásra, hogy léteznek szankció nem tételező normák, amiként például az alkotmány-jog is, azt válaszolja,⁶⁰¹ hogy ez utóbbi jog nem teljes és független, hanem a bíróságok és más szervek által alkalmazandó normák integráns részét alkotja, s így azokkal együtt tekintendő. Ekképpen szerinte az alkotmány(jog) nem lehet példa azon állításra, miszerint létezn(én)ek szankció nélküli normák. A materiális alkotmány normái csak azért jogiak, mert szervesen kapcsolódnak a szankciót tételező normákhoz, amelyeket az alkotmány alapján hoznak meg. A szankció teszi tehát a normát jogivá, még az egyébként szankció nélküli alkotmányt is.

A jog, mint szankciókat tételező kényszerrend összességében vett minimális hatékonysága azonban a jogi érvényesség kritériuma is Kelsennél. Kelsen ugyanis különbséget tesz – a norma és a jogrend vonatkozásában is – hatékonyság és érvényesség között. A norma és a jogrend jogi érvényessége tekintetében így ír Kelsen: „Ha azt mondjuk, hogy a norma »létezik«, ezen azt értjük, hogy a norma érvényes. [...] A jogelmélet a jogot érvényes normák rendszereként fogja fel.”⁶⁰² A hatékony(talan)ság tekintetében pedig különbséget kell tenni norma és a jogrendszer hatékonysága között. A konkrét norma (konkrét) hatékonytalan-sága nem érinti annak jogi érvényességét, ha egy egészében véve hatékony jogrendszerhez tartozik: „Érvényesség és hatékonyság között a különbségtétel azért is szükséges, mert előfordulhat, hogy egy egészében hatékony, vagyis érvényesnek tekintett jogrendben valamely jogi norma érvényes, de a konkrét esetben mégsem hatékony; éspedig azért nem, mert noha kellett volna, mégsem követték, vagy nem alkalmazták.”⁶⁰³ Látható, hogy az említett különbségtétel után Kelsennél az érvényesség és a hatékonyság mégis összekapcsolódik a jogrendszer (normarendszer) esetében, hiszen a jogrendszer érvényességét a hipoteti-

⁵⁹⁷ Uo.

⁵⁹⁸ Ld. KELSEN (1999) i. m. 20–21.

⁵⁹⁹ KELSEN (2001a) i. m. 196.

⁶⁰⁰ KELSEN (1999) i. m. 28–29.

⁶⁰¹ KELSEN (1999) i. m. 143–144.

⁶⁰² Hans KELSEN: Tiszta jogtan és az analitikus jogelmélet. In VARGA Csaba (szerk.): *Jog és filozófia*. Budapest, Szent István Társulat, 2001. [A továbbiakban: KELSEN (2001b)] 172–173.

⁶⁰³ KELSEN (2001b) i. m. 172.

kus alapnorma mellett, ezen érvényességet keresztülhúzó módon – a ‘lét’ és a ‘legyen’ általa vallott újkantiánus különválasztottságát e tekintetben hatálytalannítva – a kényszerrendként való hatékonysága is biztosítja:

A jogelmélet csak akkor tekinti a jogi normát érvényesnek, ha az egy nagyjából hatékony jogrendhez tartozik; vagyis ha azok az emberek, akiknek magatartását a jogrend szabályozza, általában tényleg úgy viselkednek, amint a jogrendnek megfelelően viselkedniük kell. Ha a jogrend bármely okból elveszíti hatékonyságát, normáit a jogelmélet nem tekinti többé érvényesnek.⁶⁰⁴

Mint látható: a jogrendszer mint kényszerrend minimális, összességében vett szociológiai hatékonysága így a jogi érvényesség kritériuma nála.

Mivel Kelsen a kényszert és az erőszakot nem tartalmi minőségi kritériumok alapján fogalmazza meg, így némileg erőltetettnek tűnnek a szankció természetét megérteni szándékozó, azonban a gondolatmenetet nem túlságosan előre vivő következő fejtegetései. Azon általa feszegetett paradoxonról van szó, miszerint a kényszerrendként fémjelzett társadalom éppen azt teszi lehetővé, amit a társadalom tagjai számára tilt, mégpedig az erőszakot. A kényszeraktus ugyanis szerinte éppúgy erőszak, mint aminek elkerülésére azt alkalmazzák, vagyis a társadalom tagjai közötti normasértő erőszak. A kényszerrend élet, szabadság és javak elvételeével fenyegető szankciói éppen azt biztosítják, hogy a társadalom tagjai erőszakosan ne vegyék el egymás életét, szabadságát és javait. Az erőszakot – írja Kelsen – éppen az erőszakalkalmazás elkerülése érdekében alkalmazzák.⁶⁰⁵ Minthogy Kelsen nem tud különbséget tenni ‘kényszer’ és ‘erőszak’ között, így még csak a normaszerűségben sem rejlik azok különbsége, hanem a szankcióként fogantatott kényszerintézkedés is valahol erőszak, akárcsak a normasértő jogtalan bűncselekmény. Ezen gondolatiság gyökerei Jheringnél találhatók meg, aki – mint láthattuk – erőszak és szankcióban foglalt kényszer között nem tesz lényegi különbséget, már csak azért sem, mert az erőszak nem tűnik el a jog létrejöttével, hanem csak mintegy a háttérbe húzódik, s megmarad a szankció kényszerében, mint jogos erőszak.

Kelsen számára a jog rendezést jelent a béke fenntartását célozva és az erőszak alkalmazását tiltva. Azonban abszolút módon nem zárja ki az erőszakot, hiszen a „jog az erőszak megszervezése”.⁶⁰⁶ Az erőszak alkalmazásának tilalma az a feltétel, amelynek nem teljesülése esetére az erőszakot, vagyis a szankcióként megjelenő kényszerintézkedést rendeli a rendszer jogkövetkezményként alkalmazni. Aki a jogrend által felhatalmazottan a szankciót alkalmazza, az e rend, illetőleg az általa létesített közösség nevében fogantatja a kényszerintézkedést

⁶⁰⁴ Uo.

⁶⁰⁵ KELSEN (2001a) i. m. 196.

⁶⁰⁶ Uo.

a közösség békéjének fenntartása érdekében. A jog tehát az erőszak használatát a közösség monopóliumává teszi⁶⁰⁷ a béke biztosítása, vagyis a normaellenes erőszak kizárása végett. A jog társadalmi technikája az erőszakos beavatkozást a másik érdekkörébe azt deliktumként kezelve úgy igyekszik elkerülni, hogy a kényszerintézkedést helyezi szankcióként kilátásba, vagyis az erőszakot mint szankciót arra az esetre, ha valaki normasértő erőszakot alkalmazna. Ha pedig azt mégis alkalmazza, akkor erőszakcselekményére a kényszerintézkedés szankciója a közösség jogrendben előírt és abban biztosított válasza oly módon, hogy beavatkozik a normasértő érdekkörébe úgy, ahogy ő maga is – de normasértően – tette. Erőszak tehát a deliktum és a kényszerintézkedés is, csak hogy az egyik normasértő, a másik pedig szankcióként jogkövetkezmény. A jog ugyanis olyan rend – írja Kelsen –, amely csak a deliktum formájában, vagyis a jogi norma feltételeként tiltja az erőszakot és nem pedig a jogi szankció, azaz a jogkövetkezményként tételezett és alkalmazott kényszerintézkedés formájában, mert az olyan használatát megengedi.

A jog technikája Kelsen szerint abban áll, hogy következményként meghatározott kényszerintézkedéseket kapcsol bizonyos feltételekhez.⁶⁰⁸ Amíg az erkölcs azt írja elő, hogy „ne lopj”, addig a jog a következőt tételezi: „aki lop, azt megbüntetik”. Míg az erkölcsi norma egy ember cselekvését szabályozza, addig a jogi norma mindig legalábbis kettőét: az alanyét, akinek a magatartása a következményként meghatározott szankció alkalmazásnak a feltétele, s a szervezetét, akinek feladata a szankció alkalmazása.⁶⁰⁹ A szankció mint kényszerintézkedés alkalmazásának a normában foglalt feltétele azon deliktum, aminek elkerülését irányozza elő a normarendszer, a jogrend. Ez utóbbi ugyanis azt a magatartást kívánja elérni, amely nem szerepel a szankció feltételeként, tehát éppen a normasértő, s így szankcionált cselekvés ellenkezőjét. A jogrend azáltal, hogy bizonyos magatartásokhoz mint feltételhez szankciót rendel kívánja ezen szankcionált magatartási minták ellenkezőjének elterjedését elősegíteni. A deliktum és a szankció között a jogi norma létesít kapcsolatot – írja szigorú normapozitivizmusában Kelsen.⁶¹⁰ Ez a norma statikai oldala, a konstitúciójáé. A szankcionált magatartás nem azért büntetendő Kelsennél, mert az önmagában igazságtalan, hanem pusztán csak azért, mert a normában a szankció feltételeként éppen az került tényállásként meghatározásra. Következésképpen azért lesz egy magatartás jogellenes, mert következményként szankciót rendel a jogrendszer hozzá.⁶¹¹

⁶⁰⁷ Kelsen (2001a) i. m. 196.

⁶⁰⁸ Kelsen (2001a) i. m. 200.

⁶⁰⁹ Uo.

⁶¹⁰ Uo.

⁶¹¹ „Az állami kényszeraktust, azaz a büntetést, a polgári jogi vagy közigazgatási végrehajtást tekinti a jogtételben a meghatározott feltételhez kapcsolódó következménynek, miáltal maga a feltételt képező tényállás jogsértésnek, a feltételtől függő pedig jogsértés-következménynek minősül. Nem valamely bennrejlő minőség, nem is a jogon túli normához, morális értékhez,

A jog dinamikája a jog alkotását, s a megalkotott általános normák konkrét esetre történő alkalmazását öleli fel, vagyis annak megállapítását, hogy a normában foglalt feltétel megvalósult-e, s így a normában tételezett szankció alkalmazható-e?⁶¹² Kelsen rendszerében a dinamikus jogi folyamat voltaképpen három részből áll: az általános norma megalkotásából, majd annak alkalmazásának előfeltételül szolgáló tények, s különösen a deliktum meghatározásából, ami az általános normában foglalt szankció konkrét esetre alkalmazása (szankciót elrendelő egyedi norma alkotása), s végül a szankciónak a deliktum megvalósítóján való végrehajtásának (egyedi normavégrehajtás) szakaszából.⁶¹³

A szankció differenciálódása tekintetében Kelsen azt mondja, hogy a büntetőjog főként szankciójában különbözik a polgári jogtól, s nem annyira a szankció külső körülményeiben. Mindkét jogágban kényszerintézkedésről van szó, amellyel javaitól fosztják meg az alanyt, de a polgári jog csak a tulajdontól való megfosztást teszi lehetővé (s ez vonatkozik a bírságra is), míg a büntetőjog a már tárgyalt javakat vonja el. A polgári szankció a kártérítést célozza, a büntetőjogi szankció a megtorlást, illetőleg a megelőzést, miközben nem tagadható, hogy a polgári jogi szankciónak is van másodlagosan ilyen preventív funkciója – írja Kelsen.⁶¹⁴ További különbség, hogy a polgári szankció révén az erőszakosan elvett tulajdont a kárt szenvedettnek szolgáltatják ki, addig a büntetőjogban a szankció a jogi közösségnek rendeli a tulajdont.

14. Az alanyi jog Kelsennél per által kikényszerített voltában, szankcióként érzékelhető – Jhering hasonló gondolataival párhuzamba állítva

A szankcionálások eljárásait illetően különbség mutatkozik a polgári jogi és a büntetőjogi szankciók között. Míg a polgári végrehajtásra irányuló bírósági eljárást az érdekelt meghatározott alany kezdeményezheti, addig a büntetésvégrehajtási bírósági eljárás csak hivatalból kezdeményezhető. A polgári jogi vita ugyanis két magánfél, a felperes és az alperes jogvitája, s mivel egy polgári jogi deliktum egy jog megsértése, ezért e jog alanya hozhatja működésbe a polgári jogi szankcionálására irányuló eljárást.⁶¹⁵ Az alanyi jog így Kelsen 'tisztta jogtan'-ában voltaképpen csak megsértett, s méginkább, a tárgyi jog által lehetővé tett

azaz a pozitív jog számára transzcendens értékhez való viszonya teszi, hogy egy bizonyos magatartás jogellenesnek, a szó legtagabb értelmében deliktumnak minősül, hanem kizárólag és egyedül az, hogy a jogtételben e magatartás egy sajátos következmény feltételeként adott, s hogy a pozitív jogrend erre a magatartásra kényszeraktussal reagál." KELSEN (1988) i. m. 14–15.

⁶¹² KELSEN (2001a) i. m. 201.

⁶¹³ KELSEN (2001a) i. m. 201., 206.

⁶¹⁴ KELSEN (2001a) i. m. 202.

⁶¹⁵ KELSEN (2001a) i. m. 203.

peresített mivoltában, azaz a jogsértést kimondó, s a szankciót kiszabó pert indító akarat kinyilvánítása által válik érzékelhetővé. Azáltal tehát, hogy a felperes „beindítja a jog kényszerítő gépezetét”⁶¹⁶ a per lefolytatásának elindításával, ami ‘egyedi normát’, tipikusan szankciót tartalmazó bírói ítéletet eredményez.⁶¹⁷ Jhering számára – némileg hasonlóan – az alanyi jog az állami jog által védett olyan „minősített” érdek, ami a tárgyi jog által védett jellegében lesz joggá, de amit annak érvényesüléséhez ki is kell kényszeríteni perben. Sőt, Jheringnél egy jog nem annyira államilag, törvényileg védett érdek jellegében, hanem inkább peresített, s így kikényszerített voltában lesz joggá. Míg tehát Kelsen ‘tisztá’ jogtanában a tárgyi jog peresíthetőségi lehetőségével való konkrét élés, azaz a majd szankciót kiszabó, pert indító kereset teszi érzékelhetővé az alanyi jogot, addig Jheringnél a perben kikényszerített törvényileg védett érdekek minősülnek valódi jogosultságnak.

Kelsen minden Jhering-kritikája ellenére azt kell mondanunk, hogy Jhering nagyhatású munkáját (*Küzdelem a jogért*) alapul véve – mint látható – alig van különbség a két felfogás között. Csupán annyi, hogy Jheringnél az érezhető, hogy a perrel érvényesített jogépség, törvényesség fenntartásának célja, s értéke mögött a törvényileg helyesen védett érdekeket is sejteti, érzékelteti, illetőleg – történelmi léptékben gondolkodva – akár a törvénnyel szemben is érvényesítenedőnek tart bizonyos „elnyomott jogokat”. Az alanyi jog fogalma így magában rejt valamiképpen egy – ambivalens – materiális jogfogalmat. Az ő felfogásában a perrel érvényesített törvény által védett érdek a jogépség biztosítását, a törvény uralmát valósítja meg, a ki nem kényszerített jogos érdek pedig az erőszak, a jogtalanság uralmát táplálja. Csakhogy a törvény által „még nem” védett érdekek, mint „feltételezett jogok” érvényesüléséért való küzdés koncepciója a „jogok” moralizáló és egyben politikai olvasatát implikálja, mivel a jogok jogfilozófiáját Jhering nem fogalmazza meg, nem dolgozza ki. Kelsen rámutat a törvény előtt létező alanyi jogok ilyen koncepciójának politikai-ideológiai jellegére.⁶¹⁸ Továbbá Kelsen felfogásában egy jog alanya az a potenciális felperes (sértett), akinek a kereset benyújtásával történő akaratnyilvánítása törvényileg előírt módon szükséges feltétele a szankciónak.⁶¹⁹ (A jogrend ezen lehetőséget rendszerint azon alanynak biztosítja, írja Kelsen, akinél a jogalkotó ezen szankcióhoz való érdeket feltételezi.⁶²⁰) Egy kortárs jheringi – bár sajátos – olvasat szerint pedig valaki azt állíthatja: az minősül egy jog alanyának, aki jogát sikeresen kikényszeríti, érvényesíti a bíróságon, függetlenül attól, hogy ezen jogosultsá-

⁶¹⁶ „In so doing the plaintiff puts in motion the coercive machinery of law.” KELSEN (1999) i. m. 82.

⁶¹⁷ KELSEN (1999) i. m. 87.

⁶¹⁸ KELSEN (1999) i. m. 80.

⁶¹⁹ „The subject of a right is the individual whose manifestation of will directed to the sanction, i.e., whose suit is a condition of the sanction.” KELSEN (1999) i. m. 83.

⁶²⁰ Uo.

got a törvény korábban kifejezetten előírta-e, annak gyakorlását lehetővé tette-e. Egy ilyen optikában következésképpen lehetséges bírói jogértelmezéssel keletkező alanyi jogokért küzdeni, a jogok általánosabb, meg nem határozott értelmét és tartalmait alapul véve. Az ‘alanyi jog’ tehát Kelsennél a normában foglaltak szankcióval való konkrét érvényesítéséhez fűződő érdek akaratnyilatkozattal történő kifejezését jelenti, amit a kereset benyújtása fejez ki, tesz valóságossá. Kelsen ugyanakkor a normában foglalt szankció érvényesülésének „alanyi jog”-ként megjelenő, procedurális értelmű rendezését a polgári jogban csak egy sajátos – nem alternatíva nélkül való – jogi technikának tartja.⁶²¹

15. Kitekintés: a szankció kényszerétől az erőszakos politikaérvényesítésig, avagy az alanyi jogok peres kikényszerítésének politikai visszasságai

A perlési politizálás, mint az alanyi jog ‘politikai’ használata nézetünk szerint mindenképpen komoly jogfilozófiai és legitimációs problémákat vet fel. Olyanokat, mint például, hogy milyen legitimációs alapon kényszerít ki „új” jogokat jogértelmezés révén egy bíróság, illetve, hogy azok milyen értelemben minősülnek egyáltalán „jogok”-nak. A bírói kényszerben megmutatkozó hatalmi potenciált közvetlenül jognak tekintő, s a jogi érvényességet a peres jogérvényesítés kényszeréhez kötő ezen megközelítésmód kérdései már Jhering *Küzdelem a jogért* c. munkája nyomán is részben megfogalmazódtak, de Kelsen előbb említett gondolatai újabb kérdőjeleket támasztanak. Végül nyomatékosítanánk azt a momentumot, hogy míg Jhering a magánjogi jogérvényesítés, sőt a jogépség-helyreállítás kiváltképpen eszközeként tekint a peres jogérvényesítésre, addig Kelsen egy sajátos jogrend sajátos technikájaként tekinti azt. Azonban mindketten rámutatnak a peres kikényszerítés ‘rendes’, s nem kivételes jellegére, s annak politikai-hatalmi tartalmára.

Jhering filozófiai értelemben vett pozitivistá⁶²² elméletében az erőszak nem vonul vissza a jog általa való megteremtésével, hanem a jogi kényszerben koncentráltan fennmarad.⁶²³ Sőt olykor előtérbe is kerül a jogot, mint járulékos tényezőjét félretelva. Az erőszak és a jog kapcsolata ugyanis nem a kortárs joguralmi (*Herrschaft des Rechts*) relációt, annak koncepcióját jelzi tehát, amikor a joghoz a jogi kényszer/erőszak (*Gewalt*) társul járulékos elemként, hanem éppen fordítva áll a helyzet a ‘jog, mint az erőszak politikája’ (*das Recht als Politik der Gewalt*) teóriájában: az erőszakhoz társul járulékos módon a jog úgy, hogy

⁶²¹ Kelsen (1999) i. m. 85.

⁶²² Fassò i. m. 192.

⁶²³ Jhering hangsúlyozza, hogy a jog létrejöttének történeti megjelenési módja a jog és az erőszak közötti reláció aktuális jogfilozófiai megértését illetően is érvényes tartalmakat hordoz. Jhering (1884) i. m. 246.

az erőszak közben önnön pozícióját megtartja – írja Jhering.⁶²⁴ Olykor, még a jogfejlődés jelen stádiumában is előfordul – teszi hozzá –, hogy az erőszak fellázadva az érvényes jog ellen új jogot teremtet.⁶²⁵ Ezen helyzet kell, hogy a helyes viszonyrendszert láttassa velünk – írja Jhering –, mivel a jog nem a legmagasztosabb dolog a világban – szögezi le –, s nem is öncél, hanem a társadalmi együttélést szolgálja, s ha ezt a funkcióját az aktuális jogállapotok közt nem képes betölteni, akkor szükségszerűen közbelép az erőszak, beáll a rendkívüli állapot (*Notstand*).⁶²⁶

Amire felhívnanék a figyelmet, az a jogi erőszak (kényszer) mint a társadalmi elnyomás, hatalomgyakorlás eszközeinek marxi koncepciója, amit az ideológia-kritika eszközével kívánnak a marxisták leleplezni. Ezen megközelítésmódot látszik alátámasztani a lett Pjotr Ivanovics Sztucska (Pēteris Stučka), aki Jheringre és Engelsre egyszerre hivatkozva⁶²⁷ hangsúlyozza, hogy a kényszer abszolút módon a jog konstitutív elemét adja, mindazonáltal marxista alapállásból a jogi kényszer (erőszak) mögött, azaz a jogilag védett érdek mögött határozottabban lát társadalmi osztályelnyomást mint Jhering, aki a társadalmat nem osztályalapon teoretizálta.⁶²⁸ Azonban többek között Derrida *Törvényerő* című munkájában megfogalmazott kritikája és saját – nézetünk szerint – helytelen próbálkozásai az igazságosságnak az erőszak-törvényként értett joggal való szembeállítására és egyben annak kiváltására mutatnak rá arra, hogy az erőszak jelenlétének ilyen súlyú feltételezése a jogban tévútra viszi a jogi gondolkodást, mind a jog megalapozását, mind annak e paradigmában megfogalmazott ideológiakritikáját tekintve. Nem a közvetlen ‘erőszak’, hanem a jogi kényszer a pozitív jog szükséges eleme, azonban a jogi előírások kötelező erejét a jogi érvényesség, s nem pedig az erőszak alapozza meg.⁶²⁹ Jheringnél azonban az ‘erőszak’ és a ‘kényszer’ fogalmi szétválasztása nem történik meg következetesen⁶³⁰ – s ez szándékosnak tűnik –, így a jogi érvényesség kérdéskörébe tolódik át a kényszer által való érvé-

⁶²⁴ JHERING (1884) i. m. 249–250.

⁶²⁵ JHERING (1884) i. m. 250.

⁶²⁶ Uo.

⁶²⁷ Stucska Engelsre hivatkozva írja, hogy a jog kényszere azért nélkülözhetetlen, mert az az osztályelnyomás eszköze, míg Jhering *Der Zweck im Recht*-jére szövegszerűen hivatkozik az ismert szöveghelyet hozva. JHERING (1884) i. m. 253. Ld.: Mario G. LOSANO: *Bevezetés. (Introduzione)* In Rudolf von JHERING: *Lo scopo nel diritto*. Torino, Einaudi, 1972. LXXII. Stucska inkább a közép-európai, mintsem az orosz hagyományhoz kötődik, így Jhering műveit közvetlenül ismerhette. Másrészt viszont valószínűleg az orosz-lengyel Lev Joszipovics Petraszickij (Leon Petrażycki) munkásságán keresztül találkozhatott Jhering elméletével. LOSANO i. m. LXX. A Stucska által leggyakrabban idézett jogász éppen Jhering. LOSANO i. m. LXXI.

⁶²⁸ LOSANO i. m. LXXVI.

⁶²⁹ Vö. KARÁCSONY András: *Jogfilozófia és társadalomelmélet*. Budapest, Pallas Stúdió – Attraktor, 2000. 215.; Frivaldszky János: Politikai barátság és jogi viszony. *Iustum Aequum Salutare*, V. 2009/4. 38–44.

⁶³⁰ Vö. JHERING (1884) i. m. 253–254.

nyesülés momentuma, ekképpen, ha valaki szerint igazságtalan tartalmú normák foganatosítása történik, akkor „erőszak”-ot kiáltva könnyen fordulhat – szerinte „joggal” – a mindenkori aktuális joggal szembe.

16. Hart jogpozitivisták kísérlete: a jog állami kényszer-parancssal való azonosítása helyett a ‘belső nézőpont’ érvényesítése?

Hart különbséget tesz a jogrendszer létezése, működése tekintetében ‘engedelmeskedés’ és ‘elfogadás’ között. A jogrendszer létezésének ugyanis két szükséges és elégséges feltétele van Hartnál: míg az embereknek általában csak *engedelmeskedniük* kell az érvényes (elsődleges) normáknak, addig a hivatalos személyeknek *el kell fogadniuk* a másodlagos szabályokat.⁶³¹ Van, aki már az egyszerű polgárok esetében pusztán a kényszer érvényesítése vagy kilátásba helyezése révén elérhető engedelmeskedés vonatkozásában nyomatékosítja, hogy Hart rendkívül közel kerül az általa kritizált Austinnak a jogot a kényszerrel, a merő erőszakkal azonosító imperatív felfogásához.⁶³²

Mi némileg árnyaltabban, de általánosabb érvénnyel arra mutatnánk rá, hogy a természetjogi érvényesség normatív kérdése a jog belső nézőpontjából egyre kevésbé megjeleníthető módon a jogi normák *önkéntes elfogadásán*, illetve a jognak való *engedelmeskedésen* keresztül szélső esetben a jognak való félelemvezérelt, opportunisták-konformisták⁶³³ *kényszerű engedelmeskedésé*,⁶³⁴ pontos-

⁶³¹ H. L. A. HART: *A jog fogalma*. ford. Takács Péter. A fordítás alapjául a második kiadás szolgált (1994, Penelope A. Bulloch és Joseph Raz által szerkesztett *Utószóval* ellátva). Budapest, Osiris, 1995. 139.

⁶³² Aldo SCHIAVELLO: *Il positivismo giuridico dopo Herbert L. A. Hart*. Un'introduzione critica. Torino, G. Giappichelli Editore, 2004. 36. Ld.: HART (1995) i. m. 17. Hart célkitűzése Austin parancselméletének bírálata: „Ez az elmélet azt állítja ugyanis, hogy a jog megértésének kulcsa a fenyegetéssel alátámasztott utasítás egyszerű gondolatában keresendő, amit Austin maga »parancsnak« nevezett. A következő három fejezet ennek az elméletnek a hiányosságaival foglalkozik.” i. m. 28. illetve lásd még i. m. 30-tól. Az összegző megállapítás, amitől Hart elhatárolódik így hangzik: „Ha a legfőbb és független személyt vagy testületet Austint követve szuverénnek nevezzük, akkor egy ország törvényei azok a fenyegetéssel alátámasztott általános utasítások lesznek, amelyek vagy a szuveréntől vagy a szuverénnek engedelmeskedő alárendeltektől származnak”. i. m. 38.

⁶³³ SCHIAVELLO i. m. 192.

⁶³⁴ Hart maga egyébként határozott különbséget tételez a kötelezettség mibenléte vonatkozásában a kényszer kilátásba helyezésével biztosított magatartásirányító hatásmechanizmus (előrejelző elmélet) és a kötelezettség szabály-alapú, belső nézőpontot érvényesítő felfogása között: „A kötelezettség és a kényszer érzése két különböző, bár gyakran egymást kísérő dolog. Ha ezeket azonosnak tekintenénk, akkor ezzel – lélektani érzések alapján – hibásan értelmeznénk a szabályoknak azt a fontos belső szemléletét, amire a III. fejezetben hívtuk fel a figyelmet. [...] Egy kötelezettség létezésére vonatkozó állításnak a szabálytól való eltérésre adott ellenséges reakciót előrejelző, illetve annak valószínűségét felmérő értelmezése és a mi álláspontunk közötti különbség esetleg igen csekélynek tűnik. A mi álláspontunk az, hogy egy kötelezettség létezésére vonatkozó állítás, bár előfeltételezi azt a hátteret, ahol a szabályoktól eltérő maga-

sabban a félelem által való *kényszerítés* vagy a puszta *elnyomó erőszak* rideg szociológiai jelenségévé válik a jogfosztott vagy elnyomott rétegek esetében. Általában is kijelenthető, hogy „jó okai” a jogkövetésre az elnyomó egyenlőtlenségeken alapuló társadalmakban az adott rendszer jótéteményeit élvező uralkodó osztálynak lesznek.⁶³⁵ A harti természetjog tartalmának gyengéi a jogi érvényesség és a jogkövetés kérdése tekintetében mutatkoznak meg, most, amikor kiderül, hogy nincsenek annak általánosan érvényes normái. Ezen a ponton közel kerültünk John Austin jogrendfelfogásához, ahol a szuverént úgy definiálja, hogy ő az, akinek a parancsainak az adott társadalom többsége szokásszerűen engedelmeskedik (ő maga azonban mással szemben nem tanúsít ilyen szokásszerű engedelmességet). Cattaneo rámutat arra, hogy a Hart által eszközölt különbségtétel az elfogadás és az engedelmisség⁶³⁶ között most mutatja meg igazi jelentőségét: a ‘természetjog minimális tartalma’ nem az engedelmeskedésre, hanem az önkéntes elfogadásra szolgáltat jó indokokat. Szükséges, mondja Hart, hogy legyenek olyanok, akik önkéntesen elfogadják a rendszert, azért hogy meglegyenek a szükséges minimális feltételek a többiek engedelmisségre való kényszerítésére. Ahhoz pedig, hogy az uralkodó osztály tagjai elfogadják a rendszert szükséges, hogy az ő csoportjukon belül a természetjog minimális tartalmát adó, az emberi együttélés alapvető elveit biztosító normák garantálva legyenek. Egy elnyomó egyenlőtlenségre épülő despotikus rendszerben az uralkodó és az elnyomott osztály közötti különbség nagyjából az, ami azok között van, akik elfogadják és akik csak engedelmeskednek a rendszer normáinak – írja az olasz jogfilozófus.⁶³⁷ Ha tehát ezen elfogadás a jogrend létezésének szükséges feltétele, és ezt megelőzően ezen elfogadáshoz azt a szükséges feltételt állapítja meg, hogy a természetjog minimális tartalma a jogrend bizonyos normáiban érvényesüljön legalább egy szűk csoport vonatkozásában, akkor a következő konklúziót lehet levonni. Hartnak a természetjog minimális tartalmára vonatkozó elméletének csupán szociológiai relevanciája van, mivel azt állapítja meg, hogy egy politikai rendszer ahhoz, hogy fennmaradjon, legalább minimálisan az egyetértésre kell alapulnia: az – adott esetben akár csak szűk körű – uralkodó osztály tagjainak önkéntes együttműködésén. Tényszerűen elképzelhetetlen egy olyan dikta-

tartást rendszerint ellenséges reakciók követik, jellemző módon mégsem ennek előrejelzésére szolgál, hanem sokkal inkább azt fejezi ki, hogy egy szabály vonatkozik az adott esetre. Ez azonban valójában nem csekély különbség.” HART (1995) i. m. 108.

⁶³⁵ Mario A. CATTANEO: Il diritto naturale nel pensiero di H. L. A. HART. *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 4 (1965) 687.

⁶³⁶ Egy „jogrendszer léte – írja Hart – olyan társadalmi jelenség, amelynek mindig két vonatkozása van [...]. Feltételezi egyfelől a szabályok önkéntes elfogadásából, másfelől a puszta engedelmisségből vagy hallgatóságos belenyugvásból következő beállítódásukat és magatartásukat.” HART (1995) i. m. 233. Lásd még: Aldo SCHIAVELLO: Accettazione del diritto e positivismo giuridico. http://www.giuri.unige.it/intro/dipist/digita/filo/testi/analisi_2001/12schiavello.pdf

⁶³⁷ CATTANEO i. m. 689.

tórikus rendszer, amely egy ember akaratán alapszik, legalább egy szűk uralkodó osztály támogatását nélkülözve. De olyan társadalom igenis elképzelhető, ahol a jogi érvényesség normativitása, a maga belső nézőpontjával csak a hivatalos személyekre koncentrálódik, míg a társadalom tagjai a jogrendszer kényszerének, erőszakának elszenvedő puszta tárgyai, akiket esetleg (mind) vágóhídra küldenek, s ezt a rendszert Hart fogalmilag egyértelműen jogrendszernek nevezi.⁶³⁸

17. A piaci versenyt korlátozó magatartásra következő szankcióknak hatékonyaknak és piac-konformaknak kell lenniük: Friedrich A. von Hayek

Arra a kérdésre, hogy a piac helyes, kiegyensúlyozott működését milyen állami kényszerítő korlátozásokkal, illetve szankciókkal, büntetésekkel vagy bírságokkal érdemes biztosítani, figyelemre méltóak mind a mai napig Hayek vonatkozó gondolatai.

A kormányzat kényszerítő funkcióját abban látja igazoltnak, hogy az olyan jogilag rögzített feltételeket szabhat és szavatolhat, amelyek „biztosíthatják a versenynek a piac hatékony irányításához szükséges mértékét.”⁶³⁹ Azonban nem a jogi kényszer alkalmazása a leghatásosabb eszköz a monopóliumokkal szemben: fontosabb ugyanis az – írja Hayek –, hogy a kormányzat tartózkodjon a monopóliumok támogatásától, minthogy „harcoljon a monopólium ellen”.⁶⁴⁰ A monopóliumok közpolitikai eszközökkel történő állami támogatásától való tartózkodás képes tehát a piac hatékony működését biztosítani, s nem az, hogy a piacon kialakuló monopóliumokat szankcionálják. A szabadjára hagyott piac maga jobban képes a tökéletes verseny feltételeit megközelíteni, mint az állami kényszerrel történő beavatkozás. Különösen így van ez, ha a társadalmi, azaz a disztributív igazságosság jegyében kíván az állam szabályozó hatalmával élni, amit Hayek határozottan elítél. A tökéletes verseny feltételei akkor közelíthetők meg a leginkább, ha a kormányzat vagy mások senkit sem akadályoznak meg abban, hogy mindenki beléphessen a piacon az általa kívánt szakma vagy foglalkozás területére.⁶⁴¹ Hayek gondolatmenetéből az következik, hogy ennek feltételeit kell akár szankciók révén is biztosítani.

A kérdés az, hogy a versenyt korlátozó magatartásokat milyen szankciókkal lehet és indokolt visszaszorítani? Büntetőjogiakkal, vagy esetleg más, hatékonyabb és piac-konformabb jogi eszközökkel? Előre mutató és megfontolandó

⁶³⁸ HART (1995) i. m. 140.

⁶³⁹ Friedrich A. von HAYEK: Jog és szabadság. In Friedrich A. von HAYEK: *Piac és szabadság*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1995. 340.

⁶⁴⁰ Uo.

⁶⁴¹ HAYEK i. m. 341.

Hayek ezt illető álláspontja,⁶⁴² aki a kereskedelem korlátozását célzó minden megállapodás először is érvénytelenségét kimondó, s így annak érvényesíthetőségének kizárását eredményező, kivételt nem tűrő szankcióját javasolja. Másodszor pedig többszörös kártérítést javasol kiszabni minden tényleges vagy potenciális versenytársakkal szembeni diszkriminatív vagy más egyéb piaci versenyt sértő cselekedet esetén abból a célból, hogy piackonform magatartást tanúsítsanak. Vagyis az érvénytelenség és a – többszörös – kártérítési kötelezettség polgári jogi szankcióit, azaz egy szerényebb célt kitűző jogalkotást, s nem pedig az ambiciózusabb büntető jogi tiltást, a büntetésekkel fenyegető tilalmakat tekinti a piaci verseny logikájával konform voltában elv-szerűnek, de egyben sokkal hatékonyabbnak is. Hiszen a büntetőjogi tiltás mindig ismer kivételeket, míg az államilag elrendelt polgári jogi érvénytelenség és többszörös kártérítés szankciója nem.⁶⁴³

Hayek alapján megállapíthatjuk, hogy a piaci versenyt korlátozó magatartást elkövetni szándékozó számol azzal, hogy az általa elkövetendő polgári jogi deliktumra rendelt törvényi jogkövetkezmény érvényteleníti a piacellenes megállapodást és még többszörös kártérítést is meg kell fizetnie, így tehát az államilag rendelt polgári jogi szankciók nem teszik – a pusztá haszonkalkulus elvégzése alapján – kifizetődővé a piaci versenyt sértő cselekedeteket. A piacon cselekvőket ugyanis a haszonkalkulus vezeti, s ha az negatív eredményt hozna, akkor nincsen értelme az ilyen magatartásnak. Így a Hayek által említett szankciók úgy maradnak a polgári jog területén belül, hogy a piaci kereskedelem logikája érvényesül a szankciók területén. Annyit azonban hozzátennénk, hogy az érvénytelenség feltételeinek megállapítása szigorú versenyjogi kritériumokat igényel, másrészt pedig, hogy a többszörös kártérítés lehet, hogy (közérdekű) bírsággal párosítható vagy az részben/egészben ez utóbbival kiváltható. Így a versenyjog már ezért is létében indokolt közjogi elemeket is kell, hogy tartalmazzon szankciórendszerében is. Azonban – s ez az utolsó észrevételünk – azon hayeki követelmény, hogy „az összes kereskedelmet korlátozó egyezménynek érvénytelennek és érvényesíthetetlennek kell lennie, s hogy minden egyént meg kell védeni az összes arra irányuló törekvéssel szemben, hogy erőszakkal vagy szándékos

⁶⁴² Uo.

⁶⁴³ Hayek a kormányzat kényszerítő funkcióját az alábbi feltételek mellett látja indokoltnak: „In conclusion, the basic principles of a liberal society may be summed up by saying that in such a society all coercive functions of government must be guided by the overruling importance of what I like to call THE THREE GREAT NEGATIVES: PEACE, JUSTICE AND LIBERTY. Their achievement requires that in its coercive functions government shall be confined to the enforcement of such prohibitions (stated as abstract rules) as can be equally applied to all, and to exacting under the same uniform rules from all a share of the costs of the other, non-coercive services it may decide to render to the citizens with the material and personal means thereby placed at its disposal.” F. A. HAYEK: „The Principles of a Liberal Social Order” In F. A. HAYEK: *Studies in Philosophy, Politics and Economics*. London, Routledge & Kegan Paul, 177.

diszkriminációval kényszerít gyakoroljanak rá”, csak akkor érvényesül Jeremy Bentham utilitarista logikájának megfelelően, ha egyrészt a jogsértőnek minden körülmények között számítani kell a jogsértő tetteire következő szankcióval, bírsággal, másrészt, ha ez utóbbi nagyobb kárt okoz neki, mint a jogsértéssel elérhető gazdasági és egyéb előny. Ha ugyanis a szankció és bírság bizonyosan követi a jogsértő magatartást, s az nagyobb anyagi kárt okoz, mint a jogsértéssel elérhető anyagi előny, akkor a piaci szereplők, akiket szigorúan a haszon mozgat, az elvégzett haszonkalkulus jegyében nem is fogják azt vélhetőleg elkövetni, vagyis az ilyen szankciónak és bírságolásnak komoly visszatartó ereje lehet.

VII. A BÜNTETÉS JOGFILOZÓFIÁJÁRÓL: BŰN, IGAZSÁGOS BŰNHŐDÉS ÉS MÉLTÓSÁG

A büntetőjogi büntetés bizonyos értelemben az *elítélt joga* is egyben,⁶⁴⁴ mert joga van – erkölcsi értelemben – büntetés-végrehajtási körülmények között *vezekelnie* a bűnéért, ha erre a büntetési nemre ítélték, mert *csak ezen* az úton lehetséges társadalmi-intézményes dimenzióban a vezeklése és a „meg-igaz-ulása”, az elkövetett bűnétől való *megváltottsága* morális értelemben.⁶⁴⁵ Ezt bizonyítja az az – egyébként felettébb ritka – eset, amikor a magát a büntetéskiszabás alól kivonó, bűncselekményt elkövető bűnös személy lelkiismeretfurdalásból később önként mégis feladja magát, miközben nincsen reális esély arra, hogy a bűncselekménye kiderül és felelősségre vonásra kerül. A büntetés kiszabásával és végrehajtásával az elítélt *méltósága, morális emberi lény* jellege nyer elismerést, az tehát, hogy a társadalom minden más személyével *egyenrangú* személy ő maga is, egyugyanazon emberi méltósággal, tehát akinek joga van a *bűnhődés* révén való reintegrációra a társas-társadalmi kapcsolatokba, relációiba. Minden elítélt, éppen mert erkölcsi lényként ember, akiben a ‘szellemi dimenzió’ az annak érzékszerveként működő lelkiismeret hathatós jelenléte révén nem betegedhet meg soha végérvényesen – ahogy azt Viktor E. Frankl pszichiáter írja – (akkor is, ha tette alapján erkölcsi értelemben jelenleg bűnöző, bűnelkövető) képes a bűnbánat és az erkölcsi értelemben vett vezeklés révén a bűn súlya alól mentesülni (megváltottság). A büntetés végrehajtásával éppen a *büntethetősége* fejeződik ki, ami legalább ez utóbbit potenciálisan előfeltételezi, tehát hogy képes – mint minden ember minden, *akármilyen* nagy bűne – a büntetés *letöltésével*, remélhetőleg a vezeklő *erkölcsi megigazultsága* után a bűncselekménye által megtört társadalmi kapcsolatokba visszaintegrálódni, a társadalom összes többi tagjával egyugyanazon méltóságú személyként kapcsolatba lépni.⁶⁴⁶ Ahol a konkrét alanyról nem áll fenn a büntethetőség, ott nem is lehet szó a szó szoros értelmében vett *büntetésről*, csupán valamilyen szükséges intézkedés jöhet szóba (pl. kényszergyógykezelés, vagy a még nem büntethető gyermekek esetében a biztonsági intézkedés

⁶⁴⁴ G. W. F. HEGEL: *A Jogfilozófia alapvonalai*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1983. § 100. 120.

⁶⁴⁵ Lásd Francesco D’Agostino gondolatmenetét a továbbiakban is: Francesco D’AGOSTINO: *La sanzione nell’esperienza giuridica*. Torino, G. Giappichelli Editore, 1989. 117–129.

⁶⁴⁶ Vö.: FRIVALDSZKY János: Az emberi élet intézményes védelme az őszötvetségi jogban. In OROSZ András Lóránt – UJHÁZI Lóránd (szerk.): *A Katolikus Egyház biztonsági helyzete a huszonegyedik században*. Budapest, L’Harmattan Kiadó, Sapientia Szerzetesi Hittudományi Főiskola, 2013. 97-122. (*Sapientia Iuris* 5).

– pedagógiai-nevelő célokkal). A büntethetőség feltételezi az ember *szabad* és ezért felelős, *objektív* értelemben értett morális lény jellegét, akkor is, ha a *konkrét* büntetett a legsúlyosabban erkölcsellenes büntetett követett el, így *szubjektíve* bűnös. A büntetésnek csak erkölcsi lények esetében van értelme: az ember esetében, aki képes a megjavulásra, de csakis a bűnhődés és a vezeklés nyomán. A büntetés nem annyira az állam – erőszakalkalmazási – monopóliuma, amiben a közjogilag biztosított *hatalma* nyilvánul meg a polgárok felett, hanem inkább filozófiai értelemben az állam a *büntetési kötelezettségének* alanyi kötelezettje, amelyet *közhatalomként* gyakorolnia kell, hiszen az emberi együttélést, a szabadság rendjét szavatolja, amelyben mindenki köteles a másikat személyként tisztelni jogaiban. Azon büntetési kötelezettség kötelezettje, amely büntetéshez – mint mondtuk – az elítéltnak, a másik oldalról, joga van, hogy a bűnét követő büntetés révén, a bűn súlya alól szabadulva reintegrálódhassék. A vezeklés, és az ennek nyomán bekövetkező büntől való „megváltottság” nem feltétlenül, sőt, ritkán esik egybe a (szabadságelvönás) büntetés *letöltésével*. Mégis, ideálisan tekintve, a büntetés-végrehajtás célja az kell, hogy legyen, hogy a büntetés végrehajtásával, azaz a szabadságvesztés kitöltésével, a büntől való megváltottság is bekövetkezzék, ami a helyesen megélt *bűnhődés* eredményének szubjektív oldala. Ez eredményezi ugyanis a büntetés legteljesebb céljának megvalósulását. Ha ez bekövetkezik, akkor a bűnismétlés, vagyis a visszaesés veszélye nagymértékben csökken. Ez utóbbi esetben a büntetés-végrehajtási intézmény elítélte miliójének kriminalitásra szocializáló indirekt hatása is mérséklődhet, s ezzel az elítélt kiszabadulhat a bűnözői lét – azaz a bűnismétlői visszaesés – spiráljából. Arra kell törekedni, hogy a büntetés kitöltésével *párhuzamosan* a bűnös belső megváltozása is megtörténjen: a bűnhődés, a morális értelemben vett vezeklés és az azt követő „meg – igaz – ulás” révén. Egyébként az igazságosan és jogosan kiszabott és végrehajtott büntetés után szinte biztos a „visszaesés” – hiszen ki sem került a bűn hatóköréből. A bűncselekményt elkövető büntől való megváltottsága hosszú és belső folyamat, ami nem a jog kompetenciája, minthogy az a cselekedetek *külső* szféráját érinti és arra hat. Azonban lehetővé kell tennie a büntetés-végrehajtásnak azt, hogy ez a belső folyamat katalizálódjék – ez méltósága okán illeti meg az elítéltet. Ezt segítik elő kiemelt módon a szentmisék és az istentiszteleti alkalmak, valamint a vallási élet, a vallásgyakorlás egyéb intézményesen is biztosított alkalmai. Ugyanezt szolgálják a hozzátartozókkal való kapcsolattartás csatornái, intézményei, eljárásai is. Éppen a bűncselekménnyel megtört társadalmi és társas relációk újraszövése a kiemelt célja a büntetés-végrehajtásnak, ami az alanyi oldalt tekintve az emberi személy méltóságának a része is egyben, hiszen az emberi lényéből fakadó, méltósággal rendelkező személyként való elismerésére való joga igényli a – különösen a hozzá közeli – személyek vele való érintkezését, s így személy-létében való megerősítését. Ehhez azonban csak a büntetésen keresztül vezet az út, de a valódi bűnhődésen és a

jóvátételen is keresztül; az emberi személy *objektív, lényegi magja* a sérthetetlen és érinthetetlen méltósága, ami nem sérülhet, és nem érinti azt a bűne, bűnös volta sem – ez a jogi oldal, de szubjektíve is úgy és aszerint kell viselkednie, ahogy azt az ember méltósága megkívánja – ez az erkölcsi oldal. A büntetettnek emberi méltósága miatt joga van a büntől való szabadulás (megváltottság) útjára úgy lépni, hogy megpróbálja jóvátenni a bűnét. Ez kifejezetten a társadalmi kapcsolatokban értelmezhető, például a társadalom számára hasznos munkával és/vagy a megtört interperszonális kapcsolatainak rendezésével.

A büntetést ki kell róni és ki kell kényszeríteni: hogy az egyébként szabad akarátú személlyel *szemben fájdalmat* okozva történik a szabadságvesztés büntetés végrehajtása – az *akarata ellenére*, mivel *bűnös* volt az *akarata* –, minthogy akarata ellenére van szabadságában korlátozva, abban éppen a büntetés valóban *büntető* jellege fejeződik ki. Azonban a büntetés nem lehet *önként*, sem *erőszakkal*, hanem csakis jogszerű szankció, és nem valósíthat meg jogsértést. Nem szükséges ahhoz a büntetés-végrehajtási személyzet kifejezetten emberi méltóságot sérteni célzó jellege, hogy egy adott büntetés-végrehajtási körülmény objektíve embertelen, az emberi méltóságot érintően megalázó legyen. Ilyen lehet maga a kialakított rendszer is, akár a fogva tartás bizonyos körülményei is. Maga egy bizonyos mértéket meg nem haladó túlszűfolttság azonban – helyes jogértelmezéssel – nem feltétlenül valósítja meg az ilyen embertelen körülmények fennállását, amiként a jogszerűen folytatott motozás és a ruházat átvizsgálásának lefolytatása sem, ha az nem szemérem sértő és megalázó. Az emberi méltósághoz való jog érvényesülését egy helyes büntetés-végrehajtási felügyeleti rendszer (ügyészség, alapvető jogok biztosa) bizonyára képes helyesen értelmezni és kezelni, így nem kell tartani attól, hogy az parttalanná válik, s ellehetetleníti a büntetés-végrehajtás objektív céljait és működését.

II. RÉSZ
TANULMÁNYOK A POLITIKAI FILOZÓFIA
ERKÖLCSI ALAPJAIRÓL

VIII. A KÖZJÓ AQUINÓI SZENT TAMÁSNÁL ÉS A NEOTOMISTA TERMÉSZETJOGI GONDOLKODÁSBAN

Elemi teoretikus közelítések aktuális problémalátással

1. Elöljáróban: az elemzés tárgyköre és célja – módszertani megfontolások és lehatárolások

A tanulmányban a közjó politikai filozófiai és jogfilozófiai jelentését és annak tartalmi elemeit vizsgálom Aquinói Szent Tamásnál, Jacques Maritain – kortárs problematikákra is kivetülő – értelmezésére is olykor-olykor kitérve. Természetesen más neotomista szerzők értelmező gondolataira is utalok néhol, ahol markánsabb alapállást választanak a tamási gondolatok elemzésében. A céloom – általánosságban is megfogalmazva – nem az, hogy a közjó fogalmát kimerítő módon mutassam be Szent Tamás eszmerendszerében, hanem hogy olyan problémák tamási elemzését mutassam be az elemzendő fogalom kapcsán, amelyeknek mind a mai napig aktualitása van. Éppen ezért például nem szólok a halálbüntetés és a közjó viszonyának kérdéséről, amelyet Szent Tamás alapján már másutt elemeztem,⁶⁴⁷ s nézetem szerint megnyugtatóan rendezésre került jogi, alkotmányos kultúránkban, akkor is, ha nem került még mindenütt betiltásra. Nem elemzem alaposabban továbbá a legjobb állam(forma) kérdését sem, minthogy az inkább csak eszmetörténeti jelentőségűnek tűnik mai államberendezkedési irányultságaink közepette. Csak ott térek ki röviden az eszmetörténeti kontextusra, ahol a tamási gondolatok pontosabb megértése azt feltétlenül szükségesség teszi. Végül a döntően etikai-teológiai kérdésekre sem térek ki, lévén a dolgozatomban megközelítésmódja szűkebben jog- és politikai filozófiai jellegű. Mindazonáltal szeretném nyomatékosítani, hogy a közjó, s így az erkölcsi jó tamási gondolatainak alaposabb megértéséhez a morálfilozófiája, sőt teológiai gondolatai is elengedhetetlenül szükségesek. A politikai barátság, a közjó és a jogalkotás egymáshoz való viszonyát Tamásnál már másutt elemeztem, így annak eredményeire most csak utalok.⁶⁴⁸ A tamási természetjogot szorosabban érintő kérdésekről szintén behatóbban írtam már egyes munkáimban. Végeze-

⁶⁴⁷ FRIVALDSZKY János: *Klasszikus természetjog és jogfilozófia*. Budapest, Szent István Társulat, 2007. 139–143.

⁶⁴⁸ FRIVALDSZKY (2007) i. m. 242–247.

tül egy kronológiai, illetve forráskezelési kérdésre kitérve: Aquinói Szent Tamás életművét mint harmonikus egészet tekintem, vagyis a különböző alkotói korszakaiban keletkezett egyes művek között tapasztalható hangsúlyeltolódásokat, vagy olykor-olykor az esetleges kisebb diszkrepanciákat nem tekintem alapvető jelentőségűeknek, így azok behatóbb elemzésére nem térek ki.

A következő fejezetben a Szent Tamásra némely tekintetben – és meghatározott módon – ható arisztotelészi vonatkozó gondolatok legfőbb elemeit vesszük számba.

2. Arisztotelész: a politikai közösség célja a közösség java

Arisztotelész a *Politika* című művében a politikai közösség lényegét ragadja meg rögtön az első sorokban. A városállamban – amely akkor a politikai közösség megnyilvánulási terepe volt – egy sajátos közösséget lát megvalósulónak. Márpedig minden közösség „valami közjó megvalósítására alakult”⁶⁴⁹ – írja, mint-hogy az „emberek mindent a jónak látszó cél érdekében tesznek”.⁶⁵⁰ A politikai közösség tehát a közösség javát, a politikai közjót tűzi célul létokánál fogva. Ez adja lényegi értelmét, s alapvető célját. Minden közösségnek van közjava, azonban a *legfőbb jó* elérésére elsőrendűen a „legfelsőbbrendű közösség törekszik, amely a többi mind magában foglalja”, s ez a városállam, azaz az ‘állami közösség’ – olvashatjuk Arisztotelésznél.⁶⁵¹

A természetjog görög klasszikusai szerint az ember természettől fogva *közösségi lény*. A többiek nélkül nem tud élni vagy jól élni, s ez a természetéből fakad.⁶⁵² Nem azért hoz létre társulásokat, mert így a gyönyöröket fokozni tudja, vagyis nem számításból alkot társadalmat, hanem a közösség azért okoz neki örömet, mert természeténél fogva közösségi lény: „természetünknel fogva törekszünk az ilyen közösségre”⁶⁵³ – mondja Arisztotelész. A politikai társadalom tulajdonképpeni célja az igazságosságtól el nem szakítható, de ez utóbbit kiteljesítő *politikai barátság*, amely ezen közösség vezető erénye.⁶⁵⁴ A közösség, a politikai közösség nélkülözhetetlen az ember természetének kiteljesítéséhez, így az ember természetszerűleg él természetes közösségekben. A ‘jó és erényes élet’ sem valósítható meg ezek nélkül. Sőt, a nagyobb közösség, mint egész, értéke-

⁶⁴⁹ ARISZTOTELESZ: *Politika*. Budapest, Gondolat Kiadó, én. második kiadás. I, 1. 1252 a. 5.

⁶⁵⁰ Uo.

⁶⁵¹ Uo.

⁶⁵² „Így tehát minden városállam a természet szerint létezik csakúgy, mint a legsőbb fokú közösségek. A végső céljuk ezeknek ugyanis a városállam; márpedig a végső cél a természetes állapot, amelyre minden egyes jelenség eljut létrejöttének befejezésével, és ezt az állapotát nevezzük természetesnek [...]”. ARISZTOTELESZ: *Politika*. I, 2. 1252 b.

⁶⁵³ ARISZTOTELESZ: *Politika*. I, 2. 1253 a. i. m. 9.

⁶⁵⁴ ARISZTOTELESZ: *Nikomakhoszi Etika*. VIII, 1155 a. Luigi Lombardi VALLAURI: *Amicizia, carità, diritto*. Milano, 1969. I. fej. különösen: 45–62.

sebb a többi kisebb közösségnél, melyek hozzá képest ‘rész’-ként jelennek meg. Az állam mint egész tehát magasabb rangú a többi közösségi formációhoz képest, így az ebben megvalósuló erények is magasabb rangúak: „Mert bár a végcél az egyén és a városállam számára ugyanaz, mégiscsak nagyobb és tökéletesebb feladat az állam javának elérése és megőrzése.”⁶⁵⁵ Arisztotelész szerint a végső cél, a legfőbb jó az *autarkeia*. Márpedig a városállam képes ezt leginkább megvalósítani, és ebből is fakad (természetes) elsőbbsége. Az ember „természeténél fogva állami életre hivatott élőlény”,⁶⁵⁶ a városállam így ‘természetszerű’,⁶⁵⁷ sőt „a természetnél fogva az állam a háznépénél és mindegyikünkénél előbbre való”,⁶⁵⁸ mivel az egész előbbre való a résznél.

Arisztotelésznél a politikai barátság a *közjóra* irányul, így a haszonra irányuló politikai barátság a köz javával, tehát végső soron az erkölcsiséggel párosul. Ez az erkölcsiség azonban a társadalom és nem az egyén erkölce.

3. Az igazságosság fajtái és a közjó Szent Tamásnál

Aquinói Szent Tamás szerint az igazságosság általános (*virtus generalis*) jellege abból fakad, hogy mind a hozzánk fűződő, mind az emberi kapcsolatainkban megvalósuló erények a közjóra kell hogy irányuljanak, amelyet az igazságosság követel meg.⁶⁵⁹ Szent Tamás Arisztotelész nyomdokain haladva az igazságosságot *praeclarissima virtutum*ként említi, amely mind a jogi, mind az általában vett igazságosságra áll, minthogy ezen erény a *virtus superior*, amely minden erényt a közjóra (*bonum commune*) irányít.⁶⁶⁰ A közjó olyan emberi jó, amely az igazságosságra irányul, azt szolgálja, s a személyekre kell visszairányulnia.⁶⁶¹

Aquinói Szent Tamás írásaiban visszatérően ír arról a követelményről, hogy a közösség célja az egyén céljával egybeessen.⁶⁶² Sokszor ezt csak úgy értelmezik, hogy a társadalomnak ahhoz, hogy igazságos legyen, az emberek jó és

⁶⁵⁵ ARISZTOTELÉSZ: *Nikomakhoszi Etika*. I 1. 1094 b.

⁶⁵⁶ ARISZTOTELÉSZ: *Politika*. I, 2. 1253 a. i. m. 8. Aquinói Szent Tamás szerint az ember természettől fogva politikai lény, ezért a politikai szerveződés nem a bűnbeesés szükségszerű következménye, hanem a politikailag szervezett társadalom a bűnbeesés előtt is létezett, bár némileg más formában és funkcióval. Az uralkodó ugyanis e bűn nélküli tiszta természeti állapotban inkább irányító szerepet töltött be, szabad, akaratukban romlatlan embereket irányítván a közös jó felé. *Sum. Theol.*, Ia, 96, 4.

⁶⁵⁷ ARISZTOTELÉSZ: *Politika*. I, 2. 1253 a.

⁶⁵⁸ ARISZTOTELÉSZ: *Politika*. I, 2. 1253 a. i. m. 8.

⁶⁵⁹ *Sum. Theol.*, II-II, q.58, a.5.

⁶⁶⁰ Csak az erkölcsi erények között elsőrendű az igazságosság, amely erények azonban nem mérítik ki az erények teljességét, magát az egész erkölcsi világot.

⁶⁶¹ Jacques MARITAIN: *La persona e il bene comune*. Brescia, Morcelliana, 1998¹¹. 34.

⁶⁶² *De regno*. I, 15.

erényes életét szükséges előmozdítania, s ebben áll a politikai közösség célja.⁶⁶³ Azonban egy másik értelmezés is elfogadható lenne: az egyén, hogy helyesen éljen, a közösség közjává, azaz tagjai jó és erényes életének elérését kell hogy célul tűzze.⁶⁶⁴ Mindkét értelmezés lehetséges, még akkor is, ha az első az elterjedtebb manapság,⁶⁶⁵ mivel a közösség közjává és az egyén javának *belső kapcsolatáról* van szó. Az első arra helyezi a hangsúlyt, hogy az egyén java nem tud érvényesülni, kiteljesedni a család, a város vagy az ország közjára nélkül.⁶⁶⁶ Ennek következtében azt kutatja, hogy melyek a politikai közösség kötelezettségei tagjaival szemben, amelyek ennek megfelelően ez utóbbiak jogait alkotják. A tomista terminológiában a politikai igazságosság *osztó igazságossággént* történő elemzését vonja magával ez az értelmezési keret. Ezen igazságossági formában a közösséghez tartozó dolgokat juttatnak egyes tagoknak, magánszemélyeknek, mert bár azok a közösség tulajdonát képezik, mégis annak részeinek adandóak.⁶⁶⁷ A második értelmezés arra helyezi a hangsúlyt, hogy mivel az ember a család és a város része, ezért arra van szükség, hogy a számára jó dolgokat a közösség java számára megfelelő dolgok nézőpontjából kiindulva tekintse, mivel a 'rész' jó vagy rossz helyzete az 'egész'-hez való jó vagy rossz viszonyából ered.⁶⁶⁸

Ez az *egyetemes igazságosság*, amit törvényes igazságosságnak is hívnak.⁶⁶⁹ A *törvényes igazságosság* olyan sajátos erény, amellyel az egyén a politikai kö-

⁶⁶³ Gabriel CHALMETA: *La giustizia politica in Tommaso D'Aquino*. Un'interpretazione di bene comune politico. Roma, Armando Editore, 2000. 95.

⁶⁶⁴ CHALMETA i. m. 95.

⁶⁶⁵ Lásd például: Reginaldo PIZZORNI: *Il fondamento etico-religioso del diritto secondo San Tommaso D'Aquino*. Milano, Massimo, 1989. 244-től.

⁶⁶⁶ Vö.: „Ad secundum dicendum quod ille qui quaerit bonum commune multitudinis ex consequenti etiam quaerit bonum suum, propter duo. Primo quidem, quia bonum proprium non potest esse sine bono communi vel familiae vel civitatis aut regni.” *Sum. Theol.*, II-II, 47. 10. ad 2.

⁶⁶⁷ Vö. „Respondeo dicendum quod, sicut dictum est, in distributiva iustitia datur aliquid alicui privatae personae in quantum id quod est totius est debitum parti.” *Sum. Theol.*, II-II, 61. 2. c.

⁶⁶⁸ Vö. „Secundo quia, cum homo sit pars domus et civitatis, oportet quod homo consideret quid sit sibi bonum ex hoc quod est prudens circa bonum multitudinis, bona enim dispositio partis accipitur secundum habitudinem ad totum; quia ut Augustinus dicit, in libro Confess., turpis est omnis pars suo toti non congruens.” *Sum. Theol.*, II-II, 47. 10 ad 2.

⁶⁶⁹ „Respondeo dicendum quod iustitia, sicut dictum est, ordinat hominem in comparatione ad alium. Quod quidem potest esse dupliciter. Uno modo, ad alium singulariter consideratum. Alio modo, ad alium in communi, secundum scilicet quod ille qui servit alicui communitati servit omnibus hominibus qui sub communitate illa continentur. Ad utrumque igitur se potest habere iustitia secundum propriam rationem. Manifestum est autem quod omnes qui sub communitate aliqua continentur comparantur ad communitatem sicut partes ad totum. Pars autem id quod est totius est, unde et quodlibet bonum partis est ordinabile in bonum totius. Secundum hoc igitur bonum cuiuslibet virtutis, sive ordinantis aliquem hominem ad seipsum sive ordinantis ipsum ad aliquas alias personas singulares, est referibile ad bonum commune, ad quod ordinat iustitia. Et secundum hoc actus omnium virtutum possunt ad iustitiam pertinere, secundum quod ordinat hominem ad bonum commune. Et quantum ad hoc iustitia dicitur virtus

zösségnek tartozik a *törvény* szerint, amelynek pedig fogalmi eleme a *közjóra* irányultság. A törvényes igazságosság sajátos tárgya a közjó.⁶⁷⁰ Úgy szokás manapság vélni, hogy a közjó az, amivel az állam tartozik törvényalkotása során a közösségnek. Csakhogy a törvényes igazságosság azt irányítja, amivel az egyén tartozik a közösségnek a közjó alapján: úgy is mondhatjuk, hogy ez a közösség joga, amivel neki az egyén, mint a közösség tagja tartozik a kollektív közjó jegyében, hiszen ez utóbbi a közösség lényegadó célja. A közjó alkotja tehát a kollektivitás jogát tagjaival szemben, s következésképpen ez utóbbiak kötelezettségét a kollektivitással szemben.⁶⁷¹ Az, amivel az egyén tartozik a kollektivitásnak, az az ő közjóhoz való hozzájárulása. Ennek *mértéke* a törvény,⁶⁷² amely fogalmilag a közjóra tart, s ami *jogi kötelezettséget* teremt. Az egyén törvényes igazságosságát ily módon a *törvények betartásának* mértékével lehet mérni, azáltal lehet azt megítélni. Az *egyenlőségnek* abban kell fennállnia, amit a törvény előír, s ami abból a valóságban betartásra kerül.⁶⁷³

Az igazságosság általában is erényként a közjóra irányítja az egyén aktusait éppen a törvényen keresztül, ami csak akkor minősíthető annak, ha a közjóra irányul. Az *igazságosság egyetemes erény*, mert „*minden erény actusai az igazságossághoz tartoznak, amennyiben az utóbbi az embert a közjóra irányítja.*”⁶⁷⁴ Mivel pedig a törvény – mint mondtuk – a közjóra irányul, ezért „*a fenti módon egyetemesnek mondott igazságosságot nevezzük törvényes igazságosságnak.*”⁶⁷⁵ Ezen a közjóra irányító törvényes igazságosságon kívül létezik a *részleges igazságosság* is, amely az „*embert olyan vonatkozásokban irányítja, amelyek egy másik konkrét emberrel kapcsolatosak.*”⁶⁷⁶ A részleges igazságosság „*valamely privát személyre irányul, amely úgy viszonyul a közösséghez, mint a rész az egészhez.*”⁶⁷⁷ Csakhogy a résznek kétféle viszonya különíthető el: az egyik a

generalis. Et quia ad legem pertinet ordinare in bonum commune, ut supra habitum est, inde est quod talis iustitia, praedicto modo generalis, dicitur iustitia legalis, quia scilicet per eam homo concordat legi ordinanti actus omnium virtutum in bonum commune.” *Sum. Theol.*, II-II, 58. 5. c.

⁶⁷⁰ „[...] a törvényes igazságosság is a lényegét tekintve sajátos erény, amennyiben a közjó a sajátos tárgya.” *Sum. Theol.*, II-II. 58. 6. 4. AQUINÓI Szent Tamás: *A Summa Theologiae kérdései a jogról*. Tudós Takács János fordítása. szerk.: Varga Csaba, Budapest, Szent István Társulat, 2011. 215.

⁶⁷¹ Javier HERVADA: *Introduzione critica al diritto naturale*. Milano, Giuffrè Editore, 1990. 53.

⁶⁷² HERVADA i. m. 54.

⁶⁷³ Uo.

⁶⁷⁴ *Sum Theol.*, II-II, 58. 5. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 214. Másutt arról ír Szent Tamás, hogy a „*törvényes igazságosság ily módon egyetemes erény, amennyiben más erények actusait a maga céljára irányítja [...]*” *Sum Theol.*, II-II. 58. 6. 4. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 215.

⁶⁷⁵ *Sum Theol.*, II-II, 58. 5. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 214.

⁶⁷⁶ *Sum Theol.*, II-II, 58. 7. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 216.

⁶⁷⁷ *Sum Theol.*, II-II, 61. 1. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 238.

résznek a részhez való viszonya, ami az egyik privát személynek a másikhoz való viszonyához hasonlatos. Ezt a relációt irányítja a *kölcsönös igazságosság*. A másik az egésznek a részekhez való viszonya, és ehhez hasonló a köznek a privát személyekhez való viszonyulása. Ezen relációt irányítja az *osztó igazságosság*, amely a közjavak *arányos* elosztását szabja meg. A részleges igazságosságnak két fajtája van tehát: a kölcsönös és az osztó igazságosság. Emellett létezik az egyetemes vagy törvényes igazságosság, amely az egyén cselekedeteit irányítja a törvényen keresztül – ami maga is a közjóra irányul – a közösség felé abban, amivel annak tartozik (pl. adófizetés, törvények betartása). Míg a törvényes igazságosság feladata a „privát személyek javainak a közjóra való irányítása”,⁶⁷⁸ addig a részleges osztó igazságosság aktusa a „közjónak elosztás által privát személyekhez való juttatása.”⁶⁷⁹ Az osztó igazságosság alapján a *személyeket* és a *dolgokat* arányosan összemérve egymással⁶⁸⁰ a pénznek, a tisztségeknek és minden egyébnek elosztása történik a közösségben,⁶⁸¹ a személy (társadalmi) méltóságára tekintettel.⁶⁸²

4. A közjó tartalma: a ‘rész’ és ‘egész’ viszonya Tamásnál és egyes kortárs neotomistáknál

Az ember, mint természeténél fogva politikai lény *része* a politikai közösségnek, mint *egésznek*. A ‘rész’ a természet rendelése szerint – állítja Tamás – az ‘egész’-et szolgálja, minthogy úgy viszonyul az egyén a kollektivitáshoz, mint rész az egészhez (*sicut pars ad totum*).⁶⁸³ Azonban nem teljes lényével – mindazzal ami ő és nem mindazzal, ami az övé – van az egésznek alárendelve.⁶⁸⁴ Ilyen, totális módon, minden dolgok kezdetének és céljának, azaz Istennek van csak alárendelve.⁶⁸⁵

⁶⁷⁸ *Sum Theol.*, II-II, 61. 1. uo.

⁶⁷⁹ *Sum Theol.*, II-II, 61. 1. uo.

⁶⁸⁰ *Sum Theol.*, II-II, 61. 4. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 242–243. vö.: HERVADA i. m. 44–53. különösen: 49.

⁶⁸¹ *Sum Theol.*, II-II, 61. 3. 2. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 240.

⁶⁸² *Sum Theol.*, II-II, 61. 4. 2. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 241.

⁶⁸³ „Quaelibet autem persona singularis comparatur ad totam communitatem sicut pars ad totum.” *Sum. Theol.*, II-II, q. 64. a. 2.

⁶⁸⁴ A fenti tamási gondolatok elemzését lásd: MARITAIN (1998) i. m. 43-tól.

⁶⁸⁵ „Ad tertium dicendum quod homo non ordinatur ad communitatem politicam secundum se totum, et secundum omnia sua, et ideo non oportet quod quilibet actus eius sit meritorius vel demeritorius per ordinem ad communitatem politicam. Sed totum quod homo est, et quod potest et habet, ordinandum est ad Deum, et ideo omnis actus hominis bonus vel malus habet rationem meriti vel demeriti apud Deum, quantum est ex ipsa ratione actus.” *Sum Theol.*, I-II q. 21, a. 4, ad 3 Vö.: PIZZORNI i. m. 251.

A tomista természetjogász és egyben perszonalista Jacques Maritain arra mutat rá az előbbiekre kapcsán,⁶⁸⁶ hogy az ember nem tiszta *személy*, nem isteni személy, ahol az utóbbi esetében a Szentháromságban „mindegyik [személy] a másikon van, egy végtelen közösségben, és amely közös java szorosan és abszolút módon mindannyiuk saját java is egyben”,⁶⁸⁷ hanem az ember a *személyiség* legalacsonyabb fokán áll, amiképpen az értelmességnek is.

Az ember nem csak ‘személy’, vagyis szellemileg létező, hanem ‘individuum’ is, azaz egy faj egyediesített példánya – írja.⁶⁸⁸ Ezért tagja *részként* a társadalomnak és „még ahhoz is szüksége van a társas élet adta korlátokra, hogy saját személyként való életét kibontakoztassa és fenntartsa.”⁶⁸⁹ A közösség java, a közjó így a közösség tagjaként, részeként – amelyre elemi szüksége van – az ő személyes java is egyben.⁶⁹⁰ Csakhogy, a másik oldalról, mint láthattuk, Tamás szerint az ember olyan belső értékkel rendelkezik, olyan „életet és javakat hordoz magában, amelyek a politikai közösségnél többre rendeltettek” – írja Tamás nyomán Maritain, éppen azért, „mert az ember személy”.⁶⁹¹ Az ember tehát, a Szent Tamásnál alapvető jellegű distinkció szerint,⁶⁹² egyszerre ‘individuum’ és ‘személy’, s ezen két pólus között éli életét. Az előbbi az ember *materiális* valóságához kötődik, az utóbbi a *lelki*hez.⁶⁹³ Szent Tamás szerint a dolgok *in-*

⁶⁸⁶ Maritain a közjó és a személy-mivolt kérdését alaposan körüljárja másutt: MARITAIN (1998) i. m. 34-től. A Szentháromság személyei tekintetében is vizsgálja a közös jó tökéletes meglétét: „Ott, az isteni Szentháromságban, létezik egy »egész«, az isteni lényeg, a három szubszisztens Reláció közös java, amelyhez képest ez a Három, amelyek a szentháromságos társaságot alkotják, egyáltalán nem a részei, minthogy tökéletesen azonosak vele: három »Egész«, amelyek az »Egész«. »A teremtett dolgokban, írja Szent Tamás, az egy a kettő része, és a kettő a háromnak (minként egy ember része két embernek, és kettő háromnak). De ez nem így van Istenben. Minthogy az Atya ugyanannyi (*altrettanto*) mint az egész Szentháromság: *quia tantus est Pater, quanta tota Trinitas*.” MARITAIN (1998) i. m. 35. Azonban az emberi nyelvhasználat orvosolhatatlan elégtelensége mutatkozik meg akkor – írja Maritain –, amikor a kiváltképpen tökéletes társaságról, a tiszta Személyek alkotta Szentháromságról szólunk, hiszen teljességgel nem helytálló azt mondani, hogy az isteni személyek a nem teremtett társaság tagjai, vagy azt alkotják. MARITAIN (1998) i. m. 35–36. Ha az emberi társadalom tiszta személyekből állna, akkor a társadalom java és minden egyes személy java nem lenne más, mint ugyanaz a jó. Csakhogy az ember távolról sem tiszta személy. MARITAIN (1998) i. m. 37.

⁶⁸⁷ MARITAIN (1998) i. m. 36.

⁶⁸⁸ A személyiség és az individualitás fogalmait egy külön fejezetben alaposabban fejti ki a közjó témájához kötötten: MARITAIN (1998) i. m. 19–28. lásd még: i. m. 37.

⁶⁸⁹ Jacques MARITAIN: *Az igazi humanizmus*. ford. Turgonyi Zoltán. Sárospatak–Budapest, Római Katolikus Egyházi Gyűjtemény – Szent István Társulat, 1996. 136.

⁶⁹⁰ Ezért a liberális individualizmus filozófiai antropológiailag hamis alapokon áll – tehetjük hozzá. *A módszertani individualizmus képtelen a közösség ontológiáját és annak javát, azaz a közjót adekvát módon megragadni, ezért mindenféle elméletalkotási fikcióhoz nyúl* ezen elméletek alkotói.

⁶⁹¹ MARITAIN (1996) i. m. 136.

⁶⁹² MARITAIN (1998) i. m. 20.

⁶⁹³ Uo.

dividualitásának gyökere az *anyag*, amennyiben ez utóbbi azt igényli, hogy a térben a másiktól *elkülönült helyet* foglaljon el. A lényege az okfejtésnek az ember vonatkozásában az, hogy minden ember individuumként egy faj egyediesített példánya, ezen univerzum egy része, töredéke, a „végtelen erőhálózatok és a kozmikus, etnikai, történelmi hatások egyedi pontja, amelyek törvényeit elszenvedi; alá van vetve a fizikai világ determinizmusának”⁶⁹⁴ – olvashatjuk Maritainnél. Mindazonáltal mindannyiunk személy is egyben, s a személy mint ilyen nincsen alávetve a csillagoknak, s a lelki lények életét éli, s ez benne egy egységet adó teremtvő elv, a függetlenségé és a szabadságé. Az ember *egyszerre* individuum és személy, így a kettő nem választható el egymástól az emberben: *ugyanaz a teljes lény* az egyik értelemben individuum, a másikban pedig személy.⁶⁹⁵ Az ember teljesen individuum, amennyiben az anyaghoz tartozik, s teljesen személy, amennyiben a lelki szférához tartozik.⁶⁹⁶ Individuumként, materiálisan létező *hiánylény*, a többi élőlényhez hasonlatosan a faj része, így annak törvényei alól sem mentes, s mint személy a szellemi és lelki dimenzióban a többi személlyel együtt a szeretetre rendeltetvén a velük való kommunikációban és lelki közösségben teljeseedik ki a megismerés és a szeretet rendjében.⁶⁹⁷ Persze a nevelés eszközeivel arra kell törekedni, hogy az előbbi által való uraltság csökkenjen, s az utóbbi pedig növekedjen a nagylelkűségben.⁶⁹⁸ De nem lehet az ember individuum voltát megszüntetni, mert akkor nem élne a személy sem, hiszen az előbbi létmód az utóbbi előfeltétele. Tehát jó és értékes dolog az ember materiális individuum-volta⁶⁹⁹ és az ezt szolgáló közjó, amely a tárgyi, dologi és egyéb feltételeket teremti elő az emberek életéhez, létéhez. Azonban az emberek személy-létéhez képest jó és értékes az ember ezen individuum volta. A rossz az, ha az ember materiális individuum-voltának adnak elsőbbséget a cselekvéskor – írja Maritain, s ez megfontolandó a közjó tekintetében is.

Az ember individuum- és a személy-jellegének további aspektusait, illetve az így felfogott ember és a társadalom viszonyát kell még röviden áttekinteni, hogy a közjó alanyait, tárgyait és céljait is jobban megragadhatassuk filozófiai tartalmukban.

Filozófiai antropológiai megközelítésből a személy- és az individuum-jellegről összefoglalóan az mondható el – Maritain szavaival –, hogy míg a „személy mint olyan egy totalitás, a materiális individuum, vagy a személy mint materiális individuum egy rész; míg a személy mint személy, vagy mint totalitás azt igényli, hogy az időleges társadalom közjava reá irányuljon vissza, s míg ő egyenesen

⁶⁹⁴ MARITAIN (1998) i. m. 23.

⁶⁹⁵ MARITAIN (1998) i. m. 26.

⁶⁹⁶ Uo.

⁶⁹⁷ Ld.: MARITAIN (1998) i. m. 25.

⁶⁹⁸ MARITAIN (1998) i. m. 27–28.

⁶⁹⁹ MARITAIN (1998) i. m. 26.

meghaladja az időleges társadalmat a transzcendens »Egész«-re való rendeltetése miatt, ugyanaz a személy mint individuum vagy mint rész, alsóbbrendű az »egész«-szel szemben és az »egész« alá van rendelve és az »egész« szerveként a közös művet kell szolgálnia.⁷⁰⁰ Az ember személyként előbb az örök életre és Isten számára lett illetően módon megalkotva, mint a város részének rendeltetve, és előbb a családi társaság részeként konstituálódik, mintsem a politikai társadalom tagjaként.⁷⁰¹ Ebből fakadóan a politikai közösség a közjó meghatározásakor, s annak tagjai érdekében való érvényesítésekor az előbbi igazságokból fakadó alapvető jogokat tisztelnie kell, azokat nem sértheti.⁷⁰²

Az emberi személy tehát úgy tagja a társadalomnak, mint egy rész egy nagyobb egésznek, azonban nem teljes és egész lényével, nem is mindazzal, ami az övé: „Személyi létének fókusza a világi közösség fölé emeli, bár az utóbbira szüksége van ennek az életnek”⁷⁰³ – írja Maritain. Az ember *individuum* voltát támadó, a közösség részét alkotó voltát megszüntető, s őt a kollektivitásba olvasztó, szolgaságba hajtó, illetve az ember *személyi méltóságába* gázoló rendszer, minden *kollektivistá totalitárius rendszer* filozófiai antropológiailag téves talajon áll. Ily módon sohasem szolgálhatja a közjót, mert a közösség tagjait elnyomja, támadja, így az eltorzult „köz” java nem esik egybe az egyének javaival, minthogy már az *individuális szabadságjogokat* is alapvetően sérti a rendszer, másrészt mivel az *emberi személy* meghaladja, transzcendálja személyi létének fókuszával a politikai közösség célját, így abba nem is hatolhat be legitim módon a kollektivitás, az állam.⁷⁰⁴ Ez utóbbiból fakad többek között a lelkiismereti és vallásszabadság, illetőleg a magán- és a családi élet sérthetetlensége.⁷⁰⁵ A politikai közösség közjava akkor felel meg igazi természetének az imént felvázolt filozófiai antropológia nyomán, ha tiszteli azt, ami őt meghaladja.⁷⁰⁶ A természeti törvényből *közvetlen végkövetkeztetéssel* olyan *alapvető természetes emberi jogok* és *alapvető természetjogi intézmények* következnek,⁷⁰⁷ amelyekkel szemben a törvényalkotó a „köz javára” való hivatkozással nem alkothat jogot,⁷⁰⁸ mert

⁷⁰⁰ MARITAIN (1998) i. m. 42–43.

⁷⁰¹ MARITAIN (1998) i. m. 45.

⁷⁰² Uo.

⁷⁰³ MARITAIN (1996) i. m. 136.

⁷⁰⁴ „A polgár teljes felolvasását az állami életben és ennek alaki tényezőjében csak a pogány, vagy pedig az államtól teljesen független, természetes jogokat és magasabb célokat nem ismerő filozófus követelheti, a keresztény állameszme ezt nem kívánja, de nem is tűrheti meg.” HORVÁTH Sándor: Szent Tamás állameszméje. In HORVÁTH Sándor: *Örök eszmék és eszmei magvak Szent Tamásnál*. Budapest, Szent István Társulat, 1944. 300.

⁷⁰⁵ Vö. Jacques MARITAIN: A személy jogai. In FRIVALDSZKY János (szerk.): *Természetjog, szöveggyűjtemény*. Budapest, Szent István Társulat, 2006. 81–103.

⁷⁰⁶ MARITAIN (1998) i. m. 38.

⁷⁰⁷ Vö.: FRIVALDSZKY János: *Természetjog és emberi jogok*. Budapest, PPKE JÁK, 2010.

⁷⁰⁸ „A közjót is csak a természetjog keretei között állapíthatja meg a törvényhozó hatalom” – írja HORVÁTH Sándor: *A természetjog rendező szerepe*. Budapest, Jelenkor, 1941. 72.

az természetjogilag *érvénytelen* lenne. A természeti törvény *közelebbi meghatározásai* tekintetében van csak törvényalkotási kompetenciája a jogalkotónak, a természeti törvényből szükségszerű, közvetlen végkövetkeztetéssel következő alapvető természetes jogok és természetjogi intézmények által behatárolt területen. A természeti törvény közelebbi meghatározását a közjóra tekintettel kell végeznie, s az egyéni jogok, jogosultságok és jogos érdekek harmonizálását csak a közjó érdekében és arányában végezheti.⁷⁰⁹ A kérdés az, hogy a közjónak milyen orientációs elemei vannak? Először is nemcsak a politikai (állami) közösségnek, hanem a *családnak* és az *intermediális* (közbülső) társadalmi szerveződéseknek is meg vannak a maguk sajátos közjavai.⁷¹⁰ A *közjavak* ezen *többszintű* szerveződése az emberi személy összetett *társas természetén* alapszik, így természetjogi alapokon nyugvó társadalomszerveződési alapelvet alapoz meg: a *szubszidiaritás* elvét.⁷¹¹ A társadalomalkotó elemek csak annyiban kell, hogy önállóságukat és önérdekű törekvéseiket temperálandó a nagyobb állami egységbe artikulálódjanak, amennyire azt a szigorúan vett közjó megvalósítására irányuló együttműködés megkívánja.⁷¹²

⁷⁰⁹ „Az ember független létével adott jogok alapozzák meg a társadalom létjogát is, következőleg az utóbbinak nem juthat az abszolút állást egyszerűen megszüntető, hanem csak a közjó érdekében és arányában tompító, mérséklő szerep.” HORVÁTH (1944) i. m. 304. Korunk talán legmeghatározóbb hazai filozófus természetjogász gondolkodója, Turgonyi Zoltán inkább a közjónak látszik elsőbbséget adni, ami korlátként behatárolja a jogosultságok, mint a szabad cselekvés területeit: Zoltán TURGYONI: *La legge naturale ed il bene comune. Iustum Aequum Salutare*, IV., 2008/4. 83–100., lásd különösen: „Nel nostro sistema, invece, la limitazione dei diritti è un fatto normale della vita, richiesto dal funzionamento normale della natura umana. Conosciamo prima i limiti poi il campo della libertà rimasto possibile. Questi limiti sono in realtà anche le condizioni necessarie della libertà stessa, dei diritti stessi: il funzionamento continuo del bene comune (nel senso da noi usato) da un lato assicura – tramite le norme regolanti la sessualità, la famiglia, la cura dell’ambiente naturale – la mera nascita dei soggetti potenziali della libertà e le condizioni ecologiche della loro vita, dall’altro lato rende possibile – tramite le norme regolanti la trasmissione e l’ampliamento delle oggettivazioni fisiche e spirituali – in parte l’esistenza di un assortimento culturale che fornisce una materia sufficiente per la libertà di scegliere dalle attività umane potenziali, in parte invece l’autolimitazione necessaria per il rispetto degli interessi individuali e del bene comune, senza la quale in breve ci sarebbe un’atmosfera anarchica di violenza ed aggressione. È naturale che così bisogna limitare un po’ la libertà, proprio per difendere le sue precondizioni: sono proibite le attività che demoliscono queste precondizioni. Altrimenti fra poco non ci sarà libertà affatto.” TURGYONI i. m. 99–100.

⁷¹⁰ Ld.: CHALMETA i. m. 100–105. A nép, a nemzet és az állam tomista természetjogi szempontú átfogó elemzéséhez lásd: HORVÁTH (1944) i. m. 269–336.

⁷¹¹ A szubszidiaritás elvének természetjogi elemzéséhez ld.: FRIVALDSZKY János: *A jogfilozófia alapvető kérdései és elemei*. Budapest, Szent István Társulat, 2011. 271–289.

⁷¹² HORVÁTH (1944) i. m. 301., 304. „Az államalakulásnál a fejlődési elsőbbség föltétlenül a népet, az államalkotó elemeket illeti meg. Ezeknek az elidegeníthetetlen jogait minden társadalmi alakulásnak tisztelnie kell s következőleg nemcsak a kialakuló, hanem a már kialakult államban is meg kell azokat találunk. A létjogi prius az államé, vagyis az összes részleges alakulások céljait lényegesen fölülmúló érdekközösségé, amiért is úgy a kialakuló, mint pedig a kialakult államban természetjogilag a közjónak és az ennek megvalósítására rendelt hatalomnak

Maritain Szent Tamás alapján⁷¹³ nyomatékosítja, hogy a politikai közösség közjává azért van elsőbbsége, mert az *emberi közös jó*, vagyis az *emberi személyre* való vonatkozása miatt.⁷¹⁴ Míg a tomista Pizzorni a perszonalista-neotomista '*societas pro persona*' elvben ragadja meg a személy, a politikai tekintély, illetőleg a közjó lényegi kapcsolatát,⁷¹⁵ addig a szintén Tamás-követő Horváth Sándor – Chalmers nézőpontjával azonos módon, az általános igazságosság jegyében – a következő maximában igyekszik a magánügy javának és a közjónak az összhangját megtalálni a főként az egyént orientáló igazságossági elv jegyében: „*úgy keresd a társadalomban saját boldogulásodat, hogy senkinek az érdekét meg ne sértsd, hanem cselekedeteidből gyarapodjon a közjó értéke is*”.⁷¹⁶ Miután megfogalmazza a klasszikus természetjogászok által általános elfogadott elvet, miszerint a közjó nem a *tagok érdekeinek mennyiségi summázata*, leszögezi, hogy a köz és a magán jó úgy viszonyul egymáshoz, mint az *általános érték a részlegeshez*.⁷¹⁷ A kérdés az, hogy miként áll össze az általános a részlegesből, a közjó a magánjavakból?

Maritain rámutat arra, hogy amiként a politikai közösség közjára nem az egyes magánérdekek összege, úgy azonban nem is a politikai totalitás jara, amely csak a maga hasznára léteznék, és amely a maga számára áldoztatná fel részeit, tagjait.⁷¹⁸ Maritain a személy és a közjó kapcsolatát tárgyaló munkájában továbbá azt állítja, hogy a politikai társadalom helyes szemlélete se nem kizárólagosan perszonalista, se nem kizárólagosan kommunitarista, hanem *perszonalista és kommunitarista* egyszerre, minthogy ezen fogalmak egymást kölcsönösen magukban foglalják.⁷¹⁹ A tomisták ráéreznek arra, hogy az 'individuum' fogalma a faj egyediesített példányaként csak az *organikus egész részeként* jelenik meg, ezért az organikus analogikus rend analógiájának problémáit mutatja. (A liberális értelemben vett 'individuum' fogalmának filozófiai antropológiai és társadalomelméleti problémáiról most nem is szólunk.) A 'személy' fogalma ezzel szemben az egész korlátait is mutatja, minthogy a személy az értelem és a szabadság világához tartozván a személy világának elsőbbségét hirdeti. A tomisták meghatározó irányzata perszonalistává vált, ahol a személy egyrészt transzcen-

van jogtompító és esetleg jogtörlő ereje a részleges alakulásokkal szemben, de természetesen nagyon is korlátozott keretek, a szigorúan vett közjó határai között.” HORVÁTH (1944) i. m. 305.

⁷¹³ „Unde concludit quod hic, scilicet finis politicae, est *humanum bonum*, id est optimum in rebus humanis.” *Sententia Ethic.*, lib. 1 l. 2 n. 11

⁷¹⁴ Jacques MARITAIN: Le posizioni di San Tommaso riguardanti l'ordinazione della persona al suo fine ultimo. In MARITAIN (1998) i. m. 18.

⁷¹⁵ PIZZORNI i. m. 243-tól.

⁷¹⁶ HORVÁTH (1941) i. m. 55. Ezen elv nézetünk szerint némiképpen hasonlatos egy nagyhatású, nem természetjogi gondolkodó igazságosság-elvéhez. John RAWLS: *Az igazságosság elmélete*. Budapest, Osiris, 1997. ld. különösen: 34., 138.

⁷¹⁷ HORVÁTH (1941) i. m. 50.

⁷¹⁸ MARITAIN (1998) i. m. 31.

⁷¹⁹ MARITAIN (1998) i. m. 40.

dens irányultsága révén meghaladja a politikai közösség horizontját leglényegibb belsejében, másrészt társas lényként eleve implikálja a szocialitás dimenzióját: így nem lehet perszonalizmusról szó a társiasság legközvetlenebb implikációi nélkül. A leginkább félrevezető – írja Maritain – a személy és a közjó problémáit egymással szembenálló terminusokban és módon megragadni.⁷²⁰ Ezért az együttműködés, a közjó és a politikai barátság a perszonalizmus koncepciójából közvetlenül fakadnak. Az ember mint az anyagi világban élő individuum hiány-lény, akinek a többiekre feltétlenül szüksége van az anyagi és a szellemi kiteljesedéséhez, ezért annak részként alárendelt: a magán jó a magasabb szintű közjó alá rendelt, amely viszont az egyénekre irányul vissza, méltóságukat tiszteletben tartva.⁷²¹ Az ember viszont személy is, aki így az abszolútra való nyitottsága és irányultsága révén ilyen minőségében, végső céljában meghaladja a politikai közösség célját és horizontját. Ilyenként „túláradásában” is társas lény, akit a nagylelkűség, a szeretet és a polgári barátság mozgat. A közjó hasonlóképpen egyrészt megjelenik az ember mint materiálisan létező individuum tekintetében, aki részként a politikai közösség mint egész alá rendelt, de megjelenik az ember mint személy vonatkozásában is a közjó, amely teljesebb személyi (racionális, szabad és transzcendensre irányuló) létének kibontakozását teszi lehetővé.⁷²² Maritain elemzéseiből annyi szűrhető le, hogy meglátása szerint a *dolgokat* tekintő (osztó) igazságosság *személytelen*, s inkább az individuumra vonatkozik, aki a közösséget és annak közjavát, annak részeként, szükségszerűen – ha nem kényszerűen és esetleg kényszerítve – szolgálja, addig az emberre mint személyre a *személyes* jellegű *barátság* erénye jellemző, ami a társadalom mozgatóereje, s aki szabadon szolgálja a közösséget, de amelyet transzcendens irányultságában egyszersmind meg is halad.⁷²³

Maritain az előbbi filozófiai antropológiai és társadalomontológiai koncepció bázisán mondhatja, hogy a *vita civilis* közjava egy végső cél, de *secundum quid* értelemben, adott renden belül. Szertefoszlik, ha csak önmagába zárulva létezik, s ha nem segíti az emberi személy végső céljait, ami pedig a természetéhez (lényegéhez) tartozik.⁷²⁴ Minthogy az emberi személy a közösség részét alkotja – írja Maritain⁷²⁵ – az *evilági értékek* tekintetében a közösség autentikus és igazi java magasabb rendű az egyén javánál. Azonban ezen értékek nem merítik ki a személy méltóságát és rendeltetését: a *transzcendencia* törvénye értelmében a személy meghaladja, felülmúlja a politikai közösség szintjét.⁷²⁶

⁷²⁰ Uo.

⁷²¹ MARITAIN (1998) i. m. 37.

⁷²² Vö. MARITAIN (1998) i. m. 46.

⁷²³ MARITAIN (1998) i. m. 46–47.

⁷²⁴ MARITAIN (1998) i. m. 39.

⁷²⁵ MARITAIN (1998) i. m. 49.

⁷²⁶ MARITAIN (1998) i. m. 50. Vö.: M. S. KEMPSHALL: *The Common Good in Late Medieval Political Thought*. Oxford, Clarendon Press, 1999. 128–129.

A közjó tehát a személyek sokaságának *jó emberi léte*: az ő *jól-létükben* való *közösségük*, amely így közös az egész és a részek tekintetében.⁷²⁷ Ez – írja Maritain – az emberi jogok elismerését is magában foglalja, ide értve a családok társadalmának jogait is. A közjó morális jó is egyben: nem csak a közösség hasznát jelenti, hanem a politikai közösség erkölcsi értelemben vett *helyes életét* is, az ő tisztességes javukat (*bonum honestum*).⁷²⁸

Ezen fejtegetések egy elmélyültebb politikai filozófiai kutatási irányba vinnének el minket, ezért nem folytathatjuk tovább az elemző kutakodást és be kell érünk annnyival, hogy a közjó filozófiai antropológiailag és társadalomfilozófiailag megalapozottan létezik és így politikailag létrehozható és létrehozandó.

A személy- és az individuum-jelleg a keresztény középkorban a közjóban összefonódott. A 'középkori keresztény társadalom történelmi ideáját' (Jacques Maritain) egyrészt az „Isten szolgálatában álló hatalom eszméje” mozgatta, másrészt az, hogy a „világi civilizáció is valamiképpen a szakralitás függvénye”.⁷²⁹ A középkor történelmi ideája, azaz a világosság szakrális keresztény koncepciója, a *maximális szerves egységre* irányuló tendencia⁷³⁰ azt eredményezte, hogy mai felfogásunkhoz képest többféle bűncselekmény – megrögzött és javíthatatlan bűnöző által való elkövetése – veszélyeztethette végzetesen a közjót. Ne gondoljuk azonban azt, hogy a korra egyfajta „fundamentalista vallási totalitarizmus” lett volna a jellemző. Bár a közjót biztosító törvény, s így az *emberi törvény* is a tamási természetjogi konstrukcióban a keresztény morál részét képezi, mégis ez utóbbi – többek között – a később ismertetendő korlátokkal, illetve sajátosságokkal rendelkezik.

A filozófiai antropológia Maritain utáni mai fejleményeit tekintve elmondható, hogy mind a perszonalista, mind az individualista irányzat megtalálható a természetjogászok között. Míg a Maritain-tanítvány Yves Simon az 'individuum' fogalma helyett a 'személy' fogalmát ajánlja, addig a katolikus természetjogi gondolkodás analitikus iránya inkább a liberális politikai filozófiai hagyomány 'egyen'-ként értett 'individuum'-fogalma mellett látszik lándzsát törni. Ez utóbbi egyének morális cselekvései, azok racionális indokai és koordinációja látszik a központi kérdés lenni John Finnis természetjogi elméletében. Az *individuális* gyakorlati racionalitás által észlelt javak önmagukban a közjó elemei, minthogy mindenki számára javak⁷³¹ – hangzik a némiképpen talán különösnek ható, fordított érvelés, hiszen attól még, hogy bizonyos értékeket mindenki

⁷²⁷ MARITAIN (1998) i. m. 31.

⁷²⁸ MARITAIN (1998) i. m. 32., lásd még i. m. 33.

⁷²⁹ MARITAIN (1996) i. m. 144.

⁷³⁰ MARITAIN (1996) i. m. 146.

⁷³¹ „For there is a 'common good' for human beings, inasmuch as life, knowledge, play, aesthetic experience, friendship, religion, and freedom in practical reasonableness are good for any and every person.” JOHN FINNIS: *Natural Law and Natural Rights*. Oxford, Clarendon Press, 1999. 155.

annak – értéknek – tart, attól még nem lehet tudni, hogy azok miként válnak *közösségi* jellegűvé, minőségűvé és milyen tartalommal egy adott *politikai* közösségen belül. Ezzel szemben Yves Simon úgy látja, hogy amikor az embert tekintjük, akinek különleges módon változik meg a viselkedése, ha részévé válik egy egységnek, akkor az ezt leíró modellben nem az individuum, hanem a személy fogalmát kell alkalmaznunk.⁷³²

5. A törvényalkotás lehetőségei a helyes életvitel tekintetében

Szent Tamás a személy keresztény felfogás szerinti *méltóságát* tárja eléünk, mindazonáltal gondolataiban még észlelhető az arisztotelészi antropológia erősebben társadalmi (kollektív) jellege. A kiindulási pont az, hogy az embert a társadalomban vizsgáló politika tudományának úgy kell viszonyulnia az emberhez, ahogy a természet megteremtette és nem pedig konstruáló módon.⁷³³ A keresztény középkorban azonban végső soron az egész társadalom – így közvetve a jog is – azt a célt kívánta szolgálni, amire a személy belső lényege által is hivatott. Az ember alkotta törvény eszköze azonban a tomista eszmerendszerben nem arra való, hogy az amögött álló *kényszerítő erő* eszközével fenyegetve vagy azt alkalmazva az embereket *akaratuk ellenére erényesekké* vagy boldogokká próbálja tenni a jogalkotó.⁷³⁴ Mivel, ha valaki a törvények által kilátásba helyezett *büntetés miatti félelmében* tartja be *külsődleges* cselekedetekkel a törvényeket, akkor valójában nem cselekszik *erényesen*, belső morális azonosulás által. Így a jogalkotó nem éri el a célját, tehát hogy jóvá, erényesekké tegye az embereket, s így szolgálja az ő javukat,⁷³⁵ mivel az erkölcsi tett *szabad* és felelős döntést kíván, ami nem tud virágozni ott, ahol a szükségszerűség vagy a *kényszer* uralkodik. Ez nem azt jelenti, hogy a társadalomnak, illetőleg annak, aki a társadalom gondját viseli, ne kellene az egyén jólétét, javát érintően az erényes életét is segítenie; éppen ellenkezőleg áll a helyzet, mivel az embernek nem csak anyagi, hanem *erkölcsi javakra* is szüksége van, sőt leginkább erre, az erényre van szüksége.⁷³⁶ Célját tehát a jogalkotó nem kényszerítéssel, hanem indirekt módon érheti el, azáltal, hogy az emberi rendezett együttéléshez szükséges erkölcsi minimum-törvényekkel való biztosításán túl, a törvényeket a tágabb értelemben vett közjóra és az igazságosságra irányozza, s nem véti szem elől, hogy a jogalkotás legfőbb feladata és célja az, hogy a polgárok közötti *politikai barátságot* mozdítsa elő. Ezeket azonban nem annyira törvényi büntetések kilátásba helyezésével, hanem jogi *ösztönzőkkel* képes elérni. Nem a törvényekkel való kényszerítéssel

⁷³² Yves SIMON: *Tekintély és társadalom*. Budapest, Szent István Társulat, 2004. 91.

⁷³³ Vö.: *In I Politic.*, lect. 8, n. 131.

⁷³⁴ CHALMETA i. m. 76.

⁷³⁵ Vö. I-II, 92, 2 a. 4. ld.: G. CHALMETA i. m. 75–76.

⁷³⁶ Vö. *In I Ethic.*, lect. 1, és *De regno* I, 15.

tehát, de egyáltalában nem is a törvényekkel tudja a polgárok jó (erényes) életét a legjobban előmozdítani, hanem sokkal inkább hatékonyak e tekintetben az erényre buzdító *tanácsok*, amelyeket szívesebben fogadnak a felek,⁷³⁷ valamint a helybeli *szokások*, illetve a baráti, szokásjogi vagy bírósági *direktívák*, amelyek jellegüknél fogva sokkal inkább képesek azon adott helyzet *egyedi sajátosságait* figyelembe venni, amelyben erényesen szükséges cselekedni.⁷³⁸

Az emberi törvénynek nem kell minden bűnt, hibát tiltania, amelyektől az erényes emberek tartózkodnak, hanem csak a legsúlyosabbakat,⁷³⁹ különösen azokat, amelyek a társadalom fennmaradását veszélyeztetik, és amelyeket az emberek nagytöbbsége el képes kerülni. Az ember alkotta törvények feladata főképpen az, hogy azon magatartásokat tiltsa, amelyek kárt okoznak, vagy amelyek tiltása nélkül nem lenne az emberi társadalom fenntartható.⁷⁴⁰ Az emberi törvénynek nem az a feladata, hogy az embereket közvetlenül és azonnal vezesse az erényre, hanem hogy fokozatosan („*non subito, sed gradatim*”).⁷⁴¹ Az emberi törvények célja nem az, hogy az emberek minden rossztól azonnal tartózkodjanak. Az emberi törvény nem tilthat meg mindent, amit megtilt a természeti törvény – írja Szent Tamás. Az emberi törvénynek nem lehet feladata, hogy az igazságosság tökéletes rendjét hozza létre, hanem csak hogy egy „*secundum aliquam iustitiam*”-rendet intézményesítsen.⁷⁴²

Azonban nincsen egyetlen olyan erény sem, amelynek cselekedeteire vonatkozóan az emberi törvény ne írhatna elő kötelező magatartási mintát – írja Tamás.⁷⁴³ Csakhogy a törvény csupán olyan erények cselekedetei vonatkozásában ad parancsot, amelyek közvetlenül vagy közvetve a közjóra irányulnak. A közjóra irányul egy cselekedet, ha kifejezetten a közjóért jön létre, s közvetetten, ha például „a törvényhozó bizonyos cselekedeteket a helyes oktatásra irányít, ami a polgárokat ellátja a szükséges ismeretekkel, az igazságosság és a béke közjává-
nak fenntartása végett.”⁷⁴⁴

⁷³⁷ *Sum., Theol.*, I-II, q. 95. 1, „Ámde az emberek nagyobb késztetést éreznek önként a jóra, ha figyelmeztetik őket, mint törvények által kényszerítve.” AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 38.

⁷³⁸ I-II, 95, 1, c. és ad 1; I-II, 96, 1, ad 3, ld.: CHALMETA i. m. 123.

⁷³⁹ Szent Tamás egyértelműen fogalmaz: „Az emberi törvény nem tilthat meg mindent, amit a természeti törvény tilt.” *Sum. Theol.*, I-II, q. 96, a. 2. Szent Ágoston ugyanezt vallotta, vagyis, hogy „az államok irányítására hozott törvények sok olyasmit megengednek és büntetlenül hagynak, amit másfelől (viszont) az isteni gondviselés megtorol. És ez így van jól”. Szent ÁGOSTON: *A szabad akaratról*. Budapest, Európa Könyvkiadó, 1989. 69–70.

⁷⁴⁰ *Sum. Theol.*, I-II, q. 96, a. 2.

⁷⁴¹ *Sum. Theol.*, I-II, q. 96, a. 2. ob. 2; uo., I-II, q. 95, a. 1; uo., I-II, q. 96, a. 2, ad. 2.

⁷⁴² *In III Politic., lect. 7, n. 399.* „Definiunt autem ista per iustum, quia politia est ordo inhabitantium in civitate, et iste ordo attenditur secundum aliquam iustitiam; ideo huiusmodi politias definiverunt per iustum: propter quod videndum est, quid sit iustum multorum.”

⁷⁴³ *Sum. Theol.*, I-II, q. 96. a. 3.

⁷⁴⁴ *Sum. Theol.*, I-II, q. 96. a. 3. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 48.

6. Mi nem lehet a közjó tartalma? A közjával ellentétes törvény érvényességének és kötelező erejének kérdése

A közjó alapvetően *erkölcsi* jellegű (mivel a politikai filozófia is, amely a gyakorlati filozófia része, a tágabb értelemben vett etika egyik ága⁷⁴⁵), így a közjó mint erkölcsi jó, mindenekelőtt „összeegyeztethetetlen bármilyen önmagában rossz eszközzel.”⁷⁴⁶ Ha tehát *önmagában bűnös dolgot* parancsolna törvényével a jogalkotó, akkor a természeti erkölcstörvénnyel ellentétes ember alkotta törvényt az ember nem csak nem köteles betartani, hanem azt semmilyen körülmények között *nem is szabad betartania*.⁷⁴⁷ Egy ilyen törvény egyébként sem rendelkezik jogi kötelező erővel (de természetesen erkölcsi, *lelkiismeretben való kötelezéssel sem*), minthogy ellentmond a természetjognak, a természeti erkölcstörvénynek. De nézzük meg, hogy Szent Tamás mit ír mind specifikusabban a közjó igazságosságának, illetve az emberek, illetőleg az Isten javának ellentmondó törvények kötelező erejéről.

Az ember alkotta törvény annyiban törvény, amennyiben az a természeti törvényből származik, ha viszont eltér tőle – vagyis ellentmond a természeti törvénynek –, akkor már nem törvény, hanem *annak megrontása*.⁷⁴⁸ Kétféle módon származhat az emberi törvény a természeti törvényből: az egyik mód az elvekből való *végkövetkeztetés*, a másik bizonyos egyetemes *elvek konkretizálása*, közelebbi meghatározása. Az első mód hasonlatos ahhoz, ahogy a (természet)tudományokban az elvekből a bizonyított következtetések létrejönnek. A második pedig ahhoz hasonló, ahogy a mesterségekben az egyetemes formák valamilyen konkrét alakot öltenek. Az építésznek a ház általános tervrajzát kell konkretizálnia ilyen vagy olyan alakú konkrét házra. Vannak olyan előírások, amelyek a természeti törvény egyetemes elveiből következtetés módján levezethetőek, így például a „nem szabad ölni” előírás abból, hogy „semmi rosszat nem szabad tenni”. Vannak más törvények, amelyek a természeti törvényből konkretizálás módján erednek: a természeti törvény írja elő, hogy a bűnösnek bűnhődnie kell, de a büntetés konkrét meghatározása már a természeti törvény konkretizálása. A tételes törvények között a természeti törvényből mindkét módon származók vannak. Az első módon származók a törvényerejüket közvetlenül a természeti törvényből nyerik, a második módon származók azonban kizárólag az emberi törvény folytán rendelkeznek törvény-erővel⁷⁴⁹, minthogy az emberi törvényben konkretizálva meghatároztattak, s ezáltal jogot hoztak létre.

⁷⁴⁵ CHALMETA i. m. 75.

⁷⁴⁶ MARITAIN (1996) i. m. 210.

⁷⁴⁷ Viktor CATHREIN: Általános erkölcsbölcselet (részletek). In FRIVALDSZKY (2006) i. m. 67.

⁷⁴⁸ *Sum. Theol.*, q. 95, a. 2. „Si vero in aliquo, a lege naturali discordet, iam non erit lex sed legis corruptio.”

⁷⁴⁹ „Sed sciendum est quod a lege naturali dupliciter potest aliquid derivari, uno modo, sicut conclusiones ex principiis; alio modo, sicut determinationes quaedam aliquorum communium. Pri-

A törvény *célja* a közjó, az emberi törvényeknek a *közjával arányosnak* kell lenniük – írja Tamás.⁷⁵⁰ Másutt meg úgy fogalmaz, hogy az emberi törvény *lényegéhez* tartozik az, hogy a politikai közösség közjávára irányul.⁷⁵¹ A törvények akkor igazságosak a céljuk alapján, ha a közjóra irányulnak. Ez akkor valósul meg, ha a közjó érdekében *arányosan egyenlően* osztja el a törvényhozó a terheket az alattvalók között.⁷⁵² Vagyis az osztó igazságosság érvényesítése, azaz a dolgok (jutalmak, terhek, tisztségek stb.) emberek csoportjaihoz mért arányosan egyenlő elosztása a közjó kritériuma. A közjó jegyében gyakorolt osztó igazságosság helyessége ezen esetben (is) a rész-egészként tekintett egyén-közösség viszonyát adó filozófiai antropológiai, sőt inkább társadalomontológiai viszonyból ered Tamásnál. Az egész java az elsődleges, amelynek közjava érdekében indokolt a résznek kárt okozni.⁷⁵³ Az ilyen közjót célzó, az *osztó igazságosságot* szolgáló, az *arányos terhelést* megvalósító törvények igazságosakként jogosak (törvényesek) és *lelkiismeretben is kötelezőek*.⁷⁵⁴

A törvények kétféle módon lehetnek igazságtalanok: ha az ember, illetve, ha Isten javával ellentétesek. Ha az ember javával ellentétesek, akkor a fent említetteknek mondanak ellent. Ellentétesek lehetnek az igazságossággal a törvények a céljuk alapján, amikor az előljáró olyan terheket tesz az alattvalók vállára, amelyek nem a közjót, hanem magánérdekeit, így vágyainak kielégítését, saját magának dicsőségét szolgálják. Az igazságosság ellen vét a törvényhozó, ha olyan törvényt hoz, amelyre nincsen hatalma (hatásköre). De akkor is, ha egyenlőtlenül osztja el a terheket a közösség tagjai, az alattvalók között, még akkor is, ha a törvény maga a célja szerint a közjóra irányul. Az ilyen törvények „inkább

mus quidem modus est similis ei quo in scientiis ex principiis conclusiones demonstrativae producantur. Secundo vero modo simile est quod in artibus formae communes determinantur ad aliquid speciale, sicut artifex formam communem domus necesse est quod determinet ad hanc vel illam domus figuram. Derivantur ergo quaedam a principiis communibus legis naturae per modum conclusionum, sicut hoc quod est non esse occidendum, ut conclusio quaedam derivari potest ab eo quod est nulli esse malum faciendum. Quaedam vero per modum determinationis, sicut lex naturae habet quod ille qui peccat, puniatur; sed quod tali poena puniatur, hoc est quaedam determinatio legis naturae. Utraque igitur inveniuntur in lege humana posita. Sed ea quae sunt primi modi, continentur lege humana non tanquam sint solum lege posita, sed habent etiam aliquid vigoris ex lege naturali. Sed ea quae sunt secundi modi, ex sola lege humana vigorem habent.” *Sum., Theol.*, I-II, q. 95 a. 2 co.

⁷⁵⁰ „Finis autem legis est bonum commune, quia, ut Isidorus dicit, in libro Etymol., nullo privato commodo, sed pro communi utilitate civium lex debet esse conscripta. Unde oportet leges humanas esse proportionatas ad bonum commune.” *Sum., Theol.*, I-II, q. 96 a. 1 co.

⁷⁵¹ Vö. „Secundo est de ratione legis humanae quod ordinetur ad bonum commune civitatis.” *Sum., Theol.*, I-II, q. 95 a. 4 co.

⁷⁵² *Sum. Theol.*, I-II, q. 96. a. 4.

⁷⁵³ „Mivel az ember a közösség része, bármely ember léte és birtoka a közösségé, amint bármely rész léte is az egészé. Ezért a természet is inkább valamelyes kárt okoz a résznek, hogy megmentse az egészet.” *Sum. Theol.*, I-II, q. 96. a. 4. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 49–50.

⁷⁵⁴ *Sum. Theol.*, I-II, q. 96. a. 4.

erőszakosságok, mint törvények”, mivel – hivatkozik Ágostonra Szent Tamás – „úgy tűnik, hogy nem törvény, ami igazságtalan”. Ezért az ilyen törvények nem köteleznek lelkiismeretben, „hacsak nem esetleg a botrány vagy a zavar elhárítására, ami miatt az embernek a saját jogáról is le kell mondania.”⁷⁵⁵ Ha azonban a törvények Isten javával ellentétesek, így például a zsarnokok bálványimádást előíró törvényei, de bármilyen más törvény is, amely ellentétes az isteni törvénnyel, nos ezen törvényeket *semmiképpen sem szabad megtartani*,⁷⁵⁶ mint-hogy inkább kell engedelmeskedni Istennek, mint az embereknek – hivatkozik az Evangéliumra⁷⁵⁷ Szent Tamás.

A törvény, minden törvény lényegi eleme az, hogy az emberek közjára irányul: ennyiben van *törvényereje* és *törvény-jellege*. Éppen ezért, ha ebben fogyatékos, akkor híján van a *kötelező erőnek*.⁷⁵⁸ A ‘törvény’ különböző filozófiai fogalmaiban a ‘közjóra rendeltség’ lényegi jellemzője fogalom-konstitutív elem. Mint láthattuk, az emberi törvény tekintetében a politikai közösség, s így az emberek közjava a törvény célja és lényege. Azonban az „örök törvény” is a legtágabb teológiai értelemben a „köz javára van”, mivel Isten dicsőségére és az univerzum javára van. Az isteni kormányzás célja maga Isten. Isten törvénye is maga Isten, így az örök törvény sem irányulhat másra, mint az előbb említett célra.⁷⁵⁹

Láthattuk, hogy az ember alkotta törvény definíciójában is a racionalitás, az ész által való elrendezettség mellett a közjóra való rendeltség (*ad bonum commune*) fogalmi eleme is szerepel: „[*Lex*] nihil est aliud quam quaedam rationis ordinatio ad bonum commune, ab eo qui curam communitatis habet, promulgata.”⁷⁶⁰ Ebből fakad az, hogy fogalmilag csak akkor törvény a jogalkotási termék, ha a közjóra való törekvés eleme legalábbis minimálisan szerepel benne úgy, hogy azt valóban tartalmazza a törvény. Talán nem tévedünk, ha úgy fogalmazunk, hogy ha azt a legsúlyosabb mértékben sérti, minthogy minimálisan sem érvényesíti kiemelkedően fontos, az emberi létet a legalapvetőbben érintő jogtárgyak vonatkozásában, akkor nyilvánvalóan a törvény nevet sem érdemli meg a normaszabási produktum, hanem az pusztá erőszak, a ‘törvény megrontása’. A közjó, az isteni törvény parancsai, valamint a természeti törvény legegyszerűsége-

⁷⁵⁵ *Sum. Theol.*, I-II, q. 96. a. 4. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 50.

⁷⁵⁶ *Sum. Theol.*, I-II, q. 96. a. 4.

⁷⁵⁷ ApCsel 5 [29]

⁷⁵⁸ *Sum. Theol.*, I-II, q. 96. a. 6. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 52.

⁷⁵⁹ „De az isteni kormányzás célja maga Isten, és az ő törvénye nem más, mint ő maga. Ezért az örök törvény nem irányul más célra.” *Sum. Theol.*, q. 91. a. 1. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 8. „[...] magában Istenben ugyanis nincs semmi, amit célra lehetne irányítani, mivel ő maga a végső cél.” *Sum. Theol.*, q. 22. a. 1. AQUINÓI Szent Tamás: *Summa Theologiae, Prima Pars, A teológia foglalatosa. Első rész.* 2. ford. Tudós-Takács János. Telosz Kiadó, 1995. 279.

⁷⁶⁰ „[...] a törvény semmi más, mint az észnek a közjóra irányuló rendelkezése, a közösség gondját viselőtől kihirdetve.” *Sum. Theol.*, I-II, q. 91. a. 4. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 7.

mesebb és legalapvetőbb előírásai azok, amelyek az emberi törvény *érvényességi tartalmi* elemei, vagyis, amelyek annak a kötelező erőt juttatják, illetve azt megvonják, ha az emberi törvény az előbb említett előírásoknak nyilvánvalóan ellentmondana. Azon kérdést, hogy jogfilozófiai értelemben miként értékelhető, s gyakorlati vonatkozásban pedig mi a teendő az érvénytelen, a jogi kötelező erő nélküli, illetőleg a különböző mértékben igazságtalan, a közjót súlyosan sértő törvények, a felhatalmazás nélküli vagy azzal kifejezetten ellentétes tartalmú törvényhozás eseteiben stb. – nos, ezen kérdéseket, alapvetően tomista perspektívában, egy másik tanulmányomban már tárgyaltam.⁷⁶¹

Felmerülhet kérdésként az, hogy a törvényben *pro futuro* rögzített tipizált közjó-tartalom minden „itt és most” körülmények között feltétlenül alkalmazandó-e? A törvényalkotó ugyanis nem lehet minden egyes esetre tekintettel, ezért az *általában előforduló* esetekre van tekintettel, amikor az emberek közjavát meghatározza. Amikor viszont az ilyen törvény kifejezetten káros lehet a közösség közös jóllétére, akkor el kell tekinteni annak alkalmazásától az aktuális közjó követelménye jegyében. Az érvényes és kötelező törvény tehát kivételes esetekben *nem alkalmazandó*, ha az bizonyos esetekben az emberek közjavának kárt okozna: „Ámde sokszor előfordul, hogy az emberek közjava számára hasznos valamit megtartani az esetek többségében, de bizonyos esetekben ugyanez nagyon ártalmas lenne. Mivel pedig a törvényhozó nem képes minden egyedi esetet átlátni, a törvényt azok alapján hozza (a közhasznot szolgálni akarván), amik az esetek többségében előfordulnak. Ha tehát felmerül olyan eset, amelyben az ilyen törvény megtartása az emberek közjava szempontjából káros lenne, az ilyen törvényt nem kell megtartani.”⁷⁶² A törvény magatartási *szabály* és (zsinór)*mérték*,⁷⁶³ amely a közjót az általában előforduló típusos esetekre fogalmazza meg és így kerül az alkalmazásra. Az egyes kivételes esetekben azonban azok belső természete más nyilvánvaló közjót igényel, amit a bizonyos merevséggel rendelkező szabály-törvény – illetve a tipikusra tekintő törvényhozó – előre szabályozni nem képes. A törvény alkalmazásakor így a kivételes helyzetben az aktuális közjó, az emberek nyilvánvaló közjava kivétel beiktatását igényli.

7. A helyes állam- és kormányforma kérdéséről a közjó szemszögéből

Tamás államfelfogása organikus jellegű, akárcsak Arisztotelészé. A politikai közösségnek *célja* van, amely szerint az meghatároztatik, s ez a cél a *közjó* el-

⁷⁶¹ FRIVALDSZKY (2011) i. m. XIII. fejezet: „A demokratikus kormányzat és a jogalkotás természetjogi kötöttségeiről: a felhatalmazás, az érvénytelenség és az ellenállás kérdései.” 254–270.

⁷⁶² *Sum. Theol.*, I-II., q. 96. a. 6. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 52–53.

⁷⁶³ *Sum. Theol.*, I-II., q. 90. a. 4.

érése.⁷⁶⁴ A közösséget az *egység* jellemzi, amely inkább jelenti „tagjai közösséget, mint egy tőlük megkülönböztetett entitást, de egy olyan közösséget, amelyet célja megkülönböztet az egyes emberek pusztja összességétől.”⁷⁶⁵ A legvégső cél az erényes élet révén Isten élvezete. A természetes evilági cél tehát kiegészül a keresztényi céllal a politikai közösség esetében is. A közjó minden politikai közösség *legitimitásának* meghatározó feltétele, nem pedig annak eredete, következésképpen a *kormányzat célja*, irányultsága a meghatározó kritérium.⁷⁶⁶

Az egység a keresztény civilizáció *egészt* volt hivatva felölelni ugyanazon egységet megalósítva a császár fennhatósága alatt politikai síkon, amiként az a lelki síkon van jelen az Egyházban a pápa (pontifikálása) alatt. Ily módon ezen egység a *maximális világi egységet* célozta meg törekvéseiben, amelynek teleologikumát és belső lényegét akképpen foglalja össze Jacques Maritain, hogy a *politikai egység* csupán kifejeződése volt a magasabb szinten elhelyezkedő *spirituális egységnek*: a középkori kereszténység társadalma „a legmesszebbmenő igényekkel fellelő és legmonarchikusabb egység [volt]; kialakításának és konzisztenciájának súlypontja a személy életének legmagasabb szféráihoz kapcsolódott: a világi szint feletti spirituális rendhez, amelynek a világi rend és a földi közjó alárendelődik; forrása a szívekben volt, s a nemzeti vagy birodalmi politikai struktúrák egysége csupán kifejezte ezt az elsődleges egységet”.⁷⁶⁷

Az egység politikai célja tekintetében fontos Szent Tamás azon véleménye, miszerint a többek uralma könnyen válik széthúzássá, okozván így a közösségnek is *békétlenségét*, mivel a többek között gyakrabban fordul elő, hogy valaki a köz javának keresésétől eltér, mint ha egy kormányoz, de ha már egy is közülük elhagyja a közjó követését, a „viszály réme fenyeget az alattvalók közösségében”⁷⁶⁸ – márpedig „jobban kell óvakodni attól, amitől gyakrabban jöhet nagy veszedelem”⁷⁶⁹, azaz viszály –, valamint könnyebben fajul *zsarnokságba*, illetve az ebből származó zsarnokság több veszéllyel jár, mintha az egyeduralom fajul zsarnoksággá és a fejedelem válik zsarnokká (kivéve, ha az egész közösség ellen támad). Szent Tamás meglátása szerint gyakoribbak és nagyobbak tehát azon bajok, amelyek a többek kormányzatából a kormányzott közösségre zúdulnak, ez a többek uralmának „belső természetéből”, politikai törvényszerűsége.

⁷⁶⁴ Úgy is fogalmazhatunk Szent Tamás nyomán, hogy a kormányzat a közjőért van, s nem a kormányzó saját érdekéért, így senkinek sincsen semmiféle természeti alanyi joga a kormányzásra. Vö.: John FINNIS: *Aquinas – Moral, Political, and Legal Theory*. New York, Oxford University Press, 1998. 264.

⁷⁶⁵ Joseph CANNING: *A középkori politikai gondolkodás története 300-1450*. Budapest, Osiris, 2002. 187.

⁷⁶⁶ CANNING i. m. 188.

⁷⁶⁷ MARITAIN (1996) i. m. 147.

⁷⁶⁸ *De regno* I, 5. In SCHÜTZ Antal (szerk.): *Aquinói Szent Tamás szemelvényekben*. Budapest, Szent István Társulat, 1943². 414.

⁷⁶⁹ *De regno* I, 5. uo.

geiből törvényszerűen következik, amelyet politikai érvekkel és történelmi példákkal támaszt alá. A végkövetkeztetés – nagyon leegyszerűsítve a kérdést – tehát az, hogy természetsszerűleg, azaz *politikailag* jobb az egyeduralom, a királyság, mint a többiek kormányzata, csakhogy speciális kormányzati (alkotmányos-szerkezeti) berendezkedés szerint. Tamás ugyanis a korlátozott monarchiát tartotta a legjobb kormányzati formának, a vegyes alkotmány formájában, amely a monarchikus, az arisztokratikus és a demokratikus elemek elegyítését valósítja meg, mivel akkor érhető el leginkább a *közjó*, ha társadalom különböző rétegei egyaránt, tehát mindenki részesedhet – de nem egyformán – a hatalomból. A legjobb államforma következésképpen elméletileg a királyság, gyakorlatilag azonban a *mérsékelt hatalmat* megtestesítő *vegyes kormányzat* (*regimen com-mixtum*).⁷⁷⁰

8. A közjó és a politikai barátság

A *Summa Theologiae* az uralkodó-alattvaló dimenzióban tárja fel a politikai barátság mibenlétét, azaz egy hangsúlyosan egyenlőtlen relációban: „Feleletül pedig azt kell mondanunk, hogy minden egyes barátság elsődlegesen arra van tekintettel, amiben elsődlegesen lelhető fel az a jó, amelynek közlésén az adott barátság alapul: mint ahogy a politikai barátság elsődlegesen az állam (*civitas*) uralkodóját illeti, akitől az állam közös java (*bonum commune*) egészében függ, amiért is neki a legnagyobb mértékben jár ki a hűség és az engedelmesség a polgárok részéről”.⁷⁷¹ A politikai barátság célja – egységesítve a különböző megnevezéseket – végső soron a közösség java, a *közjó* (*circa utilia-utilitas communis-bonum commune*).⁷⁷²

Az *amicitia politica* a *bonum communere* irányul⁷⁷³ tehát ebben – a Szent Tamás-i – értelmezésben is, ahol a politikai barátság letéteményese az uralkodó. Az *amicitia* az uralkodó és az alattvaló esetében is kétoldalú viszony, csak éppen más és más a felek szempontjából a tartalma. Mindkét fél kész akár a legféltebb javairól is lemondani a közösség érdekében. Az egyén (polgár) akár életét,

⁷⁷⁰ *Sum. Theol.*, I-II q. 105 a 1. A Szent Tamás szerint helyes kormány-, illetve államberendezkedési forma meglehetősen összetett kérdésének alapos tárgyalást lásd: Stefano SIMONETTA: Rimescolare le carte. Il tema del governo misto in Tommaso D’Aquino e nelle riflessioni politica tardomedievale. *montesquieu.it Biblioteca Elettronica su Montesquieu e dintorni*, 2009/1. 1–28. <http://www.montesquieu.it/biblioteca/Testi/Aquino.pdf> Lásd újabb kiadását: Stefano SIMONETTA: Rimescolare le carte. Il tema del governo misto in Tommaso d’Aquino e nella riflessione politica tardomedievale. In Domenico FELICE (szerk.): *Governo Misto. Ricostruzione di un’idea*. Napoli, Liguori Editore, 2011. 161–193.

⁷⁷¹ II-26, 2 *resp.* Molnár Péter idézi Szent Tamást. In MOLNÁR Péter: *Amicitia Politica. A társadalom politikai kohéziójának elméleti vázlata Aquinói Szent Tamásnál. Magyar Filozófiai Szemle*, 1997/1–2. 175.

⁷⁷² MOLNÁR i. m. 175.

⁷⁷³ MOLNÁR i. m. 177–181.

testi épségét, javait is kész veszélyeztetni szükség esetén, a jó államférfiak pedig „az állam javának megőrzése és öregbítése végett magukat a halál veszedelmének teszik ki és semmibe veszik egyéni javukat”.⁷⁷⁴ Vizsgáljuk meg a közjó és a politikai barátság viszonyát a másik eshetőség oldaláról azt az esetet tekintve, amikor az uralkodó zsarnok és nem az állam javát keresi, hanem a magánérdekét: „A barátság ezen javát a zsarnokok – bármennyire is vágyakozzanak is rá – nem képesek elérni. Midőn ugyanis nem a közjóra, hanem a saját javukra törekednek, csekély vagy semmiféle közösségük nem jön létre az alattvalókkal, márpedig minden barátság valamely közösség révén szilárdul meg. Azt látjuk ugyanis, hogy azokat köti össze a barátság, akiknek a természetes eredet, az erkölcsök hasonlósága, vagy valamiféle társadalmi közösség következtében van közük egymáshoz; csekély tehát, vagy egyáltalán nem létezik barátság zsarnok és alattvaló között. Egyszersmind – míg az alattvalókat a zsarnoki jogtalanság elnyomja, és úgy érzik, hogy nem szeretik, hanem megvetik őket – semmiféleképpen sem érznek szeretetet.”⁷⁷⁵ Ha tehát az államférfi nem törődik a közjával, akkor nem is lesz közössége az alattvalókkal, mivel nincs közöttük politikai barátság. Az uralkodó és az alattvaló közötti politikai barátság erényének az irányultsága tehát a ‘közjó’, amelyre való törekvés az igazságos kormányzást biztosítja, vagyis többek között azt, hogy a hierarchikus viszony ne váljék zsarnokivá. A közjóra való elkötelezett törekvés megléte az uralkodó-alattvaló viszonyban a társadalmi-politikai szeretetet szüli, az pedig az állam stabilitásához vezet; ellenkező esetben csak a félelem tartja össze az államot, az pedig meglehetősen gyenge alpnak bizonyul.⁷⁷⁶ Meg kell jegyeznünk, hogy a szeretet Aquinói Szent Tamás szerint azon általános erény, amiáltal minden erény-cselekedet az

⁷⁷⁴ *De virtutibus* 2, (*De caritate*), 2 resp. idézi Molnár Péter Szent Tamást. MOLNÁR i. m. 179.

⁷⁷⁵ *De Regno* I, 10. idézi Molnár Péter Szent Tamást. MOLNÁR i. m. 179–180.

⁷⁷⁶ John of Salisbury az uralkodói hatalomgyakorlás és a szeretet vonatkozásában Szent Tamáshoz hasonlóképpen fogalmaz; gondolatai az ószövetségi zsidó, valamint a keresztény teológia és erkölcs politikai filozófiai vetületeként is értékelhetők. Minthogy műve még Arisztotelész *Politikájának* újrafelfedezése előtt született, így természetesen annak ‘politikai barátság’-koncepcióját teljes egészében nem ismerhette: „Ne kevélykedjék tehát atyafiai fölött; tanúsítson testvéri szeretetet alattvalói iránt, testvéreiként gondolkodván róluk. És bölcsen inti a fejedelmeket a kellő tartással, de szeretettel társított alázatra, mivel ezek nélkül a fejedelmi hatalom egyáltalán nem maradhatna fenn.” John of SALISBURY: *Policraticus*. Budapest, Atlantisz, 1999. 79. Majd később így fogalmaz: „Az alattvalók iránti kegy és szeretet, amely az isteni kegyelemből ered, minden cselekedetnek legjobb eszköze.” SALISBURY i. m. 84. vö.: „aki (a fejedelem – F. J.) magát az egész nép testvérének vallja a vallás gyakorlásában és a szeretet érzésében”. SALISBURY i. m. 63. Korábban pedig a következőképpen – Szent Tamás érveivel hasonlóan – foglalja össze a fejedelem atyai hatalomgyakorlásának elveit és főbb szempontjait: „Atyja és férje legyen tehát alattvalóinak, vagy ha ismer gyengédebb vonzalmat, éljen azzal; inkább arra törekedjék, hogy szeressék, semmint féljenek tőle; és olyannak mutatkozzék, hogy alattvalói odaadásukban az ő életét sajátjuk elébe helyezték, és annak épségét mintegy az állam életének tekintsék. [...] A szeretet ugyanis éppoly erős, mint a halál, és a csapatot, melyet a szeretet köteléke kapcsol össze, nem könnyű szétszórni.” SALISBURY i. m. 59–60.

isteni jó alá rendelődik, amiképpen a társadalmi igazságosság is, amely pedig a *közjó* felé irányítja a cselekvéseket.⁷⁷⁷ A társadalmi vonatkozásban pedig megállapítandó, hogy Szent Tamás úgy tartotta, hogy „az emberi társadalomban az a legszükségesebb, hogy sokak között legyen barátság”.⁷⁷⁸

9. A törvény alkalmazása és a közjó

Az emberi törvény lényegéhez tartozik, hogy az az emberek *közjává* irányul. Csakhogy nem úgy általában az embereknek van közjava, hanem emberek csoportjainak, akik meghatározott funkciót töltenek be a társadalomban: úgy mint a papok vagy a katonák csoportja, de említi Tamás a fejedelmet is, akikre mind ezért különleges törvényi előírások, jogok vonatkoznak.⁷⁷⁹ A törvényeknek a közjóval kell *arányosnak* lenniük, így tehát különböző személycsoportokra, foglalkozásokra és időszakokra kell tekintettel lenniük,⁷⁸⁰ amely a törvényhozói bölcsességet igényli. A politikai, illetve a törvényhozási okosság van hivatva ezen törvénybe foglalandó helyes közjó-tartalmakat közelebbről meghatározni – tehetjük mi hozzá. A *törvényalkotói bölcsesség* éppen ezért szükséges: az adott konkrét életviszonyokra szabottan kell a közjónak megfelelő törvényt hozni, miközben nyilvánvaló, hogy ez változó tartalmakat hordoz személycsoportok, hivatások, foglalkozások és a változó idők szerint. A dolgokat és a személyek csoportjait meghatározott elvek szerint összemérő osztó igazságosság aktusa nem valósít meg személyválogatást, ha állapotaikban nem egyenlő személyek nem egyenlő, hanem különböző adományokban részesülnek.⁷⁸¹ A közjó éppen ilyen igazságossági elvek alapján történő, *gyakorlati bölcsességet* igénylő konkrét jogalkotói mérlegelés révén közelíthető meg.

A közjó meghatározása igényli a kormányzói, törvényhozói bölcsességet, hiszen az emberi körülmények változóak, s „az emberek számára különböző körülmények között különböző dolgok válnak hasznukra.”⁷⁸² A törvények így módon azonban nem csak speciális előírásokat tartalmaznak az egyes esetcsoportokra, hanem azok időben változnak is a körülmények változásával, amely változtatásokat a közjó, az emberek haszna követeli meg. Az ember gyakorlati értelme változó emberi dolgokra irányul, így az emberi (gyakorlati) ész változékony és tökéletlen, ezért a törvénye is változhat.⁷⁸³ Bár a törvény *szabály* és

⁷⁷⁷ Vö.: *Sum. Theol.*, II-II, q. 58, a. 6.

⁷⁷⁸ S.c G. I, III, c. 125. Molnár Péter fordítása. MOLNÁR i. m. 181. E tekintetben lásd különösen: André MODDE: Le Bien Commun dans la philosophie de saint Thomas. *Revue philosophique de Louvain*, vol. 47, 1949/14. 242.

⁷⁷⁹ *Sum. Theol.*, I-II, q. 95. a. 4.

⁷⁸⁰ *Sum. Theol.*, I-II, q. 96. a. 1.

⁷⁸¹ *Sum. Theol.*, I-II, q. 97. a. 4.

⁷⁸² *Sum. Theol.*, I-II, q. 97. a. 1. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 54.

⁷⁸³ *Sum. Theol.*, I-II, q. 97. a. 1.

mérték, amelynek a lehetőség szerint állandónak kell lennie, ám a változékony dolgokban semmi sem lehet változtathatatlanul állandó, ezért az emberi törvény sem lehet teljesen változtathatatlan. A törvény helyességét – a természeti törvény előírásai és elvei között – a közösség haszna, az annak való megfelelés szabja meg. Márpedig ezen közjával nem mindig arányos egy és ugyanazon törvény, ezért a törvényi helyesség is változik – írja Szent Tamás. Csakhogy a törvények gyakori változása a törvények megtartását jelentősen megnehezíti, mert az a törvénykövető megszokás ellenében hat. Következésképpen a változó közjó a törvények változását igényelné minden esetben, amikor a közjónak jobban megfelelő törvényt lehetne hozni, ami viszont a törvények érvényesülését, szabály és mérték jellegét gyengíti el. Az emberi törvény akkor változik helyesen – írja Tamás –, ha a „változás által a közjó gyarapszik”, „ámde a törvény változása természeténél fogva a közjó számára káros”,⁷⁸⁴ mert a törvénnyel létrehozott norma lehet, hogy jobb, de nehezebb lesz a megtartása, mint az addig érvényes szokásnak, illetve megszokott törvénynek. A megszokott szokáshoz mérten az új törvény hiába jobb, mégis nehezebbnek tűnik a megtartása. Úgy mondanánk manapság, hogy szokás eredményezte önkéntes jogkövetés hatékonysága csökken minden új törvény meghozatalakor, ezért – mondhatjuk Szent Tamással – csak akkor indokolt a közjó változása jegyében új törvényt alkotni, ha abból, vagy valamilyen „igen nagy és nyilvánvaló haszon származik”, vagy mert „igen nagy szükség” van az új törvényre, mivel a „megszokott törvény vagy nyilvánvaló erkölcsi rosszat tartalmaz”, vagy mert annak a „megtartása legtöbbször káros”.⁷⁸⁵ Tehát vagy az igen nagy és – a gyakorlati értelem számára – nyilvánvaló közhaszon elérése, vagy a nyilvánvaló erkölcsi rossz elkerülése, illetőleg a régi és megszokott törvény megtartásából fakadóan a közjó rendszeres károsodásának elhárítása indokolhatja csak az új törvényhozási aktust. A *Digestára* hivatkozva írja Tamás, hogy az új törvény meghozatalát annak nyilvánvaló haszna indokolhatja, hogy az által lehessen leváltani azt a jogot, ami sokáig méltányosnak tűnt. Minthogy a törvények hatékonysága leginkább szokásból ered, ezért tehát bár a törvények a változó körülmények között változó közjó kívánalmai szerint változhatnak, sőt megváltoztatandóak „de nem akármilyen jobbítás érdekében, hanem nagy hasznosság végett, vagy a szükségesség miatt.”⁷⁸⁶

Végül azt a kérdést kell még megvizsgálnunk, hogy szólhat-e döntő érv a törvény alkalmazása alóli kivétel mellett, s ez az érv, ha van ilyen, a közjóra való törekedés lehet-e, s ki alkalmazhatja ezt a felmentést? A felmentés mindenekelőtt nem vonatkozhat a természeti törvény egyetemes érvényű parancsolataira, amelyek érvénye felől senkiben sem lehet kétely – írja Tamás⁷⁸⁷ –, hiszen azok

⁷⁸⁴ *Sum. Theol.*, I-II, q. 97. a. 2. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 55.

⁷⁸⁵ *Sum. Theol.*, I-II, q. 97. a. 2. Uo.

⁷⁸⁶ *Sum. Theol.*, I-II, q. 97. a. 2. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 56.

⁷⁸⁷ *Sum. Theol.*, I-II, q. 97. a. 4.

– állapíthatjuk meg – az emberi törvény érvényességi elemeit és egyben annak szélső kritériumait adják. Az azokból levont következtetések alól viszont olykor adható felmentés⁷⁸⁸ bizonyos nyilvánvaló gyakorlati ésszerűségi, voltaképpen a közjó aktuális értelme által megkívánt ésszerűségi követelmény esetén. Azt gondolhatnánk, hogy a felmentést egyéni, azaz egyedi méltányosság mintegy engedékenységgént indokolhatja, azonban Tamás leszögezi, hogy azt éppen a közjó érvényesülése igazolhatja, s így az nem történhet a közjó kárára.⁷⁸⁹ Tehát a közjó adott esetben való érvényesülésének követelménye igényli a „felmentést”, voltaképpen az alkalmazástól való eltekintést, ami éppen, hogy a törvényi előírásnál szigorúbb elbírálást is igényelhet a törvényi alkalmazástól való eltekintéskor. Például azt követelheti meg a közjó védelme, hogy a kölcsönt ne adják vissza a hazaárulónak – olvassuk Tamás példáját.⁷⁹⁰ Nem csak emberi törvények, hanem a természeti törvény bizonyos másodlagos előírásai alól is adható felmentés nyilvánvaló ésszerűségi okokból, ami a közjót szolgálja. Tamásnál ugyanis mássutt azt is olvashatjuk, hogy a természeti törvény változásának egyik módja az elvétel alapján való változás. Mint láthattuk, a természeti törvény legegyszerűsebb elvei tekintetében nincs szó változásról, érvény-vesztésről, de nem úgy a másodlagos parancsok tekintetében, amelyek az elsődleges elvek egyfajta közeli konklúziói, amelyek az esetek többségében mindig érvényesek és helyesek, mindazonáltal változhatnak bizonyos esetekben, az „ilyen parancsolatok megtartását akadályozó sajátos okok következtében.”⁷⁹¹ Erre Tamás a letétbe elhelyezett dolgoknak a tulajdonos részére való visszaadási kötelezettségének a példáját

⁷⁸⁸ A Tamást elemző Maritain úgy tartja, hogy a polgári kormányzat által adható, meghatározott gyakorlati ésszerűség által megkívánt felmentés a természeti törvény „egy adott rendben belüli másodlagos előírására” vonatkozhat: Jacques MARITAIN: *Nove lezioni sulla legge naturale*. Milano, Jaca Book, 1985. 164. és 166. Vö.: FRIVALDSZKY (2010) i. m. 67-től, különösen ld. 85–86. 157. I. táblázat. Meg kell azonban jegyezni, hogy tévesnek tűnik Maritain táblázatában (MARITAIN 1985. i. m. 127. II. táblázat, ld.: FRIVALDSZKY (2010) i. m. 157. I. táblázat) azon kitétel, miszerint a *Summa Theologiae* q. 94. a. 4-ben a letétbe kapott dolgok visszaigazolásának elve alól ne lenne kivétel. Ld.: MARITAIN (1985) i. m. 126–127. Éppen azt az esetet említi Tamás, amikor nem kell visszaadni a letétbe adott dolgot, ha azt a tulajdonos vélhetőleg a közösség ellen használná. Tehát úgy tűnik, hogy erre az esetre nem áll az, hogy csak a természeti törvény – *Szentenciakommentárban* tárgyalt – egy adott rendben belüli másodlagos szabályai alól adható bizonyos ésszerűségi kritériumok alapján felmentés, minthogy a természeti törvény *Summa Theologiae*ben foglalt, fentebb említett „általánosabb” (?) másodlagos szabálya alól is adható nyilvánvaló ésszerűségi, a közjó által megkívánt okokból. Azért is meglepő Maritain ezen kitétele, mert a most említett *Summa Theologiae*ben olvasható kivétel alkalmazásának lehetőségére ő maga is utal, s az sem kerüli el a figyelmét, hogy ebben az esetben olyan emberi törvényről van szó, amely a természeti törvény egy másodlagos szabályát írja elő, s így – tehetjük mi hozzá – az annak alkalmazása alól a földi törvényhozó által adott kivétel nem is annyira az emberi törvény alól adott felmentés, hanem a természeti törvény egy másodlagos szabálya alóli, mert a közjó azt kívánja meg. Vö.: MARITAIN (1985) i. m. 166.

⁷⁸⁹ *Sum. Theol.*, I-II, q. 97. a. 4.

⁷⁹⁰ *Sum. Theol.*, I-II, q. 97. a. 4.

⁷⁹¹ *Sum. Theol.*, I-II, q. 94. a. 5. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 36.

hozza, amely egy specifikus vagy saját elve, azaz másodlagos előírása a természeti törvénynek. Lehetségesek ugyanis olyan esetek, amikor a közjóra káros, azaz helytelen, ésszerűtlen lenne a visszaszolgáltatás, tehát nem alkalmazható a természeti törvény egy másodlagos előírása: „Mindenkinél ugyanis helyes és igaz, hogy az ész szerint kell cselekedni. Ebből az elvből következik, mint sajátos következtetés, hogy a létbe helyezett dolgokat vissza kell adni a tulajdonosnak. Ez az esetek többségében igaz, de bizonyos esetben előfordulhat, hogy a létbe helyezett dolgok visszaadása káros, következőleg ésszerűtlen; például, ha a letétet a haza megtámadására használná a tulajdonos.”⁷⁹² A természeti törvény sajátlagos elvei vagy – ami ugyanaz – másodlagos előírásai kivételesen változhatnak tehát, vagyis morálisan helyesen, a természeti törvény legfőbb elveinek érvényesülése miatt nem alkalmazhatók mégsem az adott esetben, mert az ésszerűtlen, adott esetben a közjóra káros lenne. A természeti törvény ilyen másodlagos előírását tartalmazó emberi törvény alkalmazása alól olykor adható tehát felmentés a nyilvánvalóan érzékelhető, közjó által megkívánt gyakorlati racionalitás követelményeinek érvényesülése érdekében. A törvényhozó és a kormányzó gyakorlati racionalitása, jogalkotói és jogalkalmazói bölcsessége igényli következésképpen az adott eset által felmutatott ésszerűségi igény érzékelését és az annak megfelelő döntést a közjó jegyében.

Még inkább elképzelhető olyan eset, amikor az emberi törvények adott esetben való alkalmazása alól adható felmentés. Az adhat felmentést a saját tekintélyén alapuló emberi törvény érvénye alól, aki a „közösséget kormányozza”, azonban ha „kellő ok nélkül, önkényesen osztogatja az engedélyt, hűtlen és okatlan lesz [...]”.⁷⁹³ Hűtlen lesz felmentési tevékenységében, ha az „nem szándékolja a közjót” – írja Szent Tamás. Azt már tárgyaltuk, hogy a természeti törvény másodlagos előírásait tartalmazó emberi törvény fogantatásától bizonyos esetekben, a közjó követelménye jegyében, mikor és hogyan tekinthet el az, aki a közösséget kormányozza. Most viszont azt látjuk, hogy a pusztán emberi törvények – vagyis a nem az isteni vagy a természeti törvények előírásait kifejezetten tartalmazó törvények – általános érvénye és alkalmazandósága is csak a közjó érdekében függeszthető fel, a konkrét esetben megmutatkozó, az emberek java által megkívánt aktuális ésszerűség jegyében.

Láthatjuk tehát, hogy a közjó általános és konkrét értelme, az igazságosság és a jogbiztonság, valamint ez utóbbihoz is kötődő jogkövetés szempontjai milyen harmonikus és jól átgondolt rendszert képeznek Szent Tamásnál, mind a mai napig fontos támpontokat adva nemcsak az elméleti szakembereknek, hanem a jogalkotó, s általában véve minden közjót megvalósítani kívánó politikai aktor számára is.

⁷⁹² *Sum. Theol.*, q. 94. a. 4. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 34.

⁷⁹³ *Sum. Theol.*, I-II, q. 97. a. 4. AQUINÓI Szent Tamás (2011) i. m. 58.

IX. JÓ KORMÁNYZÁS

*a neokonzervatív/neoliberális korszak után:
a közjóra irányuló szubszidiárius-relacionális
kormányzás felé*

1. A jó kormányzás több kell legyen mint üres elv-gyűjtemény: a közjó helyes filozófiáján kell nyugodnia

Ebben a tanulmányban azon kérdéshez keressük az alapvető kiindulópontokat, hogy mely kormányzati modell valósítja meg a leginkább a valóban ‘jó kormányzás’ *reálpolitikai ideáját*.⁷⁹⁴ Ez utóbbi azonban szükségképpen tágabb gyakorlati filozófiai keretet igényel, egyfajta reálpolitikai történelmi ideált, amely, mint ilyen, helyes *társadalom- és morálfilozófiai* alapokat, s benne jól megfogalmazott filozófiai antropológiát feltételez.⁷⁹⁵ Enélkül nem létezhet jó kormányzás sem az elméletben megalapozottan, de a gyakorlatban sem kielégítően működve – éppen ezt mutatta meg, meglátásunk szerint, a *good governance* fogalmának élettörténete, annak eddigi politikai tapasztalata. Ezen alapok feltárását, megfogalmazását tehát elengedhetetlennek tekintjük, mert ezek következetes érvényesítése nélkül a legjobb esetben is csak jószerivel komolyabb következmények nélküli, *üres* és naiv *deklarációk* maradnak a jó kormányzást érintő dokumentumok, mint amilyennek bizonyult végeredményben például az Európai Bizottság

⁷⁹⁴ A ‘jó kormányzás reálpolitikai ideája’ alatt a kormányzati mód és forma helyes gyakorlati filozófia jegyében fogant aktuális történeti és társadalmi körülmények között megvalósítható realizálандóságot értjük. Ennek meghatározása Jacques Maritain bölcséleti rendszerében a *morálfilozófia* ‘teoretikusan gyakorlati’ (spekulatíván praktikus) tudását, s aminek bázisán pedig a *gyakorlati erkölcsstudományok* ‘gyakorlatiasan praktikus’ tudását igényli a jó kormányzás konkrét formájának meghatározására. FRIVALDSZKY János: *Természetjog és emberi jogok*. Budapest, PPKÉ JÁK, 2010. [a továbbiakban: FRIVALDSZKY (2010a)] 157. II. táblázat. Vö. Jacques MARITAIN: *Scienza e saggezza*. Torino, Borla Editore, 1964. 39. o. 3. táblázat. A jó kormányzás gyakorlati formájának meghatározása azonban a politikatudomány és az – általunk most társadalomtudományinak tekintett – közigazgatás-tudomány, valamint a közpolitika társadalomtudományi, azaz empirikusabb nézőpontjainak bevonását is igényli.

⁷⁹⁵ Termékeny gondolati kiindulópontnak ígérkezik a véleményünk szerint Maritain a ‘lényegileg keresztény állam’, vagyis a ‘pluralista és perszonalista állam’-konceptiója, ami ‘minimális egység’-et valósítana meg, s nem maximális egységet, mint a keresztény középkorban volt. Vö. Jacques MARITAIN: *Az igazi humanizmus*. Budapest, Szent István Társulat, 160–172. Meg kell jegyeznünk, hogy a pluralista állam nem jelenthet etikai relativizmust.

fehér könyve is az európai kormányzásról, amelyet a jó kormányzás elvei jegyében fogalmazott meg.⁷⁹⁶

Manapság a politikai közbeszédben jobbra néhány alapelv felsorolásában merül ki a jó kormányzás tartalmi meghatározása, miközben nyilvánvalóan minden esetben mélyebb társadalomfilozófiai és filozófiai antropológiai implikációkat is tartalmaznak az ezt érintő politikai megnyilvánulások. A kérdés az, hogy milyeneket? Így mi is ezen elmélyültebb elemzési irányokba nyitnánk ki a perspektívánkat, mivel nézetünk szerint ez nem csak elengedhetetlen egy igényesebb elméleti megfogalmazáshoz, hanem egyszersmind megkerülhetetlen is a gyakorlatot tekintve, hiszen ezen mélyen fekvő *filozófiai antropológiai* és társadalombölcseleti eredők adják a jó kormányzás praktikumának cselekvési és intézményi alapját, legitimációját és irányát, amiként elveit, mércéjét és kritériumait is.

2. A kiindulópont: a legalapvetőbb emberi normatív valóságok természetjogilag rögzített tartalmúak, így nem tehetők manipulatív identitáspolitika tárgyává

Manapság a tolerancia – immáron radikálisan relativista módon gyakorolt – elve jegyében nem egy liberális társadalom felépítése történik, ez már régen megtörtént, hanem a még meglévő tradicionális intézmények, nevezetesen a házasság és a család jogpolitikai eszközökkel való újraértelmezése zajlik, szöges ellentétben azok eredeti – természetjogi – tartalmával. Ezentúl az emberi élet létrehozására, megőlésére és biogenetikai manipulálhatóságára bejelentett igény-jogok úgy, mint az asszisztált (mesterséges) ember-reprodukciós eljárásokhoz,⁷⁹⁷ az abortuszhoz, az eutanáziához, illetve az öngyilkosságban való segítségnyújtáshoz stb. való – vélelmezett – alapvető jogok valójában az emberi személy igazságát (az emberi élet objektív értékességét, mint védendő jogtárgyat) és legalapvetőbb jogait (a jogalanyisághoz, az élethez és a méltósághoz való jogot az embrió korú személy esetében) támadják nagyon súlyosan, illetve tagadják ezen valóságokat. Mindezen követelt „jogok” a tartalmában végletekig szubjektivizált és relativizált emberi méltósághoz való jog, valamint a többi alapvető joggal és az ember objektív természetjogi valóságával szembefordított önrendelkezési jog örve alatt kerülnek megfogalmazásra – helytelenül. Mivel az érvényesíteni kívánt érdek fogalmát manapság – talán Jhering tanainak kortól és helytől füg-

⁷⁹⁶ Commission of the European Communities: *European Governance. A White Paper*. Brussels, 25.7.2001. COM(2001) 428 final http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2001/com2001_0428en01.pdf. Elemzéséhez ld.: HORVÁTH Zoltán–SINKA László: Az Európai Bizottság Fehér Könyve az európai kormányzás reformjáról. *Európai Tükör*. VI. 2001/5. 172–185.

⁷⁹⁷ Vö. NAVRATYIL Zoltán: *A varázsló eltöri pálcáját?* A jogi szabályozás vonulata az asszisztált humán reprodukciótól a reprodukív klónozásig. Budapest, Gondolat Kiadó, 2012. 60.

getlen népszerűsége okán is⁷⁹⁸ – egyre gyakrabban összetévesztik az (alanyi) jog fogalmával,⁷⁹⁹ ezért az említett feltételezett jogokért folytatott érdekérvényesítési törekvések észlelhetők az utóbbi évtizedekben, amelyek érvényességének megítélése azonban nézetünk szerint korántsem politikai, hanem szigorúan jogfilozófiai kérdés kell legyen. Az érdekek terepén a mutatott erő mennyiségi – politikai – kritériumai uralkodóak, s nem a jogi érvelésre jellemző észérvekéé, amely utóbbi pedig kvalitatív természetű, minthogy az igazra irányul. Az érdekek csatájában valószínűleg az fog „győzni”, azaz érvényesülni, aki az erősebb, s nem az, akinek igazza van. A helyes kormányzás illetékeseinek azonban e kérdésekben a jogfilozófiai módon megalapozott jogi érveket kell elfogadniuk, s nem a nagyobb erővel érvényesített érdekeket. A helyes jogfilozófiai érvek a jogalkotási folyamatban való érvényesítésük, vagyis jogi normákban való kifejezésük esetén is nem azért lesznek igazak és helyesek, mert a kormány jogszabályba foglalta az azok által megjelenített alapvető értékeket, hanem éppen fordítva áll a helyzet: mivel *önmagukban* már jogintézmények (házasság, család), illetve alapvető jogokat megalapozó jogi értékek, ezért már *önmagukban jogiak*, s ezért a tételes jog eszközeivel *védendőek*. Így az ember alanyisága a jogalanyiságoz való jogot, az emberi élet és méltóság normatív tartalmaikban az ezekhez való alapvető jogokat alapozzák meg, s egyben mint jogtalant tiltják – például – az emberi élet mesterséges reprodukcióját és annak önkényes elvételét.

A legrosszabb esetben némely kutató, illetve a doktrínájukat követő politikusok a „jó” kormányzás körébe vonnak politikainak, s így kormányzási tárgykörökként értelmezett olyan alapvető emberi valóságokat, amelyeknek – mint láthattuk – szigorúan rögzített jogi, jogfilozófiai tartalma van, mint az emberi személy jogi valósága, s annak legalapvetőbb intézményi dimenziói (házasság és a család), olyan formában, hogy gyökeresen megváltoztatják jogalkotási és politikai eszközökkel azok valódi tartalmát. Ezen valóságok a legbelső lényegüket tekintve nem politikaiak, hanem jogiak – ismételjük –, s amiket így jogfilozófiai módon kell megragadni és jogvédelem eszközeivel kell védeni, de ezen kérdésekről másutt már írtunk.⁸⁰⁰ A tág értelemben vett valóban jó kormányzásnak és a helyes közpolitika-alkotásnak ezen jogi valóságokat kell a jogvédelmen túl is mindenekelőtt kiteljesíteniük az ember személy, valamint a család különböző di-

⁷⁹⁸ Vö. FRIVALDSZKY János – KARÁCSONY András: Jog, jogosultság, erőszak. Jogfilozófiai kérdésfeltevések Jhering tanai nyomán. In FRIVALDSZKY János – POKOL Béla (szerk.): *Rudolf von Jhering és jogelméletének hatása*. Budapest, PPKE JÁK, 2011. 263. [Tanulmányok 2.] 81–114.

⁷⁹⁹ „Az amerikaiak szinte minden más ország polgárainál hajlamosabbak összekeverni a jogokat és az érdekeket.” Francis FUKUYAMA: *Poszthumán jövődönk*. Budapest, Európa, 2003. 148.

⁸⁰⁰ FRIVALDSZKY (2010a); FRIVALDSZKY János: Szempontok a családvédelmi törvény értékeléséhez. *Iustum Aequum Salutare*, VIII. 2012/2. 57–69. [a továbbiakban: FRIVALDSZKY (2012a)], FRIVALDSZKY János: *Jog a személyközi viszonyokban – az olasz jogfilozófia nyomdokain*. Budapest, Pázmány Press, 2012 [Tanulmányok 12.], [a továbbiakban: FRIVALDSZKY (2012b)] 133–160.

menzióit erősítő közpolitikával. Az emberi személy jogalanyiségának (ideértve a magzatot is) és legalapvetőbb jogainak, valamint a házasság és a család intézményi jogi valóságának védelme legfőképpen és mindenekelőtt jogvédelmi kérdés tárgyát képezik, minthogy abszolút – nem relatív és részleges – jogi védelemben kell részesülnenek. Ezeken túl a helyes közpolitika, így a családpolitika van hivatva arra, hogy kiteljesíteni segítse az ember ezen létszféráit, minthogy ezek egyben alapvető társadalmi értékeket, s így esszenciális célokat is képeznek.

A manapság pragmatikusságában⁸⁰¹ oly divatos *filozófiai antropológia nélküli* jó kormányzás teória azonban – paradox módon, vagy talán politikailag tekintve nem is annyira – teret nyit az emberi jogok helytelen, vagyis libertariánus értelmezésű, s így álláspontunk szerint jogtalan tartalmú politikai használatára, például a radikális nemi identitás-politika jegyében. A genderfeminizmus így aktívan alakítandó *politikai* tárgykört lát az emberi jogok és alapvető emberi jogintézmények (házasság, család) tartalmi megragadásakor. Ekképpen azokat egy számukra kívánatos tartalmú, politikai értelemben ‘korrekt’-nek tekintett kormányzati politika jegyében kívánják dekonstruálni hagyományos tartalmaikban, s egyszersmind újraalkotni a számukra kívánatos értelmezés jegyében. Megjelent tehát a metafizikailag megragadható emberi természettől elszakított, legszabadabb identitásalkotásként értelmezett igény-jogok politikája, amelynek érvényesítését – a politikai korrektség jegyében – minden szintű kormányzati jog-politikától el is várják ezen teoretikusok. Ők a jogot, s a jogéleletet magát radikálisan értelmezett emancipatorikus politikának, forradalmi jellegű aktivizmust igénylő, voltaképpen politikumnak tekintik.⁸⁰² Az alapvető jogi jelenségeket (magzat jogalanyiséga, a házasság és a család jogintézményi jellege, az emberi élet genetikai manipulálhatatlansága) így érdekküzdelmeknek kiszolgáltatott politikává alakították át, mind a *politics*, mind a *public policy* (közpolitika)⁸⁰³ tekintetében. Márpedig, mint mondtuk, ezek szigorúan jogi tárgyúak, rögzített jogi valósággal, amelyek – normatív értelemben – a politika eszközeivel nem megváltoztathatóak és nem is manipulálhatóak, mert természetjogilag tilos, egyébként jogi lényegüket vesztenék el. Nem lehet tehát például a magzati korú ember jogalanyiségát, vagy a kizárólagosan a különböző nemű személyek között köthető, életre szóló szövetséget, azaz a házasságot, illetve a család ezen alapuló jogintézményét politikai megfontolásokból megkérdőjelezni, s azokat lényegükből

⁸⁰¹ A gyakorlati filozófia, valamint a pragmatikus politika- és jogszemlélet kortárs értelmeihez és annak kritikai elemzéséhez ld.: FRIVALDSZKY János: Gyakorlati filozófiák és a jogfilozófia: gondolatok a jogfilozófia hazai megújításáért. *Iustum Aequum Salutare*, VII, 2011/3. [a továbbiakban: FRIVALDSZKY (2011a)] 31–51.

⁸⁰² Vö.: FRIVALDSZKY János: A posztmodern kor természetjog-ellenességének előzményei és annak kritikája. In FRENÝÓ Zoltán (szerk.): *Molnár Tamás eszmévilága*. Budapest, Gondolat, 2010. [a továbbiakban: FRIVALDSZKY (2010b)] 79–129. Lásd: FRIVALDSZKY (2012b) i. m. 9–24.

⁸⁰³ A fogalmakhoz lásd: GAJDUSCHEK György, HAJNAL György: *Közpolitika*. A gyakorlat elmélete és az elmélet gyakorlata. Budapest, HVG-ORAC, 2010. 17–19.

kiforgatva „forradalmasítani” a relativista módon értett jó kormányzás jegyében. Ezek nem politikai kérdések, hanem a legalapvetőbb jogi valóságok – ismételjük, amelyek még az alkotmányozót és a legmagasabb szintű bíróságokat is kötik. A jó kormányzás immáron *multikulturális* közegben zajlik, de az nem jelenthet sem természetjog-ellenes *erkölcsi relativizmust*,⁸⁰⁴ amely minden emberi együttélést aláás, minthogy minden értéket támad, míg jó eséllyel végül magát az emberi létet is megsemmisíti, sem a büszkén, olykor fitogtatva hangoztatott posztmodern *nihilizmust*,⁸⁰⁵ amely eleve nem számol már semmiféle kormányzással, kormányozandósággal, minthogy a kormányzás szükségességét és egyben lehetőségét is lehetővé tevő rendező értelem (logosz) teljes mértékű kiiktatását végzi el.

A jó kormányzás legalapvetőbb feltétele és alapja tehát az ember fundamentális erkölcsi és jogi igazságának, ha tetszik, lényegi természetjogi valójának érvényesítése, s ez az alapvető jogok és intézmények jogvédelmének eszközrendszerén keresztül valósul meg. Ezen emberi valóság tágabb, társadalompolitikai módon kiteljesítendő morálfilozófiai tartalomként pedig minden közjóra irányuló politikaalkotás és jó kormányzás folyamatosan szem előtt tartandó iránytűje is egyben: a családpolitika, a szociálpolitika különböző területein stb.

Helyes emberkép híján az említett legalapvetőbb emberi valóságok kerülhetnek veszélybe, azok torz tartalommal való átpolitizálása révén. A politika, a kormányzás és a közpolitika ezen alapvető jogi valóságokat nem érinthetően fogalmazódhatnak csak meg, éppen ezek jogi tartalmak tiszteletben tartása révén, ezen morális valóságok kiteljesítése érdekében, és sohasem ellenükben. A jó kormányzás feltételezi tehát – ismételjük – minden ember *személyként* való elismerését, ideértve a méhmagzat korú embert is, valamint a házasság és a család jogi valóságainak tiszteletben tartását és intézményvédelmét. Ezen alapvető jogi valóságok jogi elismerése és így feltétlen *jogvédelme* minden helyes, azaz az igazságosságra és a közjóra irányuló politikai közösség *minimális fogalmi* előfeltétele. Ezek politikailag nem manipulálható, rögzített tartalmú, a kormányzás, és így a jogalkotó alanyait is kötő, kógens módon érvényesítendő szigorúan (természet)jogi tárgykörök tehát.

⁸⁰⁴ Francis Fukuyama így ír az erkölcsi relativizmus destruktív erejéről és természetéről, amely minden emberi értéket támad, s ami így végül magát az emberi létet is veszélyezteti: „A relativizmus – az a doktrína, amely szerint minden érték viszonylagos, és amely támad minden »kiváltságos nézetet« – végül a demokratikus és toleráns értékeket is szükségképpen aláássa. A relativizmus nem olyan fegyver, amelyet az ember saját belátása szerint használ fel a maga választotta ellenségekkel szemben. Tüzel az válogatás nélkül, s nemcsak a nyugati hagyomány »abszolutizmusai«, dogmái, szilárd meggyőződéseit tartópilléreit lövi ki, hanem elpusztítja a toleranciát, a sokféleséget, a gondolkodás szabadságát is, amit ez a hagyomány oly fontosnak tart. Ha nincs abszolút igazság, ha minden értéket determinálnak a kultúrák, akkor az olyan dédelgetett elveknek, mint az emberi egyenlőség, szintén veszniük kell.” Francis FUKUYAMA: *A történelem vége és az utolsó ember*. Budapest, Európa Könyvkiadó, 1994. 471.

⁸⁰⁵ Gianni VATTIMO: *Nichilismo ed emancipazione, etica, politica, diritto*. Garzanti, 2003.

Mint már másutt kimutatni igyekeztünk,⁸⁰⁶ korunkban immáron már nem járható út Jacques Maritain azon, pragmatikus okokból felvállalt koncepcionális alapállása, amely szerint az alapvető emberi jogokat és intézményeket nem lehet és így nem is kell teoretikusan megalapozni. Maritain ugyanis így érvelt az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának megszövegezésekor, mondván, hogy egyetértés úgyszemint lehetséges a megalapozás tekintetében. Lehetséges, hogy Maritain idejében ez a megalapozás nem volt égetően szükséges, minthogy az alapvető emberi jogok (így például az élethez és méltósághoz való jog, vagy a jogalanyisághoz való jog) és intézmények (házasság és család) mibenlétében, tartalmában és gyakorlati védelmében minden érintett tulajdonképpen egyetértett, manapság azonban ezen tartalmakkal ellentétes értelmet kívánnak tulajdonítani azoknak a radikális „emberi jogi” libertariánus törekvések megfogalmazói. Ezen „emberi jogok” a Nyilatkozatban megfogalmazottakkal gyökeresen ellentétes igénybejelentéseket fogalmaznak meg, úgy mint az abortuszhoz, az eutanáziához, az öngyilkosság elkövetésekor az ahhoz való segítségnyújtás való jog, a homoszexuális párok házassághoz és gyerekek örökbefogadásához való feltételezett joga, a születendő gyerekek nemének meghatározásához való jog stb. Ezek nézetünk szerint nyilvánvalóan és kimutathatóan természetjog-ellenes igények, így tehát egyáltalán nem minősülhetnek jogosaknak. A teoretikus jogfilozófiai elemzés ki tudja mutatni ezek teljes jogellenességét.⁸⁰⁷ Nem elsősorban teológiai-ideológiai módon szükséges tehát a valódi emberi jogokat és intézményeket mint ‘gyakorlati konklúziókat’ racionálisan megalapozni, ahogy azt olykor Maritain sejtetni engedni,⁸⁰⁸ hanem jogfilozófiailag, de az viszont elengedhetetlennek tűnik.⁸⁰⁹ A szóban forgó tartalmak tehát – mint már többször megállapítottuk – *jogfilozófiai* jellegű *jogi* kérdések, amelyek semmilyen körülmények között nem tehetők *diszkrecionális kormányzati* döntések tárgyává, különösen nem (természet)jogellenes tartalmúakévvá. Ezzel szemben azt láthatjuk, hogy a jó kormányzás (*good governance*) örve alatt, amely sokaknál radikális multikulturalizmusként egyfajta konstruktivista társadalom- és politikaelmélet jegyében a társas életformák szinte teljes relativizmusát jelenti, egyes kutatók⁸¹⁰ éppen ezen jogellenes tartalmakat kívánják foganatosítani a politikai életben egyfajta posztmodern dogmatizmus, doktrínérség jegyében (ti.: „nem lehet semmiféle igazság!”), például az általuk pártfogolt, kulturális különbözőségnek tekintett

⁸⁰⁶ FRIVALDSZKY (2010a), különösen: 7–22.

⁸⁰⁷ Vö. FRIVALDSZKY (2010a)

⁸⁰⁸ Jacques MARITAIN: *I diritti dell'uomo e la legge naturale*. Milano, Vita e Pensiero, 1991. 121–141. különösen: 135.

⁸⁰⁹ Ld.: FRIVALDSZKY (2010a).

⁸¹⁰ Lásd pl.: Flavia MONCERI: *Diversità e ordine politico nelle teorie multiculturaliste*. In Giovanni FIASCHI (szerk.): *Governance: oltre lo Stato?* Soveria Mannelli, Rubbettino, 2008. 191–209.; Flavia MONCERI: *Ordini costruiti*. Multiculturalismo, complessità, istituzioni. Soveria Mannelli, Rubbettino. 2008. Lásd különösen: 129.

nemi identitáspolitikai középpontba állításával. Ez, mint mondtuk, teljesen helytelen, amit egy jogfilozófiai elemzés, a ‘másodlagos’, azaz a ‘teoretikus-reflexív’ megismerés szintjén, a fogalom- és kijelentés-alkotás, valamint ez utóbbiakkal végzett deduktív logikai műveletek eszközeivel ki tud mutatni.⁸¹¹

3. A jó kormányzáshoz szükséges közjó fogalmi elemeinek nyomában

3.1. A közjó szükségessége a jó kormányzáshoz

Az Európai Bizottság által kibocsátott, már említett fehér könyv a jó kormányzásról még ambiciózus terveket irányzott elő a részvételi kormányzásról,⁸¹² ami a jó kormányzás egyik fontos, sőt döntőnek tűnő eleme – azóta is. Azt hiszem, annak idején sokunkat lelkesítettek az abban olvasottak, azonban a mögötte lapangó kísértő szkepticizmust már akkor is nehéz volt magunkban eloszlatni. Azonban az abban foglaltak megvalósulásának elmaradása nem csak és nem elsődlegesen az intézményi reformok felemáságának – így például a régiók EU-s kormányzásba való érdemi bevonásának meg nem valósulásának – köszönhető, hanem sokkal inkább a társadalom- és politikai filozófiáról, valamint az ezek alapjául álló filozófiai antropológiáról alkotott helytelen elképzeléseknek, valamint a közjóról történő elmélyültebb reflexió és annak eredményeinek megfelelő, erényes, összehangolt és nagyhatású politikai cselekvések elmaradásának. Az Európai Unió *politikai közösségként* nem vagy alig működik, így annak kormányzása is ennek megfelelő fogyatékosságokat mutat. A Lisszaboni Szerződéssé fogytakozó ‘európai alkotmány’ valahogy még rendezte a közjogi „alkotmányos” kérdéseket, azonban a jó kormányzás lelkülete, s talán az arra való törekvés is immáron fájoan hiányzik. A helyzet azonban sok tekintetben hasonló az egyes országokon belül is, amit nem csak a gazdasági válsághoz vezető okok mutatnak (túlköltekező felelőtlenség, hamis pénzügyi adatok szolgáltatása stb.), hanem az arra adott, sokszor helytelen szemléletű kormányzati reakciók is (automatikus megszorítás-politika alkalmazása, legitimáció nélküli technokrata

⁸¹¹ FRIVALDSZKY (2010a) 93–97, 127–146.

⁸¹² A jó kormányzás két első elvénél olvashatjuk: „*Openness*. The Institutions should work in a more open manner. Together with the Member States, they should actively communicate about what the EU does and the decisions it takes. They should use language that is accessible and understandable for the general public. This is of particular importance in order to improve the confidence in complex institutions. *Participation*. The quality, relevance and effectiveness of EU policies depend on ensuring wide participation throughout the policy chain – from conception to implementation. Improved participation is likely create more confidence in the end result and in the Institutions which deliver policies. Participation crucially depends on central governments following an inclusive approach when developing and implementing EU policies.” Commission of the European Communities: *European Governance. A White Paper*. i. m. 10. Lásd még a 3.1. „Better involvement” című pontot. uo. 11-től.

kormány Olaszországban, gazdaságpolitikai átgondolatlanság). Ezen a szinten azonban legalább nagy vonalakban a törekvés meg van a jó, azaz az elfogadott, legitimálható, felelős stb. kormányzásra.

Összességében elmondható, hogy a *good governance* kormányzás helyett sokszor már csak a 'jó' jelző nélküli *governance*-kormányzásról olvashatunk, hiszen a 'közjó' fogalma híján a 'jó' tartalom és teleologikum nélküli anakronizmus lett a posztmodern korban. Míg az ötvenes évek közepén a neves publicista és közíró, Walter Lippmann (1889–1974), aki az amerikai újkonzervatívok egyik előfutárának is tekinthető, a közjó feltétlenül szükséges filozófiáját tette meg híres munkájában a jó társadalom⁸¹³ alapjának,⁸¹⁴ addig mára már a fogalom kegyvesztett, sőt, szégyellt lett, s legfeljebb a közérdekkel azonosult, sokszor a neokonzervatívoknál is.⁸¹⁵

A nemrég még vezető szemléletű kormányzási forma, azaz a neoliberális a céloktól eloldott *eszközökre*, azok *hatékonyságára* fókuszál és nem a *teleológiai* módon tételezett politikai célokra irányul.⁸¹⁶ Már Georg Simmel éleslátóan kifejtette, hogy a pénz, a piac univerzális csereeszköze a legalkalmasabb arra, hogy az eszközöket a céloktól tökéletesen le lehessen választani,⁸¹⁷ ezáltal a pénz és annak a piacon való profittermelő mozgása *önmagában* válhat céllá, amit a profittermelés hatékonysága mér. A jó kormányzással nem egy esetben azonosított új közmenedzsment ideológia egyes piacelvű, azaz tulajdonképpen pénzközpontú, profitabilitás szempontú közpolitikai neoliberális eszközei hasonlóképpen maguk lesznek további legitimációt nem igénylő *célokká* (privatizáció, piacosítás stb.).

A fentiek alapján összességében elmondható, hogy a *governance*-kormányzás jelenthet többszintű, részvételi, folyamatelvű kormányzást, de a 'közjó' politikai és a 'jó' társadalomfilozófiai tartalmaitól immáron leválasztottan. Nem csak arról van tehát szó, hogy a *governance* a kortárs kormányzás politológiai, azaz a semleges leíró, míg a *good governance* annak politikai filozófiai vagy a gyakorlati politikai normatív megfelelője, hanem maga a 'jó' kormányzás veszt el

⁸¹³ Walter LIPPMANN: *A közjó filozófiája*. Budapest, Bagolyvár, 1993. 162–163.

⁸¹⁴ Bár már Lippmann is arra panaszkodik az 1955-ben megjelent művében, hogy „a közjó filozófiája jelentős mértékben elvesztette intellektuális hitelét korunk embereinek szemében”, ezért „amit a közéleti vita feltételeinek nevezhetünk, nagymértékben kedvezőtlenek azok számára, akik a közjó filozófiájának hívei.” LIPPMANN i. m. 162. A kötet eredeti címének magyar fordítása azonban nem annyira találó, hiszen az – a valóban nehezen lefordítható – „The Public Philosophy” címet hordozza.

⁸¹⁵ A neokonzervatívok lapja, a *The Public Interest* első száma 1965-ben jelent meg, s címét Walter Lippmann egyik gondolatából vették. Murray FRIEDMAN: *A The Neoconservative Revolution: Jewish Intellectuals and the Shaping of Public Policy*. Cambridge University Press, 2005. 118.

⁸¹⁶ Antoine GARAPON: *Lo Stato minimo*. Il neoliberalismo e la giustizia. Milano, Raffaello Cortina Editore, 2012. 15. 22.

⁸¹⁷ Georg SIMMEL: *A pénz filozófiája*. Budapest, Osiris, 2004. 236.

normatív megalapozását, s így tartalmát. A neoliberális gondolatiság örvén született kormányzás-koncepciók olyan absztrakt, folyamatszemplétű kormányzási modellekben gondolkodnak, amelyek immáron a klasszikus értelemben vett politikától és a (társadalmi) igazságosságtól is mentesek.⁸¹⁸ Ez utóbbi tekintetében elég csak arra gondolni, hogy Hayek milyen radikális elutasító véleménnyel volt a társadalmi igazságosságról. A a neoliberalizmus a legitimről és az illegitimről közösségi döntéshozatali fórumokon döntő politikától mentes politikai filozófia, pontosabban politikai racionalitás, minthogy maga a piac a politika formája. A piac ugyanis a neoliberálisok számára nem csak a javak kereskedelmének szabályrendszere, hanem annál jóval több: *kormányzati mentalitás, kormányzati racionalitás*.⁸¹⁹

A jó kormányzás kritériumait övező bizonytalanság korántsem véletlenül adódott. Az annak lényegi ismérvét adó 'közjó' fogalmáról ugyanis nem illik immáron beszélni a posztmodernként fémjelzett korunkban, hiszen az tűrhetetlenül *metafizikainak* tűnik még szükségképpen pragmatikusságában is. Ezért ahhoz, hogy a közjóról lehessen gondolkodni, a társadalomfilozófiát, s ennek alapjaként pedig a filozófiai antropológiát és az azon alapuló etikát kellene újragondolni, de immáron az ontológiailag megalapozott helyesség bázisán, aminek teleologikumát nem utasítjuk el pusztán azért, mert azt pusztá ideológiának, azaz szubjektívnek, s így politikailag választhatónak, vagyis voltaképpen igazolhatatlan önkényességnek tekinti korunk. A közjó létjogosultsága filozófiaiilag alapvetőbb szinten helyezkedik el mint a – szintén létjogosultsággal rendelkező, a közjó tartalmi kibontását végző – ideológia. A közjó szükségessége magából a politikai közösség létcéljából ered, ahogy azt annak idején a klasszikusok megfogalmazták.⁸²⁰ A politikai közösség létező létcéljának megfogalmazhatósága igényli a legalább *mérsékelt altruista antropológia* elfogadását, mert enélkül nem létezik sem valódi politikai közösség, sem annak célul tűzhető és megvalósítható közjava. Ennek elfogadásához azonban úgy tűnik, hogy nem csak a posztmodern, hanem a két nagy modern ideológia, azaz a liberalizmus és a szociáldemokrácia sem szolgál használható kiindulópontokkal, ha azok mai kormányzatelméleti hozadékait tekintjük.

⁸¹⁸ GARAPON i. m. 29.

⁸¹⁹ GARAPON i. m. 9–10. 13–15.

⁸²⁰ Arisztotelész a *Politika* című művében a politikai közösség lényegét fogalmazza meg rögtön az első sorokban. A városállamban – ami akkor a politikai közösség megnyilvánulási terepe volt – egy sajátos közösséget lát megragadhatónak. Márpedig minden közösség „valami közjó megvalósítására alakult” – írja, minthogy az „emberek mindent a jónak látszó cél érdekében tesznek”. ARISZTOTELÉSZ: *Politika*. Budapest, Gondolat Kiadó, második kiadás, 5. o. I, 1. 1252 a. A politikai közösség tehát a közösség javát, a politikai közjót tűzi célul létokánál fogva. Ez adja lényegi értelmét, s alapvető célját. Minden közösségnek van közjava, azonban a *legfőbb jó* elérésére elsődlenül a „legfelsőbbrendű közösség törekszik, amely a többi mind magában foglalja”, s ez a városállam, azaz az 'állami közösség' – olvashatjuk Arisztotelésznél. Uo.

3.2. *A radikális liberális, a neoliberális és az (új)baloldali társadalomkoncepciók tarhatatlansága*

Talán nem torzítunk nagyot, ha azt állítjuk, hogy a liberalizmusnak csak redukált *individuumfogalma* van, de nincsen társadalomfilozófiája. Az előbbiből kiindulva igyekeznek prominens gondolkodók a társadalmat megkonstruálni jobbra doktrínér módon használt elvekkel: például a hasznosság elvével, a negatív szabadság és a be nem avatkozás-elvvel, vagy különféle elméleti érvényességet hordozó imperatívuszokkal, esetleg azokat diskurzus-elv(ekk)el kombinálva, de ez utóbbiak már szociálisabb antropológiát feltételeznek. Összességében azonban mégis elmondható, hogy nem veszik figyelembe, hogy a filozófiai antropológiából fakadó szolidaritási elvek nélkül lehetetlen a társadalmat megkonstruálni, márpedig ezen elvek inkompatibilisek a radikális individualizmussal. Ami a társadalom dimenziójának fenntartott helyen valójában *konstrukcióként* van, az voltaképpen nem más, mint az individuumhoz társított elvekből konstruált, s így igazából jobbra csak elméletben létező mesterséges „valami”, amit végeredményben a piac (egyfajta bújtatott „polgári társadalom”) fogalmával helyettesítenek. A sanyarú sorsú minimális államfogalma – hasonlóképpen – sem nagyon más, mint az individuum-fogalom eredményezte, a szükségszerűen adódó társadalomkonstrukciós hézagokat pótló „segédkategória”, de ha lehet, inkább nem is beszélnének róla, különösen nem a kormányzás magasztos feladatáról, az ahhoz szükséges tekintélyről, potenciálról stb. A libertáriusok szerint például – azt mondhatjuk – a minimálisként leírt állam olyannyira *szükséges rossz*, hogy talán nem is annyira szükséges.⁸²¹

A neoliberális felfogás az ontológiai és ebből fakadóan a *módszertani individualizmust* feltételezi, vagyis, hogy valóságosan voltaképpen csak a társadalmi élet főszereplője, az egyén létezik, a kollektív létezők csak azok summázatai, s így a kollektív társadalmi, politikai létezőket is az individuális cselekvők módjára kell értelmezni. Csak a szabad és tulajdonos individuumok jogai léteznek, illetve a szintén az egyének módjára tételezett cégek tematizáltaknak, ekképpen a közös szempontjai mindig háttérbe szorulnak az előbbieik javára – hacsak az egyének szabad megállapodásuk révén másként nem egyeznek meg. A neoliberalizmus nem veszi számításba a szabadság *közösségi* megnyilvánulását, vagyis a *politikai autonómiát*, mint a politikai szabadság lényegi elemét, ami a kollektív politikai döntéshozatalban való részvételt jelenti. A politikai autonómia klasszikus formájában ugyanis csak akkor értelmezhető az egyéni szabadság, ha az egyénnel együtt egyszersmind minden más állampolgár is szabad.⁸²² Ha a szabadság rendeltetése kizárólagosan a magánautonómia, akkor egyszersmind azt is el kell fogadni, hogy vannak, lesznek nyertesek és vesztesek is, ami a társadalom

⁸²¹ BÉKÉS i. m. 128.

⁸²² GARAPON i. m. 68.

konkurencia által uralt piaci felfogásának közvetlen következménye: sokszoros éljen a győzteseknek és szájalom, vagy a legjobb esetben humanitárius védőháló a veszteseknek. A szabadság fogalmában magában jön létre tehát egy redukció, ami a közösségi politikai autonómia révén élvezett közszabadság eltűnését és így a szabadság fogalmának depolitizálódását eredményezi.⁸²³ És ez még csak a liberális szabadság fogalmában rejlő, egyik alapvető probléma.

Talán nem vagyunk a szükségesnél jobban leegyszerűsítőkkor akkor sem, ha azt mondjuk, hogy a baloldali főáramú gondolkodásnak eredetileg csak *államfogalma* volt, illetve van jelenleg is (a „létező szocializmusban” az állam valahogy nem akart „elhalni”, „hiába” fokozták ennek bekövetkezése előtt a végletekig, a véres diktatúráig), de nincs emberfogalma, hanem csak a negatív konnotációkkal beállított, elnyomó jellegű *osztálytársadalom*-fogalomnak alávetetten. Az újbaloldal képviselői pedig a libertariánusokkal karöltve leginkább az „államtalanításon” dolgoznak manapság, nem csak azért, hogy ne az állam határozza meg „felülről” a közérdeket, vagy a közhasznót – ami a posztmodern korban helytelennek minősül –, hanem a szubnacionális, illetve a globális ‘civiltársadalom’, hanem ezen túl sokkal inkább azért is, hogy ez utóbbi töltsen ki teljes mértékben a politikumnak fenntartott teljes közeget. (Ezzel szemben a ‘civil társadalom’ különírván, hagyományos liberál-konzervatív értelmében nem más, mint szabad társulások összessége.⁸²⁴ Ez a szerződések közege, de maga nem társadalomalakító szerződésen alapul. A civil társadalom működését az *intézmények* biztosítják.⁸²⁵) A ‘civiltársadalom’-nak⁸²⁶ azonban nem egyszer önjelölt felvilágosult „élcsapata” és a politikai diskurzust megregulázni kívánó, buzgó cenzorai⁸²⁷ is adódnak. Ezek az állam normaszabási potenciálját és a véleményformáló intézményeket arra használják fel – perlési politizálással, a politikai korrektség kánonjainak érvényesítésével –, hogy relativizmust követelő posztmodern igazságoknak megfelelően „forradalmasítsák” a társadalmi viszonyokat, például egy nemi identitáspolitikát, így egy radikális genderpolitika jegyében. Mindezt a „jó” kormányzás egyik értelme alapján, ami immáron nem csupán a *multikulturális* és *komplex* társadalom bölcs és pragmatikus kormányzását fedi,⁸²⁸ hanem

⁸²³ Uo.

⁸²⁴ A neokonzervativizmus egyik, s egyben legidősebb alapító atyja (BÉKÉS i. m. 251.), Robert Nisbet (1913-1996) rámutat arra, hogy a nyugati konzervatív hagyományban kulcsszerepet töltenek be olyan fogalmak és társadalmi jelenségek, mint a család, rokonság, helyi közösség, parókia, szomszédság, a különböző segítségnyújtó szervezetek, körzet, közösség stb. ROBERT NISBET: *Konzervativizmus: álom és valóság*. Pécs, Tanulmány Kiadó, 1996. 130–131.

⁸²⁵ ROGER SCRUTON: Mi a konzervativizmus? In ROGER SCRUTON: *Mi a konzervativizmus?* Budapest, Osiris, 1995. [a továbbiakban: SCRUTON (1995a)] 20–21.

⁸²⁶ Lásd: POKOL Béla: *Politikaelmélet*. Budapest, Századvég, 2006. 83–84.

⁸²⁷ A cenzori hivatalrousseau-i fogalomhoz: FRIVALDSZKY (2010b) i. m. 120–129.

⁸²⁸ Már önmagában egy plurális és széttöredezett társadalom igényli a közjó hangsúlyos és hatékony gyakorlati filozófiáját. Így ír erről már 1955-ben Walter Lippmann: „Ugyanakkor ebben a pluralizálódott és széttöredezett társadalomban nagyobb szükség van közös és kötelező elveket

a komplexet és a multikulturálist *erkölcsi relativizmusként* radikalizálva, kiterjesztvén a konstruktívizmust, azaz a konstruálhatóságot az emberi igazság *összes* elemére.⁸²⁹ Így már úgy kellene egy társadalmat és annak politikai egységeit kormányozni, jobbítani, hogy benne nem lehetnek, létezhetnek az *emberi természetből fakadó* alapvető jogok és természetes intézmények, mert azok az újdonsült *ismeretelméleti radikalizmus* és az erkölcsi relativizmus jegyében immáron csupán – szerintük esetleges és igazolhatatlan – vallásos meggyőződéseken alapulnak, márpedig ez utóbbiak szigorúan a magánszférába tartoznak egy *laikus* elveken nyugvó *joguralomban*.⁸³⁰ Ezen kérdésekre azonban fentebb már részben kitértünk.

A legkevesebb, amit korunk jelenlegi liberális társadalmának aktuális helyzetéről mondhatunk, az az, hogy az emberi élet- és házasságellenes feltételezett „jogok” (abortuszhoz való jog, meleg házassághoz való feltételezett joga stb.) ellenzőinek kell immáron azt bizonyítaniuk, hogy ezen „jogok” miért ne lennének érvényesek, azaz miért ne lehetnének jogoknak tekinthetők. A bizonyítási teher tehát e tárgykörökben áthárításra, megfordításra került a tradicionális értékeket védelmezők hátrányára – írja Roger Scruton.⁸³¹ Azonban az egyébként jól bevált angol konzervatív érvelési móddal szemben a korunkban hangoztatott abortuszhoz való „jog”, valamint a meleg házasodásához való feltételezett jogainak ellenében nem annyira a polgári jogban leképződött kollektív bölcsességre kellene hivatkozni, hanem a jogfilozófia sajátosan ontológiai alapú érvelésével lehet a helyes jogi értékek és jogintézmények mellett érvelni – még akkor is, ha ezen érvelési mód időközben kiment a divatból.⁸³² Nem a természetjogi érvelést vallók hibája, ha a jogászok feladják a sajátosan jogi (természetjogi) érvelést, mert ezáltal az ő érvelésük lesz kevésbé jogias. Fukuyama példája éppen az, hogy a helyesen gondolkodó filozófus válik valamiképpen ontológiai megközelítésű természetjogásszá, ha az említett jogi kérdésekre helyes szemléletben reflektál.⁸³³ A *konzervatív szkepticizmus* érvei – a meglévő, kipróbált valóságokban rejlő *kollektív bölcsesség* tisztelete és a kipróbálatlan újításokkal szembeni

tartalmazó közjófilozófiára, mint valaha. Ezt bizonyítja a szabadság elől való menekülés ösztöne, amit Erich Fromm oly jól leírt. Ez azzal párhuzamosan erősödött fel, hogy a néptömegek emancipációja magával hozta az igaz és a hamis, a jó és a rossz elfogadott, általános érvényű és objektív ismérveinek eltűnését.” LIPPMANN i. m. 98.

⁸²⁹ Flavia MONCERI: Rethinking ‘Good Governance’. Complex societies and individual differences. In Paolo Heritier, Paolo Silvestri (ed.): *Good Government, Governance, Human Complexity*. Luigi Einaudi’s legacy and contemporary societies. Firenze, Leo S. Olschki, 2012. 207–220.

⁸³⁰ Enzo DI NUOSCIO: The laic chooses critical reason. In Paolo HERITIER, Paolo SILVESTRI (ed.) i. m. 251–260.

⁸³¹ Roger SCRUTON: *A pesszimizmus haszna és a hamis remény veszélye*. Budapest, Noran Libro, 2011. 143.

⁸³² FRIVALDSZKY (2010a)

⁸³³ „Jómagam nagyon helytelennek tartom az emberi természetén alapuló jogfelfogás meggyen-

ódzkodás – helyett vagy mellett szükségessé válik az ontológiai alapú természetjogi érvelés a magzatkorú ember élethez való joga, valamint a házasság és a család védelme érdekében. Nézetünk szerint tehát ezen alapvető jogok (magzatkorú ember jogalanyiségéhez és életéhez való joga) és intézmények (házasság, család) védelmének kérdését nem szabad kivinni a politikai filozófia (a konzervativizmust is ide tartozónak tekintjük), de különösen nem a politikai érvelések mezejére, mivel itt jelenleg nem bizonyítások és érvelések, hanem álbizonyítások zajlanak, minthogy előfeltételezett axiómákat látszólag támasztanak alá érvek.⁸³⁴

3.3. *Az intézménytelenítéstől, az intézmények konkurenciáján át az alapvető intézmények rehabilitásáig: a család intézményének kiemelt jellege*

A neoliberális megközelítés, s különösen a *new public management*⁸³⁵ kormányzás- és közigazgatás-elméleti irányzat az *intézménytelenítésben* jár élen.⁸³⁶ Az *intézményt* nem egy nagyobb közjót érvényesítő, s így egy aszimmetrikus relációt mutató, védelmet biztosító és tekintélyt hordozó (autoritatív) szervezetet hajlandó elfogadni, hanem legfeljebb csak mint egy szolgáltatást nyújtó vállalkozást, ügynökséget vagy projektet, de jobbra csak olyan közvetítőként érzékeli azt, ami két egyént hoz relációba egymással, mint például az oktatás vagy az egészségügyi szolgáltatás esetében.⁸³⁷ A jogszolgáltatás esetében is a cél az, hogy az állam a hatékony jogérvényesítéshez keresetet indítani képes jogokkal ruházza fel az egyéneket. A legyengített intézmény az *összecsapás* mezeje, amelyet nem is a konkurencia, hanem inkább már az erősebb ereje ural. A korunkban észlehető megnövekedett erőszak is részben az intézménytelenítéssel lehet összefüggésben, amelynek egyik fő megnyilvánulási formája magukkal az intézményekkel szembeni,⁸³⁸ azok képviselői, tanárok, orvosok stb. elleni erőszak. A kiváltképpen ősi intézmények, a házasság és a család pedig úgy kerülnek a főáramú média által uralt közbeszédbe bemutatásra, mint amelyek az erőszak legfőbb melegei, lásd: ‘családon belüli erőszak’ elleni küzdelem ‘nemzetközi helyzetének fokozódását’.⁸³⁹ Az ‘intézmény’ – így a jogintézmény is – a neoliberális paradigmában csupán az egyes egyének igényeit és önkitaljesedési

gülését, filozófiai okok miatt éppúgy, mint egyszerű morális megfontolásokból.” FUKUYAMA (2003) i. m. 142.

⁸³⁴ SCRUTON 145.

⁸³⁵ Lásd például: HORVÁTH M. TAMÁS: *Közmenedzsment*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus. 2010.

⁸³⁶ GARAPON i. m. 52–53.

⁸³⁷ GARAPON i. m. 52.

⁸³⁸ GARAPON i. m. 53.

⁸³⁹ Vö. FRIVALDSZKY János: A házasság és a család: elnyomó hatalmi viszonyok avagy a jog relacionális jellegének prototípusai? *Iustum Aequum Salutare*, IV. 2008/3, 5–29.

lehetőségeit szolgálhatja,⁸⁴⁰ mert egyébként funkciótlan, kontrollálhatatlan balaszt, tulajdonképpen nem más, mint a konkurenciát vagy választási lehetőségeket gátló, megszüntetendő, bénító *akadály*.⁸⁴¹ Az intézmények tehát egy radikálisabb liberális perspektívában csak annyiban legitimek, mégpedig említett funkcióik (szolgáltatásuk) alapján, ha és amennyiben úgy szolgálják a címzetek szükségleteit, hogy közben az egyén választási szabadságát meghagyják, sőt, az egyén individuális – választási – szabadságát kiteljesítik, minthogy *választási szabadságára* bízzák az intézmény mikénti *tartalmának* meghatározását vagy az *alternatív intézmények* közötti választást. Ilyeténképpen például nem a házasság intézménye létezik immáron ezen olvasati módban, hanem a választható párkapcsolati formák egész sora, vagyis voltaképpen a „házasságszerű” *intézmények konkurenciája*, versenye, amit a pozitív jog egyfajta *szolgáltatásként* felkínál a *jog-fogyasztók* számára – a *forum shopping* logikáját mintegy kiterjesztve. Az intézménynek így nincsen önálló, rögzített, sajátos természetes tartalma, ontológiája, ami az emberi természetén nyugodnék. A család, és az alternatív életközösség-képződmények, lévén járulékosak, a „választható intézmények” konkurenciája jegyében csak osztoznak a házasság- és együttélésformációk „jog-intézményeinek” piacának természetében. Talán mondanunk se kell, hogy mindez gyökeresen ellentétes a házasság és a család intézményeinek valódi és hiteles természetével, azok igazi *jogintézményi* jellegével.⁸⁴² Talán úgy is fogalmazhatnánk, hogy az adóelkerülést, vagyis az „adóoptimalizálást” lehetővé tevő nemzetközi joggyakorlat, valamint talán a jogi fórum megválaszthatóságának (és így az elkerülhetőség) mentalitása⁸⁴³ áterjedt szélesebb értelemben az *intézmény-elkerülés* jelenségére, amit éppen a *választható*, s egymással konkurens intézményeket tartalmazó jogszabályok tesznek lehetővé. Ennek egyenes következménye magának a hiteles, eredeti értelemben vett ‘intézmény’ valóságának, és annak jogi-normatív tartalmának eltorzítása,⁸⁴⁴ elporlasztása, a posztmodernben felmagasztalt *kontingencia* (*esetlegesség*), illetve az ebből fakadó választható *egyenértékűség*, és így a mindenkori *leválthatóság*, *lecserélhetőség* jegyében.

A kortárs neokonzervatív irányzat képviselői azonban helyeselhetően a fentiekkel ellentétben a magzat életjogának védelme mellett, a házasság és a család tradicionális intézményeinek védelmében lépnek fel, minthogy a (neo)liberális gazdaságfilozófiai tézisek mellett sajátjukénak vallják a hagyományos (amerikai) morálfilozófiai sarokpontokat is. Azonban ez utóbbi inkább etikai és ezen

⁸⁴⁰ GARAPON i. m. 33.

⁸⁴¹ GARAPON i. m. 52.

⁸⁴² FRIVALDSZKY (2012a) i. m. 57–69.

⁸⁴³ GARAPON i. m. 135.

⁸⁴⁴ A kortárs intézménynélküliség egy sajátos jogfilozófiájához: Paolo HERITIER: *L’istituzione assente*. Il nesso diritto-teologia, a partire da Jacques Ellul, tra libertà e ipermoderno. Torino, Giappichelli, 2001. különösen: 158.

alapuló politikai állásfoglalást takar, aminek jogfilozófiai alapjai mindmáig nem-
igen kidolgozottak. Az említett értékek és intézmények melletti kiállás hathatós-
sága ellen hathat az is, hogy a neokonzervatívok gazdaságfilozófiájukat tekintve
hajthatatlanul (neo)liberálisok, azaz a beavatkozás-mentes globális piac támo-
gatói – ideértve a nagy nemzetközi globális pénzpiaci szereplők elvi támogatá-
sát is⁸⁴⁵ – vagyis a gazdasági neoliberalizmus meggyőződéses képviselői. Csak-
hogy a neoliberális piacközpontú gazdaságpolitika, például Hayeknél, nem csu-
pán gazdaságfilozófia, hanem következetesen alkalmazott – habár mégis sajátos,
egynémely burke-inek tűnő és egyéb liberálkonzervatív ismérveket is hordozó
– *individualista*⁸⁴⁶ filozófiai antropológia és etika is egyben, miből *szükségsze-
rűen* fakad a gazdaságfilozófiája és politikaelmélete is. Arra hívnánk fel tehát
a figyelmet – most már elvonatkoztatva Hayektől, akinek elméletéből nem lehet
minden további nélkül levezetni az erkölcsi relativizmust⁸⁴⁷ –, hogy míg a libert-
áriánus⁸⁴⁸ individualizmusból adott esetben szükségszerűen fakadhat a *teljes eti-
kai relativizmus* – így például Milton Friedman esetében⁸⁴⁹ – (abortusz-pártiság,

⁸⁴⁵ A neokonzervatívok gazdaságfilozófiájának és gazdaságpolitikájának bemutatásához, kezdve a
hayeki hagyománnyal: BÉKÉS Márton: *Amerikai neokonzervativizmus*. Egy kisiklott ellenfor-
radalom. Budapest, Századvég, 2008. 179-től. A thatcherizmus szellemi forrásainak táblázatba
foglalt összefoglalását lásd: EGEDY Gergely: *Brit konzervativizmus és politika, XIX–XX. szá-
zad*. Budapest, Századvég, 2005. 248. A neokonzervativizmus elsősorban amerikai jelenség,
így lényegét csak a kortárs amerikai szellemi és politikai viszonyok ismeretében érthetjük meg.

⁸⁴⁶ Friedrich A. HAYEK: A valódi és a hamis individualizmus. In LUDASSY Mária (szerk.): *Az
angolszász liberalizmus klasszikusai. II.* Budapest, Atlantisz, 1992. [a továbbiakban: HAYEK
(1992a)] 111–147.

⁸⁴⁷ Bár a liberális morálfilozófiai privatizmust, illetve egyfajta agnoszticizmust nem lehetetlen
megalapozni írásai alapján – ez legutóbbira Szilvay Gergely mutatott rá egy beszélgetésben.
Vö.: „Ezért van az, hogy a liberális szerint sem az erkölcsi, sem a vallási eszményeket nem
helyes rákényszeríteni az emberekre, a konzervatívok és a szocialisták pedig nem ismernek el
ilyen korlátokat. Néha úgy érzem, hogy a liberalizmus legszembetűnőbb, a konzervativizmus-
tól és a szocializmustól egyaránt megkülönböztető sajátossága az a nézet, hogy az életvitelre
vonatkozó, mások védett szféráját közvetlenül nem zavaró morális hitek nem igazolják a kény-
szert.” Friedrich A. HAYEK: Miért nem vagyok konzervatív? In LUDASSY Mária (szerk.):
Az angolszász liberalizmus klasszikusai. II. Budapest, Atlantisz, 1992. [A továbbiakban: HA-
YEK (1992b)] 157. „A liberálist [ebben a kérdésben] az különbözteti meg a konzervatívától,
hogy bármilyen mélyek is vallásos meggyőződése, sohasem fogja úgy vélni, joga van ezeket
másokra ráerőszakolni és hogy számára a spirituális és a világi szféra két különböző terület,
amelyet nem szabad összekeverni.” uo. 164. Az abortuszellenes, illetve a házasság- és család-
párti (neo)konzervatív kormányzati politika mások magánszférájába beavatkozó, igazolhatatlan
„erőszaknak” tűnhet egy ilyen liberális alapállásból.

⁸⁴⁸ Az amerikai libertáriusok politikai filozófiájának bemutatásához lásd: BÉKÉS i. m. 126-tól.
„A Hayek gazdaságfilozófiáját és Milton Friedman monetáris gazdaságpolitikáját kíméletlenül
értvényesíteni akaró libertáriusok hozták létre 1977-ben Brink Lindsey vezetésével a Cato In-
tézetet, s még korábban, 1971-ben pártot is alapítottak (Amerikai Libertárius Párt).” BÉKÉS
i. m. 126.

⁸⁴⁹ „If we see someone doing something wrong, someone starting to sin (to use a theological term)
let alone just make a simple mistake, how do we justify not initiating coercion? Are we not

melegházasságok legalizálásának támogatása), addig a neokonzervatívok ezeket természetesen nem fogadják el. De vajon sikerül-e ezen elméleti alapállás hatásos morálfilozófiai alapjait kidolgozniuk a neokonzervatívoknak, miközben a gazdaságetika antropológiájában osztják a neoliberális előfeltételeket?⁸⁵⁰ Meddig tart a filozófiai antropológiai alapú pánökonizmusuk, s végül is hogyan

sinning if we don't stop him? Only two bases for a negative answer occur to me that make any sense. One—which I regard largely as largely an evasion—is that there's no virtue in his not sinning if he's not free to sin. That may be true. But then, that doesn't apply to me. It may be no virtue for him. That doesn't mean I should let him sin: am I not sinning when I let him sin? How do I justify letting him sin? I believe that the more persuasive answer is, can I be sure he's sinning? Can I be sure that I am right and he is wrong? That I know what sin is?" Milton FRIEDMAN: Say "No" to Intolerance. *Liberty Magazine*, july 1991, Vol. 4. No. 6. 17. http://www.stephankinsella.com/wp-content/uploads/2009/11/friedman_liberty-intolerance-1991.pdf Vö.: Walter E. BLOCK: Milton Friedman on Intolerance: A Critique. *Libertarian Papers*. Vol. 2, Art. No. 41 (2010), 1–14.

⁸⁵⁰ A neokonzervativizmus gyökereit tekintve korántsem homogén, sőt, kifejezetten érdekes forrásjegyeket mutat. Az irányzat, mint ismeretes, az egyetemi diáklázadásokra *reakcióként* született, tehát egy felforgató szellemi közegben egyfajta tradicionalista ellenreakcióként, „ellenforradalomként”; logikai struktúrájában úgy, mint ahogy egykoron Burke is megírta a *Töprengések a francia forradalomról* című korszakos művét. A neokonzervativizmus a posztmodernista radikális ellenkultúrával – már akkor is így nevezték (*counter-culture*) – mint forradalommal szembeni válaszként, jellegét tekintve tehát *ellenforradalomként* született. BÉKÉS i. m. 272–279. A liberalizmustól elpártoltak, illetve szociáldemokraták is voltak köztük, de hogy mást ne említsünk, a neokonzervativizmus zászlóvivőjének is tekinthető Irving Kristol például kezdetben, az 1940-es évek elején még egyenesen lelkes trockista volt (BÉKÉS i. m. 149–150. NISBET i. m. 124.), bár radikalizmusa ellenére a szíve mélyén a polgári életesmény már akkor is vonzotta. Az egyik, s egyben a legidősebb alapító atya, Robert Nisbet így ír erről a korszakról: „A neokonzervativizmus az 1960-as évek szülötte. Elválaszthatatlan az évtized korábbi fejleményeitől, az újbaloldal megerősödésétől és a diáklázadásoktól. Irving Kristol, az irányzat egyik központi alakja azt mondta egyszer, hogy a neokonzervatív az a liberális, akit felültetett a forradalom. Az újbaloldal, legalábbis Amerikában, elsősorban egyetemi jelenségként indult, akárcsak a neokonzervativizmus. [...] Nincs mit meglepődnünk azon, hogy az 1960-as évek végére számos korábbi liberális és szociáldemokrata egyetemi ember állt át a politikai jobboldalra. Végére is akkoriban úgy tűnt, hogy az egyetemen zajló forradalom célpontjai nem a konzervatívok vagy reakciósok, hanem a liberálisok. [...] A '60-as évek közepére a diáklázongás már elég nagy méreteket öltött Amerikában, és kellőképpen destruktív volt az egyetemi közösségre nézve [...] ahhoz, hogy kiváltsa egy nyíltan konzervatív ellenmozgalom szerveződését. Írások tündeztek fel, melyekben hemzsegték az olyan szavak, mint *tekintély*, *polgári rend*, *hagyomány* és *társadalmi szerződés*. Ekképpen léptek színre a neokonzervatívok, akiknek jó része a forradalmat, akárcsak Burke, saját elveik kovászáának tekintették.” NISBET i. m. 123–124. Vö. BÉKÉS i. m. 395. Ez az ellenforradalom látszik kisiklani napjainkra több tekintetben is, de elsősorban az USA külpolitikája tekintetében, ami unipolarista világrendet eredményezett. Úgy tűnik, hogy a konzervativizmusnak vissza kell térnie eredeti eszméihez, értékeihez. Talán fogalmazhatunk már így: az ember közösségi erkölcsi és társadalmi kifejeződéseit védő konzervativizmus történetében az amerikai, illetve az angolszász neokonzervativizmus fontos epizód szerepet játszott, de már eljárt felette az idő ahhoz, hogy a konzervativizmus fő és helyes irányzatának tekintessék. Békés Márton szerint az amerikai konzervativizmus talán legnagyobbreményűbb irányvonalából egy neoliberális, unipolarista világrendet, voltaképpen birodalmat építő ideológia lett.

fogalmazták meg koherens módon az emberképüket?⁸⁵¹ A (neo)konzervatívok nem fogadhatják el a (neo)liberális – különösen libertáriánus – előfeltevést, hogy a *korlátozatlan* individuális szabadság egyedüli legfőbb, végső érték, s így *abszolút önérték*.⁸⁵² Ezt azonban nyilvánvalóvá kell tennünk, annak minden elvi és gyakorlati következményével együtt. Világosan rögzíteni kellene, hogy mit jelent és mit nem az individualizmus, valamint azt, hogy az nem alapozhat meg sem morálfilozófiai agnoszticizmust, sem erkölcsi relativizmust. Ezzel természetesen számot vetnek a neokonzervatívok is, és a hagyományos értékek mellett állnak ki. Mint tudjuk, a konzervatívok úgy általában nem igen szeretnek szilárd ontológiai elveken alapuló rendszeres (politika)elméleteket alkotni – bár a neokonzervativizmus számára, talán éppen (neo)liberális jellegként, fontos az elvekhez való ragaszkodás, vagy éppen az ideológia is, ami olykor már-már dogmatizmussal párosul⁸⁵³ –, márpedig a magzat életjoga és a házasság és a család intézményeinek védelmében nem csak elmélet, hanem *szilárd ontológiai elveken* nyugvó, *szigorú jogfilozófiai érveléssel* levezetett *teória* lenne szükséges. A konzervativizmus elsősorban politikai filozófia és nem pedig jogfilozófia, azonban látni kell, hogy az azt jellemző szkeptikus racionalitásnak hol vannak az érvényességi határai: a társadalom- és politikai filozófiában indokolt lehet az alkalmazása, de az erkölcsfilozófia alapvető kérdéseiben nem. Az alapvető emberi jogok és alapvető emberi intézmények (házasság és család) tekintetében ugyanis nem akármilyen tartalmi elveken nyugvó, hanem az emberi *természeti lényegeken* alapuló szilárd *metafizikai érvelésre* van szükség. Azonban éppen ez utóbbit utasította el Edmund Burke, akit a konzervatív gondolkodás atyjaként tartunk számon. Az elérni kívánt céllal természetesen tisztában vannak a neokonzervatív gondolkodók, és a helyes erkölcsfilozófiai alapállást is választják, azonban az odavezető út a módszertan tekintetében sokkal rögzesebbnek és jószerezivel járatlannak bizonyul, hiszen nem a szóban forgó jogfilozófiai érvelés a konzervatív gondolkodás sajátja, hiszen a metafizikai megalapozása az emberi jogoknak a liberális örökséghez – és érvelési módhoz – tartozik. Azonban a természetjogi gondolat Szent Tamás-i vonulata a lehető legalkalmasabbnak tűnik a legalapvetőbb emberi jogok és intézmények jogfilozófiai megalapozására. A (neo)konzervatívok által is felkarolt élet- és családvédelem politikája tehát nézünk szerint jól kidolgozott, ontológiai (természeti lényeg-) alapú természetjogi

⁸⁵¹ Mi a magunk részéről egyet kell értsünk Békés Mártonnal: „Az amerikai konzervativizmusnak valóban paradigmaváltásra, gyökeres elemzésekre és bizonyos irányzatokkal – mint az újkonzervativizmus – való teljes szakításra van szüksége. Az amerikai konzervativizmusnak vissza kell találnia eredetéhez, hogy az Egyesült Államokat segítse visszatérni gyökereihez.” BÉKÉS i. m. 399.

⁸⁵² Vö. EGEDY i. m. 241. A neoliberalizmus és a neokonzervativizmus thatcherizmuson belül való ötvöződésének és egymással való ütközésének elemzéséhez: EGEDY i. m. 246–249, de különösen: 246.

⁸⁵³ A thatcherizmus dogmatikusságához ld.: EGEDY i. m. 231–232.

jogfilozófiát igényel, ami valóban magán az emberi természetén alapul és szigorúan *jogi* elmélet – ami az angolszász ‘neoklasszikus’ természetjogi iskoláról nem igen mondható el, minthogy az inkább morál- és politikai filozófiai.⁸⁵⁴ Eltávolodva tehát a neokonzervativizmustól, s az optikát kitágítva azt kell mondjuk, hogy az angolszász analitika termőtalaján létrejött, ezen említett ‘neoklasszikus’ keresztény természetjogi gondolkodók csak korlátozott eredményeket értek el például az életvédelem területén. Nézetünk szerint éppen azért, mert az intézmények és alapvető emberi jogok reálontológiai, metafizikai megalapozásától – jobbra ismeretelméleti okokból – ódzkodnak. Ez a kortárs angolszász gyakorlati filozófia egyik velejárója,⁸⁵⁵ amely megközelítéstől nem teljesen mentesek a kortárs neoklasszikus természetjogászok sem.⁸⁵⁶ Nem lehet azonban valóban jól megalapozott élet-, házasság és családvédelmi kormányzati politikát folytatni, ha ezen jogi valóságok nem szilárd, filozófiaiilag megalapozott emberképen nyugodnak, mert így a morál- és politikai filozófiai érvelések az ingatag politikai diskurzus fluxus-áramlásainak lesznek kiszolgáltatva, vagyis az esetlegességnek és a hatalmi viszonyok aktuális állásának és alakulásának. Mint láhattuk: az emberi élet-, a házasság és a családvédelem alapvetően *jogfilozófiai* kérdés, s nem pedig morál- vagy politikai filozófiai. Ezért tehát a házasság és a család intézményét mindenekelőtt *természetjogilag* szükséges a jogfilozófia eszközeivel megalapozni, mivel más megalapozás ezen a szinten nem jogi lesz, hanem legfeljebb morálfilozófiai lesz. Minthogy a morál- és a politikai filozófia természetszerűleg nem igen képes ezeket elméletileg kielégítő módon *jogilag* megalapozni, ezért önmagukban arra nem alkalmas érvelések, hogy ezen érték-valóságokat az etikai relativizmussal szemben *hatékonyan* megvédjék a jog- és intézményvédelem teoretikusan jól megalapozott eszközei segítségével. A konzervativizmus ideológia, amiként a libertarianizmus is, márpedig ideológiák küzdelmében nem a jogi indoké a döntő szó. A család intézményének azonban joga van *belső alkotmányának* jogpolitikai védelmére, a jogalkotás és a jogvédelem eszközei révén, de alapvetően *jogfilozófiai* indokok, érvek alapján.⁸⁵⁷

Az amerikai (neo)konzervatívok sokat tettek és tesznek mind a mai napig a házasság és a család hagyományos értékének nem csak bemutatásáért és közdiskurzusban való tartásáért, hanem *közpolitikai programokkal* való támogatásáért is.⁸⁵⁸ A neokonzervatívok a tradicionális családot támadó posztmodern ellenkul-

⁸⁵⁴ FRIVALDSZKY (2010a) 43–55.

⁸⁵⁵ Vö.: FRIVALDSZKY (2011a) i. m. 31–51.

⁸⁵⁶ Vö. FRIVALDSZKY (2011a) i. m. 47–48. FRIVALDSZKY (2010a) 43–55.

⁸⁵⁷ FRIVALDSZKY (2012a) i. m. 57–69.

⁸⁵⁸ Az 1973-ban alapított neves ‘think tank’, a The Heritage Foundation a konzervatív közpolitika-alkotást célul tűző kutatási és oktatási-képzési intézmény, agytröszt. A „család és vallás” programjuk a következőket tűzi célul: „Statement of Purpose: The married family plays an important part in promoting economic opportunity: children raised by never-married mothers are seven times more likely to be poor when compared to children raised in intact married fami-

túra ellenében, a '60-as évek diáklázadásainak éveiben alakították ki saját „reakciós” ellenforradalmukat, minthogy az említett posztmodernista forradalom harmadik legfontosabb célkitűzése – a tekintély- és vallásellenesség után – éppen a „család mint intézmény lerombolására tett kísérlet”⁸⁵⁹ volt. A családellenesség mind a mai napig jellemzi a libertárius (köz)politikai szemléletet. A tévesen – vagy tudatosan – ‘családon belüli erőszakként’ aposztrofált jelenség (bár némely

lies. Meanwhile, religious institutions and individuals form the backbone of America's thriving civil society, providing for the welfare of individuals more effectively than government programs. Yet the role of these institutions in maintaining ordered liberty is poorly understood, and policy and social developments have factored in undermining their important contributions.” A konkrét célkitűzések főbb pontokban a következők: „Objectives: 1. Cultivate an environment in which the permanent institutions of family and religion can flourish and fulfill their role in maintaining ordered liberty in America. 2. Develop the best research and accompanying rhetoric that will strengthen and unify the current pro-family constituency and win over new target audiences to preserve the institution of traditional marriage and restore the family to its central role. 3. Unite religious and economic conservatives more effectively around the goal of restoring the family to its central role, both legally and culturally, and reviving religious liberty. 4. Shape a healthy public discourse that appreciates the historic and continuing significance of religion and moral virtue in American civic life.” <http://www.heritage.org/initiatives/family-and-religion> Vö.: SZALAI Ákos: A Heritage Foundation a családpolitikáról. *Kommentár*. 2006/2. 99–107. Szalai Ákos az alapítvány családokat segítő közpolitikai programjairól többek között ezeket írja: „Az oktatással kapcsolatban a leginkább ajánlott megoldás az ún. Marriage Savers. Ennek keretében többféle programot kínálnak jegyeseknek. Ide tartozik a többhónapos házasság előtti felkészítő tanfolyam. A házasság előtti programok már nem általánosságban az együttélésre készítene fel, hanem az adott személlyel kötendő házasságra: megfelelő eszközökkel a potenciális problémaforrásokat is fel lehet tární, és ezekre speciális válaszokat lehet adni. De speciális képzést lehet kidolgozni a gyermekvállalásra készülők, esetleg már házasság után levő pároknak is. De ennek részeként képezik ki a később, a közösségben élő többi, hasonlókorú házaspárnak segíteni kívánó ún. mentor házaspárokat is. [...] *Házassági konfliktusokkal kapcsolatos segítség, illetve a házassági konfliktusok figyelemmel kísérése*. Láttuk, hogy a válás jelentősen megnöveli sok káros hatás bekövetkezésének valószínűségét. A feladat a válások számának csökkentése, elsősorban a fenn már említett prevenció révén. Ebben segíthet a folyamatos tanácsadás, illetve a mediáció, különösen annak speciális formája. Ebben az esetben azt nem szakképzett mediátor, vagy nem csak egyedül ő végzi, hanem egy az adott közösségben élő, a feladatra vállalkozó és arra felkészített mentor házaspár. De ide tartozik az is, hogy a házaspárokkal kapcsolatba kerülő állami alkalmazottakat – mindenekelőtt a védőnőket, szociális munkásokat – is kellő készségekkel ruházzák fel, őket is képessé tegyék, hogy a házasságon belüli konfliktusok megoldásában segédkezni tudjanak. De ide sorolhatóak a fent említett Marriage Savers program további elemei közül az ún. Marriage Encounter (<http://www.wmme.org/>), a Marriage Alive (<http://www.marriagealive.org/>) és a Family Builders (<http://www.familybuilders.net/>) alprogramok, de van kifejezetten a szétvált párokra, vagy „mostohaszülőkre” vagyis olyan családokra kidolgozott program is, ahol valamelyik szülő előző házasságából (kapcsolatából) született gyermek él. [...] A konzervatívok programjában alapvető fontosságot kap a család pozitív képének propagálása. Ennek kulcsa, hogy elsősorban azon csoportokra célozzák az üzeneteket, például televíziós kampány formájában, ahol a házasságon kívüli gyermekvállalás magas, vagyis – ami ugyanaz – azon csoportokra, ahol az apák viszonylag kisebb hányada vállalja fel, hogy a gyermeke anyjával házasságot kössön. (Lásd például a National Fatherhood Initiative.)” SZALAI uo. 104–106.

⁸⁵⁹ BÉKÉS i. m. 275.

nyelvben vagy szófordulatban a ‘háztartásokon belüli erőszak’ vagy az ‘otthoni erőszak’ (*domestic violence*) is szerepel), számos empirikus kutatás szerint nem a hagyományos szerepekkel rendelkező tradicionális családmodellben létező jelenség, hanem a párkapcsolati együttélések szomorú velejárója. A nyilvánvaló tényekkel szembeni lejártó *nyelvpolitikai küzdelem* célja az, hogy *magát* a *családot* tüntesse fel *erőszakos intézménynek*. A legitim közpolitikai cél az lehet például, hogy a gyerekbántalmazások kirívóbb eseteinek észlelésekor a gyermekvédelmi szakértők felügyeleti intézményét országos szinten megerősítsék. Ez így is van rendjén, hiszen a leggyengébb és a legártatlanabb személyek védelméről van szó, akik sérelmére elkövetett bűncselekményeknél nagyobb bünt és borzalmat nem is igen lehet elképzelni. Nem lehet elég ébernek lenni, hiszen az otthon falai között történt bántalmazások a legtöbbször rejtve maradnak. A *korai jelzőrendszernek* hatékonynak kell lennie, s szükség esetén, a veszélyeztetett gyermekeket – időlegesen vagy véglegesen – ki kell venni a családból. De ne feledjük, hogy ezek a jogsérelem *egyedi* eseteinek abnormális, *patologikus* helyzetei, esetei, amelyek a jogvédelem mechanizmusát beindítják. Azonban, ha a gyerekbántalmazásokat *rendszerinti*, sőt, a *család természetéhez strukturális* módon tartozó jelenségnek tekintjük, akkor kontraproduktív módon a megelőzés, a felügyeleti és a korai intézkedési jogvédelmi rendszer magát a családot erőtlentí el, ami pedig a *gyermekvédelem rendes és leghatékonyabb természetes intézménye*. Ha tehát a gyermeki jogok védelmének szakemberei eleve *gyanakodva* tekintenek a család intézményére – amely sokak téves meglátása szerint a jogsérelem legfőbb okozója és közege –, akkor a jogvédelmi eszközök helytelen használatával meggyengíthetik a családok pozícióját – például azáltal, hogy közbizalmatlanságot keltenek a családokkal szemben, illetőleg, hogy indokolatlanul veszik ki a gyermekeket a családokból –, aminek következtében éppen a gyermekek legfőbb érdeke fog sérülni, az, hogy a számukra védelmet és biztonságot adó *saját* családjukban nőhessenek fel. A gyermekvédelem *jogvédelmi mechanizmusa* a *családvédelem közpolitikájával* kell tehát hogy társuljon. Tudni kell, hogy a visszaélések nem magáról a családról, annak intézményéről, hanem sokkal inkább annak *hiányáról* árulnak el sokat. A család, s benne az apa képes Scruton szerint a leginkább a gyermekeit megvédeni, amely utóbbi ösztönösen védi gyermekét. Ha az apa hiányzik – mutat rá Scruton⁸⁶⁰ –, akkor az anya élettársa nem egyszer ösztönösen fenyegetően, sőt támadóan léphet fel a másik férfi gyermekével szemben, aki őneki nem a sajátja, hanem riválisa. (Ugyanez elmondható az anya gyermekvédelmi ösztönéről és annak hiányában az élettárs mostoha lehetséges viselkedéséről is, amellyel az élettársa gyermekét támadja.) Nem a család gyengítése tehát, hanem éppen annak tradicionális modelljének erősítése előzheti meg a leginkább a gyerekbántalmazásokat, s éppen erre kell törekednie a mindenkorai családpolitikának és a gyermekvédelmi politikának is.

⁸⁶⁰ SCRUTON (2011) i. m. 147.

Éppen ezért meglepő az, hogy a gyermeki jogokról szóló szakkönyvek legtöbbje szinte meg sem említi a családot. A család állam általi szétmállasztására – írja Scruton⁸⁶¹ – már a politikai korrektség miatt sem lehet rámutatni. Azonban azt sem szabad elhallgatni, hogy a házasság és a család intézményeinek a posztmodern korban való védelmét mind a mai napig fontos célkitűzésüknek tekintik bizonyos meghatározó (neo)konzervatív agytrösztök,⁸⁶² amelyet közpolitikai, sőt még kormányzat-elméleti megközelítésben is tárgyalnak.⁸⁶³

Négy összegző megállapítást kell tennünk: az első az, hogy a 1.) házasságot és a családot a jogvédelem miatt elsősorban *ontológiai alapú természetjogi érveléssel jogfilozófiai* módon, s nem pedig morál- és politikai filozófiai argumentációval célszerű megalapozni. A második az, hogy a 2.) (neo)liberalizmus, s különösen a libertarianizmus *individualista episztemológiáját és filozófiai antropológiáját*, valamint az azokból legtöbbször fakadó nyers önértékevezéreltséget ki kell zárni a kapcsolati-közösségi értékeket megjelenítő házasság és a család intézményeinek filozófiai megragadásának fogalmi köréből, hiszen – ahogy Francis Fukuyama is megfogalmazza – éppen ez a fajta liberális *egoizmus* megjelenése korrodálja korunkban a családot.⁸⁶⁴ Egyértelműnek tűnhet továbbá, de világossá kell tenni, hogy a korunkban uralkodó individualizmus nem jelenthet sem 3.) *erkölcsi relativizmust*, sem kulturális szabadosságot, s nem veszélyeztetheti a házasság és a család tradicionális intézményi fogalmát sem – sem a helytelenül értelmezett emberi jogok, külön nevesíthetően a önrendelkezési jog jogcíme alatt sem, de az értelméből kiforgatott, végletekig szubjektivizált emberi méltóság nevében sem. A negyedik megállapítás pedig az, hogy az 4.) *egoizmus* és a *túlzott anyagiasság* immanens a neoliberalizmusban⁸⁶⁵, ami távol áll a tradicionális család által megjelenített értékektől, ami a szolidaritás, az ingyenesség, a mérték nélküli adásra és áldozatvállalásra való készség, a méltányosság és a *testvériség*. Figyelemre méltó eredményként megemlíendő, hogy John Rawls jó

⁸⁶¹ SCRUTON (2011) i. m. 148.

⁸⁶² Vö. POKOL (2006) i. m. 158–159.

⁸⁶³ A The Heritage Foundation honlapján a házasság- és a családvédelem tárgykörében napjainkban megjelent tanulmányok tanúsága szerint kifejezetten közpolitikai és kormányzáselméleti megközelítésben is tárgyalják a szerzők az említett tematikákat: Jim DEMINT: Marriage Essential for Limited Government (March 26, 2013), Ryan T. ANDERSON: Redefine Marriage, Make Government Bigger (April 16, 2013) <http://www.heritage.org/issues/family-and-marriage/protecting-the-institution-of-marriage>

⁸⁶⁴ „A mai amerikai család sok gondja – a válások nagy aránya, a szülői tekintély hiánya, a gyerekek elidegenedése – éppen abból ered, hogy tagjainak családszemlélete szigorúan liberális.” FUKUYAMA (1994) i. m. 460. Vö. Francis FUKUYAMA: *A nagy szétbomlás*. Budapest, Európa, 2000. 59–61.

⁸⁶⁵ A liberális társadalom megjelenése után hamar feltűnt annak kritikája is, hiszen a ‘polgár’ mellett megfogalmazásra került a ‘burzsoá’ negatív alakja, aki egyéni önzésében csak saját maga anyagi boldogulásán munkálkodik, s nem törődik a közjával, az erényekkel és az őt körülvevő nagyobb közösséggel. FUKUYAMA (1994) i. m. 215.

érzékkel rehabilitálta társadalom- és igazságosságfilozófiájában ez utóbbit, azaz a testvériség fogalmát éppen a család belső szerveződésének logikájára, amely így *társadalom-konstitutív* elvvé vált.⁸⁶⁶ Éppen ennek fényében lenne szükséges a neokonzervatívoknak a család belső szerveződési elveit egy globális *gazdaságfilozófia* alapjaivá megtenni – s ebben szakítani az Adam Smith-i hagyományokkal, hiszen ő, mint majd látni fogjuk, nem tekintette a családot a társadalom mintájának – és egyúttal elhatárolódni a neoliberais egoista anyagiasságtól. Ha erre nem képesek, akkor túllép rajtuk az idő, mert más közgazdászok és szociológusok megteszik ezt helyettük, amint azt majd bemutatva látni fogjuk.

A libertáriusok (vagy libertáriánusok) osztják a hayeki módszertani előfeltevéseket, mégpedig radikális módon – talán Hayek által nem is vállalható módon, aki még a 'libertáriánus' kifejezést is utálta volna használni a saját liberalizmusának megnevezésére, mert túlságosan mesterségesnek érezte azt.⁸⁶⁷ A neokonzervatívok pedig vallják a gazdaságfilozófiáját, s bizonyos, sokkal mérsékeltőbb tekintetben – legalábbis eredetileg – a politikai filozófiáját,⁸⁶⁸ miközben a tradicionális erkölcsi értékek mellett állnak ki, amely társadalmi értékek kö-

⁸⁶⁶ John Rawls *Az igazságosság elmélete* (*A Theory of Justice*, 1971) című korszakos munkájában a testvériség elve olyan igazságossági elv, ami társadalom-konstitúciós szerepet kap neokontra-ktualista teóriájában. Rawls megállapítja, hogy a „testvériség eszméjének kisebb szerepe volt a demokratikus elméletben”, mint a másik két elvnek, a szabadság és az egyenlőség gondolatának. John RAWLS: *Az igazságosság elmélete*. Budapest, Osiris, 1997. 137. Kevésbé tekintették sajátosan politikai fogalomnak, mivel az önmagában semmilyen demokratikus jogot sem határoz meg – írja Rawls –, „hanem csak azokat az attitűdöket és magatartásokat sugallja, amelyek nélkül a demokratikus jogokban kifejeződő értékek nem juthatnának napvilágra.” RAWLS i. m. 137. Azonban a testvériség nem csak polgárbarátságot és társadalmi szolidaritás jelent, hanem, hogy meghatározott követelményt állítson elénk, az igazságosság annak megfelelő elvét szükséges megfogalmazni. A 'társadalmi különbségek' elve fejezi ki a testvériség fogalmának egyik természetes jelentését – szögezi le tézisszerűen Rawls –, vagyis azt a gondolatot, hogy „csak akkor kívánjuk előnyeink növekedését, ha ez a kevésbé kedvező helyzetűek számára is előnyös”. uo. 138. Ez a családban elfogadott viselkedési modell társadalomszervezési elv szintjére való kitágítását jelenti, hiszen a családban nem elfogadott a 'lehető legnagyobb haszon' elvének hajszolása, s egy családban akkor akar valaki nyereségre szert tenni, ha ezzel a többiek hasznát, érdekeit is előmozdítja. Uo. A testvériség, amennyiben magában foglalja a 'társadalmi különbségek' elvéből fakadó követelményeket – tehát annak lehetőségét, hogy meg lehessen tartani bizonyos egyenlőséget a különbözők között –, úgy politikai tartalmat nyerhet – írja Rawls. uo. 138. A testvériségnek azonban más egyéb tartalmai, vonatkozásai is vannak. uo. 138–139.

⁸⁶⁷ HAYEK (1992b) i. m. 166.

⁸⁶⁸ Irving Kristol: *The Neoconservative Persuasion*. The weekly Standard. aug. 25, 2003, Vol. 8, No. 47. „This leads to the issue of the role of the state. Neocons do not like the concentration of services in the welfare state and are happy to study alternative ways of delivering these services. But they are impatient with the Hayekian notion that we are on »the road to serfdom.« Neocons do not feel that kind of alarm or anxiety about the growth of the state in the past century, seeing it as natural, indeed inevitable. (...) People have always preferred strong government to weak government, although they certainly have no liking for anything that smacks of overly intrusive government.” <http://www.weeklystandard.com/Content/Public/Articles/000/000/003/000tzmlw.asp>

zül némelyeket maga Hayek is vall,⁸⁶⁹ többek között Burke nyomdokain. Hozzá kell azonban tennünk, hogy a neokonzervatívoknál a *keresztényi szociális elköteleződés* jelentősen megkopott, minthogy maga a kereszténység lett megfosztva szociális tartalmától,⁸⁷⁰ és talán a hagyományos közösségi értékek védelme, annak hatékonysága és hitelessége is valamelyest elerőtlenedett, ami a *neoliberális* gazdaságpolitika iránti elköteleződésüknek tudható be, hiszen ez utóbbi nincsen tekintettel a *társadalmi kohézió szétesésére*,⁸⁷¹ amelynek legfőbb eleme éppen a tradicionális értelemben vett *család*. Mintha úgy tűnne, hogy az amerikai konzervativizmus tradicionális (ókonzervatív) ága, illetve az újprotestáns mozgalmak evangéliumi, erkölcsi megújítást hirdető társadalmi képződményei lennének képesek hitelesebben, következetesebben és bátrabban védeni a hagyományos erkölcsi és családi értékeket egy olyan posztmodern korban, amelyet „család utáni kor”-ként (Allan C. Carlson) aposztrofálnak egyesek.⁸⁷² Az újprotestantizmus bizonyos képviselői azonban olykor olyan neokonzervatív (neoliberális?) piacelvűséget mutatnak, ami megint a túlzott anyagiasság veszélyét ébreszti.

A család belső szerveződési modellje tehát kiáltalánosítható társadalomfilozófiai elveket tartalmaz, s ezért annak belső struktúráit kellene behatóbban tanulmányozni. Ehhez azonban az lenne szükséges, hogy feladjuk a hobbes-i antropológia érvényét, minthogy a társadalom- és állammodellje még mindig kísért és jelen van, nemcsak mint a modern etatizmus, hanem mint a liberalizmus ősforrása is.⁸⁷³

⁸⁶⁹ HAYEK (1992a) i. m. 137. 146.

⁸⁷⁰ „A neokonzervativizmus normatív alapját – amint az amerikai alaphagyományokból adódik – a protestantizmus sajátosan amerikai változata adja, de ez a kereszténység mára már meg lett fosztva szociális tartalmától. S innentől már könnyen megérthető, hogy az állam akár minimális szociális gondoskodását és a piac korlátlanágának megszorítását miért ellenzi olyan hevesen a hidegháború utáni neokonzervativizmus.” BÉKÉS i. m. 135-136. Békés az amerikai gazdaságra vonatkozó weberi gazdaságtudományi tézisek és szociológiai megállapítások későbbi amerikai kapitalizmusra való érvényéről értekezve többek között azt írja, hogy az amerikai puritán hagyományból lassanként „kipárolog a »szeresd a felebarátodat«, és szekularizálódása után az amerikai őshagyomány belefullad a politika csupán bizniszalapú megközelítésébe”. BÉKÉS i. m. 66.

⁸⁷¹ BÉKÉS i. m. 131.

⁸⁷² Az amerikai ő-, vagy paleokonzervativizmus, illetve ókonzervativizmus – amit tradicionális konzervativizmusnak is hívnak – bemutatásához lásd: BÉKÉS i. m. 123-126. A paleokonzervatívok által képviselt ügyek közül „kiemelkedik a nyugati, keresztény és amerikai családmódelbe bele nem illő jelenségek következetesen kemény bírálata.” BÉKÉS i. m. 124. A paleokonzervatívokhoz „közeledik az amerikai katolikus jobboldal és a tradicionalista katolikus értelmiség is.” BÉKÉS i. m. 125. Az irányzat legnevesebb magyar származású képviselője Molnár Tamás. Vö.: FRENYÓ Zoltán (szerk.): *Molnár Tamás eszmévilága*. Budapest, Gondolat, 2010.

⁸⁷³ Míg Pierpaolo Donati a társadalommal szembeni bizalmatlanságban gyökerező etatista újraelosztási koncepció első gondolati forrását köti Hobbeshoz, addig Fukuyama Locke mellett a liberalizmus másik nagy ősatyját látja benne. Bár kettőjük közül Locke-ot, sőt mindkettővel szemben Hegel liberalizmusát preferálja. FUKUYAMA (1994) i. m. 215.

4. A neokonzervativizmus félrecsúsztatása: a neoliberális antropológia és társadalomkép meghaladottsága – a perszonalista és családközpontú közpolitika-alkotás felé

A neokonzervativizmus kisiklani látszik többek között azért, hogy a globálissá váló neoliberális pénzügyi és gazdaságpolitika paradigmájának *planetáris győzelemre* juttatásán munkálkodtak,⁸⁷⁴ ami most a gazdasági világválság éveiben összeomlani látszik, mégpedig nézetünk szerint elsősorban *erkölcsi* (gazdasásetikai) okokból. Soha máskor nem alkalmasabb időpont korunk arra, hogy gyökeresen újragondoljuk a termelés és a gazdaság alapvető erkölcsi, emberi alapjait, s benne az ember családi dimenzióját. Mindehhez fel kellene adni az univerzálisan érvényesnek tekintett neoliberális emberképet, amely társadalom-antropológiájával immáron elurulta – hadd fogalmazzunk most így általánosan – a kortárs közpolitika-alkotás domináns modelljeit, de implicit módon a mögöttes kormányzásfelfogásokat is. A közpolitika-alakításban és a jó kormányzás tekintetében is az olyan emberi '*személy*' fogalmából kellene kiindulni, amely teljes lényével '*családi lény*' is, a nagy társadalmi alrendszerek tekintetében is, ezért a relációban tekintett személy- (*persona*) és család-középpontú társadalom- és gazdaságpolitikának kell fémjelnie a helyes közpolitika-alkotást, a radikálisan individuumközpontú, pontosabban az önző egoista szemléletű ugyanis napjainkra már megbukott.

Egyértelműnek tűnik, de talán mégsem szükségtelen kimondani, hogy a valahol mindig epikureus ismérveket hordozó *homo aeconomicus* sajátosan individualista filozófiai antropológiája és ismeretelmélete, valamint emberi minőség fogalmi megragadása nem alkalmazható az alapvető jogok és intézmények (házasság és család) jogfilozófiai megalapozásakor, de azok jogéletét tekintve sem érvényesek.⁸⁷⁵ Az emberi élet nem fogyasztási cikk, a házasság és család pedig nem minden kritériumtól eloldott szerződő felek bármilyen tartalmú szerződő akaratának érvényesülési terepe, ahol bárki szabadon elállhat a szerződéstől, vagy azok lényegadó részétől, ha az neki úgy éri meg.⁸⁷⁶ Már csak ezért sem lehet tehát szó egy pánökonomista emberképről a jogalkotás és a kormányzás min-

⁸⁷⁴ BÉKÉS i. m. 396–397.

⁸⁷⁵ Az emberi életek és a családok tagösszetételének gazdasági szempontokból való manipulációja nem csak az európai, hanem az ázsiai kultúrákat is jellemzi. Itt nem csak Kínára gondolunk, ahol a kötelező „egykézés” érvényesítését a szülők gyakran úgy végzik, hogy a lányokat abortálják és a fiúgyermeket hagyják meg, hiszen elterjedőben van ezen túl is a gyakorlat Ázsia egyes országaiban, hogy „az ultrahangos vizsgálatot és az abortuszt az utódok nemének megválasztására használják. Számos ázsiai kultúrában nyilvánvaló előnnyel jár a szülők számára, ha fiuk van, részben a társadalmi presztízs, részben az öregkori biztonság szempontjából.” FUKUYAMA (2003) i. m. 134., vö. uo. 136–137.

⁸⁷⁶ A korábban már idézett mondatott Fukuyamától, most kiegészítve hozzuk: „A mai amerikai család sok gondja – a válások nagy aránya, a szülői tekintély hiánya, a gyerekek elidegenedése – éppen abból ered, hogy tagjainak családszemlélete szigorúan liberális. Azaz ha a családi

den területét átfogóan, hiszen az ember személy és családi lény volta, természete ennek ellenáll. Mint már utaltunk rá, a családokat a kormányzás középpontjába állító közpolitikai programnak nem lehet egyetemes alapja a korunkban uralkodó hayeki ember- és társadalomkép, már csak azért sem, mert Hayek piacfilozófiájából egyszerűen hiányzik a társadalometika.⁸⁷⁷ Ez még akkor is így van, ha a családot maga Hayek legitim egységnek ismeri el.⁸⁷⁸ Még a gazdaságpolitika számára sem lehet a kizárólagosan önérdelvezérlés⁸⁷⁹ hayeki „valódi” individualizmus a helyes emberkép, hiszen a családokat, azok logikáját is valóban a *középpontba* állító relacionalista emberkép⁸⁸⁰ merőben más filozófiai antropológián és társadalomfilozófián nyugszik, s ezért más a társadalom- és gazdaságkoncepciója, minthogy az a *civil gazdaságon* alapszik, ami a valódi kapcsolati jelleget, ide értve a kapcsolati javakat is, valamint az ingyenességet is magában foglalja. A kortárs neokonzervatív teoretikusoknak – illetve, még az új jobboldal képviselőinek – ezt az ember- és társadalomképük meghatározásakor alaposabban át kellene gondolniuk, hiszen – mint írtuk – a gazdaságfilozófiájuk voltaképpen (neo)liberális, s csak morálfilozófiájuk konzervatív európai értelemben. Még Margaret Thatcher meggyőződéssel vallotta, hogy „nincs olyan dolog, hogy társadalom, csak egyének és családok vannak”,⁸⁸¹ azonban mára már mindenképpen kérdés, hogy miként viszonylik egymáshoz e kétféle, azaz a (neo)liberális és a (neo)konzervatív, az individualista és a tradicionális értelemben konzervatív közösségi-relacionalista ember- és társadalom-felfogás, amelyek nem feltétlenül egymást kizáróak, ha az ökonomizmus nem terjeszkedik túl a piac hatókörén. Mi azonban a magunk részéről nem valljuk a (neo)liberális filozófiai antropológiai előfeltevéseket a piac, a gazdaság szférájában sem. Úgy tartjuk ugyanis, hogy a relacionalis-közösségi ember-fogalmat, s így például a családokat középpontba

kötelezettségek terhesebbé válnak, mint amire a szerződő számított, az illető igyekszik »törölni« a szerződés egyik-másik pontját.” FUKUYAMA (1994) i. m. 460.

⁸⁷⁷ BÉKÉS i. m. 186. A neokonzervatívnek tekinthető Margaret Thatcher és az idősebb George Bush még különös figyelmet tanúsítottak Hayek közgazdasági megállapításai iránt, azonban ma már leginkább a libertáriusok hirdetik tanait. BÉKÉS i. m. 180.

⁸⁷⁸ HAYEK (1992a) i. m. 146. Hayek másutt így fogalmaz: „Ennek elfogadása pusztán azt a felismerést jelenti, hogy a családhoz tartozás személyiségünk részét képezi, hogy a családok éppúgy a társadalom összetevői, mint az egyének, s hogy a civilizáció örökségének átadása a családon belül az ember jobbra való törekvésének éppen olyan fontos eszköze, mint veleszületett előnyös fizikai adottságai.” Idézi Robert Nisbet. NISBET. i. m. 69–70.

⁸⁷⁹ HAYEK (1992a) i. m. 127.

⁸⁸⁰ A család szociológiai valóságának elveit a középpontba állító relacionalista szociológiai emberkép bemutatásához a legújabb szakirodalomból: Pierpaolo DONATI: Una nuova mappa del bene comune: perché e come dobbiamo rifondare lo Stato sociale. In Michele SIMONE (szerk.): *Il bene comune oggi. Un impegno che viene da lontano*. Atti della 45^a Settimana Sociale dei Cattolici Italiani. Bologna, Edizioni Dehoniane, 2008. 211–248.; Pierpaolo DONATI: *Manuale di sociologia della famiglia*. Roma-Bari, Laterza. 2007.; Pierpaolo DONATI: *La politica della famiglia: per un welfare relazionale e sussidiario*. Siena, Cantagalli, 2011.

⁸⁸¹ Idézi EGEDY: i. m. 251.

emelő új gazdaságfilozófiára és annak megfelelő kormányzás-koncepcióra van szükség. Lehet, hogy éppen a helyes családfogalom az igazi próbaköve a vállalkozó ember- és társadalomképnek, amely bizonyos filozófiai antropológiákat eleve kizár: elsősorban a libertáriusát, de a gyakorlati tapasztalatok alapján erősen elgondolkodásra késztet a helyességet illetően a sok tekintetben neoliberais alapú, napjainkra már kétségtelenül kisiklani látszó neokonzervativizmus tekintetében is. Röviden: egyre fokozódó feszültséget és így már feloldhatatlan inkonzisztenciát észlelünk a neokonzervativizmuson belül a gazdaságfilozófiai (neo)liberais individualizmus és a morálfilozófiai tradicionalizmus között, ez utóbbiba értve a családvédelmet is, s félő, hogy az előbbi elem némileg elerőtleníti, sőt, a neoliberalizmus globális győzelme után bizonyos tekintetben hitelteleníti is az utóbbit (azaz a tradicionális közösségek, s így mindenekelőtt a családok neokonzervatív védelmét). Az eredetileg neokonzervatív Francis Fukuyama – aki az Egyesült Államok iraki háborúja után, a neokonzervatívnek tekintett amerikai külpolitika miatt nem tudta többé már vállalni ezt a tévútra került eszméiséget⁸⁸² – nézetünk szerint megmaradt igazi konzervatívnek, amilyen volt is, a család meghatározó társadalmi szerepe melletti kiállás tekintetében. Alapos szociológiai elemzéseiben kimutatja, hogy miként veszti el korunkra a család alapvető társadalmi tőke szerepét és közpolitikai téren is tematizálható funkcióit,⁸⁸³ ami által komoly, kormányzati közpolitikai eszközökkel aligha pótolható veszteségeket szenved el korunk társadalma.

5. A gazdasági világválság tanulságai: a neokonzervativizmus által is támogatott korlátozásmentes globális pénzügyi és gazdasági piac mítoszának összeomlása

Manapság nem létezik az atyáskodó jóléti állam „veszélye”, így manapság a neokonzervativizmus gazdaság- és politikai filozófiájának „megalkuvás nélküli” propagálása valamiképpen már a neoliberalizmus terjesztését jelenti.⁸⁸⁴

A gazdasági aspektusokra redukált emberfelfogásból (*homo oeconomicus*) torzított etika-koncepció és ezzel együtt egyoldalú társadalomkoncepció, valamint annak megfelelő helytelen kormányzás- és jogfelfogás⁸⁸⁵ fakad. Tudvalevő, hogy a neoliberalizmus, mint politika-felfogás és mint kormányzási mód a közérdek és a közhaszon piacközpontú felfogását vallja. A neoliberais individualizmus a *gazdasági funkcionalitás* praktikuma jegyében tekinti csak igazoltnak a

⁸⁸² Francis FUKUYAMA: *Amerika válaszüton*. Demokrácia, hatalom és a neokonzervatív örökség. Budapest, Századvég, 2006. 8–9.

⁸⁸³ FUKUYAMA (2000) i. m. 43. 59–72.

⁸⁸⁴ BÉKÉS i. m. 235.

⁸⁸⁵ Garapon rámutat arra, hogy az ‘emberi’ helyett a ‘humanitárius’ logikája terjed el, így például a neoliberais logika nem az emberi méltóságot, hanem a komfortot tekinti kritériumnak, például a fogvatartottak esetében. GARAPON i. m. 106.

kormányzati beavatkozást, rendkívül szűkre szabva annak indokolható területét. A neoliberális talaján kivirágzott *new public management* ideológia szerint szinte már nincs is (köz)politikai döntésre szükség, hiszen mindent ahelyett a piaci ár „dönt el”. A piac azonban végső soron, egy bizonyos szintet elérve, nem képes magának korlátot szabni, s a spontán *rendetlenség* jeleit mutatja. Ennek számos alapvető érték esik áldozatul (nem-piacképes értékek és érdekek, alapvető méltányossági szempontok, a túlzott önzéssel szemben erőtlen jogszerűség szempontjai, nem megújuló erőforrások túlzott igénybevétele stb.), így mindezek előtt például a közjó is, teljes, eredeti értelmét tekintve. A közjó tehát nem azonosítható a piac funkcionális értékével, illetve a piaci szereplők javával. De nem csak azért nem, mert a piac működésének vannak nyertesei⁸⁸⁶ és vesztesei, hanem mert az ember és a politikai közösség java több és *más* is, mint a piac értékelési mechanizmusa által előálló javak és az abban rejlő funkcionális jó, mint ‘csereérték’ – ezt különösen nyomatékosítani szükséges, tekintve, hogy a ‘kölcsonösségi relációt’ manapság sajnos összekeverik a piaci cserekapcsolatokkal, magával a *cserével*.⁸⁸⁷ Ha valaki a piacnak minden körülmények között – a globális piac mára már nyilvánvalóan jelentősen torz elemeket mutató működése ellenére is⁸⁸⁸ – erénynemesítő és társadalomjobbító funkciót tulajdonít

⁸⁸⁶ A kortárs piaci verseny kitermelte a maga „üzemi pszichopátiáját” (*corporate psychopathy*), a sikeres menedzserek pszichopátiáját, akik cinikusan nincsenek tekintettel az üzemi munkatársra, az „ex-felebarátra”. Luigi ZOJA: *La morte del prossimo*. Torino, Giulio Einaudi Editore, 2009. 27–29. Valóban, korunk bizonyos korszakjelző ismérvei tekintetben a ‘felebarát halálának’ a korszaka.

⁸⁸⁷ ZAMAGNI (2011) 53–54.

⁸⁸⁸ A globális pénzpiacok tekintetében elég arra a furcsa, a szakirodalom szerint „perverz”-nek nevezhető tényre utalni, hogy a világ szegény térségeiből egyre nagyobb nettó tőkeáramlás zajlik a fejlettebbekbe, így ezen utóbbiakon belül mindenekelőtt az USA-ba. Kína finanszírozza az Egyesült Államok deficitjének 50 %-át. GÁL Zoltán: *Pénzügyi piacok a globális térben*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 2010. 201. A nemrég még fennálló nemzetközi „egyensúlyi” helyzetet jórészt az is adta, hogy (rámutatnánk: a diktatórikus politikai berendezkedésű) Kína, amely rá van utalva az amerikai exportpiacra, hogy – az alulértékelt jüan segítségével a – dömpingáruját oda terítse, finanszírozta dollártartalékaiból (aláhúznánk: a demokrácia és ez emberi jogok globális védelmezőjének,) az Egyesült Államok államadósságát. Vö. GÁL i. m. 199. A (kommunista) Kína érdekelt tehát az amerikai gazdaság és az USA hiányának finanszírozásában. Vö. uo. Ez egy sajátos globális pénzügyi-gazdasági érdekszimbiózis, kölcsönös finanszírozási függőség, amelynek döntő befolyása van a *globális kormányzás* lehetőségeire is. Úgy néz ki, hogy a ‘washingtoni konszenzus’ korszakból a ‘pekingi konszenzus’ globális kormányzás korszakába értünk át, ahol ez utóbbi esetében elválík egymástól a gazdasági és a politikai szabadság, a jogállamiság és a (korlátozott) piacgazdaság. GARAPON i. m. 151. Megjegyzendő, hogy a ‘washingtoni konszenzus’ fogalmát először John Williamson használta 1990-ben, s az az állami szerepvállalás visszafejlesztésének univerzális receptjét fogalmazza meg. ANDOR László: *Globalizmus és amerikanizmus*. In CSÁKI György – FARKAS Péter (szerk.): *A globalizáció és hatásai, európai válaszok*. Budapest, Napvilág Kiadó, 2008. 90. 13. jegyzet. A globalizáció ezen neoliberális domináns közfelfogása szerint nincs is ennek civilizált alternatívája. A „washingtoni konszenzus” meglehetően egysíkú receptje foglalja tehát magába a nemzetközi pénzügyi rendszerbe való beilleszkedés, a pénzügyi válságok elkerülésének feltételrendszerét. A

is, akkor is elmondható, hogy az ember és az emberi közösség java más szinten is megjelenik, mint a piac – amelyen a piaci csere rendszert működtető *önértékként* jelenik meg, függetlenül annak tárgyától –, amit így ez utóbbi nem tud biztosítani, sőt, ha a kormányzati korlátok nem működnek hatékonyan, akkor éppen, hogy fenyegetheti is azok megvalósulását. De azt is látni kell, ha másért nem, a gazdasági válság adta leckék nyomán, hogy a globális, immanens vezérlésére hagyott piac a maga területén, azaz a piaci csere területén sem tud hatékonyan és etikusan működni, ezért még a piacot magát is valamennyire kormányozni és ellenőrizni kell, hogy funkcióit jól el tudja látni. Ezt számunkra nyilvánvalóvá teszik a jelen gazdasági világválságot kirobbantó okok: a piac szabályait nem csak kijátszották, hanem azokat szabályosan ki is siklatták.⁸⁸⁹ Csak, hogy egyetlen, nagyon súlyos momentumot kiemeljünk belőle: a LIBOR néhány meghatározó bank által való szisztematikus manipulálása⁸⁹⁰ mutatja azt, hogy a

követelmények apránként állnak össze az IMF és a Világbank hitelnyújtáshoz kapcsolt feltételeiből”. A ‘washingtoni konszenzus’ szabálygyűjtése a következő pontokba foglalható össze: „1.) fiskális fegyelem, 2.) a közkiadások prioritásainak megváltoztatása, 3.) az adózási bázis kiszélesítése, 4.) pénzügyi liberalizáció, 5.) biztonságos, exportösztönző árfolyam-politika, 6.) a külkereskedelem liberalizációja (az 5. ponttal együtt a folyó fizetési mérleg-tranzakciók felszabadítását jelenti), 7.) a külföldi működő tőke belépésének liberalizációja (a gyakorlatban a tőkeműveletek felszabadítása), 8.) privatizáció, 9.) teljes dereguláció, 10.) a tulajdon biztonság.” ANDOR i. m. 90.

⁸⁸⁹ GARAPON i. m. 152.

⁸⁹⁰ HVG. Libor-manipuláció: hat amerikai bankot idéztek be. 2012. augusztus 16. (csütörtök) http://hvg.hu/gazdasag/20120816_libor_amerikai_bankok – „Brüsszel, 2012. július 25. A LIBOR kamatlábat érintően nemrég kipattant botrány kapcsán komoly aggályok merültek fel a bankközi hitelezés kamatlábaira vonatkozóan a bankok által közölt adatokkal kapcsolatban. Az ilyen meghatározó jelentőségű viszonyítási alapként használt kamatlábak bármilyen tényleges manipulációja vagy az arra irányuló kísérlet súlyos következményekkel járhat a piac stabilitására nézve, és jelenős veszteségeket okozhat a fogyasztók és a befektetők számára, illetve megzavarhatja a reálgazdaság működését is. Az Európai Bizottság ma intézkedést tett a piaci manipuláció ezen formájának kezelése érdekében: módosításokat fogadott el a bennfentes kereskedelemről és a piaci manipulációról szóló rendeletről és – a vonatkozó büntetőjogi szankciókat tartalmazó – irányelvre irányuló, eredetileg 2011. október 20-án előterjesztett javaslatokhoz (lásd: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/11/1217&format=HTML&aged=1&language=HU&guiLanguage=en> IP/11/1218). A ma elfogadott módosítások egyértelműen tiltani fogják a LIBOR-hoz és az EURIBOR-hoz hasonló referenciakamatlábak manipulálását, és bűncselekménnyé minősítik az ilyen jellegű tevékenységet.” http://ec.europa.eu/magyarorszag/press_room/press_releases/20120725_libor_botran_y_hu.htm – „Libor-manipuláció: három embert vettek őrizetbe. Őrizetbe vettek három embert a nyáron kirobbant nagy-britanniai bankközi kamatmanipulációs botrányval kapcsolatban – közölte a súlyos csalások felderítésére szakosodott brit nyomozóhatóság (SFO) kedden Londonban. (...) Az ügy előzményeként a brit pénzügyi szolgáltatási felügyelet (FSA) a nyár elején feltárta, hogy az egyik legnagyobb londoni befektetési bankcsoport, a Barclays néhány kereskedője a 2008–2009-es pénzügyi válság előtt és alatt rendszeresen manipulálta a legfontosabb globális irányadó bankközi kamatlábat, a Libort.” http://gazdasag.ma.hu/tart/cikk/c/0/153594/1/gazdasag/Libormanipulacio_harom_embert_vet_tek_orizetbe.

nemzetközi pénzpiacok torzítva működtek, márpedig a globális pénzpiacok működése esszenciálisan mutatja és egyben határozza meg a planetáris dimenzióra tágult piac működési mechanizmusát. Nem bizonyult tehát igaznak a konzervatív Roger Scruton megállapítása, miszerint a történelem tanúsága szerint a piac hayeki spontán rendjét a valóságban nem a nyereszkesedés és a „csirkefogók” határozzák meg, jellemzik.⁸⁹¹ Sajnos éppen ez igazolódott be az utóbbi években a globális nyugati piacgazdaság tekintetében, s nem a hayeki idilli kép, amire Scruton utal – még legújabb munkájában is⁸⁹² –, tehát ahol a társadalom tagjait a „kölcsonös tisztelet és a viszonzott kötelezettségek fűzik egymáshoz”,⁸⁹³ s ahol a társadalom megköveteli és meg is valósítja a – tesszük hozzá: a gazdasági – jogállamiságot. A Hayek elképzeléseit megvalósító kortárs korlátozásmentes globális pénzügyi-gazdasági piac válságainak okainak elemzése nem éppen azt mutatja, hogy Scrutonnak igaza lett volna, amikor Hayekre hivatkozva mondta, hogy „a spontán rend nem szűkölködik intézményekben, a pusztá haszonlesésen túl számtalan más ösztönző erő munkálkodik tagjaiban.”⁸⁹⁴ Az az igazi spontán rend, a nagy és jó társadalom, amelyet a katalaxia játékszabálya mozgat, s amelyet az erkölcsök, a törvények és a szokások korlátoznak, amelyről Scruton ír⁸⁹⁵ Hayek nyomán, nos, mindez a globális gazdaságban egyszerűen nem létezik. Ennek beismerését kívánja, kívánná meg a konzervatívokra jellemző *realizmus*. Nézetünk szerint mindezek nyomán őszintén számot kellene vetni a neoliberalis morál- és társadalomfilozófia társadalmi konzekvenciáinak valóságával, s így azok érvényességével, de helyességével is. A Hayek által kreált fogalom, a ‘katalaxia’ piac által létrehozott spontán „rendjében”,⁸⁹⁶ ha azt rávetítjük a kortárs globális piac működésmechanizmusára, akkor abban sem a tulajdonjog, sem a jogi felelősség, sem a közjó nincsen garantálva. A „spontán” pénzpiac meghatározó szereplői ugyanis olykor összehangoltnak tűnő módon deformálták a döntő információkat (LIBOR manipulációja) és az árakat, s azáltal az árukat is. A kipróbálatlan és felelőtlen pénzügyi termékek óriási piaci túlburjánzása vajmi kevés tulajdonosi felelősségre nem utal, nem is beszélve a közjó szempontjainak eltűnéséről. A politika szabadjára hagyta, hogy némelyek a többiek kárára érvényesítsék saját zabolátlan nyereségvágyukat, tehát semmiféle olyan hayeki

⁸⁹¹ Roger SCRUTON: Mi az, hogy jobboldal? In Roger SCRUTON: *Mi a konzervativizmus?* Budapest, Osiris, 1995. [a továbbiakban: SCRUTON (1995b)] 235. Scruton akkor, amikor a konzervativizmus főbb ismérveit veszi számba, a piac leírásakor Hayekre hivatkozik visszatérően. i. m. 14–15.

⁸⁹² SCRUTON (2011) i. m. 107–108.

⁸⁹³ SCRUTON (1995b) i. m. 235.

⁸⁹⁴ Uo.

⁸⁹⁵ SCRUTON (2011) i. m. 107–108.

⁸⁹⁶ „A catallaxy is thus the special kind of spontaneous order produced by the market through people acting within the rules of the law of property, tort and contract.” F. A. HAYEK: *Law, Legislation and Liberty*. London, Routledge, 1993. Vol. 2. 109.

rendről nem volt szó a gyakorlatban, ahol *mindenkinek* a legjobban érvényesülnie saját céljai.⁸⁹⁷ A *katallaxia konkurencia-játékszabályai* helyett⁸⁹⁸ sokszor a meghatározó befolyást gyakorló, gátlástalan piaci szereplők egymással lepaktált szabályai érvényesültek az ő *partikuláris* hasznuk érdekében, ami nem találkozott a többiek és a köz javával. A hayeki 'Nagy Társadalom' *önszabályozása* nem váltotta be a hozzá fűzött hiú reményeket, így a kormányzás sem merülhet ki a spontán piaci rend minimális feltételeinek biztosításában.⁸⁹⁹ A közhaszon, a közjóllét és a közérdek fogalmát pedig a közjó klasszikus fogalma kell, hogy felváltsa, minthogy a kormányzás célja sem merül ki a gazdasági jellegű szempontok érvényesítésében. A kormányzati szerepet nem nélkülöző közjó meglátásunk szerint igenis igényli néhány *alapvető érték* (emberi méltóság), *tartalmi elv* (méltányosság) és meghatározott főbb *közös cél* (társadalmi igazságosság) kitűzését is,⁹⁰⁰ és nem csak az egyes egyének saját céljait elérni képes *eszközeit* érinti, mint a *közhaszon*, az *általános/közös érdek* vagy *általános jóllét* fogalmai a Nagy Társadalomban Hayeknél.⁹⁰¹ Nem a szocialista jellegű nagy újraelosztó jóléti politikák és rendszerek tehát azok a reális veszélyek immáron, amivel szemben a neoliberáliszmus vagy a neokonzervativizmus önmagát legitimálhatja, hanem képviselőiknek számot kell vetniük a náluknál helyesebb ember- és társadalomképet felmutató új közösségelvű gazdaságpolitikákkal. Mindeközben nem odázható el annak kimondása, hogy a hayeki 'Nagy Társadalom', illetőleg a *katallaxia* a globális piac gyakorlatában megbukott, voltaképpen nem létezik, amiképpen az ő individualizmusa sem nem reális, sem nem kívánatos ugyanezen okból kifolyólag. Ha a Hayek által is vizionált korlátozásmentes globális piac azt produkálja, amit most átélünk, akkor a Nobel-díjas közgazdász-filozófus tévedett kormányzás-elmélete gerincének megalkotásakor (miközben sok bölcset és megszívlelendőt mondott a társadalmi racionalitás, illetőleg a jog mibenléte tekintetében). Tévedett az antropológiában és a társadalomfilozófiájában is, ami a kormányzat szerepét is meghatározza. Nem elégséges egy globálisan szerveződő, jog által biztosított *absztrakt formális* (piaci) rend⁹⁰² feltételeinek fenntartása, hanem a jognak is meghatározott célra, a közjó érvényesítésére kell irányulni egyrészt, hogy a piac valóban a verseny szabályai szerint működjön, másrészt, hogy a verseny ne sértsen erkölcsi-társadalmi értékeket, sőt minél inkább a – globálisan és szubszidiáriusan értett – közjót mozgítsa elő, amely utóbbi magában foglalja a vállalkozó tulajdonosok javát is, de korántsem azonos azzal és távolról sem merül ki abban. Mint láthattuk, a neves konzervatív gondolkodó, Roger

⁸⁹⁷ HAYEK (1993) i. m. Vol. 2. 114–115.

⁸⁹⁸ HAYEK (1993) i. m. Vol. 2. 115–120.

⁸⁹⁹ HAYEK (1993) i. m. Vol. 2. 2.

⁹⁰⁰ Vö.: HAYEK (1993) i. m. Vol. 2. 110.

⁹⁰¹ HAYEK (1993) i. m. Vol. 1. 121.

⁹⁰² HAYEK (1993) i. m. Vol. 2. 114–115., 5.

Scruton mind a mai napig kiáll a piaci rend hayeki értelme mellett, minthogy Hayeknél implicit módon megfogalmazódik az, hogy a *piaci* csere és a tartós *szokások* ugyanazon a módon igazolhatóak. Mindkettő a társadalmilag szükséges ismeretek nélkülözhetetlen lecsapódása, amelyek közvetítik végtelen számú személy tapasztalatát, hogy mostani döntéseinket hallgatólagos, látens tudással befolyásolják. Scruton rámutat arra, hogy Hayek szerint a szabad piac „egy nagyobb spontán rend része, amely a javak, eszmék és érdekek szabad cseréjén alapul – ezt nevezi (Hayek – F. J.) »a katallaxia játékanak«.”⁹⁰³ Ezt a játékot azonban az időben játsszák, s ennek – Burke gondolatát kölcsönözve – a halottak és a még meg nem születettek is játékosai, akik „a hagyományok, intézmények és törvények közvetítésével éreztetik jelenlétüket.”⁹⁰⁴ Scruton egyetért azokkal, akik azt állítják, hogy a „társadalmi rend a piac korlátozását teszi szükségessé”,⁹⁰⁵ azonban mintha kiállni látszana a hayeki spontán rend fenntarthatósága mellett, hiszen így ír: „Azonban az igazi, spontán rendben a korlátozások már eleve jelen vannak a szokások, törvények és erkölcs formájában.”⁹⁰⁶ Ha „ezek a jó dolgok elenyésznek, akkor Hayek szerint a törvényhozás semmiképpen sem helyettesítheti őket”, hiszen „vagy spontán adódnak, vagy sehogyan sem, a »jó társadalom« rendeletekkel való kikényszerítésének minden kísérlete elpusztítja a maradék felhalmozott tudást is, amely az ilyen társadalmat lehetővé tenné.”⁹⁰⁷ Amit Scruton nem érzékel az nézetünk szerint egyrészt az, hogy a mai globális piac nem csupán a társadalmi rend, hanem a *közjó alapvető védelme* miatt is igényli a külső korlátozást, szabályozást, mert önkorlátozásra természeténél fogva képtelen. A másik momentum pedig az, hogy immáron a piacon *kívül* is létezik az erkölcsi normák, az intézmények és a szokások kollektív megtartó bölcsessége és erőforrása, amit a csere által vezérelt piacon túlmutató *civil társadalom* és annak gazdasága hordoz magában, ami spontán szerveződik, de legalábbis öntevékenyen, és valódi kölcsönösségen alapulóan relacionálisan-szubszidiáriusan működő. Napjainkra neves közgazdászok már könyvek tucatjaiban mutatják ki, hogy a '*civil gazdaság*' elsőbbséget kell élvezzen a civil életben a piaccal és a kereskedelemmel szemben, ahol ez utóbbi 'láthatatlan keze' csak szubszidiálja szükség esetén az előbbit, azaz a civil gazdaságot és annak erőit, vagyis a közvetlenebb kölcsönösséget, a barátságot, sőt a szeretetet, de nem helyettesítheti ez utóbbiakat.⁹⁰⁸ A civil gazdaság a *kölcsönösséget* juttatja tehát érvényre a megannyi társadalmi-szociális és *kapcsolati javával* a piaccal szemben, amely mindig pénzben mér, s azzal cserél. A civil gazdaság kölcsönviszonyiban nem

⁹⁰³ SCRUTON (2011) i. m. 107.

⁹⁰⁴ SCRUTON (2011) i. m. 107–108.

⁹⁰⁵ SCRUTON (2011) i. m. 108.

⁹⁰⁶ Uo.

⁹⁰⁷ Uo.

⁹⁰⁸ Luigini BRUNI – Stefano ZAMAGNI: *Civil gazdaság*. Hatékonyság, méltányosság, köz-jólét. L'Harmattan, 2013. 171–172.

mindig pénzben mérnek, bár az adott tevékenységnek van implicit csereértéke, de a jólléthez és a gazdasághoz olyan más tevékenységek is jelentősen hozzájárulnak, amelyeknek implicit csereértéke sincs.⁹⁰⁹

A *szubszidiaritás* nem csak vertikális és horizontális értelemben értendő, hanem a kölcsönösség elvével való kapcsolatában is.⁹¹⁰ Nem elég azt mondani a *szubszidiaritás horizontális* elve alapján, hogy az állam ne tegye meg azt, amit a *szerződési kölcsönösség* meg tud tenni, hanem azt is kell mondani a *civil jóllét* alapján: a szerződés ne tegye meg azt, amit a valódi *személyközi kölcsönösség*, azaz a civil gazdaság meg tud tenni. Ennek közpolitikai hozadéka az, hogy például egy szociális szövetkezetnek így adott esetben elsőbbséget kell élveznie egy bölcsőde-fenntartás és üzemeltetés esetén egy részvénytársasággal szemben.⁹¹¹ Tehát Scrutonnal ellentétben azt kell mondanunk, hogy a tét nem az, hogy állami, vagy a központi politikai tervezés rendeletekkel való szabályozása ne hatoljon be a piac számára fenntartott szférába, hanem hogy a szervezett civil társadalom együtt, *közös igazgatást* tudjon gyakorolni a közigazgatással meghatározott közpolitikai területeken. A piacot tehát számos területen fel kell váltsa a civil társadalom gazdasága, amellyel a kormányzati közpolitika-alkotásnak is számolnia kell. Ez utóbbi gazdasági mód hordozhatja igazából a kölcsönösséget, s így járulhat hozzá az emberi személy valódi kiteljesedéséhez, de létrehozza a közösségi erkölcsiség normáit, a szokásokat és az intézményeit is, megvalósítván a komplex és új módon tekintett civil társadalmi jóllétet, amiben a *kapcsolati javaknak* kiemelt szerepe van.⁹¹² Ehhez azonban újra kell értékelni a *boldogság* fogalmát is a közgazdaságtanban, minthogy az a főáramú felfogásában Jeremy Bentham óta a *hasznosságra*⁹¹³ redukálódott, amiáltal ezen diszciplína elszegényedési fo-

⁹⁰⁹ Vö. BRUNI-ZAMAGNI (2013) i. m. 157.

⁹¹⁰ A szubszidiaritás relacionális értelmezéséhez lásd: DONATI (2011) i. m. különösen: 78.

⁹¹¹ BRUNI-ZAMAGNI (2013) i. m. 171.

⁹¹² A civil gazdasághoz illeszkedő, a kapcsolati javakat középpontba helyező boldogság és közjóllét merőben új fogalmainak elemzéséhez lásd: BRUNI-ZAMAGNI (2013) i. m. 173–186. A szerzőpáros a *Befejezésben* így fogalmaz: „A *Homo oeconomicus* autista lény. A szereplők azért találkoznak a piacon, hogy aláírják a szerződést és üzletet kössenek, de valójában soha nem azért találkoznak, hogy felismerjék egymást. A magány az elkülönültség állapota nemcsak másoktól, hanem önmaguktól is. Ezért nem meglepő az a felfedezés, hogy amíg a hagyományos közgazdaságtan területén maradunk, addig gyakorlatilag lehetetlen helyesen és értelmesen beszélni a boldogságról.” uo. 188.

⁹¹³ Jeremy Bentham így fogalmazza meg az embert mozgató legfőbb erőket: „A természet az emberi nemet két szuverén úr – a fájdalom és az élvezet – kormányzata alá helyezte.” Majd ekképpen határozza meg a hasznosság elvét, mint az erkölcsi cselekedetek mércéjének új princípiumát: „A hasznosság princípiumán azon princípium értendő, mely bármiféle cselekedetet ama tendenciának megfelelően helyesel vagy helytelenít, mellyel az ama fél boldogságát növelni vagy csökkenteni látszik, kinek érdeke szóban forog: vagy, ami ugyanaz más szavakkal, e boldogságot előmozdítani vagy akadályozni látszik”. JEREMY BENTHAM: Bevezetés az erkölcsök és a törvényhozás alapelveibe. In MÁRKUS György (szerk.): *Brit moralisták a XVIII. században*. Budapest, Gondolat, 1977. 680–682. Vö. BRUNI-ZAMAGNI (2013) i. m. 85–87.

lyamatának fő okává vált.⁹¹⁴ A boldogság civil közgazdaságtani értelmében – minthogy a ‘civil’ kifejezés a *civitas*-ból származik, ami a görög *polis*z latin fordítása – igényli az arisztotelészi hagyományhoz való visszanyúlást, ami szerint a boldogság előfeltétele a *civil erények* gyakorlása, s ilyen szempontból „nincs igazi boldogság a *polis*zon kívül”, s minthogy a „boldogság természeténél fogva civil, nem lehet más csak »köz-jóllét«,”, vagyis köz-boldogság.⁹¹⁵

A globálissá váló piac már alig vagy nem is igazán rendelkezik annak eredeti klasszikus, azaz modern ismérveivel,⁹¹⁶ így a „katallaxia vagy semmi más” megközelítése Scrutonnak nézetünk szerint nem helyes, idejét múlt, vagyis koridegen. Helyette az állam, a civil gazdaság (illetve: szervezett civil társadalom) és a piac együttműködésére van szükség, a szubszidiaritás kölcsönösségen alapuló jellegének, a civil gazdaságnak és a *szervezett civil társadalomnak* elsőbbséget adva.

Összefoglalásul megállapíthatjuk tehát, hogy mivel manapság már új, a valódi kölcsönösséget és kapcsolatiságot központba állító civil társadalmi gazdaságfelfogások vannak elterjedőben a *közösségi* és altruista antropológia jegyében,⁹¹⁷ így ezen megváltozott gazdaságkoncepcióhoz (lásd például a ‘közösségi gazdaság’ modelljének immáron egy könyvtárnnyira rugó szakirodalmát) a neo-

⁹¹⁴ BRUNI–ZAMAGNI (2013) i. m. 188. „Az a tény, hogy a közgazdaságtudományt a »hasznosság tudományaként« határozzák meg, megfosztotta a közgazdászokat azoktól a gondolkodási kategóriáktól, amelyek a társadalmi interakció új leírását megfelelően megragadják (kapcsolatiság, kölcsönösség és identitás).” Uo.

⁹¹⁵ Uo.

⁹¹⁶ Scruton így ír a modern gazdaság eredeti, Adam Smith-féle értelméről, amelyben az az erkölcsi kényszerrel együttműködik: „Amikor Adam Smith a modern gazdaságról adott leírása középpontjába a szabadságot helyezte, tisztában volt vele, hogy a szabadság és az erkölcs ugyanakkor az éremnek a két oldala. A szabad társadalom felelős lények közössége, akiket a rokonszenv törvényei és a családi szeretet kötelékei tartanak össze. Nem minden erkölcsi kényszerrel megszabadult emberek társadalma, hiszen az éppenséggel a társadalom ellentéte lenne. Erkölcsi kényszerek nélkül nem lehetséges együttműködés, nincs családi ragaszkodás, nincsenek hosszú távú kilátások, nincs remény gazdasági, s még kevésbé társadalmi rendre. Azok, akik »liberálisnak« nevezik magukat, mégis kiirtanák az erkölcsi kényszereket a jogrendből, és minden olyan helyről, ahol tartósan érvényesülhetnének egy társadalomban.” SCRUTON (2011) i. m. 134. Vö.: ADAM SMITH: *The Theory of Moral Sentiments*. David Daiches RAPHAEL and Alec Lawrence MACFIE (ed.), Glasgow Edition of the Works and Correspondence of Adam Smith. vol. I, Indianapolis, Liberty Fund, 1982. Már most meg kell jegyezni, hogy Smith-nek tudható be az a fordulópont a gazdaságetikai és társadalomfilozófiai gondolkodásban, hogy a személyközi jóindulatúság erőnye a piaci logikából és a közjó fogalmából is kiiktatásra került, ahogy azt nemsokára alaposabban elemeznünk fogjuk.

⁹¹⁷ Elsősorban a következő szerzőkre gondolunk: Pierpaolo Donati, Luigino Bruni, Stefano Zamagni és Benedetto Gui. A már többször hivatkozott szerzőpáros legújabb kötetei közül kiemeljük a következőket: Stefano ZAMAGNI: *L'economia del bene comune*. Roma, Città Nuova, 2007. 2011³; Luigino BRUNI: *Le prime radici*. La via italiana alla cooperazione e al mercato. Trento, Il Margine, 2012.

liberálizmus képest merőben más gazdaságpolitika és kormányzásteória, illetve közpolitika-koncepció szükségeltetik.

Nem csupán a materiális (szubsztantív) piac mindenek feletti, anyagi logikája nem fogadható el, hanem az élet minden szférájának *piacelvűsítése* sem, tehát, hogy mindent a *piaci csere formális/funkcionális* logikája uraljon el.⁹¹⁸ Létrejött már ugyanis a sportolók, a vallások (jóllétet, gyógyulást „szolgáltató” egyházak), a választható (jog)intézmények, az egymással versengő nemzeti adórendszerek, s bizonyos tekintetben az állampolgárság (bizonyos *offshore* államok esetében) piaca is, de már megjelent a női ivarsejtek piaca is.⁹¹⁹ Hol vagyunk már a Max Weber által leírt ‘kapitalizmus szellemétől’, amit a puritán, szinte már aszketikus protestáns etika jellemzett, s ahol a pénzkereset – és a takarékoskodás – valódi nemes, kötelességtudat által fémjelzett hivatást és a munka méltán megérdemelt gyümölcsét jelentette, előbb mint az isteni áldás jelét, utóbb, szekularizált formájában pedig mint a polgári gyarapodás természetes folyományát?⁹²⁰ Lehet és talán kell is kritizálni ezen gazdaságetikai felfogást – például anyagiassága miatt –, de ennek elfajzása még inkább bírálatra érett korunkban.

Itt kell megemlítenünk, hogy a *jogszolgáltatás* globális *piaca*⁹²¹ jött létre, amely olyan, mint bármely más hatékonyság által mért *szolgáltatás*: nem is más, mint „igazság”-szolgáltatás, amely egy terméket⁹²² hoz létre úgy, hogy például a globális szinten jelentkező jogi különbözőségek meglétét *kompetitív előnyökké* és hátrányokká változtatja át a költségek csökkentése és a szolgáltatás minőség-

⁹¹⁸ Az egyre expanzívabb piac logika fenti kétféle, szubsztantív és formális értelmezéséhez lásd Pokol Béla: „A piaci logika kiterjesztése két eltérő irányban is megfigyelhető volt az elmúlt évtizedek társadalomelméleti irodalmában, ám a két irány eltérő jellege nem áll tisztán sok szerzőnél, és megítélésem szerint a jog gazdasági elméletének egyes írásainál is fennáll ez a probléma. Röviden összefoglalva azt lehet mondani, hogy egyrészt megindult az elmúlt évtizedekben egy olyan elméleti irány, amely a *gazdasági szférában talált piaci logikát kiterjeszteni* igyekezett és a fokozatos kiterjesztés után, mint társadalomelméleti paradigma áll előttünk, másrészt találhatunk olyan elemzéseket is, amelyek az *eredeti szűk értelemben felfogott rentábilis/nem rentábilis szerinti piaci logikát kutatják a termelési-gazdasági szférán túli társadalmi alrendszerekben.*” POKOL BÉLA: *Jogbölcseleti vizsgálódások*. Budapest, Nemzeti Tankönyvkiadó, 1994. 60–61.

⁹¹⁹ 1999-ben vezető amerikai egyetemek hallgatói lapjában – írja Navratyil Zoltán – megjelent egy hirdetés, amelyben egy meddő pár petesejt-donortól petesejtet kereset anyagi ellenszolgáltatás fejében, mégpedig oly módon, hogy konkrétan meg volt írva, hogy a petesejt-donor milyen konkrét fizikai és értelmi adottságokkal rendelkezzen. Ezen kívül létezik egy honlap, ahol licitálni lehet előnyös fizikai adottságokkal rendelkező hölgyek petesejtjeire. NAVRATYIL i. m. 60. Az „ivarsejt-szupermarketek”-ről ld.: uo. 68–69.

⁹²⁰ Vö.: MAX WEBER: *A protestáns etika és a kapitalizmus szelleme*. Vallásszociológiai írások. Budapest, Gondolat, 1982. 76–77. 254. 270–272. 278–279. 287.

⁹²¹ Megjelent a jogász-professziók közötti verseny, azok piaca is: ügyvédek egymásközt, de a bíróságoknak más professziókkal, így a közjegyzőkkel való versenye is, de hasonlóképpen észlelhető az ügyvédeknek a mediációs fórumokkal és az áldozatvédelmi szolgálatokkal való konkurenciája is az ügyfelekért és az ügyekért.

⁹²² GARAPON i. m. 39.

gének emelése közben.⁹²³ Nyilván azokat a jogi fórumokat fogják a felek választani, ahol a bíróság maximálisan tiszteletben tartja a szerződő felek akaratát, tehát ahol a bíró nem lép ki a szerződés értelmezési köréből a *közrendre* hivatkozva, s ahol a kötelezettségek minimálisak. Ezért is népszerűek a *common law* bíróságai, amelyek maximálisan tiszteletben tartják a szerződési szabadság elvét. Az igazságszolgáltatás nem a nemzetállamokon belüliként tűnik fel immáron, ami a *közjóhoz* és a közös jóhoz kötődik, hanem több tekintetben is a gazdasági globalizációban a felek *magánjavává* vált.⁹²⁴ Korunk bírása jobbra csak a pervezetésre, az eljárási kérdésekre szorítkozik, miközben az anyagi jogi kérdések eldöntését mintegy átengedi a feleknek. Egyfajta bíró-játékvezető ő, miként az a játékban is történik, ahol legfeljebb úgy lehet hatni a felekre, hogy a játékszabályokat, azaz a körülményeket változtatjuk meg. A *játékszabályok* (lásd: Hayek⁹²⁵ és Milton Friedman⁹²⁶) nem egy nagyobb közjó szolgálatában állnak, így tartalmuk nem is annak függvénye. Csakhogy napjainkra már azt tapasztalhattuk meg, hogy a *közjó* és a *jogszerűség* tartalmi kritériumainak érvényesítése nélkül a *piac játékszabályai* kisiklásra kerülnek a közjó súlyos károsodására. Ha pedig az így, torz módon működő piac játékszabályait kívánják doktrínér módon a politikai kormányzásra erőltetni különböző eszközökkel, akkor az immáron az egész politikai közösség javát is veszélyeztetheti, hiszen annak vagyunk szemtanúi, hogy a játékszabályokat gátlástalanul áthágó és azokat saját partikuláris javukra fordító egyes manipulatív erők nyereségvágya, vagy éppen járadékavadászata nincsen tekintettel az állami, a nemzeti erőforrások eredeti rendeltetésére. A közjó érvényesítésére van tehát szükség. Ez utóbbihoz pedig *erős közhatalom*, s állami, *politikai tekintély* szükségeltetik. Ezek rögzített, intézményesített szerepeket igényelnek a maguk aszimmetriájában. A korábbi gondolatmenetünkre visszautalva mondhatjuk: nem jó, ha általánosan követendő mintaként a nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodás gyakorlatából indulunk ki, ahol az ügyvédek olykor bírák lesznek, majd újból cégek ügyvédei.⁹²⁷ Ezen logikát a politikai-kormányzati szintésre átemelve lehet, hogy az jól megfelelné a posztmodern kívánalmaknak, hogy ne legyenek *aszimmetrikus hierarchikus* viszonyok, mindazonáltal nem helyes, ha a kormányzottak és a kormányzók sze-

⁹²³ GARAPON i. m. 136. 45.

⁹²⁴ GARAPON i. m. 134–135.

⁹²⁵ Vö. HAYEK (1993) i. m. Vol. 2. 115–120.

⁹²⁶ Milton FRIEDMAN: *Kapitalizmus és szabadság*. Budapest, Akadémiai Kiadó, Florida-Budapest, MET Publishing Corp., 1996. 28–29.

⁹²⁷ A nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodásban a pártatlanság és a függetlenség elveinek elmélete és gyakorlata korántsem problémátlan: BOÓC Ádám: *A nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodás. A választottbíró megválasztása és kizárása*. Budapest, HVG-ORAC, 2009. lásd különösen: 353–362.

repe összekeveredik, mint ahogy nézetünk szerint az sem kívánatos – ami pedig manapság nem ritka –, hogy a játékos és a bíró pozíciója felcserélhető legyen.⁹²⁸

6. A jó kormányzáshoz búcsút kell venni a hobbes-i antropológiától, de újra szükséges gondolni az Adam Smith-i piacelfogás általános érvényét is a testvériség újrafelfedezése jegyében

A liberális demokrácia a ‘történelem végének’ kikiáltott korunkban komoly vetélytárs nélkül látszik maradni. Úgy tűnik sokak számára, hogy a liberális demokrácia a „legésszerűbb kormányzati forma, vagyis az a fajta állam, amelyben a legteljesebben valósul meg az ésszerű vágy és az ésszerű elismerés”⁹²⁹ – írta Fukuyama két évtizeddel ezelőtt. Azóta a liberális demokrácia őshazájának, az Amerikai Egyesült Államok külpolitikáját illetően jelentős kérdőjelek támadtak Fukuyamában is, majd bekövetkezett a globális gazdasági válság is, ami már évek óta tart, s nemigen látszanak a kiutak. Ez utóbbi fejlemények a (neo)liberális, illetőleg részben a neokonzervatív politika általános érvényének és helyességének megkérdőjelezését eredményezte. A tapasztalati fejlemények alapján nem árt, sőt, nézetünk szerint feltétlenül szükséges a legjobb kormányzati rendszer alapjai felé a kutatásokat elmélyíteni, hiszen korántsem biztos, hogy a hidegháborúban győztes liberális demokrácia adott formája valóban helyes is, hiszen megrendülni látszik több eresztékében is.

Meglátásunk szerint a közjó helyes és teljes fogalmát kell a valóban jó kormányzáshoz rehabilitálni, de ehhez azonban előbb az emberképet és az ebből adódó társadalom-felfogást kell újragondolnunk. Nézetünk szerint csak a ‘személy’ (*persona*) morálfilozófiai fogalmából következik az a társadalomkép, ami immanensen tartalmazza a közjó helyes fogalmát. Ez a közjó igényli és feltételezi a szubszidiáriusan építkező politikai közösségek rendszerét, amely emberképet tekintve a relációkban és közösségekben élő és kiteljesedő embert vetíti elénk. Az individuum-lét csak az át nem hágható minimális antropológiai mag, amit az állam nem érinhet, s amit az alapjogvédelem intézményeivel feltétel nélkül védeni kell; de az ember, minden ember ‘személy’ volta ennél több, mivel az csak a társadalmi és politikai közösségben képes és tud kiteljesedni. Az ember tehát nemcsak ‘individuum’, amelyből fakadó alapvető szabadságjogokat az alapjogvédelemnek feltétlenül és abszolút módon biztosítani kell, hanem egyúttal ‘személy’ is, aki csak a közjó vezérelte közösségekben tud kitelesedni – ismételjük.⁹³⁰ A közjó inkább az ember ezen utóbbi, társas-közösségi-társadalmi dimenzióját érinti.

⁹²⁸ GARAPON i. m. 21.

⁹²⁹ FUKUYAMA (1994) i. m. 303–304.

⁹³⁰ A tomista Jacques Maritain némileg máshogy érti az egyén, azaz az individuum és a személy,

Korunk neoliberális emberképéből úgy tűnik élénk az egyén, mint aki már önmaga gyógyítója, önmaga tanára, s önmaga lelki tanácsadója is, de önmaga ügyvédje, s talán már önmaga bírója is.⁹³¹ Látni kellene azonban, hogy a személyként tekintett embert szolgáló bizonyos társadalmi funkciók, szerepek más-sal nem helyettesíthető társadalmi kapcsolati javakat hordoznak. Ezért megőrzendők, és így nem is válthatók ki a tanár, az orvos, a bíró, az előljáró és a kormányzó stb. funkciói, amelyek mind-mind védendő társadalmi és – talán – jogviszonyokként is kezelendők. A neoliberális, illetve a posztmodern intézményellenesség viszont nemigen tud mit kezdeni e hierarchikus elemeket is tartalmazó intézményesített szerepekkel, mert azok immanens módon személyközi egymásrautaltságot, s indirekt módon *intézményesített* jelleget, s ekképpen normákban megfogalmazódó *kötelezettségeket* is magukban hordoznak. A neoliberális ember, illetve az egyén módjára kezelt cég jobbára csak saját maga számára szabott kötelezettségekben kíván gondolkodni, amire példa lehet a multinacionális cégek – sokszor már-már fitogtatott – társadalmi felelősségvállalása, ami persze egyben komoly marketing szereppel is bír, s ily módon rentabilitási szempontokat is ölt.

A szinte csak kizárólagosan *negatívként* értett *szabadságfogalom*, vagyis a – fizikai értelemben vett – *korlátozás-* és *beavatkozás-mentesség* abszolutizálása, ami a liberalizmus Hobbestól vett öröksége,⁹³² valamint az alapjogként, az élet minden területén doktrínér módon érvényesíteni kívánt *egyenlőség* fogalom – ami pedig a baloldaliság eltorzult folyamánya – *egyenlősítő* bázisán nem lehetséges a jót (igazságot) és a közjót érvényesíteni képes kormányzást megvalósítani, valóban helyes közviszonyokat létrehozni. A *testvériség* harmadik jelszava pedig hamar elsikkadt a francia forradalomban, hiszen az ember- és társadalomképük alapján az nem is volt értelmezhető.⁹³³ Nem úgy a középkorban, amit pedig többnyire félreismertünk, hiszen ahol társadalmi egyenlőtlenséget látunk,

vagyis a '*persona*' fogalmának jelentéskülönbségeit és azok egymást kiegészítő jellegét. Maritain az egyik helyütt írt összefoglaló szavaival míg a „személy mint olyan egy totalitás, a materiális individuum, vagy a személy mint materiális individuum egy rész, míg a személy, mint személy, vagy mint totalitás, azt igényli, hogy az időleges társadalom közjava reá irányuljon vissza, s míg ő egyenesen meghaladja az időleges társadalmat a transzcendens »Egész«-re való rendeltetése miatt, ugyanaz a személy, mint individuum vagy mint rész, alsóbbrendű az »egész«-szel szemben és az »egész« alá van rendelve és az »egész« szerveként a közös művet kell szolgálnia.” Jacques MARITAIN: *La persona e il bene comune*. Brescia, Morcelliana, 1998.¹¹ 42–43.

⁹³¹ GARAPON i. m. 33.

⁹³² Nem mindig mutatnak rá manapság arra, ami valóban Hobbes szabadság-felfogást jellemzi, tehát arra, hogy annak pusztán negatív jellege van, minthogy az a *külső ellenállás* (mozgást gátló külső akadályok) *hiányában* áll. FUKUYAMA (1994) i. m. 220. Vö. uo. 221. Így sem a szabadság közösségi, sem annak pozitív oldala nem jelenik meg, vagyis az, ami az emberben rejlő logosz kiteljesítését írja elő.

⁹³³ Antonio Maria BAGGIO (szerk.): *Il principio dimenticato*. La fraternità nella riflessione politica contemporanea. Roma, Città Nuova, 2007.

ott – helytelenül – rögvést elnyomást is vélelmezünk. Az érett középkorban a jó kormányzás lényegi eleme volt a testvériség elve, s az annak megfelelő, kötelező cselekvési mód. Hiszen a természetesnek tekintett társadalmi hierarchikus viszonyok – elvileg – nem sérthették az emberi méltóságot, hanem inkább az embert az emberek közötti társadalmi relációiban teljesítették ki, mindenkit nélkülözhetetlennek tartván a maga helyén és pótolhatatlan társadalmi funkciójában. Így lett a társadalom és a politikai közösség java az emberi személy javává. Kortárs közgazdász professzorok köteteket írtak és konferenciák egész sorát szentelték a relacionális, a közösségi, sőt a testvéri közgazdasági modell elemzésére, bemutatására. Ehhez társulónak politológusok jelentettek meg vaskos munkákat, tanulmányköteteket a testvériségen alapuló politikai filozófia, illetve kormányzati és közpolitikai rendszerek elemzéséről.⁹³⁴ Filozófiai antropológiai váltásra van tehát szükség ahhoz, hogy a reális és egyben normatív kielégítő helyes kormányzati rendszer alapelemeit újra átgondolhassuk.

Egyet tudunk érteni a szociológus Pierpaolo Donatival, hogy túl kell lépni a liberális/szocialista ('lib/lab') dichotómián,⁹³⁵ ha a jó kormányzás helyes társadalomfilozófiáját keressük, amely se nem holisztikus, se nem individualisztikus, hanem relacionalista-szubszidiárius. A valóban jó kormányzáshoz elengedhetetlenül szükséges közjó fogalmát csak akkor rehabilitálhatjuk helyes, régi-új tartalmában, ha helyes emberképből és társadalomontológiából indulunk ki. Ki bizonyítja, hogy a mindmáig – akár implicit módon – döntően uralkodó hobbes-i antropológia az elméletileg helyesen megragadott és a politikai gyakorlatot, az állami-kormányzatot tekintve pedig kielégítően megalapozott? Sokan kifejezetten ugyan azt nem vallják, de közvetetten azt előfeltételezik, vagy annak megvalósulását katalizálják. Mi úgy látjuk, hogy ez tükröződik vissza nem csak a mai globális politikai és gazdasági erőviszonyokban, még ha finomított formában is, hanem a jóléti állam szocialista/szociálliberális koncepciójában is, hiszen ezen állam a civil gazdaság létevel, s magával a társassággal, annak potenciáljával a társadalomban nem számol.

Fukuyama rámutat arra, hogy Locke mellett Thomas Hobbes politikai írásaihoz is vissza kell térnünk ahhoz, hogy megértsük, miként értelmezi önmagát a világ legrégebbi liberális demokráciája – minthogy az alapító atyák az ő gondolataikból merítették –, s mindazon demokráciák is, amelyek az Egyesült Államokat követték a világban.⁹³⁶ Figyelemre méltó, hogy Fukuyama úgy fogalmaz, hogy „Hobbestől »1776 szelleméig« és a modern liberális demokráciáig igen kicsiny

⁹³⁴ BAGGIO (2007) i. m.; Antonio Maria BAGGIO (szerk.): *Caino e i suoi fratelli*. Il fondamento relazionale nella politica e nel diritto. Roma, Città Nuova, 2012. A testvériség alkotmányos elvként való vizsgálatához lásd: Filippo PIZZOLATO (szerk.): *Il principio costituzionale di fraternità*. Itinerario di ricerca a partire dalla Costituzione italiana. Roma, Città Nuova, 2012.

⁹³⁵ DONATI (2008) i. m. 214–227.

⁹³⁶ FUKUYAMA (1994) i. m. 227.

a távolság”.⁹³⁷ Tehát számolnunk kell Hobbes gondolati hagyatékával, sőt talán sokkal inkább azzal, mint Locke vagy Hayek ideálisnak leírt társadalomképeinek hatásaival. A valódi tét azonban inkább már csak abban áll, hogy a hobbes-i reál-állapotokat, mint *meghalandó ténytörőket*, vagy mint elkerülhetetlent, egyfajta normatív valósággént fogadjuk-e el? Mi nyomatékosan az előbbi mellett törünk lándzsát.

Ha valaki realizisztikusan úgy érvelne, hogy a jelen politikai viszonyainkat valóban a hobbes-i természeti állapot egyes jegyei uralják, mert szükségképpen gyenge a farkas-természetű embereket megfegyelmelni képes közhatalom – s ilyen korlátozottnak is kell maradnia a neoliberális kormányzási paradigmában, így ehhez kell tartanunk magunkat, akkor erre azt mondhatjuk: inkább el kellene fogadni, hogy az egyéni egoizmus a spontán hayeki ‘katalaktikus renddel’ társítva nem eredményez helyes, élhető társadalmi rendet. Ezért nem vagyunk kénytelenek elfogadni a hobbes-i viszonyokat, minthogy az aktuálisan ‘tényleges’-nek tűnő nem szükségképpen azonos az ember filozófiái vizsgálatából fakadó valódi, s normatív természetével. Ez utóbbi nézetünk szerint a ‘személy’ *társias, mérsékelt altruista* fogalmát adja, ami a *politikai közösséget* és a teleologikusan tételezett *közjót*, valamint az ez utóbbira irányuló *hatékony kormányzást* is lényegileg feltételezi.

A hobbes-i állammodellben ezzel szemben nincsen *civil* (polgári) *társadalom*, nincsenek egymásközi *civil*, azaz *polgári kölcsönkapcsolati relációk*,⁹³⁸ hanem csak az abszolút hatalommal rendelkező állam tartja egyben az antiszociális természetű embereket. Tudvalevő, hogy Hobbes radikálisan szakított a *középkor* társadalom-konceptiójával, hiszen azt a *társadalom dominanciája*, a *barátság* (*philia*) és az elvárt és a kölcsönösen erényes kereskedelmi gyakorlatok *ethosza* jellemzett a *bizalom* és a megbízhatóság alapján. A keresztény középkori társadalomban, s az azt követő (italiai) humanizmusban a *polgári társadalmat* és a *piaci gazdasági viszonyokat* – amely két dolog ugyanazon érme két oldala – a (gazdasági) kölcsönösséget feltételező *barátság* (*philia*), a *hit* (*elesség*) (*fides*), a kölcsönösen érvényesülő *megbízhatóság*, a *szavahihetőség* és *jóhiszeműség*, valamint az ezek következményeként a *jó hírnév* uralta – csak az lehetett *városi kereskedő*, aki *hitelt* érdemlően *megbízható* volt, s ezt a *város-polgárság kiváltságot* (*immunitas*) jelentő intézménye is biztosította.⁹³⁹ Mindezen erények gyakorolt kölcsönössége tette lehetővé tehát a jól működő piacot, s a *keresztény hit* szolgáltatta a kereszténység középkori európai társadalmában (*christianitas*) az *apátságokban*, a *fejedelmi udvarokban* majd a *városokban* zajló *piaci keres-*

⁹³⁷ FUKUYAMA (1994) i. m. 233.

⁹³⁸ Luigino BRUNI: *L'ethos del mercato. Un'introduzione ai fondamenti antropologici e relazionali dell'economia*. Milano-Torino, Bruno Mondadori, 2010. 92–93.

⁹³⁹ BRUNI (2010) i. m. 68–71.

kedelem számára az *erkölcsi alapot*.⁹⁴⁰ Továbbá számos intézményesített, jól azonosítható és védettséget biztosító *testület*, korporáció stb. megannyi közjávával alkotta a *plurális társadalmat*, ami a *közjavak szerves rendszerét* adta.⁹⁴¹ A közösségekben sokrétűen, illetve a személyközi viszonyokban szerveződött középkori társadalom,⁹⁴² a városi polgárok szavahihető, erényes kereskedelmi gyakorlata, valamint a társadalmi szinten jelentkező, s így a gazdasági viszonyokat is orientáló *barátság* (*philia*), sőt, helyenként a ferences gazdasági gyakorlat által elterjesztett *testvériség* (*fraternitas*) és a *szereetet* (*agape*) intézményesített példája együtt alapozták meg szociológiai értelemben a (késő) középkorban a kormányzás *társadalom javára* irányuló közjó-orientáltságát és tették egyúttal követelménnyé – mindenekelőtt azonban az isteni előírások alapján⁹⁴³ – a kormányzás erényes jellegét,⁹⁴⁴ amit a középkori fejedelem-, illetve királytükörök is kifejeznek.

A kereskedők kölcsönösségi gyakorlatából ki voltak zárva a hiteltelenek, a rossz hírűek, akik veszélyeztették volna a piaci viszonyok kölcsönös bizalomra alapuló jellegét, magát a piac logikáját, illetőleg a polgári életet, minthogy a kettőnek ugyanaz volt a kiterjedése a középkori városokban.⁹⁴⁵ A városok falai védettséget biztosítottak az idegennel szemben, de egyúttal garantálták azt is, hogy a piac működéssel gazdagságot osszon szét a bent lakók számára, de egy-szersmind éltesse a keresztény hitet, valamint az ahhoz kötődő bizalmat (*fides*), a megbízhatóságot feltételező hitelességet is.⁹⁴⁶

Az időben nagyot előre ugorva, jóval későbbi történelmi példaként említjük, hogy a méltán neves közgazdász és nagy államférfi, meghatározó olasz liberális gondolkodó, Olaszország egykori köztársasági elnöke, Luigi Einaudi (1874–1961) még tudta személyében integrálni, a jó kormányzás értékelvűségében egységben szemlélni a birtokigazgatást,⁹⁴⁷ a középkori eredetű városkor-

⁹⁴⁰ BRUNI (2010) i. m. 70.

⁹⁴¹ A közjavak pluralitásához Aquinói Szent Tamásnál: Gabriel CHALMETA: *La giustizia politica in Tommaso D'Aquino*. Un'interpretazione di bene comune politico. Roma, Armando Editore, 2000. 100–102. skk.

⁹⁴² A középkori testületiség morál- és társadalomfilozófiájához, valamint jogfilozófiájához lásd: FRIVALDSZKY (2010b) i. m. 97–108.

⁹⁴³ A természeti törvény, továbbá az isteni pozitív jog, vagyis a bibliai (ószövetségi) előírások alapján.

⁹⁴⁴ John of Salisbury kormányzás-konceptiójának bemutatását lásd: FRIVALDSZKY (2010b) i. m. 89–97. A 'politikai barátság' fogalmának eszmétörténeti elemzéséhez: FRIVALDSZKY János: *Klasszikus természetjog és jogfilozófia*. Budapest, Szent István Társulat, 2007. 199–207. 210–236. 242–247. A fejedelem és a méltányosság kapcsolatának vizsgálatához a középkorban: i. m. 176–195. A középkori fejedelem viselkedési normáinak elemzéséhez: uo. 254–255.

⁹⁴⁵ BRUNI (2010) i. m. 71.

⁹⁴⁶ Uo.

⁹⁴⁷ Luigi EINAUDI: *Pagine doglianesi. 1893–1943*. Dogliani, A cura del Comune e della Biblioteca Civica „Luigi Einaudi”, 1988.

mányzást és az ország-kormányzást, de később az európai egységesülést is.⁹⁴⁸ Ő azonban már egy letűnt államférfi-ideál egyik utolsó képviselője volt, akinél tehát a ház és birtok, a város és egy ország kormányzása hasonló és szigorú gazdaságetikai elveken nyugodott.

Adam Smith gondolati újdonsága abban áll, hogy megállapítja: a modern polgári piaci termelési viszonyok között megszűnik a korábbi helyzetet jellemző nemzetek közötti állandó háborúskodási állapot, illetve a szolgai alá-fölérendeltségi függési helyzet.⁹⁴⁹ A piaci viszonyok között, éppen a piac *személytelen cserét* biztosító jellege okán, senki nem *függ* konkrét személyektől, azok *jóindulatától*: „Csak a koldus bízza magát embertársai könyörületességére, és még ő sem egészen”.⁹⁵⁰ Mindenki a saját érdekének keresése és érvényesítése miatt lép kapcsolatba a másikkal, s nem a másik emberiségéhez, jóindulatához, hanem annak önszeretetéhez fordul, oly módon, hogy a saját szükségletét, érdekét a másik előnyeként tünteti fel.⁹⁵¹ A piac *személytelen mechanizmusai* révén jön így létre a *polgári társadalom*, ahol mindenki független, mert senki sem függ konkrét személyektől. Ez volt a nagy újdonság a középkori társadalomhoz képest. Adam Smith szerint az *egyéni önzés* által vezérelt civilizációs és gazdasági fejlődés indirekt módon, de mégis forradalmian a közjót mozdította elő.⁹⁵² Az *egyéni haszon* keresése közben érvényesülő, a közös jóra való törekvés nélküli, azaz *szándékolatlanul* létrejött társadalmi (közös) jóról ír Adam Smith, ami a *‘lát-hatatlan kéz’* vezetése által történik.⁹⁵³ Adam Smith úgy tartja, hogy a modern,

⁹⁴⁸ Paolo SILVESTRI: *Il liberalismo di Luigi Einaudi o del Buongoverno*. Rubbettino, Soveria Mannelli, 2008.

⁹⁴⁹ „A kereskedelem és ipar fokozatosan rendet és jó kormányzatot hoz, és ezzel az egyéni szabadságot és biztonságot honosítja meg az ország népe között, mely ezelőtt szomszédaival a háborúnak csaknem állandó állapotában, a fölötté állókkal szemben pedig szolgai függőségben volt.” Adam SMITH: *Vizsgálódás A nemzetek jólétének természetéről és okairól*. I. Budapest, Magyar Közgazdász Társaság, 1940. (változatlan utányomás Erdős Tibor előszavával: Budapest, Napvilág Kiadó, 2011.) 442.

⁹⁵⁰ SMITH (2011) i. m. 26.

⁹⁵¹ A méltán közzismert, a gazdaságetikai szakirodalomban szinte már közhelyként idézgetett passzus a következőképpen hangzik a maga teljességében: „A mézárósnak, a sörfőzőnek vagy péknek nem jóindulatától várjuk ebédünket, hanem attól, hogy azok saját érdekeikre vannak tekintettel. Nem emberiségükhöz, hanem önszeretetükhöz fordulunk, és sohasem emlegetjük előttiük saját szükségletünket, hanem az ő előnyüket. Csak a koldus bízza magát embertársai könyörületességére, és még ő sem egészen.” Uo.

⁹⁵² „Ily módon a közjó szempontjából a lehető legnagyobb fontosságú forradalmat hozta létre e két néposztály anélkül, hogy legtávolabbi szándéka is lett volna a közjó szolgálata. A nagybirtokosok cselekedeteinek rugója a leggyerekesebb hiúság kielégítése volt. A kereskedők és iparosok sokkal kevésbé neveléses módon tisztán saját érdekeik szem előtt tartásával cselekedtek, és saját kalmárelveik szerint igyekeztek garast garas után megkaparintani. Egyiküknek sem volt legkisebb tudomása vagy sejtelve sem arról a nagy forradalomról, melyet az egyik résznek ostobasága, a másinak tevékenysége fokozatosan előidézett.” SMITH (2011) i. m. 449–450.

⁹⁵³ „Csak a nyereség érdekében fektet be bárki is tőkét valamely tevékenységbe, és ezért igyekszik ezt mindig olyan tevékenység fenntartására használni, melynek eredménye valószínűleg a leg-

önérdek vezérelt termelési és piaci viszonyok hozták létre a rendet és a jó kormányzatot, s ezzel az egyéni szabadságot és biztonságot.⁹⁵⁴ A piac biztosította *személytelenség* révén elnyert *személyes függetlenség* azonban a *személyközi módon gyakorolt erényeket* iktatta ki a társadalmi kapcsolatokból, úgymint a kölcsönös szeretetet, amire igazából nincsen szükség a polgári társadalomban, amit a piac *közvetítettsége* szervez. A polgári társadalom piac garantálta vívmánya Adam Smith szerint az, hogy mindenki tudatosan csak a *saját* hasznát keresi, a közjót nem és mégis ezáltal szolgálja mindenki a közjót, azaz a társadalom javát – mégpedig szándékolatlanul.⁹⁵⁵ Kiiktatásra került tehát a magánérdekről való szándékolt részleges *lemondás* egy nagyobb és közös társadalmi jó, a közjó érdekében. Ez a lemondás a klasszikusoknál akaratvezérelt, azaz *szándékolt erények* valódi gyakorlását⁹⁵⁶ feltételezi, olyanokét, mint a barátság, a szeretet, a jóakarat vagy a méltányosság. Az arisztotelészi–Szent Tamás-i hagyomány szerint a közjó – mutat rá a közgazdász Luigino Bruni Smith-elemzésében⁹⁵⁷ – a polgárok *jószándékúságát*, jóakaratát igényli, azt, hogy valamely egyéni érdekről szándékoltan lemondva a *közjóhoz* járuljanak hozzá. Talán Arisztotelész esetében az individualizmus erősebbnek tűnik – tehetjük mi hozzá –, azonban a poliszban gyakorolt polgári erényeknek rögtön közösségi értéke is van. Abban egyet kell érteni Brunival, hogy az egyének egyéni javaikról való szándékolt lemondása szükséges a közjó előmozdításához, így a klasszikus hagyomány szerint nem létezik közjó egyéni, akaratlagosan gyakorolt erény, azaz valamely egyéni partikuláris jóról, érdekről való lemondásban álló, *áldozathozatalra* kész⁹⁵⁸ jóindu-

nagyobb értékű lesz, illetőleg amelyet pénz vagy más javak lehető legnagyobb mennyiségére lehet becserelni. [...] Azzal tehát, hogy minden egyén tőle telhetően igyekszik tőkét a hazai tevékenység fenntartására használni, és ezt a tevékenységet úgy irányítani, hogy *termelése a lehető legnagyobb értékű legyen, szükségszerűen azon dolgozik, hogy a társadalom évi jövedelme a lehető legnagyobb legyen, bár általában nem a közösség érdekét akarja előmozdítani, és nem is tudja, mennyire mozdítja azt elő*. Ő csak saját biztonsága miatt támogatja a hazai tevékenységét inkább, mint az idegent, és *csak saját nyereségét keresi*, mikor azt úgy irányítja, hogy annak termelése a legnagyobb értékű legyen. Ebben is, mint sok más esetben, *láthatatlan kéz vezeti őt egy cél felé, melyet ő nem is keresett*. A társadalomnak pedig nem is éppen baj, hogy ő ezt a célt nem ismeri. Azzal, hogy *ő saját érdekét követi, gyakran a társadalomét eredményesebben mozdítja elő, mint ha annak előmozdítása lett volna valóságos célja*. Sohasem láttam még, hogy sok jót okoztak volna azok, akik úgy mutatták, hogy a közösség javáért kereskednek. Ez a tetszelgés valóban nem is igen szokásos a kereskedőknél, és igen kevés szóval el lehet őket ettől téríteni. (kiemelések tőlem: F. J.)” SMITH (2011) i. m. 488–489.

⁹⁵⁴ SMITH (2011) i. m. 442.

⁹⁵⁵ „Mindenki állandóan arra törekszik, hogy a rendelkezésére álló tőkét lehető legelőnyösebben használja föl. Mindenki kétségtelenül saját előnyét tartja szem előtt, és nem a társadalomét. De saját előnyének mérlegelése természetszerűen, sőt szükségképpen tőkéjének olyan használatára fogja vezetni, mely a társadalomra is legelőnyösebb lesz.” SMITH (2011) i. m. 486.

⁹⁵⁶ A polgárok (alattvalók) jó és erényes életét igényli a közjó gyakorlati érvényesülése. CHALMETA i. m. 108–111. 113.

⁹⁵⁷ BRUNI (2010) i. m. 116.

⁹⁵⁸ Lásd, ahogy Arisztotelész a közösség java érdekében vállalt áldozatkészség erényét tárgyalja,

latóság nélkül⁹⁵⁹ – éppen ebben áll a ‘jó’, azaz a helyes élet egyik fő jellemzője a klasszikusok szerint. Smith megközelítésében viszont a jóindulatúság és a jótékonyosság a feudális alárendeltségi-függőségi viszonyok jellemzői, amivel a modern civilizált polgári viszonyokat állítja szembe, ahol a közsférában a relációkat a piac által közvetített személytelen viszonyok jellemzik, amelyekben nincsenek függőségi viszonyok, de így a függőséget jelentő jótéteményekre sincsen szükség. Sőt, annál jobban működik a modern piaci viszonyok mechanizmusa, s így a polgári társadalom is, ha nincsen benne jelen a kölcsönös szeretet, vagy az érzelmek,⁹⁶⁰ hanem az *igazságosság* elve – s főként a károkozástól való tartózkodás – uralja a független polgárok piac által közvetített kapcsolatait.⁹⁶¹ Az igazságosság elveinek betartása lényegi feltétel a társadalom, s így a piac működéséhez.⁹⁶² az igazságosságerzet vagy a saját reputáció féltéséből, vagy valódi igazságossági érzékből,⁹⁶³ avagy éppenséggel a szankcióktól való félelemből⁹⁶⁴

ami pénzáldozatban, vagyoni juttatásban fejeződik ki, s ami megbecsülést érdemel. ARISZTOTELÉSZ: *Nikomakhoszi Etika*. Budapest, Európa Kiadó, 1997. 1122a 4. –1123a. 5. 118–121. A nagylelkűség arisztotelészi és szent tamási fogalmainak összevetéséhez: Mary M. KEYS: *Aquinas, Aristotle, and the Promise of the Common Good*. Cambridge University Press, 2007. 143–172.

⁹⁵⁹ BRUNI (2010) i. m. 116.

⁹⁶⁰ BRUNI (2010) i. m. 117.

⁹⁶¹ Egészen pontosan a *The Theory of Moral Sentiments* című munkájában Smith azt írja, hogy a szeretet, a hála, a tisztelet és a barátság által fémjelzett társadalom az igazán boldog és virágzó, de később azt írja, hogy ezek nélkül is fenntartható egy társadalom a megegyezésen alapuló értékelést érvényesítő üzleti cserék alapján: „Amikor szeretet, hála, barátság és tisztelet kölcsönösen biztosítják a szükséges támogatást, a társadalom virágzik és boldogságban él. Minden egyes tagját a szeretet és vonzalom kellemes kötelékei kapcsolják össze, és mintegy magukkal vonzzák őket a kölcsönös jó szolgálatok egyetlen közös középpontjába. De még ha a szükséges támogatás ily nagylelkű és érdekmentes motívumokból eredően nem is lenne biztosítva, még ha a társadalom különböző tagjai között nem is lenne kölcsönös szeretet és vonzalom, a társadalom, noha kevésbé lesz boldog és kellemes, nem fog szükségképpen felbomlani.” Adam SMITH: Az erkölcsi érzelmek elmélete. In MÁRKUS György (szerk.): *Brit moralisták a XVIII. században*. Budapest, Gondolat, 1977. 494–495. Adam Smith e művében arról ír, hogy az ember természetes módon vonzódik a szimpátiához, a jóindulathoz és a másikkal való közvetlen kapcsolathoz, de ezen antropológiai és pszichológiai jellemzők nem feltétlenül szükségesek a piac és a társadalom működéséhez. Ez utóbbihoz az igazságosság megléte nélkülözhetetlen. Az előbbi idézet a következőképpen folytatódik: „A társadalom fennállhat a különböző emberek között úgy is, mint különböző kereskedők között, hasznosságának belátása révén, bárminemű kölcsönös szeretet vagy vonzalom nélkül is; és ha benne egyetlen ember se tartoznék bármilyen kötelezettséggel vagy lenne hálára köteles bármely másik iránt, még mindig fenntartható lenne a jó szolgálatok üzleti cseréje révén, egy megegyezés szerinti értékelésnek megfelelően.” Majd később kijelenti: „[...] a jótékonyosság kevésbé lényeges a társadalom létezése szempontjából, mint az igazságosság.” SMITH (1977) i. m. 494–495.

⁹⁶² „A társadalom fennállhat, igaz, nem a legkellemesebb állapotban, jótékonyosság nélkül; de az igazságtalanság túlsúlyának tökéletesen le kell rombolnia.” SMITH (1977) i. m. 494–495.

⁹⁶³ Ld.: SMITH (1977) i. m. 492-től.

⁹⁶⁴ „Ennélfogva tehát, az igazságosság betartását kikényszerítendő, a természet elültette az emberi kebelben a vétkesség tudatát, az igazságosság megsértését kísérő megérdemelt büntetéstől

fakad; ezek mind jelen vannak Smith-nél, s mindegyiknek fontos szerepe van.⁹⁶⁵

Adam Smith – jogosan – fontos humanizálódási fejleménynek tartja azt, hogy a kereskedelem és a piac megjelenésével mindenki úgy tudja egyéni szükségleteit kielégíteni, hogy nem szorul rá mások jóindulatára, kegyére: a koldus például munkájáért fizetést kap, és a keresményén vesz árut a hentesnél, ily módon nem függ a tőle kapott könyöradománytól. Ez valóban így is van, s ez komoly vívmány az emberi méltóság megszerzése felé vezető humanizálódási úton, minthogy *egyenrangúvá* és egymástól függetlenné teszi a piac a kereskedelmi élet szereplőit. Smith szemében a premodern viszonyokban az ember nem *egyenlőként* állt a többiek mellett, hanem vagy alattuk, vagy felettük helyezkedett el, így nem is valósulhatott meg köztük a *szabad barátság*, s még kevésbé az *agape*.⁹⁶⁶ Smith óta meggyőződés, hogy a kereskedelmi *szerződés* humánusabb az ajándéknál, s ezért annak jó helyettesítője. De immáron a globális társadalom korszakában az is közmeggyőződéssé vált, hogy a polgári társadalom is jól meg van az *ingyenesség*, az ajándék és a barátság nélkül, mivel ezek sérülékeny – s adott esetben fájdalmat okozó – valóságok, ezért azoknak a magánszférában van a helyük, s nem a polgári társadalomban vagy a piaci kereskedelemben.⁹⁶⁷ A jóindulatúság vagy a jótékonyosság Smith számára a feudális státuszokhoz kötődnek, így nem a kölcsönös szabadság és az ingyenesség kifejeződései.⁹⁶⁸ Smith szerint pozitív eleme a piacnak az, hogy az az egymás számára *indifferens* személyek közötti, személytelen relációkat hozza létre közvetítettségükben; számára éppen ez a piac civilizációs előnye, s csak ez képes a közjót megvalósítani.⁹⁶⁹

Az igazságosság személytelen, közvetítettségen alapuló elveit a közsférában tartja fontosnak Smith, míg a magánszférában, de csak ott, a jótékonyosság, a közvetlenség és a barátság erényeit méltatja. A köz- és a magánszféra két, egymástól jól elkülönített és elválasztott terület. Az, hogy csak a közsférában léteznek a piaci kapcsolatok, garantálja azt, hogy a magánszférában a baráti kapcsolatok hitelesek maradhatnak, azaz szabadon és önkéntesen választottak, amelyek immáron nem feudális társadalmi státuszoktól függenek.⁹⁷⁰ A közvetlen és személyes kapcsolatok a közsférában számára a feudális kor sajátja, minthogy azok a jótéteményektől való függést, s így a kiszolgáltatottságot, ekképpen pe-

való retteget, mint az emberiség társulásának nagy védőgátját, hogy oltalmazza a gyengét, megfékezze az erőszakoskodót, és ostorozza a bűnöst.” SMITH (1977) i. m. 495–496.

⁹⁶⁵ BRUNI (2010) i. m. 117.

⁹⁶⁶ BRUNI (2010) i. m. 118.

⁹⁶⁷ BRUNI (2010) i. m. 117.

⁹⁶⁸ BRUNI (2010) i. m. 117–118.

⁹⁶⁹ BRUNI (2010) i. m. 119.

⁹⁷⁰ Uo. Ha a koldus alamizsnát kér a hentestől, akkor nem léphet már vele piaci relációkon túli baráti kapcsolatba – hozza Bruni a szemléletes példát. Ha viszont, folytatja Bruni, a korábban kolduló belép a henteshez vagy a sörözőbe, hogy ott pénzért árut vegyen, akkor aznap este a pubban már nagyobb méltósággal léphet az előadóival kapcsolatba, s talán még a barátjuk is lehet. BRUNI (2010) i. m. 119.

dig a folyamatos potenciális megaláztatást jelentik, minthogy azok az úr-szolga viszonyok velejárói.⁹⁷¹ Úgy tűnik, hogy Smith elmélete képes volt az egyenrangúságot, így az egyenlőséget és a függetlenséget biztosítani a közsférában a kereskedelem személytelen, anonim viszonyai révén, ami a polgári társadalmat hozza létre. Ez egyfajta nagyon gyenge kötődésű polgár-barátság, ahol egyenlőként érintkeznek egymással a társadalmi viszonyokban a piac személytelen interakcióinak relációiban találkozó, önérdekvezérelt felek, akik sem nem ellenségek, sem nem igazi barátok vagy szövetségesek – amely utóbbiakat a közvetlenség és az érzelmek kötik össze –, hanem egymás számára idegen, illetőleg pusztán közömbös felek, azaz piaci partnerek és/vagy konkurensok.⁹⁷² A polgáriasult társadalom közviszonyaiban, azaz a gazdaságban és a politikában tehát nincsenek érzelmi és barátsági, illetve szeretet-viszonyok, minthogy – olvashatjuk Smith-nél – a másiktól ezen sférákban nem várhatunk (el) különös szívességet vagy szimpátiát, hanem csak az igazságosság piac által közvetített személytelen elvei működnek a polgári (piaci) társadalomban. Azonban a kiváltságos, legszűkebb baráti magánrelációkban léteznek és fontosak is az érzelmi viszonyulások, valamint a magánérkölcsei személyközi erények jelenléte,⁹⁷³ amire a család a legfőbb példa, de a magánszféra és nem pedig a közsféra számára, minthogy a család – a felvilágosodást követő – Smith számára nem minta és modell a társadalom számára.⁹⁷⁴ A magánbarátok és a családok világa azonban kevésbé lényeges, mint a közsféra, azaz a gazdaság és a politika elengedhetetlenül szükséges, azaz lényegibb, de nem annyira érzékeny világa, ahol a közsféra a magánszférától me-reven el van választva.

A betegség, amit Smith gyógyítani akart, az a feudális hierarchikus relációkból fakadó aszimmetrikus hatalmi viszony emberi méltósággal ellentétes volta, amit mint ilyet (!) nyilván senki se sír immáron vissza. A megoldás szerinte a közvetített, személytelen és kölcsönösen közömbös önérdekvezérelt relációkban van, ami a növekedés, valamint a személyek liberalizálódásának, felszabadulásának eszköze, záloga.⁹⁷⁵ Smith tanaiból a gazdasági cserék, mint kölcsönösen

⁹⁷¹ Ld.: BRUNI (2010) i. m. 118.

⁹⁷² Lásd Luigi Einaudi koncepcióját a konkurenciáról, mint embert nemesítő „harcról” és annak „szépségéről”: SILVESTRI (2008) i. m. 29–63.

⁹⁷³ „A polgáriasult társadalomban mindenki állandóan nagy tömegekkel osztozik az együttműködés és a kölcsönös segítség szükségességében, úgyhogy még egész élete is alig elég ahhoz, hogy csak néhány személy barátságát megnyerje.” SMITH (2011) i. m. 26. Bruni rámutat arra, hogy Smith idézett soraiban mintha valami új, radikálisabb gondolat lenne megfogalmazva: az, hogy ha az embernek elegendő barátai lennének arra, hogy a szükséges dolgai meglegyenek, akkor ez egy humánusabb, magasabb erkölcsi szintű *philia*t eredményezne a társadalom kereskedelmi világában, nyilván kisebb, például a falusi közösségekben megvalósítható módon. Ezen barátság-forma mentes lenne a feudális státuszok hierarchikus függelmi rendszereitől, hiszen szabadon és önkéntesen választott barátságokat jelentene. BRUNI (2010) i. m. 117–118.

⁹⁷⁴ BRUNI (2010) i. m. 120.

⁹⁷⁵ BRUNI (2010) i. m. 121.

semleges relációk koncepciója, továbbá a piac, mint az anonim és személytelen relációk helye, valamint a 'láthatatlan kéz' metaforája él tovább – de nemcsak közgazdász körökben, hiszen a piacgazdaság egész modern rendszere ezen elveken nyugszik. A feudális világ közvetlen relációinak hibáit, fogyatékoságait úgy orvosolta, hogy a *közvetlen kapcsolatiságot* magát iktatta ki a polgári társadalomból, illetve a közszférából annak minden emberi jellegével együtt, s azt minimálisra szabott, közvetített, eszköz-jellegű, anonim és kölcsönösen közömbös, önérdekvezérelt piaci-kereskedelmi viszonyokkal helyettesítette, s ezen reláció-típus lett két és fél évszázadra az új társadalmi kapcsolatiság alapformája – írja összefoglaló tézisében Luigino Bruni.⁹⁷⁶ Hobbes-szal ellentétben – írja Bruni –, aki a farkas-viszonyok orvoslására durva beavatkozást, egyfajta „kemoterápiát” javasolt, Smith lágyabb megoldással állt elő, mondhatjuk, „homeopátiás” terápiával, de közel hasonló eredményt hozva. Smith az emberi kapcsolatiságot magát eliminálta – írja hangsúlyos és merész tézisében Bruni⁹⁷⁷ – az emberi viszonyokból, márpedig a helyette bevezetett piaci viszonyok nem jelentik a társadalmi kapcsolatok új formáját, minthogy nem valódi *emberi kapcsolatok*, mivel nem minősülnek valóban *személy-közieseknek*. A 'szabadság'-ot és az 'egyenlőség'-et kívánta Smith a modern politikai gazdaságtanában megvalósítani, a személytelen piaci viszonyok *kölcsönös közömbösségének* bevezetésével, amely utóbbi azonban egyáltalán nem a harmadik francia forradalombeli jelszó, a 'testvériség' megvalósítása, hanem talán éppen az *ellentéte* annak.⁹⁷⁸ De nem csak a testvériség, hanem elementárisabb valóságok, úgymint a prosperitás és a közjó, valamint a piaci (köz)viszonyokban az igazságosság megvalósulásával is komoly gondok adódtak a posztmodern globális gazdaság világában, márpedig Smith gazdaságtana éppen ezen tartalmak megvalósítására került annak idején megfogalmazásra. Mindeközben ezen új, szerződéses piaci társadalmi relationalitás nem maradt meg a közszférában, hanem eluralka a magánviszonyokat is⁹⁷⁹ (pl. házassági vagyoni jogi szerződések elszaporodása, vagy a megrendelői-kereskedelmi szemlélet megjelenése a mesterséges humánreprodukción stb.).

⁹⁷⁶ Uo.

⁹⁷⁷ Uo.

⁹⁷⁸ Uo.

⁹⁷⁹ Fukuyama például így ír arról, hogy maga az amerikai családi élet belülről liberalizálódik, individualizálódik, kölcsönös, kalkulált haszon alapuló szerződéses viszonyként alakul át, ami a lényegi természetével ellentétes, s ebből adódnak a problémák: „De a családokban nem minden megy úgy, ahogy kellene, ha a liberalizmus alapján állnak, vagyis ha tagjaik nem tesznek különbséget a család és a részvénytársaság közt, holott az utóbbinak a profitszerzés, nem a szeretet és a kötelesség a vezérelve. A gyereknevelés vagy a holtomiglan-holtodiglan tartó és jónak mondható házasság személyes áldozatokat követel, amelyek irracionálisak, ha a költség-haszon viszony szemszögéből vizsgálja őket az ember. Mert a kiegyensúlyozott, meleg családi élet hasznát gyakran nem azok aratják le, akik a legtöbbet teszik érte, hanem a következő nemzedékek. A mai amerikai család sok gondja – a válások nagy aránya, a szülői tekintély hiánya, a gyerekek elidegenedése – éppen abból ered, hogy tagjainak családszemlélete szigorúan libe-

De a kormányzás majdnem teljességét is magába szippantotta némely meghatározó nyugati demokráciában az új közmenedzsment közigazgatásban és a közpolitikában való ideológiai győzelmének évtizedeire.

A globális gazdasági válság által nyerhető tapasztalat alapján úgy tűnik, hogy a kifejezetten erényes emberi magatartás aktív jelenléte nélkül – amely a másik, az érintettek jogos és méltánylandó érdekére is valóban odafigyel az igazságosság valódi akarása révén –,⁹⁸⁰ pusztán a piac személytelen „igazságossági”, voltaképpen csere-viszonyai már igazságossági relációkként sem tudnak kielégítően érvényesülni, nem is beszélve a közjó követelményeiről. Ezen elementáris igazságossági tartalmakat a kötelmi jog területén szankcionált jogszabályokban is érvényesíteni kell tehát, ami még nem jelent önmagában indokolatlan paternalizmust. Korunkban az absztrakt piaci személytelenség a magára hagyott piaci mechanizmusaiiban immáron globális dimenziókban mozogva egyre inkább embertelenséget is, azaz etikátlan viszonyokat szül a személyközi és a társadalmi dimenzióban egyaránt. Napjainkban ugyanis a polgári szerződések globális piaci világában egyrészt a kölcsönös (kommutatív) igazságosság is sokszor sérül a gyengébb szociális alanyok kárára (pl. devizahitelek feltételeinek egyoldalú módosítása), másrészt bizonyos pénzügyi konstrukciók jogviszonyaiban azok valós – közvetett – tárgya is alig létezik, szinte nem is fellelhető már, amely ügyletek tömeges megjelenésének szerepe lehetett a gazdasági világválság kialakulásában.⁹⁸¹ A pénzügyi- és a gazdasági ügyletek személytelenségéből és immáron absztraktságából fakadó technikai-konstrukciós lehetőségek végletekig való fokozása és kiaknázása, az egymást nem ismerő felek szerződő akaratainak minden mércétől való eloldása révén, vagyis a kölcsönös igazságosságtól, a jogviszonyban szereplő dolgok valós természetétől, a jóerkölcstől, de a közjótól is eredményezték azt, hogy a globális piac kereskedelme immáron távolról sem humanizál, hanem inkább már veszélyeztet: családok tömegeinek teljes egzisztenciáját, de akár teljes nemzetgazdaságokat is. Az óriási mértékűre duzzadt pénzügyi spekulációk a realgazdaságtól eloldottan, illetve azokkal szembe menve ronsolják a kereskedelem logikáját – például a derivatív pénzügyi műveletek közül a negatív shortolás⁹⁸² – és benne a pénz eredeti funkcióját, szerepét. A globális gazdaság pénzhajhász és fogyasztói szemlélethez kötődve immáron inkább elembertelenít,

rális. Azaz ha a családi kötelezettségek terhesebbé válnak, mint amire a szerződő számított, az illető igyekszik »töröltetni« a szerződés egyik-másik pontját.” FUKUYAMA (1994) i. m. 460.

⁹⁸⁰ Az igazságosság erénye annak klasszikus megfogalmazása szerint állandó és kitaró akarattal megadása annak, ami a másikat megilleti.

⁹⁸¹ Vö. FRIVALDSZKY János: *A jogfilozófia alapvető kérdései és elemei*. Budapest, Szent István Társulat, 2011. [a továbbiakban: FRIVALDSZKY (2011b)] 195–201.

⁹⁸² Vö.: VERES Zoltán: Etikái megfontolások a short ügyletek vonatkozásában – különös tekintettel az arany szabály és a iustitia commutativa követelményére. *Jogelméleti Szemle*, 2011/3.; VERES Zoltán: Néhány etikai és jogi megfontolás a short selling ügyletek kapcsán. Különös tekintettel az arany szabály és a iustitia commutativa követelményére. *Iustum Aequum Salutare*, VII. 2011/4. 161–181.

semmint az emberi méltóságot szolgálja, miközben egyes jogügyleteiben súlyosan igazságtalan a gyengébb szociális alanyok kárára, de számos szempontból a közjót is elementárisan sérti. Itt látjuk megbicsaklani a globális gazdaság esetében Smith eredeti tézisé, ti., hogy a magánérdek hajszolása a közjót szolgálja. Nemhogy a közjót nem szolgálja, hanem magát a társadalmi viszonyokat és emberek tömegeinek egzisztenciális helyzetét is nagyon súlyos mértékben veszélyeztetik bizonyos, alapvető erkölcsi és igazságossági mércéktől elrugaskodott, nagy volumenű pénzügyi és gazdasági jelenségek, gyakorlatok. A közjó klasszikus, ha tetszik, premodern normatív érvényének rehabilitálása mentheti meg csak a helyesen értett magán érdekeket is, új értelmet és tartalma adva ez utóbbiaknak, hiszen most már az emberi viszonyok etikai-normatív értelemben vett relacionális szemléletéből kell kiindulnunk az egyéni érdekek tekintetében is. A közjó feltételezi a kölcsönös igazságosságot, s így például az arany szabály érvényét is („tedd a másiknak azt, amit te is szeretnél, hogy veled tegyenek”).⁹⁸³ Nem kevesebbről van tehát szó, minthogy a kereskedelmi és gazdasági, s benne a piaci viszonyokat kell újraértékelni immáron az előbb említett relacionális talaján, a korábban kizárólagossá tett önző emberi haszonkalkulus hideg számító racionalitását meghaladva. Pierpaolo Donati, Luigino Bruni, Stefano Zamagni, Benedetto Gui, valamint kollégáik kutatásai nyomán azt kell mondjuk, hogy a piaci logika mellett a relacionális javaknak, az ingyenességnek, a valódi reciprocitásnak és a szolidaritásnak is helyet kell kapnia a gazdasági racionalitásban, hogy a gazdaság valódi jól-létet eredményezzen. A közjó klasszikus, főként Szent Tamás-i hagyományából pedig azt kell újraéleszteni a gondolkodásunkban, hogy az harmóniában van az egyéni javakkal, s ez utóbbiak pedig a közjővel. Tehát nem csak a közjót kell az egyéni javakra tekintettel (is) megfogalmazni, hanem magukat az egyéni javakat is a közjót is figyelembe véve.⁹⁸⁴

Smith nem tudja a barátsági viszonyokat egymás mellett álló felek közvetlen viszonyaként megragadni a közsférában, ezért nem is tematizálja ott, hiszen láthattuk, hogy a jóindulatra utalt közvetítetlen viszonyok az ő megközelítésében a civilizálatlan alá-fölérendeltségi, hierarchikus, elnyomó, feudális, azaz volta-képpen az úr-szolga relációk sajátja. A kérdés az, hogy lehet-e az ingyenességet is magában foglaló jóindulatúságot, illetve a barátságot úgy tematizálni a közsférában, vagyis a közügyek gazdaságában és a politikában, hogy az ne járjon a polgári egyenlőség, s így a közjó sérelmével (ne váljon például korrupciót és visszaélést jelentő nepotizmussá, uram-bátyám viszonyná)? Smith szerint a barátság kevesek kiváltsága, vagyis a magánkapcsolatokat fémjelzi, manapság azonban már megindultak a kutatások a testvériség politikai és gazdasági való-

⁹⁸³ Az arany szabály fogalomtörténetét lásd: FRIVALDSZKY János: *Klasszikus természetjog és jogfilozófia*. Budapest, Szent István Társulat, 2007. 255–269. 318–321. 330–332. Az arany szabály érvényesülésének lehetőségeit a polgári jogi viszonyokban lásd: FRIVALDSZKY (2011b) i. m. 201–206.

⁹⁸⁴ Vö.: CHALMETA i. m. 95.

ságának feltárására, amelyek arra irányulnak, hogy az a szabadságot és az egyenlőséget helyes értelmükben teljesítse ki. A konklúziónk az lehetne, hogy a politikai barátságot, illetve a testvériséget lehet és kell is a közszférában tematizálni, másrészt pedig az erkölcs magánszférában megjelenő elemei nélkül, úgy, mint a kölcsönösség, az ingyenesség, a bizalom, a szolidaritás és a szeretet, valamint a közvetlenséget is feltételező barátság bizonyos momentumai és normatív tartalmi nélkül a piaci viszonyok sem képesek az igazságosság szerint, illetve azt meghaladóan az osztársadalmi jóllétet szolgálóan működni. Ehhez a piaci és gazdasági kapcsolatokat a piaci relációk Smithtől örökölt koncepcióján túllépve kell megfogalmazni és kibontani. Ezen gazdaság-koncepcióban a modern piaci csere mellett az autentikus személyközi kapcsolatiság,⁹⁸⁵ így az ingyenesség (az ajándék) mozzanata is megjelenik, annak minden nehézségével és problémájával, de komoly ígéretet is hordozó jellegével.⁹⁸⁶

A posztmodernnek nevezhető korunkban azonban a hobbes-i antropológia a maga nyers valóságában – ha áttételesebb és szofisztikáltabb módszereiben is – jobbra dominálja a globális piaci viszonyokat és ez a gazdasági logika nem egy országban el is uralta egy időre a (jó) kormányzás eszméjét is (Berlusconi Olaszországában, illetve hazánkban a legutóbbi kormányváltást megelőző években, amikor a ‘jó kormányzás’ az új közmenedzsment ideológiájával társult⁹⁸⁷). Így lett a jó kormányzás eszményéből a rossz kormányzás valósága egynémely ország kormányzási gyakorlatában.⁹⁸⁸ Minthogy főként a piaci viszonyok redukált gazdasági, és olykor pedig még a modern koncepcióhoz képest is deformált logikája (például hazánkban) deformálta el a jó kormányzás valóságát, s ez nézetünk szerint áll az Európai Unióra is (doktrínér piac-szemlélet, illetve önző nagyvállalati gazdasági magánérdekek leplezett érvényesítése a tagállamok politikája által, de uniós elvek mögé bújtatva), ezért a jó kormányzás eszményében a megújulás hasonlóképpen a társadalom és a gazdasági viszonyok újraértékelésétől várható. Ezt nézetünk szerint úgy lehetne megtenni, ha visszanyúlunk a polgári társadalom, s benne a piaci kapcsolatok imént vázolt klasszikus, premodern ér-

⁹⁸⁵ A piaci anonim csereviszonyokat meghaladó, a személyközi bizalom meglétét feltételező személyközi kapcsolatiság, így maga az így tekintett ‘kapcsolat’ válhat az új, non profit civil gazdaságban, főként a harmadik szektorban ‘termelési feltétellé’. Ahol ez nincsen jelen, ott tudja a piac a funkcióit betölteni. Ezen kapcsolatiságnak szolidáris értelemben újraelosztó szerepe van – vagy a tagok vagy külsősök javára – a szolgáltatások termelésének olyan területén, amelyeknek maguk a kapcsolat javai, azaz a ‘kapcsolati javak’ (*beni relazionali*) a tárgyai. DONATI (2011) i. m. 79–80.

⁹⁸⁶ BRUNI (2010) i. m. 122.

⁹⁸⁷ Vö.: FRIVALDSZKY János: A jó kormányzás és a helyes közpolitika formálásának aktuális összefüggéseiről. In SZIGETI Szabolcs, FRIVALDSZKY János (szerk.): *A jó kormányzásról: Elmélet és kihívások*. Budapest, L’Harmattan Kiadó, 2012. [Jezsuita könyvek, 12. Agóra] [a továbbiakban: FRIVALDSZKY (2012c)] 51–103.

⁹⁸⁸ A jó és a rossz kormányzás allegóriáit és hatásait Ambrogio Lorenzetti (c. 1290–1348.) festette meg a sienai *palazzo pubblico* freskóin.

telmeihez, s ami abból megőrzendő, azt megszívleljük, korunkra alakítván azon elemeket, amelyek hajdanán a jó társadalom jegyeit jelentették. A társadalom újrafogalmazása pedig annak jó kormányzása felé vezethetne el minket, amiként az a klasszikusok esetében is történt. Ezekben a *természetes társiasság*, a *kölcsönös kapcsolatok*, s bennük a megbízhatóság és a hitelesség, valamint a politikai barátság, és igen, a szeretet fogalmai is fontos szerepet játszanak. Tehát természetesen ma nem létűnt társadalmak berendezkedését kell megelevenítenünk, viszont ember- és társadalomképükből a kapcsolatiságot, valamint kormányás-felfogásukból a közjó-orientáltságot a politikai közösség fogalmának bázisán, s az ezekhez kötődő társadalomerkölcsi ethoszukat feltétlenül rehabilitálандónak tartjuk. Láthattuk, hogy manapság a gazdaság – főként olasz – eszmétörténései a klasszikusok (azaz a görögök, rómaiak és főként a későközépkor, valamint a premoderneknak tekinthető humanisták képviselőinek elemzésével) gazdaság- és társadalom-felfogását, valamint az ehhez tartozó kormányzati rendszereket is újravizsgálják, hogy az azokban rejlő kapcsolatiságot és társadalmi erőnyeket korunk társadalmára újra megfogalmazzák, kiemelve a már ma is létező pozitív példákat és kezdeményezéseket. Újra kell tehát az ‘igaz’, vagyis a filozófiai antropológiai értelemben valós, s ennek következtében a helyes társadalom alapjait gondolni egy régi-új filozófiai antropológia és társadalomontológia alapján, hogy a *politikumot* is újraépíthessük a valóban jó kormányzás fogalmával együtt. Nem szabad hagyni, hogy a ‘köz’ Hobbes utáni deformálása magával rántsa véglegesen a közjó eredeti, klasszikus politikai filozófiai ügyét. Ehhez az állam fogalmán túlmutató ‘*politikai közösség*’ fogalmát kellene tehát újra kutatás tárgyává tenni, a közjó és a *politikai barátság* kategóriáival együtt. Az előbbieknél nyomán, egy nézetünk szerint filozófiailag kielégítően megalapozott gondolkodás jegyében nem hagyható jóvá, hogy a ‘köz ügye’, java a piac, a piaci szereplők érdekével vagy kizárólagosan az állam, avagy a kormányzat javával azonosuljon, bármennyire is nemesen legyenek azok bemutatva. Mi úgy látjuk, hogy a Smith-féle piacelfogás emberi kapcsolatok-nélkülisége, valamint az ennek eredményeképpen a hobbes-i emberkép *homo homini lupus*ának megjelenése eredményezi azt, hogy a piaci magatartást voltaképpen az önző egoizmus uralja el, s nem a hayeki ‘Nagy Társadalom’ szabadsága, amiben mindenki a legjobban meg tudja valósítani a szabadságát. Ezért is van, lenne szükség az említett modern koncepció szerint, ezen antropológia miatt a hobbes-i mesterséges államtest erőszakára, de ezt korunk minimális állama nem engedi. De ne is térjen vissza a nagy Leviatán, viszont az alapul fekvő farkasemberek társadalma igenis felszámolható, mert egy rossz megközelítés eredménye. Úgy véljük, hogy manapság már mindenki számára világos kellene legyen, hogy nem életképes a gyakorlatban a hayeki piaci modell mint harmonikus társadalomszervező erő. A neoliberaisok alulbecsülték az emberi önző szenvedélyek hatalmát, amit a piac – túl ritka – szankciói nem képesek uralni, s nem is hagyják magukat általuk bekorlátozni, minthogy

az árak könnyedén manipulálhatóak. Ezért nem csak államra, hanem erős közhatalomra is szükség van,⁹⁸⁹ de nem a Leviatán jegyében és szellemében. Aki pedig továbbra is a globális piac tökéletesen szabad működését szorgalmazza, az az *államleépítés* és a *társadalmi kohézió felszámolásával* voltaképpen a – tompított és látens – hobbes-i állapotok létrejöttét segíti elő; megjegyzendő, hogy az előbbiek miatt a korlátlan kapitalizmus utópiájának hirdetése manapság már nem neokonzervatív, hanem kifejezetten *neoliberális* elvnek hat.⁹⁹⁰ Újólaj fontosnak tartjuk nyomatékosítani, hogy Hobbes filozófiai antropológiájában, tudományosnak szánt politikaelméletében szakított a plurális és a közösségeken alapuló középkori politika-felfogással és az alapul fekvő személy-fogalommal, de a klasszikus kor etikájával is.⁹⁹¹ A (poszt)modern liberális globális rend pedig inkább mutatja hobbes-i, mintsem a locke-i vagy a hayeki társadalom – egyébként sok tekintetben szimpatikusnak tűnő – jegyeit. A kortárs gazdasági és politikai válság pedig meglátásunk szerint jelzi ennek tarthatatlanságát, a filozófiai antropológiai fordulat szükségességét: *ismerjük be*, hogy a hayeki társadalom a hobbes-it eredményezte, de ezt ne fogadjuk el megkerülhetetlennek, és ne nyugodjunk bele, hanem forduljunk a klasszikusok ember- és társadalomképéhez, hogy azokból merítsünk inspirációt. A neoliberalizmus kritikája mellett azt is látnunk kell, hogy az immáron jobbára már letűnt szociáldemokrata-szocialista jóléti állam sem bízott a társadalmi öntevékeny szolidaritásban, ezért működett az állami intézményes ellátórendszer. A hobbes-i emberkép két előfeltevést tudott magáénak: a teljes eredeti szabadságban levő tulajdonos individuumot, aki a kellemezt hajszolja, s az államot, amely a szerződés után voltaképpen minden emberi-társadalmi jog letéteményese. Mindent zárójelbe tett tehát, ami a köztes, plurális civil társadalmat, annak közösségeit és relációit illeti, vagyis a személy teljes ezen társadalmi dimenzióját, ami viszont a jólét egyik lényegadó forrása.⁹⁹² A tézisünk tehát az, hogy a mind a mai napig ható hobbes-i emberkép mind a természeti állapot tekintetében, mind az államban hatóan, mind elméleti, mind gyakorlati-normatív síkon immáron meghaladottá vált. Filozófiai antropológiailag helytelen, gyakorlati következményeit illetően pedig tarthatatlan és nem kívánatos. A probléma az, hogy a jelenleg uralkodó, kormányzást érintő ideológiai irányzatok jórészt ennek jegyében fogantak.

A nézetünk szerint a kívánatos gondolati kiindulópontként felveendő perszonalista filozófián alapuló, közjóért létező politikai közösség koncepciója más, mint a piac szabad működésmechanizmusának hayeki 'Nagy Társadalma', és több mint a 'jó állam' vagy a jó kormányzat hazánkban jelenleg divatos való-

⁹⁸⁹ GARAPON i. m. 151–152.

⁹⁹⁰ BÉKÉS i. m. 137.

⁹⁹¹ FRIVALDSZKY János: Thomas Hobbes jog- és államtana. In FRIVALDSZKY János (szerk.): *A jogi gondolkodás mérföldkövei. A kezdetektől a XIX. század végéig*. Budapest, Szent István Társulat, 2012. 179–210.

⁹⁹² DONATI (2008) i. m. 217.

sága. Ha már a nagy, korszakos modern hobbes-i emberképet, azaz a *kölcsönös el nem ismerés* antropológiáját a hathatós filozófiai kritika már régen meghaladta a *kölcsönös elismerés* társadalomfilozófiájával,⁹⁹³ akkor ideje lenne ezen utóbbi emberkép alapján a személyek közötti társadalmi relációk minőségét is így végiggondolni a jó kormányzás vonatkozásaiban, annak következményeinek tekintetében is. Legalább a minimálisan együttműködésre⁹⁹⁴ kész, de akár az altruistább jellemzőkkel is leírt emberi személyt és annak társadalmi relációit, közösségeit kellene tehát mindenekelőtt például a perszonalizmus jegyében újrafogalmazni, hogy a közjó ne az államérdekkel mint államilag tematizált „közérdek”-kel, a „szubszidiaritás” érvényesítése – vagyis pontosabban, a gyepőlő lovak közé való dobása – pedig ne a domináns piaci szereplők anyagi hasznának kíméletlen érvényesítésével legyen azonos. A probléma az, hogy a liberális/szocialista kormányzati dichotómia azért haladható meg nehezen, mert túlságosan is szervesen következnek a – gyökereiben végül is valahol feltárható – hobbes-i emberképből, vagyis a farkas-emberek anti-humánus társadalmából, amelynek aktuális uralkodó létébe kezdünk már belenyugodni, cinkosan és szemlehunyvva annak valósága felett, mondván: az erősebb „győztes mindent visz” legitim, meg nem kérdőjelezhető koncepció. Ezen emberkép miatt akár neoliberais, akár (új)baloldali a kormányzás-felfogás, az alapul fekvő antropológia és társadalomkép nagyjából azonos: lényegét tekintve konfliktusos – s ez a kormányzásfelfogásra is kihat, amely meggyőződésünk szerint nem szülhet működésképes és helyes modelleket. Mivel a kormányzás módját és lehetőségeit alapvetően határozza meg az antropológia, ezért különös figyelmet kell fektetni tehát az utóbbi momentumra a jelenlegi kormányzásfelfogások tekintetében is.

Mivel a (neo)liberális jelenti korunkban a meghatározó emberképet a véleményformáló elitben, ezért ennek kell most nagyobb figyelmet szentelnünk. Hazánk – a tudományos és a politikai diskurzust, valamint a kormányzati cselekvést tekintve – áttérni látszik a ‘jó kormányzás’ neoliberális modelljéről az újweberire, vagyis a ‘jó kormányzat’ normatív valóságára. Azonban ez utóbbinak alig van kidolgozott ember- és társadalomképe (mivel főként kormányzati cselekvési módot jelöl), miközben a neoliberális paradigma – bár hazánkban a társadalmi elfogadottsága nagyon csekély – emberképe, társadalmi erényetikája stb. komolyabb vélemény- és diskurzusformáló erőket mutat fel még manapság is, akkor is, ha ezt a modellt hazánkban már nem nagyon nevezik a nevének. Ezért tehát nem az újweberi, hanem a neoliberális ember- és társadalom-felfogás az, amit még alaposabban elemeznünk szükséges, s amivel szemben nézetünk szerint alternatívát lenne szükséges felmutatni.

⁹⁹³ Paul RICOEUR: *Percorsi del riconoscimento*. Milano, Raffaello Cortina Editore, 2005. különösen: 185–194. 195. 221. 243. 285.

⁹⁹⁴ Stefano BERTEA, Marco BRAGA: *Concorrenza o cooperazione? Diritto e questioni pubbliche*. 5, 2005. 44–65.

Tehát a 'jó kormányzás' általánosan elfogadott elveinek alkalmazhatóságát továbbra is a mögöttes társadalomfilozófia és filozófiai antropológia bázisán keressük, mivel azon elvek, meglátásunk szerint, mai formájukban valóban helyesek, de csakis, ha nem kerülnek az új közmenedzsment irányzattal azonosításra, de amely elvek pusztán önmagukban helyes alkalmazást nemigen fognak tudni eredményezni, ahogy azt a tapasztalat is bizonyítja. Sokkal inkább azok kiüresedését, formálissá válását, illetőleg kiforgatását eredményezhetik csak. Így válhatott például azonossá hazánkban néhány évvel ezelőtt a jó kormányzás az új közmenedzsment paradigmájával, s így delegitimálódott az előbbi ez utóbbi bukásával együtt. Az ok a neoliberais ember- és társadalomkép implicit elfogadása, amelyből fakadó kormányzásfelfogás problémái csak következmények. Ennek ellenhatásaként mára már csak a 'jó állam'-ról lehet hallani kormányzati körökből a szubszidiaritás és a részvételi kormányzás 'jó kormányzást' adó fogalmi elemeinek eltűnésével párhuzamosan. Mindezek okainak nyomába eredünk a továbbiakban, miközben kiutat is igyekszünk mutatni a helyes társadalom- és morálfilozófia középpontba állításával.

Először áttekintjük a jelenleg domináns kormányzás-teóriákat értékelve és összevetve azokat. Azt követően a szubszidiárius kormányzás mellett fogunk érvelni, amely igényli a personalitást, a közjó és az etikai társadalmi relationalitást már korábban is érintett fogalmi elemeit (intézményi és közbizalom, politikai barátság, testvériség a közszférában stb.). Arra teszünk kísérletet, hogy ez utóbbi dimenzió normatív intézményes oldalát is megragadjuk a politikai-morális tartalmú ossztársadalmi 'alkotmányos szövetség', valamint a választási megbízási 'közpolitikai szerződések' révén. Míg az előbbi szövetség affektív és ideológiai jellegében nemzet-konstitutív, addig az utóbbi pragmatikus, és a kormányzati közpolitikai teljesítmény választói mérését, értékelését teszi lehetővé. A társadalmi személyköziség új formáinak elemzése azért fontos a számunkra, hogy a hobbes-i társadalomnélküliség állapotát végleg a magunk mögött hagyhassuk a jó kormányzás intézményesebb valóságának társadalmi alapjait kutatva.

7. A jó kormányzás új formája felé

7.1. A neokorporativizmustól a neoliberalizmusig

A jóléti állam, illetőleg a *neokorporativizmus* szociálliberális-demokratikus háttérfilozófiája után következő neoliberalizmus kormányzáselméleti ideológiája a *módszertani individualizmusból* és *libertinus morálfilozófiából* indul ki. Az előbbi irányzattal (vagy annak alirányzataival) szemben teoretikusai nem gondolják, hogy lenne olyan *általános közjó*, amit meg kellene valósítani. A *szociális partnerek* társadalmi szövetségére épülő neokorporatív jóléti állam kérdéses legitimitású és igencsak megkérdőjelezhető hatékonyságú rendszerét a neoliberalis váltja tehát fel, amely a *szabadság negatív* fogalmával él, amely így minden

kollektív demokratikus döntést és közcselekvést eleve elhibázottnak és elnyomónak tart. Képviselői számára kizárólagosan a piaci hatékonyság kritériumai szerinti legitimáció létezik, ami kiváltja a *politikumot*, annak terét.⁹⁹⁵ Képviselői a klasszikus liberalizmushoz hasonlóan az állam szerepét minimálisban húznák meg a szerződések és a magántulajdon védelmét ellátva. Az eszközök közül most kiemeljük azt, hogy a neoliberális kormányok magán- és félig magánügynökségek részvételét tették lehetővé a politikaalakításban. A köz- és a magánpartnerségek formái hasonlóan a neokorporatív *horizontális* formációkra, de ez utóbbiakkal szemben nem *kooperatívak*, hanem a piaci logika szerint *kompetitív* logikát követnek.⁹⁹⁶

Míg a neokorporativizmus *szociális paktumon* nyugodott, a neoliberális paradigma jobbra már nélkülözi a nagyobb társadalmi támogatottságot, s így társadalmi *konszenzushiányban* szenved, ekképpen eufemizmus, pontosabban anakronizmus maga a 'washingtoni konszenzus' neoliberalizmust legitimáló kifejezés is. Ezért ugyanolyan összeomlás fenyegeti, mint a keynesi szociális konszenzust. A governance-kormányzás éppen ezen összeomlás kiküszöbölését célzó politikai intézményes megoldás kíván lenni.⁹⁹⁷ Ez ötvözi magába a neoliberális és a neokorporatív elemeket. Az előbbitől a bürokratikus végrehajtás alternatíváit jelentő, implementációs megoldásokat veszi át, az utóbbitól a társadalmi bázis kiszélesítésének elvét.⁹⁹⁸ Összefoglalóan megállapíthatjuk, hogy a governance ideája inkább a demokratikus, semmint a klasszikus liberális értékekhez kötődik. E modellben a polgárok nem csupán a törvényhozás politikaalakításában vesznek részt közvetetten választópolgárokként, hanem az implementációban is, a közpolitikát a *participáció* révén közvetlenebbül formálva. Ezen kormányzási módhoz már kötődik a *szubszidiaritás* elve, amely szupra- és szubnacionális szinten hivatott biztosítani a részvételt a politikaalakításban.

7.2. A kormányzás neoliberális és a neoweberi modelljének egybevetése

Össze kell továbbá vetni a 'good governance' modellt a 'good government', vagyis a 'jó kormányzat' olykor neoweberiánusnak is mondott modelljével, amelyeket gyakran állítanak szembe egymással hazánkban.⁹⁹⁹

A jó kormányzás 'good governance' retorikai modellje jól ismert mindannyiunk számára. Számos olyan elemet tartalmaz (pl. részvétel, átláthatóság, elszá-

⁹⁹⁵ GARAPON i. m. 138–139.

⁹⁹⁶ Antonino PALUMBO: Governance dello Stato e Stato della Governance: una panoramica. In Antonino PALUMBO, Salvo VACCARO: *Governance*, teorie, principi, modelli, pratiche nell'era globale. Milano, Mimesis, 2007. 19.

⁹⁹⁷ PALUMBO i. m. 19.

⁹⁹⁸ PALUMBO i. m. 19–20.

⁹⁹⁹ A 'good governance' és a 'good government' modellek alaposabb elemzéshez, egybevetéséhez lásd: FRIVALDSZKY (2012c) i. m. 54–68.

moltathatóság, hatékonyság stb.), amelyek alapvetően fontosak a közjóra irányuló kormányzáshoz, amely utóbbi kritérium minden jó kormányzás/jó kormányzat/jó állam modell legfőbb fokmérője. A kérdés az, hogy ezen elveken túlmenően a 'good governance' fogalom valóban kézzel fogható és tudományosan elemezhető modell-e, avagy olyan technikai kritériumok együttese, amely a (filozófiai) megalapozással hadilábon áll. A másik kérdés az, hogy nem élnek-e vele vissza hazánkban azok, akik ideológiai-politikai indítékokból egy neoliberais kormányzásmóddal azonosítják azt, esetleg még a közösségi döntések elméletével is megerősítve az állami hatalom- és bürokrácia-ellenességüket. További alkérdés az, hogy valóban a kompetitív piacelvűséget valósítja-e meg a jó kormányzás hívószavának neoliberális ideológiára való redukciója, vagy torzabb – hazai – piaci körülmények között egyes kiváltságos magánérdekek közpolitikai érvényre juttatását eredményezi inkább, esetleg elmosott közjogi és kormányzati felelősségi viszonyok között a gazdasági-politikai szürke zónában lavírozva.

Az ennek alternatívájaként támasztott jó állam neoweberiánus modellje 'új', mert a közigazgatási döntések nem kizárólag a jogi normák egyszerű végrehajtását jelentik immáron, hanem az azokban foglalt olyan tartalmi tényezők adott helyzetben való értékelését is igénylik, amely tényezők konkrét meghatározásához nem pusztán a döntések hatásainak mintegy modellező mérlegelése, hanem a döntéssel érintett alanyok, aktorok szempontjainak aktív érvényesítése, azoknak participációval történő valóságos megjelenítése is szükségessé válik egy valóban helyes kormányzati/közigazgatási döntéshez. A modell azonban ettől még lehet 'weberi', minthogy az állam a *közszolgálatosság ethoszával* rendelkező bürokráciájával érvényesíti a *legalitás* és a *közjó közjogilag* biztosított kritériumait. Az állam így erős és éber lesz abban, hogy a 'járadékvadászok' állami erőforrásokat, közjavakat a jogalkotáson és egyéb állami döntéseken keresztül magán javaikká szándékoznak tevő egoisztikus törekvéseit elhárítsa, kivédje. A neoweberi modell külföldi szakirodalma azonban meglehetősen sovány, ami elgondolkodásra kell készítsen minket.

Sem az állami hatalom disztinkválatlanul alkalmazott, centrumból fentről lefelé ható, végrehajtási szemléletű bürokratikus logikája, sem a jól-rosszul működő piacelvűség közjót és politikumot kiküszöbölni igyekvő esetlegessége és haszonelvű logikája nem képes egyedül a jó kormányzás valóságához közelebb vinni. Annyi első közelítésből megállapítható, hogy a *közjogi legalitás* szempontjából kiemelkedő jelentőségű, a *jogállamiságot* biztosító és a *hatósági* jellegű ügyeket csak az *állami szervek, hatóságok* és a *közigazgatási apparátus* láthatja el. A *szubnacionális területfejlesztés* és a területi, illetve helyi *önkormányzás* kérdéseiben viszont a többszintűen és szubszidiárius módon működő *politikai közösségeké* kell, hogy legyen a vezető szerep és nem pedig az államé, a dekoncentrált kormányzati szerveké. Ez utóbbiak a *törvényesség* és a *közjó magasabb* szintű szempontjait kell hogy érvényesítsék szilárdan, de nem az alsóbb

szintű politikai közösségek önmeghatározásai révén előálló közjavak ellenében, vagy azokat kiváltva, háttérbe tolva.

Az államtársadalmi módon, de komplexen és *többszintűen* tekintett közjó folyamatos keresése a kormányzati döntésekben az, ami *tartalmi* értelemben *legitimé* és 'jó'-vá teszi a jó kormányzat kormányzását. A kérdés az, hogy milyen kormányzási/kormányzati modellben ragadhatjuk meg tehát leginkább ezen gyakorlati közjókeresés legmegfelelőbb módjait? Milyen intézményrendszer, s milyen rendezőelvek felelnek meg tehát a leginkább a jó kormányzás fogalmának? Az újweberi államban az a vonzó, hogy a rosszul (!) működtetett governance-modell döntési kompetenciákat és így a *felelősséget elmosó partnerségek és hálózatok* alkudozására épülő kusza, entrópikus rendszerével szemben a normatív szabályozott *közjogi és közhatalmi* klasszikus *alkotmányos* legitimációs és felelősségi elemek a döntőek a kormányzásban és a végrehajtásban. Azonban a csak törvényileg rögzített állami közjó bürokratikus végrehajtása nem valósítja meg a szubnacionális közösségek szubszidiáriusan tekintett közjavadat.¹⁰⁰⁰ A *szubszidiaritás relacionális* dimenziójának jelentőségére külön szeretnék rámutatni, amely a szervezett civil társadalom aktoraival való együttműködést jelenti. A sok tekintetben talán ide köthető posztmodern *hálózati-partnerségi* kormányzást (pl. Leader közösségek, virtuális hálózatok, elektronikus közigazgatás/kormányzás) pedig ahhoz, hogy az valóban a jó kormányzást valósítsa meg, s ne a nepotizmust, a *létező*, közjavakkal rendelkező *valós közösségek* (pl. családok közösségei, civiltársadalmi, lokális és intermediális közösségek stb.) interperszonális-közösségi bizalmon alapuló rendszereinek kormányzási szempontrendszer és valósága kell hogy integrálja, természetesen a más, magasabb szintű (köz)politikai *közjavak komplex rendszerére* tekintettel, de mindvégig a közjavak *etikai*-normatív természetére figyelemmel. Egyébként illegitim elitkormányzássá válhat, amelyben nem csak a közjavak, hanem talán még a jogszerűség is sérülhet, különösen régióink demokráciáiban.

Kétségtől az állam, a politikai közösség, illetve a társadalom és a piac a maga relációiban, közösségeiben és hálózataiban azok, amelyek a jó kormányzás legfőbb alanyai. De a közjó szempontjából milyen súlypontokkal és intézményekkel érvényesítendő? A neoweberi kormányzási típusban a *kormányzás felelőssége alkotmányjogilag* szabályozottan elodázhatatlanul a kormányt, az államot terheli, s ez e modell javára írható, hiszen a kormányzati megbízás és a számonkérés alanya – a parlamenti kormánytöbbség, illetve a kormány – is alkotmányjogilag egyértelműen rendezett, és ekképpen legitim. Bizonyos anarchista-nihilista posztmodern tévhitekkel szemben le kell szögeznünk, hogy a kormányzáshoz szükséges *állami hatalom adta tekintély*, valamint az egységes alanyként tekintett *legitim kormány* választók előtt való felelőssége nélkül nem létezhet

¹⁰⁰⁰ A szubszidiaritás helyes szemléletű tárgyalásához lásd: Chantal MILLON-DELSOL: *Il principio di sussidiarietà*. Milano, Giuffrè Editore, 2003.

semmiféle kormány, így értelemszerűen jó kormányzás sem. Ez felvethető a neo-liberális és a közösségi döntések elméleteivel szemben is.

A governance-féle jó kormányzás képviselői a 'jó állam' neoweberi koncepciójával szemben nem gondolják, hogy a jó kormányzás kiváltképpeni alanya, „kedvezményezettje” az állam lenne. Meghatározott közpolitikai, közigazgatási és kormányzati területekre szorítva e megállapítás érvényét, illetve a kormányzás végső alanyát szem előtt tartva, ebben igazuk is van. Általában is elmondható, hogy a *politikai közösség* maga a kiváltképpeni alanya a kormányzásnak, és nem pedig az állam. Óvakodni kell ugyanis attól, hogy a jó kormányzás egy 'jó állam'-modell paternalista etatizmusává torzuljon, amire való kísértés és tendencia sajnos hazánkban jelenleg érezhető – elismerve mindazonáltal ezen modell valóban létező erőnyeit és hazai megvalósítási eredményeit is, különösen, hogy az a neoliberális új közmenedzsment-kormányzás rossz kormányzásának valósága után következett, amelyet a balatonőszödi beszéd valósága – szimptomatikusan – fekete ecsetvonásokkal még tovább kontúroz.

7.3. *A partnerségen és a hálózatokon nyugvó governance-kormányzás kérdőjelei: a perszonalitás, a közjó és a szubszidiaritás elveinek szükségessége*

Kérdés, hogy a *perszonalitás* elve nélkül a *governance*-kormányzás által érintett polgár valóban az a 'személy' lesz-e, akinek egyéni és közösségi javai kiteljesednek, s ami a közjó megvalósulási célja is egyben. Kérdés, hogy a *közjó* központi helyre történő állítása nélkül a kormányzásban való részvétel valóban az igazságosságot és a közjóllétet fogja-e előmozdítani minden érintett, érdekelt számára. Félő, hogy a szubszidiaritás elve és az abból következő többszintű kormányzás az előbbi két elv nélkül az *intézményi decentralizációban* fogja kimerülni látni azok tartalmát. Megvizsgálandó továbbá, hogy a *governance*-kormányzás eljárási szemlélté a *tartalmi* értelemben vett értékelvű igazságosság, valamint a közjó elemei nélkül nem *eljárási* (procedurális) *önlegitimációt* valósít-e meg, amely végül is jobbra az erősebbek (például járadékvadászok) akaratát érvényesíti az eljárások manipulálhatóságával. A kormányzásban való bizonyos társadalmi részvétel, avagy a hálózati módon működő szakértői-közösségi kormányzás még nem garantálja önmagában az általánosan érvényesülő közjót és az igazságosságot. A *hálózati kormányzás* által feltételezett *interperszonális bizalom* (kölsönös reciprocitás) és az *intézményi bizalom*¹⁰⁰¹ is a közjóra orientált kell legyen, hiszen egyébként a bizalom tárgya pusztán csak az, hogy a megbízók és az érdekeltek, illetve az információkkal rendelkezők érdeke szerint cselekednek vélhetően a politikai *elit* szereplői, függetlenül ezen érdekek tágabb szemléletű helyességétől, igazolhatóságától. Ezen érvényesített érdekek ugyanis nem feltét-

¹⁰⁰¹ A hazai szakirodalomban lásd elsősorban Boda Zsolt kutatási eredményeit.

lenül vannak a tágabb politikai közösség jóllétével, közjával, vagyis a tágabb értelmű közjával is összhangban. Meglehet, hogy patológikus esetben az önző és indokolatlan partikuláris elit-érdekek intézményesített kijárását, vagy akár súlyosabb esetben – esetleg az össztársadalmilag releváns szürke zóna háttérében – a korrupció melegágyát fogja képezni¹⁰⁰² a „hálózati kormányzás” urambátyám nepotista világa. Kérdés tehát, hogy a partnerség és a hálózatosodás valóban a közjó érvényesülésének szubszidiárius szerveződő komplex rendszerét mozdítja-e elő, vagy esetleg egy voltaképpen rossz kormányzást táplál, mint-hogy igazolhatatlan a részvétel elitista-kivételező és az elosztás részrehajló elvei és gyakorlata tekintetében. Mindenekelőtt az elburjánzó bennfentes üzelmeket, s a korrupciót kell kizárni a közjogi legalitás elvének érvényesítésével, amiben neoweberi állam járhat elől. De ezután is kérdéses, hogy egyfajta metafizikai-erkölcsi jellegű *metagovernance*¹⁰⁰³ hiányában, vagyis a személyek valódi javára és a közjóra irányuló politikai barátság és a szolidaritás célul tűzése, az ezt megvalósító hit-elesen megbízható cselekvési rendszerek nélkül ezen horizontális hálózati-partneri valóság valóban a társadalom egészséges kötőszöveteit erősíti-e a közjó és az igazságosság jegyében, a szociális szeretetre, *politikai barátság* is nyitottan? A politikai barátság, a közjó és az igazságosság kéz a kézben járnak, ahol az első az utóbbi kettő gyümölcse, s így egyben azok biztosítéka. Ahol nem az igazságosság és a közjó uralkodik, ott nem a klasszikusok (Arisztotelész, Cicero, Szent Tamás) szerinti politikai barátság fémjelzi a közviszonyokat, hanem a nepotizmus és a haveri érdekkijárások rendszere.

A társadalom- és politikai etika imént említett elvei, mint egyfajta *metagovernance* nélkül nem feltétlenül garantált az, hogy a végül is döntésekben megvalósuló politikaalkotás a komplex közjó jegyében történik majd a *politikai bölcsesség* (*prudentia*) jegyében. Erre a *governance* modellben – strukturálisan beépítve – nincsen kifejezett törekvés, de az alanyai sincsenek ennek meghatározva. Ez kormányzati *felelősségi* és a felelősségre vonási problémákat vet fel, de általában véve is meggyengíti a *governance* kormányzási modell ‘jó’, azaz morálfilozófiai értelemben a jóra irányuló jellegét. A jó kormányzás jegyében fogant *politikai döntések* felelősségét nyíltan és bátran felvállaló honatya, az *államférfi*¹⁰⁰⁴ alakja már a múlté, most legfeljebb – a politika perszonalizációja esetén – politikai „ikonok”, populáris vezérek, a politikai piacon „eladható ar-

¹⁰⁰²Vö.: PÁLNÉ KOVÁCS Ilona: *Helyi kormányzás Magyarországon*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2008. 102.

¹⁰⁰³A ‘metagovernance’ értelmeit és elveit ld.: Stephen BELL & Andrew HINDMOOR: *Rethinking governance*. The centrality of the State in modern society. Cambridge University Press, 2009. 46–70.

¹⁰⁰⁴Ilyen államférfinek tekinthető például a már említett Luigi Einaudi: SILVESTRI (2008) i. m. Bár kormányzati elveit nem osztjuk liberalizmusa miatt, mindazonáltal kétségtelen, hogy a ‘jó kormányzás’ fogalomkörének meghatározó történelmi alakja mind a mai napig. Ezt az ő gondolatainak és munkásságának emlékére szervezett több olaszországi konferencián is részt véve volt alkalmam megtapasztalni.

cok” kellenek. Míg a középkorban a király atyaként viszonyult az alattvalókhöz az isteni és a természetjog által előírt – a király- és fejedelemsükrökben konkretizált – politikai erényeket gyakorolva, a közjóra irányítván a hierarchikus relációkba szerveződő társadalmat, most mikor a modern intézményi szemlélet mögül előbukkan a politikai közösség aktív alanya, a *polgár*, aki *egyenlőként* áll a többiek mellett és elvileg *partnerként* szerepel a kormányzásban, nem világos hogy mi adja a politikai viszonyok *kötőszövetét* és a *kormányzás célját*, irányultságát. A normatív szférában maradvá csak remélni merjük, hogy az előbbit a politikai barátságra tartó igazságosság, az utóbbit pedig a közjó fogja képezni. Mert egyébként – tehetjük fel a kérdést – csupán a szubsztantív demokratikus legitimitáció, vagy a kormányzás hálózatos formája, illetve a partneri *részvétel* lenne a jó kormányzás minden tartalmi kérdésére a megoldás és a végső garancia? A *governance*-t tárgyaló szakirodalom többsége ezt látszik ugyanis sugallni. De végül is mi garantálja a közjó érvényesülését és annak verifikálhatóságát a megannyi *partikuláris* érdek érvényesítése közepette? A partikuláris érdekek mellett a kifejezetten a közjóra is irányuló valódi, *szolidáris* politikai közösség nélkül a jó kormányzás sem valósulhat meg, vagyis a politikai közösség nem éri el kollektív céljait, közös javát, ami minden tagjának is java egyben. Nem csak a közjónak – azaz magának a kormányzásnak – kell ugyanis a polgárok javára irányulnia, hanem a polgároknak is, ha a teljes értelemben vett jó életre törekszenek, a közjót kell célul tűzniük – vagyis a politikai közösség *minden* tagjának javát – már bizonyos *saját javaik* megfogalmazáskor is.¹⁰⁰⁵

Egy ilyen politikai közösséget egy újfajta *kapcsolatiság*, a *politikai barátságra* tartó *igazságosság* kell hogy fémjelezze, ami nem idegenkedik a *hierarchikus viszonyoktól* sem, hiszen az ezen utóbbi dimenzióban megjelenő *politikai felelősség*, s tekintély nélkül nincsen politikailag érvényesíthető közjó sem. Ez utóbbi hiányában pedig nem lehetséges jó kormányzás, amelyet egy leegyszerűsített (*good*) *governance* modell – szervetlennek tűnő – elvgyűjteményi, eljárási-intézményi valósága önmagában nem lesz képes garantálni.

Úgy tűnik, hogy a klasszikus *politikai erények* határozottan normatív kontextusban való rehabilitálása nélkül a jó kormányzás erkölcsi ‘jó’-ság eleme a kormányzók tevékenysége vonatkozásában se meg nem ítélni, se nem érvényesíthető. Tehát a *governance*-kormányzás *intézményi-eljárási szemléletét* hangsúlyosabban ki kellene egészíteni a politikai filozófia és a politikai etika szempont- és követelményrendszerével, ez adná a *metagovernance* – gyakorlatiasan felfogott – *metafizikai-normatív* alapját és keretét, és egyben a kormányzás *alapvető* közpolitikai jóságát, helyességét, a célra *irányultság* tekintetében. Ne feledjük: a kormányzás eredetileg valóban a politikai közösség kormányosként való irányítását jelentette a *cél* felé, ami a biztonságos, rendezett, helyes, vagyis a jó élet, de ami így magát az oda vezető utat is jelenti, vagyis a megfelelő *eszközök* meg-

¹⁰⁰⁵CHALMETA i. m. 95.

találását.¹⁰⁰⁶ Ekképpen nem lehet a teljesen céltalanul hozott kormányzati döntéseket a maguk esetlegességében – ami a korunkban magasztalt posztmodern kontingenciát jellemzi –, vagy a politikai rendszer-immanens eljárások fluktuálását önmagában kormányzásnak nevezni.

A *governance*-kormányzástól a ‘*good governance*’-ig kell tehát első lépcsőben eljutnunk, ahol a ‘jó’ kitétel a morál- és társadalomfilozófiai értelemben való helyességet is jelöli a gyakorlati politikai döntések, intézmények és normák terén a cél és az arra tartó eszközök vonatkozásában egyaránt. Bár meg kell jegyeznünk, hogy a cél és az arra tartó eszközök helyessége némileg más minőségű és természetű, így a megítélésük módja is valamelyest különbözik, hiszen az eszközök jobbára a *politikai tudás* ‘*valószínűleg*’ igazként, helyesként számon tartható világához tartoznak.

Morálfilozófiai és gyakorlati politikai értelemben a ‘jó kormányzás’ hazai viszonyaink között úgy tűnik, hogy jelenleg a ‘jó kormányzat’ modelljét, illetőleg akár rövid ideig a ‘jó állam’-ot is jelentheti, igényelheti a legutóbbi kormányváltást megelőző viszonyok szanálása, majd egy új demokratikus – és természetesen jogállami – rendszer konszolidálása érdekében. Középtávon azonban csak a *szubszidiárius-relacionális* politikai közösségre, annak létrehozatalára irányuló kormányzás jelentheti a valóban jó kormányzási módot. Egyébként a ‘jó állam’ *paternalista etatizmusba*, illetőleg akár a *többségi demokratikus hatalomgyakorlás arrogáns elitista voluntarizmusába* is torkolhat.

7.4. A szubszidiárius kormányzás felé¹⁰⁰⁷

Ha a *governance*-féle jó kormányzás csak néhány piaci elemet vesz át a neoliberais elméletből jól meghatározott közpolitikai területeken, továbbá, ha a neoweberi modellből a parlamenti, közvetett demokratikus hatalomgyakorláson alapuló, közjogilag rögzített *felelős kormányzás* elvét, valamint a legalitás és az ésszerű végrehajtás elveit kölcsönzi, s ha főként – az előbbieken túl – a közjavak többszintű és komplex rendszerét megvalósító társadalmi hálózatok és közösségek rendszereinek szubszidiárius és *többszintű* (ön)kormányzását jelenti, akkor nagy vonalakban támogatandó modell, hiszen az előbbiek miatt kormányzási módja, szerkezetét tekintve ‘jó’-nak mondható. De csakis akkor, ha a jó kormányzás nem a politikai rendszer autopoetikus valóságaként tekintendő – amely

¹⁰⁰⁶ „Minden kormányzónak ugyanis arra kell irányítani szándékát, hogy előmozdítsa a kormányzata alatt állók javát. A kormányosnak kötelessége a hajót a tenger vészai közepett biztos révbe vinni.” AQUINÓI Szent Tamás: De regno. I, 2. In SCHÜTZ Antal (szerk.): *Aquinói Szent Tamás szemelvényekben*. Budapest, Szent István Társulat, 1943. 410.

¹⁰⁰⁷ A szubszidiárius állam paradigmájának elemzéséhez lásd: FRIVALDSZKY (2012c) i. m. 68–82. vö.: FRIVALDSZKY János (szerk.): *Szubszidiaritás és szolidaritás az Európai Unióban*. Budapest, OCIPE Magyarország – Faludi Ferenc Akadémia, 2006. 217. Benne: FRIVALDSZKY János: Szubszidiaritás és az európai identitás a közösségek Európájáért. i. m. 35–56.

gyakori megközelítési mód még a letűntnek hitt Luhmann-korszak után is –, amelynek nincsen *külső*, *szubsztantív igazság*- és közjó-orientáltsága, s amely így fogalmilag nem minősülhet se ‘jó’-nak, se voltaképpen ‘kormányzás’-nak.

A valóban jó kormányzás a politikai közösségek szubszidiárius (ön)kormányzása, de az egyes politikai közösségek sajátos *közjavainak többszintű rendszerére* tekintettel.¹⁰⁰⁸ A politikai bölcsesség erénye és egyben tudása éppen arra irányul, hogy a kormányzás szereplői képesek legyenek a különböző szintű közjavak egyensúlyát, harmóniáját megvalósítani a mindig teljesebb és tökéletesebb közjóra irányuló egyes kormányzati, kormányzási döntésekben, mindig szem előtt tartva, hogy ezen közös jó, mint elérendő cél, a politikai közösség tagjainak java kell hogy legyen.

7.5. *A politikai relacionalitás alapvető formái: ‘alkotmányos szövetség’, ‘közpolitikai szerződés’, ‘politikai barátság’ és a politikai bizalom*

A klasszikusoknál a jogalkotó *legfőbb céljának* tekintett ‘politikai barátság’ a középkor tanúsága szerint (például John of Salisbury¹⁰⁰⁹ nyomán) potenciálisan a politika makroszférájában is képes érvényesülni, ha a jó kormányzás a kormányzás alanyai részéről a közjóra, az igazságosságra és a társadalmi-politikai szerepre¹⁰¹⁰ (méltányosságra) irányul, minthogy az minimálisan az egymás kölcsönös tiszteletén, valamint – mai fogalmainkkal élve – az azt kifejező intézményi és relacionális bizalmon,¹⁰¹¹ mint alapvető *közjavakon* alapul. Ezen makrotársadalmi relacionalitás későbbi történelmi folyamánya az ‘alkotmányos szövetség’¹⁰¹² szimbolikája. Korunkra vonatkoztatva azt, az úgy tekintendő, mint amit

¹⁰⁰⁸Vö.: Gino SCACCIA: *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*. Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane. 2009. 49.

¹⁰⁰⁹John of SALISBURY: *Policraticus*. Az udvaroncok hiábavalóságairól és a filozófusok nyomdokairól. Budapest, Atlantisz, 1999. 59–60. 63–64. 78–79. 81. 83–84. 91.

¹⁰¹⁰John of Salisbury relacionalista állampelfogásához ld.: FRIVALDSZKY (2010b) i. m. 89–97.

¹⁰¹¹A neves konzervatív gondolkodó, Roger Scruton, ezt a kormányzat-állampolgár relációt megragadva ‘személyes állam’-ról, illetve ‘személyes kormány’-ról, továbbá ‘személyes kormányzásról’ ír, amelynek korai mintája az uralkodó és az alattvaló viszonyát jogilag is rendező alkotmányos monarchia, amely ugyanakkor nem személyteleníti el a relációikat. SCRUTON (1995a) i. m. 30–32.

¹⁰¹²‘Szövetség’-ről és nem pedig ‘szerződés’-ről van szó. Az utóbbi az élők között köttetik, az előbbi a már nem élők, a most élők és az eljövendők között: „A társadalom nem szerződésre épül, mivel olyan tagjai is vannak, akik nem vesznek, nem tudnak részt venni egy ilyen meg egyezésben. Először is, mint Burke rámutatott, a társadalomnak a halottak és a még megszületendőek is részét alkotják, még ha szavukat csak a szokásokon, intézményeken keresztül, illetve a hely, a történelem és az előttünk éltek iránti tisztelet révén hallathatják is. A liberális társadalom eszményét az élők között létrejövő szerződés jelenti, mindannyiuk előnyére. A konzervatív szerint viszont az élők csak ideiglenes felei a holtak és a még megszületendőek között fennálló időtlen kapcsolatnak.” Roger SCRUTON: *A liberál-konzervativizmus és Közép-Európa*. In Roger SCRUTON: *Mi a konzervativizmus?* Budapest, Osiris, 1995. 224. Ezzel szemben áll a liberális hagyományban a jogokból származó, s ezért fogyatékos köteleességek össztársadalmi

értékalapúan „kötnék meg” a nemzet tagjai egymással – tekintettel az ősökre és az elkövetkezendő generációkra is –, amely aztán állampolgári *hűségi* kötelezettséget¹⁰¹³ is keletkeztet az *alkotmányos rendszer* iránt. Mai viszonyaink közt a polgárok a politikai és gazdasági közösségek, valamint a hálózatok mikroszféráiban sajátítják el azon politikai készségeket és erőnyeket (bizalom, politikai barátság, megbízhatóság,¹⁰¹⁴ kölcsönös együttműködés, hűség, igazságosság szeretete, szociális elkötelezettség, szolidaritás és szociális szeretet stb.), amelyeknek érvényesítése a nagypolitikában ugyan még várat magára, de amely könnyebben érvényesülhetne, ha egyfajta normatív ‘alkotmányos szövetség’ adhatná annak alapvető keretét.¹⁰¹⁵ Az Alaptörvényben, a nemzeti hitvallásban nevesített szövetség, szerződés,¹⁰¹⁶ szociológiailag még létrehozandó, kollektíve meg- és átélendő, ezért nem csak közjogi-alkotmányos, hanem sokkal inkább politikai filozófiai tartalomként is tekintendő normatív keret. Ez egyfajta Edmund Burke-féle nagy ‘őseredeti szerződés’¹⁰¹⁷ bázisán jöhetne létre a történeti

szerződésen alapuló gondolata: „A liberális elmélet angolszász változata szerint, amelyen az Egyesült Államok alapul, az embereknek tökéletes jogaik, de fogyatékos kötelességeik vannak a közösségeikkel szemben. A kötelességeik azért fogyatékosak, mert a jogaikból származnak; a közösség szerepe mindössze annyi, hogy védelmezze e jogokat. A morális kötelezettség enél fogva teljességgel szerződéses. És a szerződést nem Isten írta alá, s nem az örök életünk vagy a világmindenség természetes rendjének a féltése a biztosíték rá, hanem a szerződőknek az a jól felfogott érdeke, hogy mások is tartsák be a feltételeit.” FUKUYAMA (1994) i. m. 459.

¹⁰¹³ „Az emberi társadalom támaszát adó állampolgári hűséget Burke »szövetségnek« nevezi. Sajátos szövetség ez, hiszen nemcsak az élőkre terjed ki, hanem a holtakra és a még megszületendőkre is.” SCRUTON (1995a) i. m. 21–22.

¹⁰¹⁴ Lásd egyik megjelenési formaként az új institucionalizmus governance-felfogásában a bizalom és a barátság szerepét: „On the other hand, institutionalists typically suggest that networks are better suited to many tasks than hierarchies or markets. The concepts of embeddedness and network are deployed here to suggest that governance should rely on networks rather than markets, trust rather than competition, and diplomacy rather than the New Public Management [...]” „Institutionalists accept neoliberal arguments about the inflexible and unresponsive nature of hierarchies, but instead of promoting markets, they appeal to networks as a suitably flexible and responsive alternative, one that recognizes social actors operate in structured relationships. Institutionalists argue that economic efficiency and success derive from stable relationships characterized by trust, social participation, voluntary associations, and friendship, at least as much as from markets and competition.” Mark BEVIR: Democratic Governance: Systems and Radical Perspectives. *Public Administration Review*, May/June 2006, Vol. 66, Issue 3, 428.

¹⁰¹⁵ Varga Zs. András az alkotmányozás kapcsán – helyeselhetően – a létrehozandó alkotmánynak legitimációt és hatékony érvényesülést biztosító „megélt összetartozásból származó közmeg-egyezésről”, bizonyos belső, lelki azonosulásról, mint egyfajta alkotmányos szolidaritásról ír. VARGA Zs. András: Alkotmányunk értékei. A fogalmi keretek. *Iustum Aequum Salutare* V. 2009/1. 89–107. különösen: 99–100.

¹⁰¹⁶ „Alaptörvényünk jogrendünk alapja: szerződés a múlt, a jelen és a jövő magyarjai között. Élő keret, amely kifejezi a nemzet akaratát, azt a formát, amelyben élni szeretnénk.” *Magyarország Alaptörvénye*. 2011. április 25.

¹⁰¹⁷ Vö. Edmund BURKE: *Töprengések a francia forradalomról*. Budapest, Atlantisz, Medvetánc, 1990. 189–190.

alkotmányunk nyomvonalán (bár ennek társadalmi interiorizációja jobbára még várat magára¹⁰¹⁸), de ugyanezen szövetség „megkötendő” a jövő nemzedékekkel is, hogy az ő örökségük is számba véssék. Bár a polgári társadalom, illetve a kormányzat léte nem a szerződéselméletek módjára kötött polgári társadalom-, illetve államalkotó szerződésen nyugszik, de a kormányzat létében legitimáló *konszenzuson* kell nyugodjon, ami többféle formában – így implicit, közvetett módon is – is kifejeződhet és így létrejöhet.

Az alkotmányos szövetség aztán az azt operacionalizáló kormányzási ‘*közpolitikai szerződések*’ megkötését igényli¹⁰¹⁹ a választók/politikai közösség alanyai és a választott politikusok, mint – leendő – kormányzati többség között. Egy a *választásokkor* kötendő, s egy másik – az esetleges koalíciós tárgyalások nyomán – a már létrejött kormányzati többséggel, illetőleg a kormánnyal annak *kormányprogramjának alapjaként*. Ez utóbbit *végrehajtási szakpolitikai stratégiai programok* konkretizálhatják a részvételi kormányzás jegyében.

A demokratikus felhatalmazottság *megbízási szerződési* értelme, ahogy azt John Locke hajdanán megfogalmazta,¹⁰²⁰ mutatja azt, hogy a megbízás *bizalmi*¹⁰²¹ eleme nélkülözhetetlen és folytonosan megújítandó minden választáskor. De a választások között is fenntartandó élővé tett közpolitikai relációk, hálózatok és politikailag aktív, illetve a politikai döntésekbe bevont közösségek formájában, amelyek vitális tartalmával a megválasztott politikusoknak érintkezniük szükséges azon elkötelezett szándékkal, hogy közös együttgondolkodásban, a konszenzus folyamatos keresésével kutassák a politikai közösség alanyival együtt a leghelyesebb közpolitikai megoldásokat, döntéseket. A politikus – s különösen a kormányzásra feljogosított – nem csak a választóinak, hanem az egész politikai közösség közjaváért is felel döntései meghozatalakor, ami a többi politikaformálóval való konszenzus-keresés elemi igényét és annak követelményét mutatja. Itt találkozik a konszenzuális közjókeresés vertikális (megbízó-megbízott) dimenziója a horizontálissal (megbízottak egymás között), ami a politikai bölcsesség gyakorlásának embert próbáló nagy művészete. Ha korunk nem is a nagy korszakalkotó államférfiak időszaka, lehet, hogy éppen a közjóért elkötelezett, konszenzuális törekvésű közösségi politikaformálóké lehetne. A hierarchikus politikai viszonyok bizalmi rendszere kettős: az intézmények helyes működésébe vetett bizalom (*intézményi bizalom*) a politikusok kormányzásába

¹⁰¹⁸ „Az alapvető törvényeket befogadtuk családi vonzalmaink tárgyai közé” BURKE i. m. 118.

¹⁰¹⁹ Ennek egyfajta közszolgáltatás-fogyasztói szemléletű példájához, azaz a fogyasztói karták közpolitikai ‘állampolgári szerződéseinek’ (*citizens’ charter*) ismertetéséhez lásd: JENEI György: *Közigazgatás-menedzsment*. Budapest, Századvég, 2005. 85–87.

¹⁰²⁰ JOHN LOCKE: *Értekezés a polgári kormányzat igazi eredetéről, hatásköréről és céljáról*. Budapest, Gondolat Kiadó, 1986.

¹⁰²¹ A locke-i polgári kormányzati szerződés *fides*-elemének elemzéséhez lásd: LORENZO SCILITANI: *Fiducia, diritto, politica*. Prospettive antropologico-filosofiche. Torino, G. Giappichelli Editore, 2007. 140–147.

vetett bizalommal (*politikusokba vetett bizalom*) találkozunk, hiszen közpolitikai választási szerződések konkretizálják azt. Ezt egészíti ki a közösségek és hálózatok *interperszonális bizalmi* dimenziója. Ezen két nagy dimenzió együtt valósítja meg a jó kormányzás alapvető *relacionális politikai javait* (Pierpaolo Donati).

8. Új normarendszerek és normakövetési módok: a magatartásirányítás alternatív formái felé

A demokratikus felhatalmazottságon alapuló törvényesség és annak ésszerű, bürokratikus érvényesítése adja a megkerülhetetlen és érvényesítendő minimumot (neoweberi modell), de a kormányzás több mint végrehajtás: a közösségek magatartásirányításának belső, interiorizált, nem jogi szankciók módjára működő, *önkéntes követésen* alapuló normarendszerei alapvetőek a jó kormányzáshoz. Ezen alternatív magatartásirányítási eszközök feltételezik a részvételt, a kölcsönösséget, a bizalmat és a barátságot is, amelyeket leginkább a közép- és alsó szintű politikai és gazdasági közösségek (pl. klaszterek), hálózatok gyakorlatai mutatnak fel. A társadalmi kontroll ezen módszere inkább *standardokkal, irányelvekkel, ajánlásokkal*, mintsem általánosan kötelező törvényekkel operál.

A governance-moddell az ügynökségeknek nagyobb szabadságot és cselekvési teret enged az implementáció foganatosításában, míg a merev állami végrehajtás szigorúan rögzített eljárási rendet követ. Míg a hagyományos állami jogalkalmazás *szankciókat* helyez kilátásba a jogkövetés elmaradása esetén, addig a governance-kormányzás az *ösztönzőkre* jobban épít. A neoliberális megközelítés az igazságszolgáltatási mérlegelést igénylő büntetéskiszabási döntések helyett – amivel szemben bizalmatlan – inkább preferálja az automatikusan kiszabható *pénzbüntetést*¹⁰²² – a jog egy olyan gazdasági szemléletű rendszerében, ahol a bíró már-már egyfajta kockázatmenedzsernek tűnik.¹⁰²³ A neoliberális társadalmi magatartáskontroll preferálja a *formalizálást, homogenizálást* és a *számszerűsítéseket* igénylő *kartákat*, a *‘legjobb gyakorlatok’* átvételét (*best practices*), valamint az útmutatók, az *irányelvek* (*guideline*), illetőleg a más szervezetekkel való folyamatos összemérést és összehasonlítást lehetővé tevő *benchmarking* használatát. Főként azért, mert ezek mögött nem érződik a konfliktusokat eldöntő hatalmi tekintély, annál is inkább, mert a neoliberalizmus irtózik a konfliktustól. A (fogyasztói) *kartákat*,¹⁰²⁴ *irányelveket*, *legjobb gyakorlatokat* stb. alkalmazó alanyok úgy vélhetik, hogy ezek által voltaképpen *önmaguk-*

¹⁰²²GARAPON i. m. 92. Vö. FRIVALDSZKY János: Jogi kényszer és jogi szankció jogelméleti szempontból. PPKE JÁK, Versenyjogi Kutatóközpont, *Versenyjogi Tanulmányok*, 2012/1, 2–35. <http://www.gvh.hu/domain2/files/modules/module25/21314FC553D59EE42.pdf>

¹⁰²³GARAPON i. m. 73–74.

¹⁰²⁴JÓZSA Zoltán: *Önkormányzati szervezet, funkció, modernizáció*. Budapest-Pécs, Dialóg Campus, 2006. 152–155.

nak engedelmeskednek, minthogy önmaguk számára adott mércéket alkalmaznak.¹⁰²⁵

Míg a tradicionális végrehajtás az eljárási szabályok érvényesülését helyezi a középpontba, addig a governance-modell nagyobb figyelmet szentel a tényleges eredményeknek. Ezen kívül az *egyedi sajátosságokat* jobban engedi érvényesülni, s nem feszíti be minden áron az egyedi jellemzőket általánosabb normakategóriákba, hanem *hajlékony szabályokkal* él. Végezetül a közvetett képviselet adta jogalkotáson túl, a *közvetlen demokrácia* eszközeivel is lehetővé teszi a polgárok számára a normaszabásban való részvételt. Mindezeket túl általánosságban elmondható, hogy a jog globális világában a törvényhozás helyett inkább a *bíráskodás* a jogképződés meghatározó új terepe,¹⁰²⁶ s a törvénnyel való szabályozás helyett a *szerződések* egyre inkább elhatalmasodó valósága emelendő még ki, mint a civil társadalom megszervezésének eszköze.¹⁰²⁷ A bírói jogképzés jobban érvényesülővé teszi a partikularitást, a jogi helyzet egyediségét, a szerződések pedig a felek jogi akaratát: mindkettő a *törvény* általános, *univerzális normaszabó* szerepét, s így a *parlament*i jogalkotás központi jelentőségét ingatja meg.¹⁰²⁸

A hálózatok szerződéses kapcsolatai a kölcsönös együttműködésen alapulnak, amelyet nem a mindennek feletti kompetitív ismérv, a közvetlen haszon vezérel, mint a neoliberais piaci modellben. A *hálózati kormányzás* bizalmon alapuló intenzív és tartós kapcsolatainak társadalmi magatartáskoordinációja nem egyszer az informalitáson, sőt az ingyenességen, az ajándék logikáján is nyugszik, ami a kölcsönösség révén hosszabb távon fejti ki minden abban résztvevő számára a jótékony hatását. Ez immáron a gazdaság és a politika területén megjelenő *barátság* ismérveit is hordozhatja, amelyet például az új intézményi közgazdaságtan is elemez. A hálózati kormányzás magatartásirányításának ezen újszerű normarendszereit lenne szükséges tehát bevonni a neoweberi állam hierarchikus, s azért végül is végrehajtási szemléletű közigazgatási logikájába, természetesen jól körülhatárolva az erre alkalmas közigazgatási-közpolitikai területeket. Az állami felelősség és az állampolgári részvétel megfelelő szintű harmóniájának végső mércéje ezúttal is a közjó kell legyen, ami a közösségek és azok tagjainak *kiteljesedését*, teljes jellegükben tekintett *javaik kibontakozását* lehe-

¹⁰²⁵ GARAPON i. m. 41–43.

¹⁰²⁶ Francesco GALGANO: *Globalizáció a jog tükrében*. A gazdaság jogi elemzése. Budapest, Hvg-Orac, 2006. 105–142.

¹⁰²⁷ GALGANO i. m. 92–104.

¹⁰²⁸ Hazánkban a demokrácia jelenleg többségi és nem pedig konszenzuális értelmének működtetése a gyakorlatban számos jogalkotási problémát vet fel mind az eljárás, mind a jogalkotási termékek minősége vonatkozásában. Mindez természetesen a parlamenti jogalkotás révén történő kormányzás „jóságának” megítélése tekintetében is fontos minősítő ismérv kell legyen, különösen a jogbiztonság és a jogállamiság, valamint a társadalmi részvétel elveit vizsgálva. Vö.: RIXER Ádám: Az újabb jogalkotás jellegzetességei. *Kodifikáció*, 2012/2. 37–54.

tővé tevő társadalmi feltételrendszerek együjttese. Ennek elérése a jó kormányzás végső és így tulajdonképpen egyetlen mércéje, amelyet a jó kormányzás elvei konkretizálnak.

A hatósági jogalkalmazás területén a törvényesség és így végrehajtás-szerűség az elvart, bizonyos – például a területfejlesztési – közpolitikai területeken pedig a szubszidiaritás elvének érvényesülése lehetne a mérce, bizonyos értelemben a *jogforrási hierarchia* egyfajta megfordításával az *alulról felfelé* építkezés jegyében, ahol a magasabb szintű közjó integrálja az alacsonyabb szinten megjelenő közjavakat.

A szubszidiaritás elvét az Európai Unió eddig nem értelmezte helyesen,¹⁰²⁹ mivel annak valódi tartalma csak akkor tud megvalósulni, ha a politikai intézményrendszer emberképe a perszonalitás talaján áll, az említett módon a közjóra irányul és a részvételi demokrácia¹⁰³⁰ az intézményi gyakorlata és a politikai kultúrája. Nem csak az Európai Unió felülről lefelé vezérelt bürokratikus szemlélete és gyakorlata, hanem a társadalom *laissez-faire* típusú neoliberais szemlélete is akadályozza a szubszidiaritás elve szerint működő politikai társadalom létrejöttét. Ha a szubszidiaritás elve valóban érvényesülne például a *többszintű területi kormányzás* jegyében, akkor bizonyos közpolitikai területeken – az egyébként jogpozitivistá módon, statikus és formális szemléletben tekintett – jogforrási hierarchia újraértelmezésre szorulna a *hatáskörök dinamikus újratelepítésével* párhuzamosan.¹⁰³¹

9. Összefoglalás

A gazdaság modern, piaci formájának logikája, ha átvitelre kerül a jó kormányzás jegyében a menedzsment szempontok érvényesítésével a közszférára, akkor nem hozza a várt eredményeket, különösen nem hazánkban. Az állami, kormányzati szféra megerősítése szükségessé vált demokráciánkban, mert az előbbi kí-

¹⁰²⁹FRIVALDSZKY János: Szubszidiaritás és az európai identitás a közösségek Európájáért. In FRIVALDSZKY János (szerk.): *Szubszidiaritás és szolidaritás az Európai Unióban*. Budapest, OCIFE Magyarország – Faludi Ferenc Akadémia, 2006. 35–56.; Roger Scruton így ír az Európai Unió helytelen szubszidiaritás-felfogásáról: „Az EU-ban, ahogy ma működik, a »szubszidiaritás« kifejezés nem azt jelenti, hogy a hatalom lentől felfelé száll, hanem azt, hogy a hatalmat felülről leosztják. Az EU és intézményei döntenek el, hol kezdődnek és érnek véget a szubszidiáris hatalmak, és miután ezeket a hatalmakat ugyanazzal a szóval állítják és szüntetik meg, a »szubszidiaritás« kifejezés a decentralizált kormányzás egész eszméjét misztikus homályba burkolja. Az eurokraták szerint a nemzeti kormányok csak a »szubszidiáris« szinten autonómok, miközben az európai intézmények egyedül jogosultak ennek a szintnek a meghatározására.” SCRUTON (2011) i. m. 91. Vö.: FRIVALDSZKY (2012c) i. m. 77–82.

¹⁰³⁰Egy helyes szemléletű újabb irodalomként lásd: Daniela ROPELATO (szerk.): *Democrazia intelligente*. La partecipazione: attori e processi. Roma, Città Nuova, 2010.

¹⁰³¹Gino SCACCIA: *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*. Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2009. 44–48.

sérlet a rossz kormányzás jegyeit mutatta fejletlen hazai piaci és a fogyatékos civil társadalmi körülményeink között. Ez azonban csak egy közbülső állomás lehet a relacionális és szubszidiárius kormányzás felé. Ez utóbbi új társadalom- és gazdasági modellt igényel, ami már születőben van a nemzetközi szakirodalomban és a gyakorlati valóságban egyaránt. Ennek lényege az, hogy az emberi relációkat, mint ‘kapcsolati javakat’ kell újrafogalmazni a közszféra vonatkozásában is, amelynek eredménye az, hogy a kormányzást a polgári társadalmi viszonyokba horgonyozza le, azok javára, a társadalommal való szubszidiárius együtt-kormányzás jegyében. Ez a megközelítésmód forradalmasíthatja a kormányzást, a jogalkotást, a jogforrási hierarchiát is bizonyos közpolitikai területeken, de a normakövetés formáit szintűgy.

A KÖTET EGYES FEJEZETEINEK KORÁBBI MEGJELENÉSI HELYEI

Frivaldszky János: Az emberi élet intézményes védelme az ószövetségi jogban. In: Orosz András Lóránt, Ujházi Lóránd (szerk.): *A Katolikus Egyház biztonsági helyzete a huszonegyedik században*. Budapest, L'Harmattan – Sapientia Szerzetesi Hittudományi Főiskola, 2013. 97–122. (Sapientia Iuris; 5.) ISBN: 978 963 236 732 3

Frivaldszky János, Frivaldszkyne Jung Csilla: Az öngyilkosság és az abban való közreműködés a természetes erkölcsi törvény és természetjogi gondolkodás szempontjából. *Jogelméleti Szemle*. 2013/3. 7–33.

Frivaldszky János: Jog és igazságosság a *Caritas in veritate* enciklikában. In: Orosz András Lóránt, Ujházi Lóránd (szerk.): *Egyházi intézmények jogi szabályozása*. Budapest, L'Harmattan – Sapientia Szerzetesi Hittudományi Főiskola, 2012. 157–202. (Sapientia Iuris; 4.) ISBN: 978 963 236 529 9

Frivaldszky János: Szempontok a családvédelmi törvény értékeléséhez. *Iustum Aequum Salutare*. VIII. 2012/2. 57–69.

Frivaldszky János: Gyermeki jogok és a család jogai. *Katolikus Pedagógia*. Katolikus Pedagógiai Tanszéki folyóirat – nemzetközi neveléstudományi szakfolyóirat. 2013/3–4. 21–35.

Frivaldszky János: Jogi kényszer és jogi szankció jogelméleti szempontból. PPKE JÁK Versenyjogi Kutatóközpont, *Versenyjogi Tanulmányok*. 2012/1, 2–35.

Frivaldszky János: *A büntetés jogfilozófiájáról: bűn, igazságos bűnhődés és méltóság* – szakértői tanulmány egy része, korábban még nem került publikálásra

Frivaldszky János: A közjó Aquinói Szent Tamásnál és a neotomista természetjogi gondolkodásban. Elemi teoretikus közelítések aktuális problémalátással. *Iustum Aequum Salutare*. IX. 2013/4. 115–139.

Frivaldszky János: Jó kormányzás a neokonzervatív/neoliberális korszak után: a közjóra irányuló szubszidiárius-relacionális kormányzás felé. *Iustum Aequum Salutare*. IX. 2013/2. 21–82.