

HOL AZ IGAZSÁG?

(A bíró lélektani problémái.)

I. A jogász formalizmus jelentősége.

A bíraskodást igazságszolgáltatásnak is nevezik. Ebben az értelemben látja hatásköri bíróságunk¹ az ítélt dolog jelentőségét épp abban, hogy a jogerős ítélet a mostmár megdönthetetlen — vélelmezett — anyagi igazságot tartalmazza. S ebben az értelemben állapítja meg kúriánk is 49. sz. polgári jogegységi döntvényének indoklásában, hogy a bírói tekintélyt nem az egymással ellentétes jogerős (polgári és büntető) bírói véghatározatok kikerülhetetlen lehetősége, hanem az anyagi igazsággal ellenkező döntések veszélyeztetik a legérzékenyebben. *Res iudicata pro veritate habetur.*²

De mi az Igazság? «*ἡ ἔσται*»? Pilátus³ kérdésére nem adtak világos feleletet az elmúlt évezredek. Az emberek nem tudják, mi az igazság, a filozófusok sem; de rendületlenül hisznek benne. Kant⁴ kijelentése, mely szerint az igazság megszűnése esetén nem volna értelme többé annak, hogy a földön emberek éljenek, nem az igazság értelmét tette kétségtelessé, hanem az emberi életet kétségessé. Konfucius tudvalevőleg éppen fordítva fogja fel a kérdést, mikor azt tanítja, hogy nem az igazság teszi

¹ 1927. Hb. 12.

² í). L 17., 207. Találón mutat rá Heller Erik: Igazságosság és jog. Magyar Jogi Szemle. III. évf. (1922), 556. 1., hogy a görög nyelv, amely pedig alkalmasnak bizonyult a legfinomabb megkülönböztetések kifejezésére, az igazságot és jogot ugyanazzal a szóval (*δικαιον*) fejezi ki. V. ö. Vörös Ernő: A törvényhozó hatalom és a bírói hatalom viszonya. Magyar Jogi Szemle. VII. évf. (1926), 88. 1.

³ János, XVIII. 38.

⁴ Kant: *Metaphysik der-Sitten*. *Sämtliche Werke* (Hgg. v. K. Rosenkranz und F. W. Schubert). Leipzig. 1838. IX. 181. 1.

naggyá az embert, hanem az ember teszi naggyá az igazságot. Vagy, mint G. Le Bon¹ mondja, az embernek fejlődése minden állomásán a maga mértékére szabott igazságai vannak, amelyek csakis ennek az állomásnak felelnek meg, s épúgy fejlődnek, mint minden természeti jelenség. Az emberek azonban sokan vannak, szellemi fejlettségük foka is különböző, s így sok az igazságuk is.

A bíró hivatása épp az, hogy rajta keresztül az állam *ex cathedra* értelmezi a jogot, vagyis szűri le a részigazságok tömegéből az egyetlen egyetemes igazságot.² Hogy ez a legmagasabb értelemben mennyiben jogosult, vitatható. Mély értelemmel mondja Augustinus,³ hogy az igazságot nincs jogom kisajátítani, a másoknak sincs, senkinek sincs; az igazság valamennyiünké, az egész emberiségé, s aki lakat alá akarja tenni, elveszti azt. Gyakorlatilag azonban az a helyzet, hogy amennyiben társadalomban és nem egy örökös *bellum omnium contra omnes* állapotában akarunk élni, meg kell alkudnunk egy olyan intézmény fennállásával, amelynek döntéséhez az igazság vélelmét kapcsoljuk. Ez az intézmény a jogrend, ami a jogerős bírói ítéletek szavain át beszél hozzánk.

A bírónak tehát annyival nehezebb dolga van másóknál, hogy nemcsak hinnie, hanem szolgáltatnia, sőt indokolnia is kell az igazságot. De hol találja meg azt? Vagy legalább is hol kell keresnie?

Hogy erre feleletet adhassunk, rá kell mutatnunk az emberi gondolkozás egyik általános tulajdonságára. Ha az emberek nem értenek valamit, szívesen csatlakoznak mások ítéletéhez, akikről azt hiszik, hogy megértették azt, amit ők nem. Ez a tekintélytisztelet azonban csak első következménye az utánzás ösztönének. A második lépés az, hogy a személy eltűnik az ítéletek mögül, és megszületnek a dogmák. Végül a harmadik lépés

¹ G. Le Bon: *La vie des verités*. (Az igazságok élete. Ford.: Benedek Marcell.) Budapest (Dick). Évszám nélkül. 7., 13. 1.

² T. W. Arnold: *The Symbols of Government*. New Haven (Yale University Press). 1937. 51., 56., 128., s köv. 1., 152. s köv. 1., 223. 1.

³ Augustinus: *Confessionum libri*. XII. kv. XXV. fej. Hasonlóan Soeren Kierkegaard: *Kritik der Gegenwart*. (Übertr. v. T. Haecker.) Innsbruck (Brenner-Verlag). 1914. 59. 1.

az, hogy az ember saját régebbi véleményei, ítéletei mögül el-
tűnik tekintély, dogma és önmaga: s a puszta *forma* marad az
igazság helyén (simli, precedens, ceremónia).

Ez a formalizmus, amely általános kultúrtörténeti jelenség,
hiszen minden számunkra megfoghatatlan, metafizikai termé-
szetű problémakörnél felmerül (gondoljunk a vallási szertartá-
sokra), R. v. Ihering¹ szerint szükséges fázisa az emberi szellem
fejlődéstörténetének. A jog területén pedig különösen alkalmas
talajra talált.

Ennek oka mindenekelőtt az, hogy a bíró ilyenkor úgy
tesz, mint egyes tudósok: amit nem tud bebizonyítani, azt
egyszerűen posztulálja.² Aki megáll az ügyleti formánál, annak
nem kell kutatnia az ügyleti akarat bizonytalan mélységeit.
A formalizmus tehát igen *kényelmes*.

E mellett sok szempontból hasznos is. Ihering³ mutat rá,
hogy a formának a lényeggel szemben, mint minden alacsony-
abbnak a magasabbal összehasonlítva, szívósabb életereje
van; tud — ahogy az idea nem — vegetálni, vagyis fennállani
értelem nélkül. De az ő tetszhalálában alussza sokszor téli álmát
a jövő élete, ami biztosítja a történelmi fejlődés folyamatosságát.
Gondoljunk az eskü intézményére, aminek lényegében ma
talán sokkal kevesebben hisznek, mint néhány évszázaddal
ezelőtt, de formális fennállása nélkül nehezen képzelhetnők el
mai bírásokunkat.

Ezenkívül, mint ugyancsak Ihering⁴ kimutatni törekszik, a
jogászi formalizmus a jogban irányadó igazságfogalom objektí-
válását is célozza. Pontosabban: a jog kifejlődő formalizmusa
szerinte a szubjektív igazságfogalom jelentőségének csökkenésé-
hez vezetett. míg ugyanis a jog kezdeti korszakában csak a hiva-
taltokok igazságérzéke biztosította a jogi bánásmód egyenlő-

¹ R. v. Ihering: Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen
Stufen seiner Entwicklung. Leipzig. (Breitkopf und Härtel.)⁵ 1894.
II. 505. 1.

² R. v. Ihering: Der Zweck im Recht. Leipzig. (Breitkopf und
Härtel.) 1905. II. 464. 1.

³ R. v. Ihering: Geist, II. 516. 1.

⁴ R. v. Ihering: Geist, II. 34. s. köv. 1. Hasonlóan Kelemen László:
A bírói szerződés módosító jog. Magyar Jogi Szemle. XXII. évf. (1941)
124—5. 1.

ségét a hangulatokkal és személyi vonatkozásokkal szemben, addig ma már nem a bíró alanyi mérlegelésében, hanem legfeljebb a jog szerkezetének kialakításában van az igazságnak közvetlen szerepe. Az igazság az egyén szubjektív szférájából mindinkább a jogrend objektív tételeibe helyeződik át. A jog túlszárnyalta a puszta érzelmi állapotot: az igazság kutatásának munkája nem vagy nem igen terheli többé az egyes jogalkalmazót; amit régen fáradságosan kellett megkeresni s csak kivételes képességű emberek találhattak meg, az ma a jog rendjében nyitva fekszik előttünk, s felfedezéséhez nem kell különösebb tehetség. Az eszköz ehhez a jog, ami ma már nem az alanyban, hanem a szilárd betűben él. Egyszóval — Ihering¹ szerint — a forma az önkény esküdt ellensége, a szabadság biztosítója. Ettől a felfogástól már nem sokban különbözik az, amely nyíltan hirdeti, hogy a bíróságok hivatása nem az igazság-, hanem a jogszolgáltatás.² Ezek az érvek azonban — amelyek alkalmasak arra, hogy az ú. n. szabadjogi mozgalom túlzásaira rámutassanak,³ — csak az érem egyik oldalát világítják meg, azt sem minden torzítástól mentesen.

A jogászi formalizmus nemcsak kényelmes és helyel-közzel hasznos, hanem nagyon veszélyes eszköz is, ami az anyagi igazsággal sokszor szöges ellentétbe kerül. Ha túloz is Voltairenek az ártatlanul kivégzett Jean Calas védelmében tett kijelentése, mely szerint a formákat az ártatlanság tönkretételére találták

¹ R. v. Ihering: Geist, II. 471. 1.

² Ezt tanítják lényegileg az összes hatalmi és kényszerelméletek. V. ö. még Schön Tibor: A szabadalmi joggyakorlat kézikönyve. Budapest. 1934. 38. 1., akinek felfogását Mikos Ferenc: A szociális igazság a magánjogban. Magyar Jogi Szemle. XXII. évf. (1941). 206. 1. idézi és cáfolja. V. ö. továbbá: Finkey Ferenc: A törvénysértés fogalma a büntető jogegységi perorvoslatban. Magyar Jogi Szemle. IV. évf. (1923), 268—9. 1., Mészáros Lajos: Perjogi tényezők a legfőbb bírászkodásban. Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok. V. évf. (1937), ¹⁰⁵—°- 1- Megjegyzem, hogy a bírói eskü szövege is (4291/1891. I. M. E. sz. r. 25. §. I., 10.700/1920. I. M. sz. r. 1. §) az «igazság» szolgáltatását írja elő.

³ V. ö. Szász Béla: Korunk jogfejlődésének irányát jelző eszmék és törekvések. Magyar Jogászegyleti Értekezések. új folyam, XXII. 117. Budapest. 1930. 123. s. köv. 1.

ki,¹ annyi bizonyos, hogy a formalizmus, merevsége következtében, nem tesz különbséget durva, csekély és igen csekély hiba között, s így a legcsekélyebb formahiba is a jogi cselekmény teljes semmisségét eredményezheti — ami nem mindig felel meg az anyagi igazságnak. Maga Ihering² is elismeri, hogy lényegileg a mai formális jogügyletekre (váltó, végrendelet, stb.) is áll az, amit a római Gaius a *legis actio* terhére írt: «ut qui vel minimum errasset, litem perderet.» Így lesz a «summum ius summa iniuria».

S a formalizmus igazságtalanságának ellensúlyozására nem alkalmas az az állítólagos előnye sem, hogy az előírt formához kötöttség a bírói önkényt kiküszöböli, vagyis jogbiztonságot létesít.

A formalizmus ugyanis nem vezet jogbiztonsághoz. Csak akkor vezetne, ha a jogrend logikailag zárt, hézagmentes rend volna. Ez esetben a bíró hivatása egyszerűen abból állna, hogy szillogizmusok segítségével, formális logikai úton egybevesse az absztrakt jogtételeket a konkrét jogesetekkel, s mechanikusan levonja a szükségszerű konklúziót.

Ez a logikai mese azonban nem áll meg. Hamarosan látni fogjuk, hogy a jogrend sohasem lehet logikailag zárt, a bíró pedig nem merevedhet szillogizmusalkotó, szubszumáló géppé. A logika a jogban fontos, de nem a legfontosabb. Egy logika nélküli ember a bíraskodásban épúgy, mint a tudomány területén a borzalmak borzalma — kivéve azonban azokat, akik túlhaladtak a logikán.³ S egy magát a logikai szörszálhasogatásokban kiélő jogász még sokkal inkább a borzalmak borzalma — mert ő nem is haladhat túl semmin. Az ilyen jogászra találóak Luther szavai: «Ein Jurist, der nicht mehr denn ein Jurist ist,

¹ Idézi R. Stammler: Die Lehre von dem richtigen Rechte. Berlin. (J. Guttentag.) 1902. 266. s. köv. 1. Hasonlóan Lányi Márton: A jóhiszemű érvényesülése a magánjogban. Magyar Jogászegyleti Értekezések. új folyam, VII. 55. Budapest. 1914. 5 (277), 11 (283), 17 (289) 1.

² R. v. Ihering: Geist, II. 646. 1.

³ E. Fuchs: Recht und Wahrheit in unserer heutigen Justiz. Berlin. (Carl Heymanns Verlag.) 1908. 13. 1. V. ö. még: vitéz Csiky János: Bírói jogalkotás a nemzetközi jogban. Jog. IV. évi (1937), 260—4. 1.

ist ein arm Ding».¹ Megszállva a «formalizmus démonától»², amely a tudományos rend csalétkével csalogatja, mint Goethének az a bizonyos állata forog körben a maga kitaposott nyomán, holott körülötte szép zöld pázsitok várják. A szélsőséges formalizmus a jog területén épúgy, mint másutt, lényegileg ugyanarra az eredményre jut, mint a skolasztika akkor, mikor igazság alatt egyszerűen a logikai legfőbb értéket értette. Ilyen felfogás mellett azonban nagyon is igaza lenne Nietzschének, aki az igazságokban nem lát egyebet, mint az ember megcáfolhatatlan tévedéseit.

Különösen téves Iheringnek az az ismertetett beállítása, mintha a formalizmus a jog kezdeti korszakának bizonytalanságával szemben a jogfejlődés magasabb fokán jelentkezne. Ez a tévedés annál feltűnőbb, mert a római jog szellemének alakulását ismertetve, éppen Ihering³ hangoztatja nagy nyomatékkal, hogy a római jog kezdeti korszakában sokkal inkább hajlott a materialista formalizmus, a szavakhoz tapadás felé, mint a késői, fejlett római jog. Pl. a régi jogban a *lex Aquilia* értelmében az, aki egy állatnak a ketrec kinyitásával elszabadulását vagy bezárásával pusztulását okozta, nem volt felelősségre vonható, mert az első esetben a szó szoros értelmében egyáltalán nem, a másodikban nem közvetlen behatással tett kárt az állatban; nem volt tehát ott *damnum corpori*, itt *damnum corpore datum*. Ezzel szemben a fejlett római jog már ismeri a kár absztrakt fogalmát. Hasonlóan a régi jogban egy örökség kifosztása (a későbbi *crimen expilatae hereditatis*) nem volt jogellenes, mert a fekvő hagyaték még senkié, a leendő örökshöz való viszonya pedig csak képzelt, tehát szószerint véve nem volt kit kifosztani. A csalás ekkor még nem volt deliktum, mert nem tartalmaz külső behatást az idegen jogkörbe. A kényszert sem méltányolta a régi jog, mert csak az ügylet formális létrejöttére volt tekintettel (*coactus tamen volui*). Szűkkörű volt ebben a korban a tévedés tekintetbevétele is; csak a tárgyi tévedést (*error in corpore*) vették figyelembe, a többi tulajdonságokban

¹ Idézi R. Stammler: Lehre. 10. 1.

² B. N. Cardozo: The nature of the judicial process. New Haven. (Yale University Press.)¹ 1925. (First publ. 1921.) 66. 1.

³ R. v. Ihering: Geist, II. 420. s köv. 1.

tévedést (error in substantia, matéria) nem — nyilván, mert az akaratnyilvánítást pusztán formálisan fogták fel.

Maga Ihering¹ levonja ennek a jelenségnek a tanulságát is. A szavakhoz tapadás, mondja, a szellemi fejlődés éretlenségének a jele. Az ünnepélyes szó a primitív népek előtt misztikus, természetfölötti erejűnek tűnik fel. Ez volt a helyzet a régi Rómában is; évszázadok kellettek ahhoz, hogy a jogtudomány és a nép szabadabb értelmezésnek legyen megnyerhető. Pedig — s ezt ugyancsak Ihering² mondja — a szó egyáltalán nem képes a gondolatok visszaadására, miután ezek a szubjektív szellemi élet nem objektíválható hullámai. A szó nem maga a gondolat, csak jelképe, csak utalás arra. A szószerinti értelmezésnek tehát semmi értelme.

De ilyen felfogás mellett hogyan állíthatta Ihering azt, hogy a jogászai formalizmus a fejlett jog velejárója? Ennek két oka van.

Az egyik ok az, hogy ő a jogászai formalizmus lényegét nem a betűkben, hanem a logikailag zárt jogrendnek összefüggő értelmezésében kereste, ami szerinte túlmegy a halott szavakon, s a gondolatot saját hazájában keresi fel. Látni fogjuk azonban, hogy ez nem lényegbeli, hanem csak fokozati különbség. A mondatrészek szerinti értelmezés csak fokozata, talán fejlettebb fokozata, de nem ellentéte a beszédrészek szerinti értelmezésnek. A formák összefüggése még mindig forma; a lényeg túl van ezeken.

A másik ok pedig az, hogy Iheringet ennek a problémának a vizsgálatánál befolyásolta valami. Hogy ezt megértsük, előre kell bocsátanom, hogy a jogászai formalizmus kialakulására, tapasztalatom szerint, két tényezőnek van különös jelentősége. Az egyik — mint láttuk — a kor. Ennek a folyamánya az, hogy primitív viszonyok között a szavakhoz, rítusokhoz s általában a formákhoz, mint láttuk, merevebben ragaszkodnak, mint fejlettebb kultúrájú korszakban. A másik azonban a faj. Ez persze nem azt jelenti, hogy a formalizmust csak bizonyos fajok életében találják meg. Minden fajnak vannak intézményei, amelyek-

¹ R. v. Ihering: Geist, II. 441. s köv. 1.

² R. v. Ihering: Geist, II. 444. s köv. 1.

hez formalisztikusan ragaszkodik. Sőt semmiféle civilizáció nem lehet tartós — mint G. Le Bon¹ helyesen megállapítja — bizonyos általánosan tisztelt szabályok nélkül. Egyik faj életében azonban az egyik, másikéban a másik téren találkozunk szélesebb és mélyebb hullámokban ezzel az áramlattal.

A jogalkalmazás, egyáltalán a jog területén — az ótestamentumi zsidóságtól eltekintve — általában a nagy jogász-
népek: a rómaiak és germánok fejlett formaérzékére szoktak rámutatni. Igaza van azonban Zehery Lajosnak,² Vladár Gábornak³ és Túry Sándor Kornélnak,⁴ mikor ennek a megállapításnak az értékét a rómaiak tekintetében kétségbevonja. Már fent megemlítettük, hogy a régi római jog formalizmusával szemben az újabb római jogban — főleg a praetori ediktum és a *ius gentium* hatására — nagy változás található; — s nehéz a jogászai formalizmust éppen attól a jogtól átvett örökségként elkönyvelnünk, amelynek remekjogásza a méltányosság (*aequitas*) kultuszát olyan magas tökélyre fejlesztették. Zehery, Túry és Vladár ezért a mai jogászai formalizmus csíráit nem az ókorban, hanem a közép-, ül. újkori germán jogokban keresi. S ebben bizonyára igazuk is van. Ezeknek a jogoknak a területén következett be az a nagy fordulat, ami a magánjogias szemlélettel a közjogias gondolkozást állította szembe. Ennek következménye az egyén fokozatos háttérbeszorulása a közzel szemben, ami a jog életében az egyéni érdek és akarat jelentőségének csökkenéséhez vezetett a köz érdekével és akaratával szemben. S mivel a közösséget közvetlenül nem

¹ G. Le Bon: *Igazságok*, 6. 1.

² Zehery Lajos: A büntetőjogi beismerés. *Magyar Jogi Szemle*. II. évf. (1921), 644. 1., III. évf. (1922), 34—6. 1.

³ Vladár Gábor: Milyen legyen a jog tanítása az egyetemen az igazságszolgáltatás szempontjából? *Magyar Jogi Szemle*. XVIII. évf. (1937). 62—3. 1., U. ő: A jog elhajlása az élettől. *Magyar Jogi Szemle*. XIX. évf. (1938), 91—4. 1.

⁴ Túry Sándor Kornél: Igazságellenes tényezők a jogban, különös tekintettel a kereskedelmi jogra. *Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok*. III. évf. (1935); ugyanez a Polner ödön-
emlékkönyvben (*Acta litterarum ac scientiarum Reg. Universitatis Hung. Francisco-Josephinae. Sectio: Juridico-Politica. Tom. VI. 2. Szeged. 1935. II.*), 233 (269) s köv. 1. 237., (285) j s köv. 1.

az egyén belső, hanem annak külső, társadalmi vonatkozásai érintik, természetes, hogy a hangsúly a jog bensőségével szemben a joglátszatra, az ügyleti akarattal szemben annak könnyen felismerhető és bizonyítható megnyilvánulására, az egyének magánéletével szemben a forgalom biztosságára, egyszóval a nehezen hozzáférhető lényeggel szemben az ellenőrizhető, biztos formákra tolódott át. Lassankint kialakultak az értékpapírok, a telekkönyv, a magánjoggal szemben egy önálló kereskedelmi jog; s megszületett — egyelőre csak mint immanens tendencia — a jogrend teljes elközjogiasodásának gondolata.

Nem véletlen, hogy a fogalmi jogászatot, betű jogtudományt (Buchstabenjurisprudenz) éppen germán jogászok teremtették meg. Ez szükségszerű folyománya volt a germán jogi gondolkozás közjogi beállítottságának. Vladár ezt (St. Dnistrainskyj nyomán) Kant filozófiájára vezeti vissza. Valószínűbb azonban, hogy a jogászai formalizmus okát nem e filozófiai formalizmusban, hanem mindkettőért egyformán a germán gondolkozás formális-rendszerező alaptermészetében kell keresnünk.

Éppen ezért tévedés azt hinni, hogy ez az irányzat csak ideiglenes volt, ami eltűnhetett, sőt a vele tulajdonképpen összeegyeztethetetlen hatalmi elmélet egyre öntudatosabb hangoztatása folytán legújában éppen az ellenkező irányzatnak, majdnem egy modern szabadjognak adta át helyét. Egy ilyen változás nem volna összeegyeztethető a német szellem közösségi alaptermészetével. S nem is következett be. R. Stammler¹ és E. Fuchs² ismerteti a német bíróságok századeleji gyakorlatát, s mindkettő hangsúlyozza a döntések szemmel látható formalizmusát. Ez annál szembetűnőbb, mert Fuchs a Reichsgericht hangyaszorgalommal szerkesztett, filologizáló, deduktív levezetéseit a francia joggyakorlat induktív szociáletikai irányzatával állítja szembe.³

S nagy tévedés azt hinni, hogy a germán jogászat immanens

¹ R. Stammler: Helyes jog. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XXXVII. 5—288. Budapest. 1908. 24. s. köv. 1.

² E. Fuchs: i. m. 3—5., 26. s. köv. 1.

³ V. ö. ezenkívül: Czigliányi Aladár: Az egyesbíráskodás és a jogszolgáltatás színvonala. Magyar Jogi Szemle. XXII. évf. (1941), 346. 1.

formalizmusa a mai jogéletben nem lenne kimutatható. Igaz, hogy az NSDAP programjának 19. pontja a római és germánjogi szemlélet alapvető ellentétességét belátva, a materialista világregdet szolgáló római jogi elemek kiküszöbölését követeli a német jogból;¹ igaz, hogy az 1935. évi június hó 29-én kelt új német büntetőtörvénykönyv a büntetőtörvények (talap gondolatában és az «egészséges néperzületbe» ütköző cselekményeket is büntetendővé nyilvánítja, amelyek büntetési tételei is analógia útján állapíthatók meg;² sőt legújabbán a nemzetiszocialista irodalomban már olyan felfogás is alakult ki, hogy a polgári pert a totális államok jogrendszere teljesen nélkülözhetné,³ — s a vezérelv egyesek szerint⁴ teljesen felszabadítja a bírót a formális korlátok alól. A valóságban azonban miről van szó? A formák nem haltak meg, csak alakot cseréltek. Nem az a lényeges, hogy a törvény és a római jog korlátai ropognak, hanem hogy alapgondolat, egészséges néperzület, stb. név alatt újabb formális meghatározások, definíciók tárgyai lettek. A törvény vaskorlátai helyébe lépnek a vezérekaratnak a pártprogramban és egyébként is megnyilvánuló nemkevésbé szilárd határai. S láthatólag azoknak⁵ van

¹ Hans Frank: Grundsätze des nationalsozialistischen Rechtsdenkens und Rechtswollens. (Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung.) München. (Zentralverlag der NSDAP.)² 1935. (1. Aufl.: 1934), 3., 5., 1» U. ö: Jogmegújítás a német birodalomban. (Ford.: Heller E.), Jog. IV. évf. (1937), 3. 1. Goltner Dénes: A célbírászkodás. Szeged. 1937. 15. l. U. o. a Magyar Jogi Szemle. XVIII. évf. (1937), 287. s köv. lapján, Rácz György: Fordulópont a német büntetőjogtudományban. Magyar Jogi Szemle. XVIII. évf. (1937), 198-s köv. 1., Csánk Béla: Jogászi hivatások a harmadik birodalomban. (A m. kir. Pázmány Péter-tudományegyetem polgári törvénykezési jogi szemináriumának kiadványai. 4. sz.) Budapest. 1941. 5—6., 12., 17.

² V. ö. Heller Erik: Büntetőjog és világnézet. Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok. IX. évf. (1941), 132. 1.

³ V. ö. Baumbach: Zivilprozess und freiwillige Gerichtsbarkeit. Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht. 1938. 583.1. Idézi Richter Béla: A liberális és autoritárius polgári perjog. Magyar Jogászegyleti értekezések és egyéb tanulmányok. VII. évf. (1939), 340. 1; Hadzsega Illés: A bíró feladata. Magyar Jogi Szemle. XX. évf. (1939), 172. 1.

⁴ Így Richter: i. m. 336. s köv. 1.

⁵ Pl. Bíró Balázs, a Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok. VII. évf. (1939), 357. lapján.

igazuk, akik szerint a helyesen felfogott vezérelv a bírónak inkább szorosabb, mint enyhébb formális függését jelenti, ha nem is a régi értelemben vett törvénytől, de a Vezérnek ennek helyébe lépett akaratától. Mi sem természetesebb, mint hogy a vázolt gondolkörben élő jogász könnyen esik abba a kísértésbe, hogy a jogászai formalizmus kétségtelen előnyei és hátrányai közül az előbbieket véve inkább észre, a formalizmust a fejlődés csúcspontjának tartsa.

A hagyományos magyar jogászai gondolkozás viszont igen távol áll a formalista jogszemlélettől. Ez bizonyára nem elszigetelt jogászai jelenség nálunk, hanem összefügg azzal, hogy a magyar világnézet általában nem hajlamos a formális logikai beállítottságra.¹ Legnagyobb jogászaink: Verbóczy, Deák Ferenc, Grosschmid Béni közismerten állástfoglaltak a magyar szellemnek szerintük is idegen fogalmi jogászáttal szemben.²

¹ V. ö. Karácsony Sándor: A magyar világnézet. Budapest. (Exodus kiad.) 1941. XXVI. s. köv. 1. Schwarcz Gusztáv: új irányok a magánjogban. Magyar Jogászegyleti Értekezések. II. 19. Budapest. 1884. 78.1., Balog Arnold: Bíró és törvény. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XXXIII. 5—262. Budapest. 1906. 27 (229) 1., Finkey Ferenc: Büntető perorvoslati rendszerünk revíziójához. Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok. III. évf. (1935), 154. 1. U. ö.: Bírói függetlenség — betűzsarnokság. Polner Ödön-émlékkönyv. (Acta stb. Tom. VI. 1.), 1935. 1., 204. s. köv. 1., Tury Sándor Kornél: Igazságellenes tényezők. 233 (272) 1.

² V. ö. Grosschmid: Magánjogi előadások. Jogszabálytan. Budapest. (Athenaeum.) 1905. 333. s. köv. 1. Kenedi Géza: Deák Ferenc emlékezete. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XXVIII. 5—228 Budapest. 1903. 25 (193) 1., Ugyanígy, Wlassics Gyula br.: Jogi szakirodalmunk feladatai. Magyar Jogi Szemle. I. évf. (1920), 3. 1., Horváth Barna: Gerechtigkeit und Wahrheit. Sonderabdruck aus der Internationalen Zeitschrift für Theorie des Rechts. Heft i, Jahrgang 1929/30., 7. 1., U. ö.: Bevezetés a jogtudományba. Szeged. 1932., 123. s. köv. 1., U. ö.: A common law ideológiája és a jogismeret ideológiája. Klny. a Társadalomtudomány X. (1930) évf.-ből, 1., 17. 1., Vladár Gábor: Milyen legyen a jog tanítása stb., 60.1., U. ö.: A jog elhajlása az élettől, 90. 1., Ruber József: Erkölc és jog. Magyar Jogi Szemle. I. évf. (1920), 89. 1., Staud Lajos: Adalékok az ítélkezés lélektanához és a bíró világnézetéhez. Magyar Jogi Szemle. V. évf. (1924), 16—7., 65., 70., 79. 1., U. ö.: A jog formalizmusa és tartalma. Magyar Jogi Szemle. V. évf. (1924), 163. s. köv. 1., Finkey Ferenc: Anyagi igazság és téves jelszavak a büntetőeljárásban. Magyar Jogi Szemle. VIII. évf. (1927).

Mindez bizonyára épúgy összefügg alkotmányunk természetével, mint ahogy a világszerte ismertebb angol jogról ezt megszokták állapítani. Nem lehetett közömbös jogérzékünk mikénti kialakulására, hogy bíraskodásunk az önkormányzatok keretében alakult ki és fejlődött naggyá;¹ ezzel magyarázható az, hogy — jórésben idegen eredetű — írott jogforrásainkkal szemben szokásjogunk meg tudta őrizni nemzeti jellegét és nagy jelentőségét. A formalista jogrendszerek tengerétől körülvett magyar jogterület meg tudta őrizni önállóságát; nem azért, mert saját formákat tudott szegezni az idegen formákkal szembe; azokat bizonyára elsöpörték volna az erősebb rendszerek. Hanem megmaradt, mert semmilyen formát sem állított fel, ami elsöpörhető lett volna.

A szokásjogi rendszereknek az a nagy előnyük, hogy kevesebb zárt ajtón át vezetnek az Igazságig, mint az írott jogtételek. S a magyar jogászság rajta volt, hogy ez az út minél rövidebb legyen. Igaz, hogy míg másutt két istennő is ül abban a szentélyben, ahova a jogász elérni törekszik: a Iustitia és a Veritas, addig a magyar jogászt csak egy istennő várja ott: az Igazság, mprtv a magyar nyelv ez alatt egyformán érti a valóságot és az Igazságosságot is, amely fogalmak nem a nép nyelvében, hanem csak a tudományos műnyelvben élnek önálló üvegházi életet is. Azonban ebben az esetben az egy több, mint a kettő. És szép az, hogy az Igazság a mi gondolkodásunkban nem részleteiben, hanem oszthatatlan egységében él.

A jogtudomány azonban analizál. Elválasztja az értéket a léttől; a szabályt a ténytől; a jogtételt a jogesettől.

A jogtétel vizsgálata a szabályok összefüggésén, tehát a

96. s köv. 1., 182. s köv. 1., Kelemen Mózes: A jó bíró. Magyar Jogi Szemle. VIII. évf. (1927), 146. 1., Kelemen László: A bíró egyénisége, a bíróképzés és nevelés. Magyar Jogi Szemle. VIII. évf. (1927), 385. s köv. 1., Ambrózy Ágoston: *Igazság az intern és a nemzetközi jogszolgáltatásban*. Magyar Jogi Szemle. IX. évf. (1928), 105. s köv. 1., Ávedik Félix: A büntetőbíráskodás. Magyar Jogi Szemle. XIX. évf. (1938). 176. 1., Törek: Évnyitó beszéd. Magyar Jogi Szemle. XX. évf. (1939), 42. 1., Mendelényi László: Az angol büntető igazságszolgáltatás és a mi egyszerűsítési törvényeink. Magyar Jogászegyleti Értekezések. új folyam, XXII. 118. Budapest. 1930. 135—6. 1.

¹ V. ö. Schwarcz G.: i. m. 67. 1.

jogbiztonságon át, — a jogesetek vizsgálata a tények összefüggésén, tehát a valóságon át akar elérni az igazság problémájához.

II. A jogbiztonság mítosza.

A jogtétel fogalmával kapcsolatban, mint láttuk, a jogászi formalizmus úgy akarta magát függetleníteni az igazság szubjektívnek felismert, s így az objektívnek felfogott jogbiztonságot veszélyeztető fogalmától, hogy a jog logikailag zárt rendjén belül a lépcsőzetesen egymás fölé rendelt jogtételeket egymásból logikailag levezethetőnek tartotta. A levezetés logikai mechanizmusa Savigny, Rudorff, Kuntze, Windscheid, Puchta, stb. szerint még olyan biztonságot fűz a jogalkalmazáshoz, amilyen a matematikán kívül másutt sehol nem található, s aminek folytán túlzás nélkül mondható szerintük, hogy a jogászok «számolnak» fogalmaik és tételeik segítségével.¹ Ihering² szerint pedig elkerülik azt a «veszélyt», hogy a döntésnél erkölcsi érzékük is befolyáshoz jusson. Ebben az értelemben mondta Montesquieu³ is, hogy a bíró a törvény szája, semmi más.

Szegény Igazság! Milyen könnyen elmondják feletted a halotti beszédet, s milyen könnyen lemondanak rólad. De te kitörsz a formalizmus koporsójából, és eget kérsz.

Mert a jogtételekkel «számolás» kártyavára megdől azon, hogy jogtételek tulajdonképpen nincsenek. Az az absztrakt

¹ Czigliányi A.: i. m. 346. 1. Hasonlóan gondolkozik Vinkler János: A jog, jogviszony, perjogviszony. Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok. IV. évf. (1936), 99., 109. 1., Kauser Lipót: «Fogalomkultusz» és «életszerűség.» Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok. III. évf. (1935), 57°. 57°, U. ö: A méltányosságról. Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok. IV. évf. (1936), 380. s köv. 1., U. ö: A dologfogalomról. Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok. V. évf. (1937). 3⁶—8. 1. Itt említhetjük Kováts Elemér (A jogi gondolkozás ökonómiája. Magyar Jogi Szemle. IV—VII. évf. 1923—26.) jogi fogalmakat axiomatizáló grafikus jelrendszerét is. (Bírálja Ajtay Miklós: Kováts Elemér dr. jogfogalmi rendszere. Magyar Jogi Szemle. XI—XII. Évf. 1930—31)

² R. v. Ihering: Geist, II. 56. 1.

³ Idézi Magyary Géza: Korunk igazságszolgáltatásának vezéreszméi. Magyar Jogászegyleti Értekezések. új folyam, VII. 52. Budapest. 1914. 10 (188) 1.

fogalom, amit ezzel a névvel jelölünk, konkrét értelemmel csak a jogrend egyéb területeivel kapcsolatban bír. Ez az értelem tehát a szerint alakul, hogy a jogrend milyen más területeivel hozzuk kapcsolatba. Ezzel azután az a bizonytalansági együttható, amit az igazság szubjektív fogalmával együtt kizárni kívántunk, igazságostól együtt visszajött — mert az csak nyilvánvaló, hogy a bíró a szerint fogja a jogrend többi tételeit az alkalmazott tétel értelmének megállapításánál figyelembevenni, amint azt megítélése szerint az igazság megkívánja. Ezért van az, hogy bármilyen kényszerítőeknek látszanak is a jogdogmatikusok logikai levezetései, épp olyan látszólagos logikai kényszerűséggel le lehet vezetni azok ellenkezőjét is.¹ A jogtételek ez a bizonytalansága az ú. n. keret- (blanketta-) jogtételek, «fehér zónák», szelep-, kaucsukfogalmak, «közvetett törvénytartalmak», generális klauzulák esetében nyilvánvaló.² Azok a jogtételek, amelyek pl. a jó erkölcsökre (Mtj. 973., 1709. §11.), a jóhízeműségre és tisztességre (Mtj. 2. §. Tvt.

¹ Schwarcz G.: i. m. 68. 1. Hevesi Illés: A jogalkotó judikatúra és a félek. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XXXIV. 3—268. Budapest. 1907. 5—6 (45—6), 18—26 (58—66) 1., Zitelmann Ernő: Törvényhez kötöttség és bírói szabadság. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XXXIV. 7—272. Budapest. 1907. 4 (308) s köv. 1., 10—11. (314—5) 1., Baumgarten Izidor: A bíró. Magyar Jogászegyleti Értekezések. új folyam, III. 20. Budapest. 1911. 3—5. 1., Balog A.: i. m. 4 (206) s köv. 1., Finkey Ferenc: Törvénytértés, 265. 1., Túry S. K.: Igazságellenes tényezők. 216 (192) s köv. 1., Mészáros L.: i. m. 181. 1., Kelemen Mózes: A jogéretléről. Magyar Jogi Szemle. X. évf. (1929), 346. s köv. 1., G. del Vecchio: A jogtudomány válsága. (Ford.: Ruzicska P.) Magyar Jogi Szemle. XIV. évf. (1935), 385 s köv. 1.

² V. ö. Kádár Zoltán: Az orvosi műhibáról. Magyar Jogászegyleti Értekezések. új folyam, V. 38. Budapest. 1912. 3 (315) s köv. 1., Leonhard Ottó: Jog és törvény. Jog. III. évf. (1936), 9. 1., Túry Sándor Kornél: Biztosítási jog és bizonyítási módszer. (A Magy. Tud. Akadémia, jogtudományi bizottságának kiadványsorozata. 11. sz.) Budapest 1940. 36. 1., Bakody Aurél: Kell-e revideálni a büntetőjogi beszámíthatóság kérdését a pszichiatria nézőpontjából? Magyar Jogi Szemle. XXII. évf. (1941), 298. s köv. 1., Harasztosi Király Ferenc: Kitérletlen jogszabályok gazdasági jogunkban, különösen a kartelljogban. Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok. III. évf. (1935), 311. s köv. 1., G. del Vecchio: i. m. 390. 1., Vladár: Milyen legyen a jog tanítása, 70. 1.

1. §, K. 1022. polg. E. H.), a megrögzöttségre (1928: X. t.-c. 36. §), az élet felfogására (Mtj. 1084. §, K. 75., 82. polg. J. D., 727., 940. polg. E. H.) utalnak, vagy olyan fogalmakat tartalmaznak, mint a lehetetlenülés (Mtj. 969. §), nyilvánosság (Btk. 171. §, 1921: LIV. t.-c. 57. §, K. 602. J. E., 337., 783. bünt. és 944. polg. E. H., 18. polg. J. D.), párviadal (Btk. 293—300. §), orvosi műhiba (1876: XIV. t.-c. 74. §, K. 82. polg. J. D.), szabad akarat (Btk. 76. §, Bp. 246. § II., Mtj. 995. §) stb., valamint pl. a büntetés kiszabására, a súlyosbító és enyhítő körülmények mérlegelésére vonatkozó jogtételek kétségkívül hézagot ütnek a jog elképzelt logikai zártságán, mivel az, hogy mit kell erkölcsösnek, lehetetlennek, jóhiszeműnek, a cselekménnyel arányban álló büntetésnek stb. tekinteni, nem vezethető le magából a jogtételből, hanem a bíró értelmezésétől függ. Ezek azok a fogalmak, amelyeket a bírónak R. Stammler¹ szerint a helyes jog szem előtt tartásával kell értelmeznie. De mi a helyes jog?

Ezek az ú. n. blanketta-jogtételek csak kivételesen fordulnak ugyan elő, azonban annak folytán, hogy — mint rámutattunk — egymástól elszigetelt jogtételek nincsenek, hanem minden jogtételnek csak a többivel kapcsolatban van értelme: kapcsolatba hozhatók a többi jogtételekkel is, s így — a formális biztonság délibábját elúszva — azok értelmét is befolyásolhatják. Gondoljunk pl. arra, hogy a kötbér tételes magánjogunk (Mtj. 1060. §.) szerint méltányosságból mérsékelhető, kereskedelmi jogunk (Kt. 273. §) szerint viszont semmi korlátozásnak alávetve nincsen, ami a kúria magyarázata (K. 327. polg. E. H.) szerint a kötbér mérséklését ebben a körben kizárja. E világos elvi állásfoglalás ellenére a kúria mégis mérsékli elvértve a kereskedelmi ügyletekkel kapcsolatos kötbért is, ami nyilvánvalólag csak a jóerkölcsök kaucukfogalmának figyelembevételével történhetik.

A keret jogtételek kikerülése természetesen a jogszabályok betűszerinti értelmezésével sem lehetséges. Az ilyen kísérletek a jogászi formalizmus zsákutcájában végződnek. Gondoljunk pl. Salamon király halálraitélt rablójára, aki csak azt a kegyet kérte, hogy maga választhassa ki azt a fát, amire felkötik;

¹ R. Stammler: Lehre. 311. s köv. 1., U. ö: Helyes jog. 227. 1.

s mivel természetszerűleg az egész országban nem akadt olyan fa, amit alkalmasnak talált volna, az ítéletet nem tudták rajta végrehajtani.¹ Hasonló véget ért — Gellius elbeszélése szerint² — az abderai Protagoras pere, aki szónoklatra és ügyvédségre tanította Euathlust. A tanítvány a tandíj felét előre fizette, felét pedig az oktatás bevégezésekor, az első per megnyerése után kellett volna fizetnie. Mivel ezt elmulasztotta, Protagoras abban a biztos hitben perelte, hogy mindenképen fizetnie kell: ha elveszti a pert, az ítélet, ha pedig megnyeri, a szerződés alapján; a kiváló tanítvány azonban kimutatta, hogy éppen fordítva áll a dolog: peresztése esetén a szerződés, pernyerés esetén pedig az ítélet alapján nem kell fizetnie. A betűk biztonságában bízott az a német gazda is, aki, miután földjét egy kolostor el akarta perelni, önként lemondott arról azzal az enyhe kikötéssel, hogy még az utolsó vetés tartamára az övé maradjon — s mikor az ellenfél ebbe belement, bevetette a földet búza helyett makkal;³ hasonlóan az a skót hölgy, aki potom áron eladott egy kis telket egy tengeri hajóstársaságnak azzal az ártatlan kikötéssel, hogy a társaság hajóit bármikor szabadon használhassa — s a szerződés megkötése után minden vagyonát, bútórát pénzzé téve, a társaság egyik hajójára költözött s 30 év múlva bekövetkezett haláláig ott maradt;⁴ nemkülönben az a halász, aki első birtokosként, okkupáció által akart tulajdont szerezni azon a cethalullán, amelyet két osztozkodó társa — miután együtt fedezték fel a halat s mindegyik az egészet magának akarta — a vita eldöntéséig reábízott.⁵ A mai bírót, aki a jóerkölcsöket és jóhiszeműséget is figyelembeveszi, s nem nyújt oltalmat a joggal való visszaélésnek, ezek a mesterkedések aligha vezetnék félre. Ezzel azonban ítélete természetesen a keret jogtételek alapjára helyeződnek.

Sőt nem is kell ú. n. keret- (blanketta-) jogtételnek felmerülnie. Elég, ha az alkalmazandó jogtétel értelme más jog-

¹ Salamon és Markalf. (Kövári László kiad.) Esztergom. 1885.

² R. Stammler: Lehre. 584. s köv. 1., Horváth: Bevezetés, 131—3. 1.

³ R. Stammler: Lehre. 546. 1.

⁴ R. Stammler: Lehre. 540. s köv. 1.

⁵ Schwarcz G.: i. m. 77. s köv. 1.

tételétől függ. Példa erre a közigazgatási bíróságnak az a határozata (1594. közig. E. H.), amely megtagadta a nyugdíjat egy katonatiszt özvegyétől, mivel ennek jóhiszeműen kötött házassága annak folytán, hogy az elhunyt férj előző házasságát a tanácsköztársaság idejében, szabálytalanul bontották fel, fennálló érvényes házasság következtében semmis volt, vagyis a Ht. 46. §-a szerint úgy kell tekinteni, mintha meg sem kötötték volna. A bíróság azzal érvelt, hogy özvegyi nyugdíj csak özvegyet illet meg, özvegy csak az, aki házastárs volt, a házastárs házasság fennállását tételezi fel, a semmis házasság pedig nem házasság. Ez az érvelés önmagában logikus. Ha azonban figyelembe vesszük az ú. n. vélt házasságra vonatkozó, szokásjogi szabályokat is, épp ellenkező eredményre jutunk. A kúria gyakorlata (K. 214., 219., 736. polg. E. H.) értelmében ugyanis a jóhiszemű házasságra a házassági vagyonjogok, a gyermekek törvényessége s általában minden előny szempontjából az érvénytelen házasság is az érvényes házasság hatályával bír — ami a jelen esetben azt jelentené, hogy a nyugdíj a jóhiszemű özvegyet mégis csak megilletné. Melyik döntés a helyes? A közigazgatási bíróság azzal az indokolással helyezkedett az előbbi álláspontra, hogy a jelen nyugdíjigény elbírálásánál kizárólag az 1921: XXXII. t.-c. s az ezt módosító jogszabályok rendelkezései irányadók. Kérdés azonban, hogy ez az érv helyes-e? Aligha, mert ezek a jogforrások egész sereg olyan fogalommal operálnak (özvegy, házasság, vélt házasság, semmisség, stb.), amelyek értelmét egészen más jogforrások (Ht., szokásjog, stb.) határozzák meg, azoktól elszigetelten tehát nemcsak helyes, de semmilyen értelmük sincs, azokkal kapcsolatban pedig egészen más értelmük van. Az 1921: XXXII. t.-c. szóhangzatához való merev ragaszkodás tehát nem kiküszöbölte, hanem szaporította a vitát, s nem közelebb vitt az igazsághoz, hanem inkább távolabb attól. Sőt még tovább kell mennünk. Egész általánosságban fel kell ismernünk azt, hogy minden jogtétel betűkből, szavakból áll. A betű azonban, jól tudjuk,¹ ö. Hiszen nem önmagában van értelme, hanem csak jelképez, szimbolizál valami értelmet, jelentést, lelket, ami mögötte van. Ez a lélek: a fogalom.

¹ Pál: 2. Kor. III. 6.

A jogtételek elemzése fogalmak tömegét veti elénk. A fogalmakat pedig értelmezni kell. Az az állítás, hogy egy fogalmat nem kell értelmezni: már maga is értelmezés¹ — csak hogy igen felületes értelmezés. S akinek a kezében van az értelmezés, annak a kezében van a törvény is.² Az értelmezés (interpretatio) természetesen nem tisztán logikai művelet, hiszen az, hogy mikor használjunk kiterjesztő, mikor megszorító értelmezést, mikor alkalmazzunk analógiát, mikor argumentum a contrariót, mikor legyünk méltányosak, mikor szigorúak, nem vezethető le logikai formulákból. S azt se feledjük, hogy különböző jogtételek ugyanazt a fogalmat különböző értelemben is használhatják.³

Próbáltak ugyan felállítani ebben a vonatkozásban is bizonyos logikai szkémákat; de sikertelenül. Azt mondják például, hogy az értelmezés nem más, mint a törvényhozó akaratának kihámozása. A törvényhozónak azonban nagyon sokszor egészen más az akarata, mint amit kifejezett, sokszor meg nem is volt akarata abban az irányban, amire az értelmezés vonatkozik. Pl. mikor még az áramlopásra nem volt törvényes rendelkezés, az a bíró, aki a lopásra vonatkozó jogszabályokat ebben az esetben is alkalmazni akarta, nem hitethette el magával, hogy a törvényhozó — a villamosság feltalálása előtt — erre az eshetőségre is gondolt.⁴

További kísérlet az értelmezés logikai megkötésére a kiterjesztő és megszorító értelmezésnek bizonyos feltételekhez kötése, mint például az, hogy az általános rendelkezéseket kitérj esztőleg, a kivételeseket megszorítólag kell értelmezni. De meg lehet azt mindig mondani, hogy melyik rendelkezés általá-

¹ V. ö. Fodor Ármin: A jogügyletek értelmezése a felülvizsgálati eljárásban. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XVIII. 1—154. Budapest. 1899. 5. 1.

Baumgarten: A bíró. 11. 1.

³ V. ö. ifj. Dombóváry Géza: A tény- és jogkérdés a bünvádi gyakorlatban. Magyar Jogászegyleti Értekezések. új folyam, V. 37. Budapest. 1912. 37 (247) 1.

⁴ V. ö. Baumgarten: A bíró. 9.1., ifj. Dombóváry: i. m. 18 (228) 1., Imling Konrád: A magánjog és a büntetőjog viszonya egymáshoz. Magyar Jogászegyleti Értekezések. új folyam, II. 13. Budapest. 1911., 6—7. 1., Kauser L.: A dologfogalomról. 302. s köv. 1.

nos, melyik kivételes? Ez, azt hiszem, mindig attól függ, hogy mivel hasonlítjuk össze az illető rendelkezést. Mindenekelőtt a szabály és a kivétel időnkint helyet szokott cserélni. Pl. a tulajdonnal kapcsolatos korlátozás valaha kivétel volt, ma szabály.¹ Vagy gondoljunk a taxatív felsorolásokra, amelyeket állítólag nem szabad kiterjesztőleg értelmezni; mihelyt azonban taxatív felsorolt kivételeket állapítunk meg a taxatív felsorolás valamely tagjával szemben (negatív taxáció), az eredeti taxációt kénytelenek vagyunk kiterjesztőleg értelmezni, hogy az utóbbit megszorítólag értelmezhesük. Pl. a közigazgatási bíróság előtti eljárásnak csak taxatív felsorolt esetekben van helye. Ezek közé tartoznak a miniszternek az 1921: XXXII. t.-c.-en alapuló ellátási ügyekben hozott határozatai, de csak az 1927: VI. t.-c. 2. §-ában s az 1927: XXIV. t.-c. 2. §-ában felsorolt kivételekkel. A hatásköri bíróság² a kivételek megszorító értelmezésével az eredeti taxációt — nagyon helyesen — kiterjesztőleg értelmezi. Egyszóval: ezek a különbségek relatívok, s így pontos logikai határok vonására nem alkalmasak.

Ismét más kísérlet a bíró logikai megkötésére az értelmezés bizonyos módjainak kizárása. Ha ez sikerül, a fennmaradó értelmezési mód logikai szükségességként jelentkezhetik. De nem sikerül. Ilyen kísérlet szokott lenni az analógia kizárása. Hogy ez nem sikerülhet, még egy olyan, a formalizmussal szemben nem föltétlenül ellenséges beállítottságú jogtudós is belátta, mint Ihering,³ aki szerint az analógia semmi más, mint a természetnél és rendeltetésénél fogva általánosnak az elválasztása lokális történeti megjelenési formájától, aminek folytán az analóg kiterjesztés szükségessége mindaddig fenn fog állni, míg érvényes a történelemben az a törvény, hogy az általános nem rögtön mint általános, hanem először konkrét, korlátozott alakban jön a világra. Először meg kell ismernünk egy jó embert, hogy a jóságról fogalmunk lehessen.

S a gyakorlatban is keresztülvihetetlennek bizonyult az értelmezésnek ilyen megkötése.

Kitűnő példa erre a közigazgatási bíróság hatásköre, amely

¹ B. N. Cardozo: i. m. 23. s köv. 1.

² 1929. Hb. 67., 1931. Hb. 38., 48.

³ R. v. Ihering: Geist, II. 342. 1.

— mint már említettük — csak a kifejezetten hozzá utalt vitás kérdések tárgyalására és eldöntésére terjed ki, s a jog- és törvény-hasonlatosság (analógia) elvének alkalmazásával sem tágítható (1890: XXVI. t.-c. 17., 19. §). És mégsem kerülhető el a kiterjesztése. A kiterjesztés titkos kapui: a fogalmak.

Vegyük például a közalkalmazottak illetményügyeit, melyeket a törvény kifejezetten a bíróság hatáskörébe utal. Mit kell közalkalmazott, mit illetmény alatt értenünk? A büntetőjogi meghatározások (Btk. 461. §, 1940: XVIII. t.-c. 3. §) ebben a vonatkozásban nem vehetők figyelembe. A közigazgatási bíróság gyakorlata általában azokat érti közalkalmazott alatt, akik bármilyen minőségben rendszeres fizetés mellett az állam, törvényhatóság vagy község szolgálatában állnak. A hatásköri bíróság állandó gyakorlata¹ szerint pedig azokat kell közalkalmazottnak tekinteni, akiket az állam, a törvényhatóság vagy a község hatósági teendők és általában közigazgatási funkciók ellátására avagy közvagyon kezelésére eskü vagy fogadalomtétel kötelezettségével kinevez, megválaszt, vagy különös megbízatással alkalmaz. A fogalom határai azonban nem élesek; a bíró minden esetben értelmezni kénytelen. Mindenekelőtt kérdés, vajjon a szerződéses alkalmazottak is a közalkalmazottak közé tartozhatnak-e? A hatásköri bíróság ezt szerződéses forgalmi adóhivatali alkalmazottak,² egy selyemtenyészési felügyeléségi alkalmazott,³ közkórházi szerződéses orvosok,⁴ szerződéses községi húsvizsgálók⁵ és egy fogadalmat tett postai munkás⁶ ügyében igenlőleg döntötte el, ami lényegileg kiterjesztő értelmezést jelent. Ez a döntések indokolásaiból is kitűnik. Az egyik határozatban (1928. Hb. 69) ugyanis a bíróság a rendszeresített alkalmazottak analógiájára hivatkozik, mint akik ugyanazt a munkakört töltik be, s a Pp. 1. §-át megszorítólag értelmezi azért, hogy a közalkalmazott fogalmát kiterjesztőleg

¹ 1927. Hb. 19., 36., 1928. Hb. 54., 56., 1932. Hb. 64., 1934. Hb. 95., 1935. Hb. 78., 1938- Hb. 7., stb.

² 1928. Hb. 59., 62—69., 71., 1929. Hb. 2., 3., 70., 1930. Hb. 54.

³ 1931- Hb. 2.

⁴ 1925. Hb. 24., 1927. Hb. 18.

⁵ 1928. Hb. 54., 1932. Hb. 64., 1934. Hb. 95., 1935. Hb. 78.

⁶ 1939. Hb. 143.

értelmezhesse. Egy másik határozatában (1927, Hb. 18) pedig — szöges ellentétben az analóg kiterjesztés tilalmával — a Btk. idézett 461. §-ának és az állami díjnokoknak az analógiájára hivatkozik. További kérdés: hol kezdődik és végződik a közalkalmazotti minőség? Közelebbről: közalkalmazott-e a hatáskör szempontjából egyrészt az esküt vagy fogadalmat még nem tett, másrészt a létszámcsökkentés vagy fegyelmi útján már elbocsátott alkalmazott? A bíróság az utóbbiakat a közalkalmazottak közé sorolja, az előbbieket nem. Az esküt vagy fogadalmat nem tett alkalmazottak (forgalmi adóhivatali alkalmazott, orvos, gépész stb.) azért nem tekinthetők közalkalmazottnak a bíróság szerint, mert az állammal (törvényhatósággal, községgel) az eskü (fogadalom) letételéig nem köz-, hanem magánjogi jellegű viszonyban állanak.¹ Abból viszont, hogy a bíróság más esetekben, mint láttuk, nem az eskü (fogadalom) letételét, hanem az eskütétel kötelezettségével kinevezést (választást stb.) tartotta lényegesnek, az következne, hogy az eskü tényleges letételének — főleg ha annak elmulasztása nem az alkalmazotton múltott — ilyen jelentősége, ami különben a jogviszony egységes és közjogi természetével sem igen egyeztethető össze, ne legyen. Vagyis megszorító és kiterjesztő értelmezésről egyaránt lehet szó. Az állásukból elbocsátott alkalmazottakat pedig a bíróság illetményük és ellátásuk tekintetében a hatásköri rendelkezések szempontjából állandóan közalkalmazottnak minősíti,² s így a tényleges közalkalmazottakra irányadó szabályokat, mintegy analógia útján, ezekre is kiterjeszti.

Ugyanilyen zavarok vannak az illetmény fogalma körül. Amikor pl. a hatásköri bíróság illetmény alatt a rendes fizetésen és lakáspénzen felül a községi alkalmazottak jogszabályon, alapuló mellékszolgáltatásait (1928. Hb. 29.), a törvényben felsorolt részeltetések felül az egyeszéségileg megállapított részeltetést (1927. Hb. 32.) is érti, az illetmény fogalmát s ezzel a közigazgatási bíróság hatáskörét nyilvánvalóan kiterjesztőleg értelmezi. S ezt a jelenséget a bíróság hatáskörét megállapító

¹ 1927. Hb. 36., 1928. Hb. 56., 1929. Hb. 37., 158., 1930. Hb. 50., 1931. Hb. 11., 50., 1932. Hb. 5., 1933. Hb. 14.

² 1925. Hb. 4., 6., 1926. Hb. 27., 1927. Hb. 42., 1928. Hb. 27., 1929. Hb. 5., 62., 1931. Hb. 45., 1939. Hb. 26., stb.

jogtételek körében még tetszésszerűen számú fogalom értelmezésénél megfigyelhetnők.

Ha a kifejtettek következményeit fenntartás nélkül levonjuk, ahhoz a meglepő eredményhez jutunk, hogy nyíltan vagy burkoltan, de lényegileg minden jogtétel blanketta-jogtétel. Hiszen minden jogtétel fogalmakat tartalmaz, a fogalmak értelmének határai pedig mindig többé-kevésbé elmosódottak és jogon kívüli tényezőktől is függenek.

Nézzünk néhány esetet.

Vannak jogviták, amelyek eldöntése attól függ, mit ért a bíró előnyös, mit hátrányos alatt. Aki ismeri a filozófia irodalmát, tudja, hogy az igaz, a jó, a szép fogalmát 3000 év legkülönb gondolkozói máig sem tudták tisztázni, — a jogbölcész tudja, hogy a jogos fogalmát a jogászok még ma is keresik. Ezek alapján belátható, milyen ingatag talajon áll a bíró, akinek az előnyös fogalmából kell kiindulnia, amely a fenti, még ma is tisztázatlan fogalmaknak egy szubjektívált, elkorcsosodott, tehát még kevésbé tisztázott alakja.

Egy ügyben, mely a közigazgatási bíróság ítélezése alá került, egy betöltendő főjegyzői állásra a kijelölő választmány három ellátásra jogosult hadigondozottat jelölt, két hadigondozott jelölésére viszont nem került sor. Az 1933: VII. t.-c. 27. §-ának (11) bekezdése szerint az ilyen hadigondozottakat az önkormányzati alkalmazásnál egyenlő feltételek esetén előnyben kell részesíteni. Ezen az alapon a két mellőzött hadigondozott a választás megsemmisítését kérte.

Kérdés azonban, mit kell előny alatt érteni. A bíróság ítéletében (1652. közig. E. H.) megállapította, hogy az ilyen esetre biztosított előny gyakorlati érvényesülése akkor történhetik, ha azt, akit az előny megillet, a betöltendő állásra jelölik. De mi történjék, ha háromnál több jogosult van? Az ítélet szerint ilyenkor — korlátozó jogszabály hiányában — a választmány belátásától függ, hogy az igényjogosultak közül csak hármat, vagy a hármas jelölést túllépve, minden igényjogosultat jelöljön. De hogy érvényesül előbbi esetben a mellőzött igényjogosultak előnye az ugyancsak mellőzött többi pályázóval szemben? A fogalom tisztázása láthatólag nem sikerült.

Egy másik ügyben a kúria került hasonló probléma elé.

Itt arról volt szó, hogy a vádlott nő a sértett leányt a saját férjével való közösülésre csalárdul megszerezte, azért, mert a közösülés végignézése neki gyönyört okozott. Kérdés, elkövette-e a vádlott a kerítés büntettét, amelyről tudvalevőleg csak önérdékből megszerzés esetén lehet szó (Bn. 43—5. §). Az ítéletábla felmentette a vádlottat, egyebek közt azzal az indokkal, hogy cselekedete nem előnyszerzés végett, tehát nem önérdékből történt. De hát mi az előny? A kúria úgy találta (886. bünt. E. H.), hogy az ítéletábla jogi érvelése téves, mert előny nemcsak az anyagi előny, hanem mindaz, ami valakire jó, tehát hasznos, kellemes. Ezeknek a fogalmaknak az azonosítása nem vall ugyan túlzott filozófiai tájékozottságra, de világosan kifejezi a bíróságnak azt a szándékát, hogy az előny fogalmát kiterjesztőleg értelmezze. Az a logikai levezetés azonban, mely szerint a kéjvágy kielégítése gyönyört okoz, a gyönyör mindenkinek kellemes, a kellemes előnyös, az előny elérése mindenkinek érdeke, ezért a vádlott önérdékből járt el: szinte minden tagjában hibás. Hiszen a gyönyör nem mindig kellemes, a kellemes nem mindig előnyös, pillanatnyi előnyök elérése nem mindig áll érdekünkben. Az előny fogalmát tehát a kúria sem tisztázta jobban, mint a közigazgatási bíróság; az a kérdés, hogy kiterjesztő vagy megszorító értelmezés, tehát elítélés vagy felmentés lett volna-e helyesebb, nyitva maradt. A konkrét esetben mindenesetre a kiterjesztő értelmezés látszik helyesebbnek, de nem a kúria ítéletében felsorolt okokból, hanem azért, mert az önérdék fennforgása a tettes alanyi bűnössége szempontjából látszik jelentősnek, s így nem az a lényeges, hogy mi volt neki objektíve előnyös, hanem hogy ő mit tartott — okkal vagy ok nélkül — annak. Nem világosabb az előnyénél a hátrány fogalma sem. Az egyik tekintélyes folyóirat egy cikket a szerző tudta és hozzájárulása nélküli javításokkal és kihagyásokkal közölt. A kúria (935. polg. E. H.) mégsem állapította meg a szerzői jog bitorlását (Szt. 3., 6. §). Olyan változtatások, mondja az ítélet, amelyekről az élet felfogása alapján feltételezhető, hogy azokhoz a szerző hozzájárulását nem tagadta volna meg, beleegyezése nélkül is végezhető. A cikk a szerkesztő kijelentése szerint a módosítások nélkül nem lett volna közölhető; a közlés elmaradása a szerzőre hátrányosabb lett volna, mint a — kúria szerint is indokolt —

módosítás; tehát a szerző hozzájárulása a módosításhoz feltételezhető. Ha ez a vélelem helyes volna, a szerző bizonyára nem perelt volna. Itt nemcsak az nincs tisztázva, hogy mi hátrányos a szerzőre, hanem az sem, hogy mit tartott ő hátrányosnak. Pedig a döntés ennek a fogalomnak mikénti értelmezésén fordul meg.

Ne gondoljuk egyébként, hogy az előny és a hátrány különösen határozatlan fogalom, amihez hasonló ritkán nehezíti meg a bíró munkáját. Mint mondtuk, lényegileg minden fogalom ilyen. Nézzünk néhány egyszerűbbet.

A gyermek fogalma elég világos és hétköznapi. Mégis már a római jogban zavart okozott. A XII táblás törvénynek azt a rendelkezését ugyanis, amely a fiúnak az atya részéről való eladására vonatkozik (*si pater filium ter venumduit, filius a patre liber esto*), a régi római jog szigorú betűmagyarázattal csak a fiúra vonatkoztatta, a későbbi római jog viszont a leányra és unokára is (*filii appellatione omnes liberos intelligimus*).¹ A mi hatásköri bíróságunk is értelmezte a gyermek fogalmát I. sz. teljesülési határozatában, méghozzá a XII táblás törvény korára emlékeztető formalizmussal. A kérdés az volt, hogy a Te. 137. §-a, amely a törvényes kiskorú gyermekek elhelyezésének és tartásának kérdését a gyámhatóság hatáskörébe utalja, az unokákra is vonatkozik-e, vagy pedig azoknak ilyen ügyei a rendes bíróság hatáskörében maradnak? A döntés a gyermek fogalmának kiterjesztő vagy megszorító értelmezésén fordul meg. Az igazság- és a belügyminiszter, több gyámhatóság és törvényszék a kiterjesztő, a koronaügyész és a hatásköri bíróság a megszorító értelmezés mellett foglalt állást, s a szóbanforgó teljesülési határozat is ebben az értelemben döntött. A döntésnek túlnyomólag filológiai természetű indokolása azonban az anyagi igazság szempontjából nem föltétlenül meggyőző, s az ellenkező felfogás miniszteri indokolása is van olyan jogászias, mint ez. Később az is vitássá vált, hogy a Te. ismertetett hatásköri rendelkezése

¹ R. v. Ihering: *Geist*, II. 458. 1., v. ö. még Savigny: *Vom Beruf unserer Zeit für die Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*. Heidelberg.² 1840. 32. 1. (Neudruck, Freiburg i. B. 1892. 20. 1.), U. ö: *System des heutigen Römischen Rechts*. Berlin. 1840. I. 295. 1. Idézi vitéz Moór Gyula: *A jogi személyek elmélete*. Budapest. (A Magy.Tud. Akadémia jogtudományi bizottságának kiadványsorozata. 2. sz.) 1931. 109. 1.

szempontjából gyermek alatt egyrészt a házasságon kívül született, másrészt az örökbefogadott gyermeket is érteni kell-e? A hatásköri bíróság utóbbit a gyermek fogalma alá foglalta (1937. Hb. 58), az előbbit nem (1938. Hb. 26). Ez esetben a döntő indok az volt, hogy a Te. rendelkezése, mint kivételes intézkedés, csak megszorítólag értelmezhető, tehát a törvénytelen gyermekekre nem terjeszthető ki. De akkor a másik esetben miért terjesztette viszont ki a bíróság az örökbefogadott gyermekekre? Az ugyanis, hogy az örökbefogadás mesterséges törvényességet eredményez, fikció, ami mögött a kiterjesztő magyarázat valószínűsége húzódik meg. Ugyanaz a jogszabály tehát *így* is értelmezhető volt, úgy is, s az értelmezések eredményéről elmondhatjuk B. N. Cardozóval: «The law which is the resulting product is not found, but mad».¹

Vagy vegyük a fogolyszöktetés kérdését. A fogoly elég világos fogalom. De alkalmazható-e a fegyelmi büntetésből visszatartott leventére? Egy konkrét ügyben az ilyen levente megszőktetését az ítélőtábla nem minősítette a Btk. 447. §-ának (1) bekezdésébe ütköző fogolyszöktetés büntettének, mivel szerinte fogságnak csak a bűnvádi eljárás során eljáró hatóságok által gyanúsított, terhelt vagy vádlott ellen elrendelt őrizetbevétel, előzetes letartóztatás és vizsgálati fogság, továbbá a jogerős büntetés végrehajtása alatt állás állapota érthető. A kúria (B. II. 5479/1939) viszont ezt az okfejtést nem osztotta, mivel a törvény a fogság fogalmát nem köti kifejezetten a fenti kritériumokhoz. A visszatartott leventék tehát, akik visszatartását, amely fegyelmi büntetés és a személyes szabadság elvonásában áll, a jog szerint arra hivatott hatóság rendelte el, a kúria szerint foglyok. A tábla tehát ugyanazt a fogalmat megszorítólag, a kúria kiterjesztőleg értelmezte, s az eredmény éppen ellentétes lett.

A fogalmak vizsgálatát a végtelenségig folytathatnók. Pl. a jogforrás fogalmának kiterjesztő vagy megszorító értelmezésétől függ, hogy milyen álláspontot foglal el a bíró a döntvény jogforrásjellege, tehát visszaható ereje tekintetében is;² az ítélet

¹ B. N. Cardozo: i. m. 115. 1.

² V. ö. A kir. kúria jogegységi tanácsa 18. sz. büntető döntvényének indokolásával.

fogalmának mikénti értelmezésétől függ, hogy az erőszakos nemi közösülés, a szemérem elleni erőszak és a megfertőztetés büntetőségét a nem jogerős elsőbírósági vagy a jogerős végítélet előtt kötött házasság szünteti-e meg¹ stb. Egészen eltekintve azoktól a fogalmaktól, amelyek formai állandósága mögött a belső tartalom állandó változásban van (tulajdon, házasság, család, stb.).²

De bizonyára már az előadott esetek is eléggé indokolják azt a felfogásunkat, hogy a jogtételek mindig értelmezésre szorulnak. Nem áll tehát, hogy a tételesjog akkor is beszél, amikor hallgat. Éppen fordítva: akkor is hallgat, amikor beszél. Mert beszédjének, amely így is felfogható, úgy is, csak a bíró ítélete ad határozott értelmet. Nem áll az, hogy a bíró a jogtételekből a logika technikai eszközei segítségével megállapíthatja, hogy mi az igazság. Ellenkezőleg, a bírónak, mikor ítél, tudatosan vagy tudattalanul már egy igazságfogalom lebeg a szeme előtt; ettől és a jó bírónál csakis ettől függ az, hogy az értelmezés útvesztőjében melyik utat választja.

De mi ez az igazság? A jobbiztonság mítosza nem vitt közelebb hozzá, hiszen — közelebbről megnézve — pusztán utópiának bizonyult. Azért ne higgyük, hogy ez a mítosz teljesen értéktelen. Csak nem valóságnak, tudományos tantételnek kell felfognunk (így téves), hanem az emberiség törekvésének a sosem tévedő bíró, a világos jog s az igazság után. Mint minden nagy mítosz, ez is a mennyország egy alakját varázsolja elénk, amit talán sose érünk el, de jobbak leszünk azáltal, hogy el *akarjuk* érni.

III. A tapasztalati valóság illúziója.

Annak az óriási területnek, amelyen a bírónak kutatnia kell az igazság után, csupán a felét vettük figyelembe, amíg a jogtételekről beszélünk. A másik felét a jogesetek körében találjuk. Mikor ezt vizsgáljuk, az érvény területéről a létére, a *kell*-éről a *van-éra*. megyünk át.

A bíró leggyakoribb nehézségeivel épp itt fogunk talál-

¹ V. ö. A kir. kúria jogegységi tanácsa 21. sz. büntető döntvényének indokolásával.

² V. ö. G. del Vecchio: i. m. 389. 1.

kozni, hiszen — mint Sir Wilfrid Greene¹ találóan megjegyzi — minden egyes, *jogelvekre* való utalással letárgyalt perre ötven olyan esik, amely ténykérdéseken dől el. Pedig első látásra úgy tűnik fel, hogy itt kevesebb nehézség vár a bíróra, mint az előbbi területen. A lét világa reálisabbnak, kézzelfoghatóbbnak, biztosabbnak látszik, mint az érvényé.

Azonban ez csak látszat.

Még ha azok a tények és tettek, amelyeket a bírónak minősítenie, egy jogtétel alá szubszumálnia kell, teljes bizonyossággal megállapíthatóknak látszanak is, gyakran felmerül az az aggály, vajjon pontosan fed-e ez a reális tényálladék a jogtétel alapjául szolgáló ideális tényálladékot. Vagyis felmerül a szabályozott és az ítélet alapjául szolgáló valóság azonosságának a kérdése.

Az azonosság pedig a legtöbbször nem teljes. Nem is annyira azonosságról, mint inkább különböző fokú hasonlóságról beszélhetnénk ilyenkor. De mekkora foka a hasonlóságnak az, amikor gyakorlatilag már azonosságról beszélhetünk? Ez a bíró problémája.

Jól ismeri ezt a nehézséget a büntetőjogász a kísérlet és a részesség nehéz kérdéseivel kapcsolatban.

A kísérlet a szándékolt büntett vagy vétség véghezvitelének megkezdése, de be nem fejezése (Btk. 65. §). De, hangsúlyozzuk, ép az a kérdés, hogy annak a valóságnak, ami a bíró előtt van, milyen közel kell lennie a jogszabály ideális tényálladékához, hogy emberileg a kettő azonosságáról, vagyis befejezett bűncselekményről beszélhessünk. Másrészt milyen foka a hasonlóságnak az, ami már a véghezvitel megkezdésének, vagyis büntethető kísérletnek minősül. Láthatólag fokozati, mérlegelési különbségekről van szó.

A kúria jogegységi tanácsának 37. sz. büntető döntvénye a befejezett erőszakos nemi közönsülés (Btk. 232. §) büntettének megvalósulásához a *coniundio membrorumot* kívánja meg; erről pedig nem lehet szó szerinte legalább részleges behatolás nélkül. Egyéb érintkezés legfeljebb a büntett kísérletét valósítja meg. Persze a kísérlet és a nem büntethető előkészületi cselekmény

¹ W. Greene: Jogtudomány és a gyakorló ügyvéd. (Ford.: Gombos L.) Jog. IV. évf. (1937) 94-1.

között ugyanígy elmosódott a határ. Pl. az a cselekmény, hogy a vádlott az ajánlata ellen tiltakozó sértettet hátulról átölelve le akarta gyúrni, s dulakodott vele: a kúria (B. II. 232/1939) szerint megvalósította az erőszakos nemi közösülés kísérletét.

A részesség problémája hasonló a kísérletéhez. Itt is egy reális és egy ideális valóság hasonlóságának fokozatairól van szó, csak nem a tettesnek, hanem valaki másnak a cselekedetével kapcsolatban.

Főleg a társtettség és a bűnsegély közti különbség elmosódó. Az ugyanis, hogy több ember a bűncselekményt «együtt vagy közösen követte-e el» (Btk. 70. §), vagy pedig csak az egyik követi el, a másik azt csak (előmozdítja vagy könnyíti» (69. § 2.), nagyon sok esetben megítélés dolga. S mint a kísérletnél, a bizonytalanság itt is kétirányú: egyrészt az bizonytalan, mikor válik az előmozdítás elkövetéssé; másrészt az, mikor lehet egy cselekményt már előmozdításnak tekinteni.

Például emberölésnél, testisértésnél rendszerint közös elkövetésnek, tehát társtettségnek tekinti a bírói gyakorlat a sértettel szemben bármilyen erőszak kifejtését, tehát a pusztá lefogást,¹ sőt a fenyegető, tehát a sértett ellenállását gyengítő jelenléte is.² Más esetekben meg a jelenléteit s a sértett ostonnal ütlegetését csak bűnsegélynek minősítette a kúria (B. I. 855/1939). Ugyancsak bűnsegélynek minősítette (983. bünt. E. H.) a vádlott pusztá tétlen magatartását, aki tudott arról, hogy atyját fel fogják akasztani, azonban őt erre nem figyelmeztette, segélykiáltásait közömbösen hallgatta, s a tett megakadályozását meg sem kísérte, holott erre, mint gyermek, az erkölcsi törvények szerint kötelezve lett volna. Tehát ismét az erkölcs misztériumához jutottunk el.

Az eddig ismertetett nehézségek azonban csak kis részét okozzák annak a bizonytalanságnak, ami a jogeset valóságának megállapításával kapcsolatos. Eddig a biztosnak vett tények minősítéséről beszéltünk. De milyen tényről lehet a bíró egészen biztos? Ezzel a bizonyítás súlyos problémáihoz értünk.

¹ Angyal—Degré—Zehery: Anyagi és alaki büntetőjog. Egyben mutató a Büntetőjog Tára I—XXIX. kötetéhez. I. 414. 1.

² Angyal Pál: Az ember élete elleni bűncselekmények és a párvialdal. 17—8. 1.

A bíró azokat a tényeket, amelyek felett ítélnie kell, a legritkább esetben tapasztalja közvetlenül. Tehát bizonyítékokra van utalva. Közvetlenül rendszerint csak ezeket a bizonyítékokat észleli, s a való tényállásra csak következtet.¹ Az ítélezés alapja tehát mindig a bebizonyított tényállás, amiről feltesszük, hogy az esetek nagyrészében fedi a valóságot. Azonban nem szabad elfelejtenünk, hogy ez csak feltevés, s csak az esetek nagyrészére, de nem minden esetre áll.

Igaza van tehát Iheringnek,² mikor megállapítja, hogy a bíró rendelkezésére álló valóság csak *valószínűség*. S ne gondoljuk, hogy a jog igazságosabb volna, ha csak a kétségtelen bizonyosság elfogadását engedné meg a bírónak, s amikor *ezt* lehetetlen tisztázni (ténybeli «non liquet»), akkor ennek következményeit a bizonyítási teher formális eszközének szigorú alkalmazásával az egyik félre hárítaná. Ez esetben ugyanis a jog — Túry Sándor Kornél³ helyes megállapítása szerint — azt a felet sújtaná, aki jogát a bizonyítási eszközök technikai tökéletlensége s az emberi felismerés hiányossága folytán formailag nem tudná kimutatni. Ez az út természetesen nem az anyagi igazság felé vezet, aminek a jog — emberileg lehető módon — éppen azzal tesz eleget, hogy megelégszik az egyedül elérhető viszonylagos igazsággal. Találón mondja Túry,⁴ hogy a valóság helyett a valószínűség figyelembevételével éppen a bizonyítási teher segítségével már csak azért sem akadályozható meg, mert hiszen végeredményében a bizonyítási teher intézménye is a törvényhozónak azon az elgondolásán alapul, hogy valószínűleg annak a félnek az előadása fedi a valóságot, akinek ellenfelére a bizonyítás terhét áthárítjuk. A kiküszöbölt valószínűség tehát a kiküszöbölt eszköz fogalmában visszatért.

Annak a valószínűségnek a foka, hogy a látszat és valóság mennyire fedi egymást, sok objektív és szubjektív tényezőtől

¹ V. ö. Olchváry Zoltán: Támadó javallatok a bírósági szervezet ellen. Jog. I. évf. (1934) 12. l.

² R. v. Ihering: Zweck, II. 470. 1.; ellenkezőleg Reich Zoltán: Gyanú és bizonyíték a bünvádi eljárásban. Jog. IV. évf. (1937) 16. l.

³ Túry S. K.: Igazságellenes tényezők. 236 (283) 1., U. ö: Bizonyítási módszer. 10—1., 22—3., 63. s köv. 1.

⁴ Túry S. K.: Bizonyítási módszer. 26. s köv. 1.

függ. Ebből a szempontból legjobb helyzetben az elsőbíró van. Bár a bíró és a valóság kapcsolata mindig csak közvetett, a legkevesebb idegen közeg az elsőbíró és a valóság között van. Hiszen ő hallgatja ki a tanúkat, a szakértőket, ő tartja meg a szemlét, ő hallgatja meg a feleket, az esetleges beismerést. A felsőbíró minderről csak az elsőbíró irataiból értesül, amelyek esetleg egészen másként tüntetik fel ezeket. A tanúvallomás nemcsak a tanú szavaiból — miket a jegyzőkönyvbe jól vagy rosszul felvesznek —, hanem egész viselkedéséből, a tanúnak a bíróra tett egész benyomásából áll. Ugyanígy a szakértői vélemény s a fél előadása is.¹ A jegyzőkönyv ebből sokat egyáltalán nem, másokat hiányosan és mindent az elsőbíró szubjektív felfogásán keresztül szűrve rögzít le. A felsőbíró az alaptárgyalás anyagából annyit lát, mint a tengerész a titokzatos jéghegyekből: csak a vízből kiálló $\frac{1}{10}$ részt. Nem is beszélve arról, hogy — mint Baumgarten Izidor² helyesen rámutat — a fellebbvitel lehetősége a fél és az alsóbíró közötti viszonyra is visszahat. A bíró ugyanis könnyen feláldozza a tárgyalás egész anyagának figyelembevételével kialakult, sokszor azonban teljes mértékben nem indokolható belső meggyőződését, hogy a felsőbíró — akinek csak a rögzíthető indokok állanak rendelkezésére — ítéletét meg ne változtassa. Ugyanaz a bíró tehát másképp ítél, ha az utolsó, és másképp, ha az utolsóelőtti szó az övé. Nem alaptalan tehát Baumgarten aggálya, hogy így a kölcsönös félreértések játékból gyakran olyan szentencia születik, amely mindkét bíró meggyőződésével ellenkezik. Ezt látva, komoly aggályaink lehetnek a kontinentális bírói fórumrendszer iránt, amely ténykérdésben is ismer jogorvoslatokat.³ Szellemesen mondja Juhász

¹ V. ö. Schächter Miksa: Az orvosszakértőkhöz intézendő kérdésekről. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XV. 9—142. Budapest. 1899. 14 (402) s köv. 1.

² Baumgarten Izidor: Fellebbvitel ténykérdésben. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XV. 8—141. Budapest. 1899. 4 (362) s köv. 1.

³ Ezért hangsúlyozzák egyre többen — főleg az angol minta személtartásával — azt a kívánalmat, hogy az alsóbíroságok színvonalát emelni, elfoglaltságát csökkenteni s egyrészt a többfokú, másrészt a ténykérdésekre is kiterjedő perorvoslatok rendszerével szakítani kellene. V. ö. Vargha Ferenc: A perorvoslat és anyagi igazság. Magyar Jogi Szemle. VI. évf. (1925), 67. 1., Juhász Andor: Beszédék. Budapest.

Andor,¹ hogy az elsőfokú tárgyalásról nem jegyzőkönyvet, hanem legalább is *hangosfilmet* kellene felvenni, ha azt akarnók, hogy a fellebbezési bíróság az elsőfokú tárgyaláson történeteket legalább megközelítő közvetlenséggel észlelhessen.

De ha csak az elsőbíró helyzetét vizsgáljuk is, látnunk kell, milyen áthághatatlanak látszó szakadék választja el már őt is a valóságtól. Gondoljunk pl. arra, milyen nagy szerepe lehet a tényállás felderítésénél, vagy elhomályosításánál a perben résztvevő ügyvédek, ügyészek és felek különböző képességeinek és jellemeinek.² Ne feledjük: a tanú is hangszer, amelyből a kontár másféle hangokat csal ki, mint a művész.³

Hajdan a beismerés volt a *regina probationum*. Hamar rájöttek azonban a jogászok, hogy ennek a jelentőségét nagyon túlbecsülték. Az embereknek sok okuk lehet arra, hogy hamis beismerést tegyenek. Ismerjük a téli időszakok és a lövészárkok börtönaspiránsait. Tehet valaki hamis beismerést önfeláldozásból azért, hogy másokat megmentsen. Tehet részleges beismerést ravaszságból azért, hogy büntetését enyhítse. Példa ezekre a tiszzaeszlári bűnper egyik vádlottja, Schwarcz Salamon, aki önként, teljesen hamisnak bizonyult beismerő vallomást tett, máig sem tudjuk, azért-e, hogy enyhébb büntetést kapjon, vagy

(A Magyar Bírói és ügyészi Egyesület kiad.), 1935., 97 s. köv. 1., Olchváry: i. m. 12. 1., Baumgarten: Fellebbvitel. 4 (362) s köv. 1., 13 (371) L, Mendelényi L.: i. m. 153—4. 1., Finkey: Revisió. 150., 168. 1., U. ö.: Büntetőjogi feladataink a közeljövőben. Magyar Jogi Szemle. I. évf. (1920), 25. 1., U. ö.: Anyagi igazság, 244. s köv. 1., U. ö.: Bírói függetlenség. 210 I., U. ö.: Vargha Ferenc emlékezete. Magyar Jogászegyleti értekezések és egyéb tanulmányok. IX. évf. (1941) 22. 1., Degré Miklós: Büntetőjogi feladatok a közeljövőben. Magyar Jogi Szemle. I. évf. (1920), 33. s köv. 1., Szolnok Jenő: Az egyfokú fellebbvitel. Magyar Jogi Szemle. XIV. évf. (1933), 323. s köv. 1., Auer György: Javíthatunk-e büntetőbírósági eljárásunkon? Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb tanulmányok. III. évf. (1935) 268. 1., stb.

¹ Juhász: i. m. 245.1. V. ö.: U. ö. a Magyar Jogi Szemle. XI. évf. (1930), 209- lapján.

² Emlékezzünk pl. a tiszzaeszlári bűnper eseményeire. V. ö. még Végh Arthur: Lachaud védbeszédei. Magyar Jogászegyleti Értekezések. III. 1—28. Budapest. 1886. 11. s köv. 1.

³ Baumgarten: A bíró. 20. 1.

pedig azért, hogy társai szabaduljanak.¹ Még több oka van a hamis beismerésre annak, akit kínvallatással bírnak rá erre. S ne gondoljuk, hogy erre csak a középkorban volt példa. A vádlottak ma is gyakran vonják vissza beismerő vallomásaikat erre hivatkozással. A tiszaezlári nagy perben erre is értékes adatokat találhatunk.² S végre is, mindezekről eltekintve, maguktól az érdekeltektől objektív előadás nem várható.³

Így ment át a hangsúly a tanúvallomásra.⁴ Az a valóság azonban, amit a bíró a tanútól tud meg, még mindig nem a valóság. Túlsók befolyásoló körülmény játszik közre ahhoz, hogysen az lehetne. Érdekes a tiszaezlári bűnper vizsgálóbírájának (Bary) és védőügyvédjének (Eötvös) könyveit elolvasni, ha tisztán akarjuk látni, mennyire szinte a lehetetlenséggel határos egy ilyen nagy perben az egymással természetől és mesterségesen összekuszált, jó- és rosszhiszemű, valódi és hamis vallomások tömkelegéből a legsoványabb igazságot is kihámozni. Aminthogy ebben a perben sem sikerült, s a bíróságnak bizonyítékok hiányában felmentő ítélete után is titok maradt, mi lett Solymosi Eszterrel?

Mindenekelőtt a tanúkban van a hiba. Nem gondolok most a hamistanúkra s a tanúzást befolyásoló betegségekre (paramnesia, pseudologia phantastica stb.). Mert ilyenek is vannak. De tegyük fel, hogy a legtöbb tanú őszinte, egészséges, és az igazat akarja vallani. Mit fog elmondani? Amit tapasztalt. Helyesebben azt, amiről azt hiszi, hogy tapasztalta. A filozófiából tudjuk ugyanis, hogy minden tapasztalat szubjektív. Primitív kifejezőmód az, mikor azt mondjuk, hogy érzéseink valamit nagynak, színesnek, szögletesnek, jónak, rossznak stb. mutatnak. A tapasztalás folyamatának analízálása meggyőző bennünket

¹ Eötvös Károly: A nagy per, mely ezer éve folyik s még sincs vége. Budapest. (Révai.) 1904. II. 156. s köv. I.; A tiszaezlári bűnper. Bary József vizsgálóbíró emlékiratai. (Magyar Élet kiad.) Budapest: 1941. 738—40. 1.

² Eötvös: i. m. II. 317. s köv. 1., Bary: i. m. 378. s köv. 1.

³ V. ö. Zehery: i. m. II. 637. s köv. 1., III. 34., 38., 40., 100., 163., 233. s köv. 1., Finkey: Anyagi igazság, 96. 1., Schönvitzky B.: A beismerés a házassági perben. Magyar Jogi Szemle. XIII. évf. (1932), 40. s köv. 1.

⁴ V. ö. Reich Z.: i. m. 18—9. 1.

arról, hogy mindaz, amit érzékelünk, vagyis az, amit a valósággal azonosítunk, tehát a színek, a hangok, a szagok, az ízek stb., tehát az események úgy, ahogy látjuk, halljuk, felfogjuk őket, bennünk és nem a valóságban vannak, amelyet csak feltételezhetünk, de meg sohasem ismerhetünk. Tapasztalati képeinket csak idegeink végéig kísérhetjük, sőt talán még addig sem; azon túl a fizika, a kémia, a pszichológia számoszlopai, képletei és egyéb szimbólumai képviselik a bizonytalan valóságot.

Ezeket előre kellett bocsátani, hogy belássuk, milyen bizonytalan talaj a tapasztalaté. A tanú, aki rendszerint naiv realista, azt hiszi, hogy azok a képek, amelyek emlékezetében fennmaradtak, a valóság részei. Pedig a valóság legfeljebb annyi, hogy bizonyos ingerek jutottak el a tanú érzékszerveiig, amelyek ezeket felfogták, és rögtön következtettek is belőlük. De ez mind egyéolvad a tanú emlékezetében; ő nem tudja pontosan, mi az, ami kívülről jött, mi az, amit ő adott hozzá, mi a tiszta apperceptió és mi a következtetés. Az egész élmény mint a tapasztalat egységes képe él benne, s a bíró előtt így is fogja azt beállítani.

Tömeges verekedésnél — hozza fel találóan Eötvös Károly¹ — Péternek betörik a fejét; a seb olyan, mintha fokossal ejtették volna; a tanú Pál kezében látott fokost, s jóhiszeműen azt vallja, hogy Pál okozta a sebet. Pedig János okozta egy nagy pincekulccsal, melyet azonban a tanú nem látott. Tehát nemcsak igaz és hamis tanú van, hanem van olyan tanú is, aki jóhiszeműen és mégis hamisan vall.² Moravcsik E. E.³ a tanúvallomást észrevevésre, emlékezésre és felidőzésre bontja fel. Megállapítja, hogy az észrevevés nem működhetik pontosan, mert az ingereknek csak egy részét fogja fel; ezek sem rajzolódnak le egyszerűen és pontosan az agykéregbe, hanem bizonyos asszociációs műveleteken, hangulati színeződésen, módosuláson esnek át, a megfigyelés időtartamától, irányától és képességétől függően. Az emlékezés pontosságát egyéni körülmények, mint a hely-, szám-, zenei stb. memória fejlettsége, az életkor, élet-

¹ Eötvös: i. m. II. 176. 1., I. 272. s köv. 1., III. 167. 1.

² V. ö. Baumgarten: A bíró. 20. 1.

³ Moravcsik Ernő Emil: A tanúzási képességről. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XXXV. 3—275. Budapest. 1907. 6 (218) s köv. 1., 11—4 (223—6) s köv. 1.

mód, foglalkozás, helyi viszonyok, az eltelt idő, stb. erősen befolyásolják. Végül az emlékkép felidézése márcsak azért is bizonytalan, mert a tanúnak a mutuális képet verbálissá kell átalakítania, amihez bizonyos intelligencia, képzettség, szóbőség szükséges, s a szó nem is mindig alkalmas a hű kifejezésre. Az eredeti és a felidézett emlékkép közti eltérést különben a kérdésfeltevés szuggesztív hatása is befolyásolhatja.

S el lehet képzelni, hogy mikor az esemény és a vallomástétel közt huzamosabb idő telik el,¹ a valóságnak, érzéki tévedéseknek, hibás következtetéseknek és az emlékezet ferdítéseinek milyen zűrzavarát takarja a tapasztalati valóság fátylába vont tanúvallomás. A különböző elemek felismerése márcsak azért is rendkívül nehéz, mert a tanú a tünetet s a saját véleményét együtt tünteti fel tapasztalatként, s ha a két tényező közt hézag volna, a tünetet is ösztönszerűleg eltorzított alakban beszéli el, hogy a hézagot eltüntesse. A tanú ilyenkor bátran és teljes jó-hiszeműséggel állít nyílt valótlanságokat is.

Sőt nemcsak az a baj a tanúvallomásnál, hogy alanyi és tárgyi tényezők ellenőrizhetetlen arányú keverékéből származik, hanem az is, hogy az alanyi tényező önmagában is kiszámíthatatlan. Nemcsak öröklött és szerzett tulajdonságok (Le Bon: a holtak hangja), hanem tömeglélektani hatások is állandóan befolyásolják.

Mert ne felejtjük: az egyénben is benne él a tömeg. Az egyén és a köz szembeállítása ma divatos, de tudományellenes tanítás. Egyik sem képzelhető a másik nélkül, tehát nem is állhatnak szemben egymással.

Régi dolog az, hogy az emberek tömegben máshogy viselkednek, mint egyenkint. A tömeg, mint Gustave Le Bon² megállapítja, képekben gondolkodik. Vagyis kép képet hív elő tuda-

¹ W. Stern: Die Psychologie der Aussage. Experimentelle Untersuchung über Erinnerungstreue. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. XXII. köt. 2—3. füz. szerint az emlékezet hibáit az észre ve vés és bemondás között letelt minden nap $\frac{1}{3}\%$ -kal fokozza. Idézi Moravcsik: i. m. 20—1 (232—3) 1. Hasonlóan Auer György: i. m. 253. 1.

² G. Le Bon: Psychologie des foules. (A tömegek lélektana. Ford.: Balla.) Budapest. (Franklin.) 1913. 33. 1., v. ö. Eötvös: i. m. I. 1—2. 1

tában, a nélkül, hogy ezek egymással logikai kapcsolatban lennének. A kapcsolat hiányát a gondolkozás megmutatja; de a tömeg nem gondolkozik; a valóságot és saját fantáziáját nem tudja megkülönböztetni.

Abból, hogy az egyén és a tömeg különbsége viszonylagos, következik, hogy adott körülmények között az egyén is viselkedhet tömegként. S valóban, már Le Bon¹ megállapította, hogy a fent ismertetett infekció nem jár szükségképen az egyeseknek egy ponton való kölcsönös együttlétével, még kevésbbé azzal, hogy sokan legyenek együtt. Ugyanígy Jósé Ortega y Gasset² is hangsúlyozza, hogy egyetlen személyről is megállapítható, hogy tömeg-e vagy sem, lévén a tömeg pszichológiai állapot.

Kiválóan érzékelteti a tömegpszichóziát egy ismert színmű, amelyben egy exaltált lelkű parasztgyerek hallucinációját, elbeszélésének szuggesztív hatása alatt, az egész falu úgy elhiszi, mintha maga látta volna, s a falu apraja-nagyja jóhiszeműleg tanúságot is tesz a hihetetlen természeti jelenség: az éjfélkor felkelő nap mellett — amiből rettenetes bonyodalmak származnak. Hasonló jelenet játszódott le a «Belle Poule» nevű fregatt esetében, amelyet Le Bon⁴ mesél el. A fregatt világos nappal egy korvettet keresett, amelyet a vihar elsodort mellőle. Az őrszem egy árbocaitól megfosztott hajót jelzett. A tisztok és legénység világosan felismerték; mikor közeledtek feléje, ide-odamozgó embercsoportokat, s tompa, zavaros lármát is megfigyeltek rajta. Csak egészen közel érve derült ki, hogy a kollektív hallucináció alapja néhány lombos faág volt. S a tizsaeszlári nagy perben is érdekes esete merült fel a tömeginfekciónak akkor, mikor a Tiszából kifogott holttest szemeit, amelyek — mint a boncolás során később megállapítást nyert — barnák voltak, minden tanú kéknek látta.⁵ Ennek oka, ha nem a tanúk összebeszélése volt a háttérben, bizonyára az, hogy az első tanú

¹ G. Le Bon: Tömegek. 36., 116. 1.

² J. Ortega y Gasset: La rebelión de las masas. 1929. (A tömegek lázadása. Budapest. 1938.) 14. 1.

³ Theo Fleischmann; Az éjfél nap. (Ford.: Hlatky Endre.)

⁴ G. Le Bon: Tömegek. 35. s köv. 1.

⁵ Eötvös: i. m. I. 280—1. L, Bary: i. m. 238—9., 249—51., 257., 800—1. 1.

illúzió áldozata volt, s ez elég volt arra, hogy a többit szuggeralja.

A színek, az idő, a térbeli mérték becslése tekintetében egyébként a tanúvallomások különösen megbízhatatlanok.¹ A tiszaszlári perben például egyik ügydöntő körülmény volt az az óra, amelyben az áldozatot utoljára látták. S bár több tanú is találkozott ekkor vele, nem lehetett az időpontot pontosan megállapítani.² Ugyancsak megbízhatatlanabb az átlagosnál is azoknak a vallomása, akik állapotuknál, akarat-, ideg- vagy szellemi erejük gyengeségénél vagy érzékenységénél fogva a tömegpszichózisnak különösen ki vannak téve. Ilyeneként jelöli meg Le Bon³ és Moravcsik⁴ a nőket, s főleg a gyermekeket. Az ő vallomásuk alapján történő elítélésnél Le Bon szerint még az is igazságosabb volna, ha a vádlottat sorshúzás alapján ítélnék el. Moravcsik pedig ismerteti Binet⁵ egyik kísérletét, amelynek során a gyermekek észlelései 27—62%-ban tévesnek bizonyultak.

A fokozott bizalmatlanságban tehát van valami. A tiszaszlári titok megfejthetetlenségének is egyik oka, hogy koronatanúja: a 14 éves Scharf Móric gyermek lévén, vallomását a bíróság nem találhatta teljes hitelűnek.⁶

E. Fuchs⁷ említést tesz egy kísérletről, amelyen megállapítást nyert, hogy a legkedvezőbb körülmények között felvett tanúvallomások tartalma negyedrészében hamis volt. Moravcsik

¹ E. Fuchs: i. m. 130. 1., Moravcsik: i. m. 26 (232), 41 (253) 1.

² Bary: i. m. 41. s köv. 1.

³ G. Le Bon: Tömegek. 39. 1.

⁴ Moravcsik E. E.: i. m. 35 (247), 41—2 (253—4) 1.

⁵ Binet: La suggestibilité. Paris. 1900., v. ö. még: Lobsien: Aussage und Wirklichkeit bei Schulkindern. Beiträge zur Psychologie der Aussage. I. Folge, 2. Heft; u. ö: Über Aussage und Wirklichkeit bei imbezillen verglichen mit normalbegabten Schulkindern. Beiträge zur Psychologie der Aussage. II. Folge, 4. Heft., Nagy Antal: A tanúbizonyítás és követelményei a bíróval szemben. Magyar Jogi Szemle. XVI. évf. (1935), 103—4. 1.

⁶ Eötvös: i. m. I. 15. s köv. L, 34. s köv. 1., 54. s köv. 1., 70., 86., 100. s köv. 1., III. 229. s köv. 1., Bary: i. m. 51. s köv. 1., 85. s köv. 1., 728. 1.

⁷ E. Fuchs: i. m. 127. 1.

E. E.¹ pedig egy vizsgálat elkallódott iratainak kiegészítése alkalmával állapította meg, hogy a tanúk ismételtén felvett vallomásai eredeti (s az iratokból részben kitűnő) vallomásaiktól feltűnően eltértek. Ismerteti továbbá² W. Stern kísérletét, amelynek során a vallomások adatainak 30%-a nem bizonyult helyesnek. A fiúk adatainak biztossága fölülmulta a lányokét (61.4: 51.2), a felnőtteké a gyermekekét. A gyermekek hibái a korral természetesen apadtak. 7-től 14.5 évig pl. a helyes adatok 44%-kal emelkedtek, a hibák pedig 30%-kal csökkentek.

Mindezekből megállapíthatjuk, hogy csupán előítélet az a felfogás, amely egy esemény megtörténtét annál biztosabbnak tekinti, minél több tanú látta. Éppen fordítva áll a dolog. Minél több tanú figyelt meg egy eseményt, előadásukban annál érezhetőbb a tömegpszichózis torzító hatása. S így *a legkevésbé hiteles események bizonyára éppen azok, amelyeket legtöbb ember figyelt meg és tanúsít.*²

A tanúvallomásoknak tehát a valóság megállapítása szempontjából igen korlátolt jelentőséget kell tulajdonítanunk. Igaz, hogy erről nemcsak a tanúk tehetnek. A bíró épúgy, vagy majdnem úgy ki van téve tömegpszichológiai hatásoknak, mint ők. S ez megnyilvánulhat a tanúkhöz intézett kérdések mikénti feltevésében; az adott feleletek mikénti értelmezésében; s a tanúvallomások mikénti jegyzőkönyvezésében. És a szegény valóság sorsát — már t. i. a bebizonyított valóságát — mindezek a körülmények döntően befolyásolják.

Arról nem is beszélek, hogy a bírót személyes adottságai és körülményei mennyire befolyásolják az igazság megállapításában. A tehetség, a jogérzet, a logikai következtetési képesség: született tulajdonságok. S jól mondja Baumgarten Izidor: buta ember nem lehet igazságos.⁴ De nem közömbös a bíró temperamentuma, előítéleteinek iránya és tömege (mert kinek nincsenek?), érzelmi beállítottsága, akaratereje, munkabírása, egészségi állapota, stb. sem. Bölcsen mondja a Korán, hogy a bíró ne ítélkezzék, ha beteg és feldúlt, kiegyensúlyozatlan

¹ Moravcsik: i. m. 5 (217) 1.

² Moravcsik: i. m. 18 (230) s köv. 1.

³ V. ö. Le Bon: Tömegek, 40. 1.

⁴ Baumgarten I.: A bíró, 17. 1.

kedélyállapotban van.¹ Az igazságszolgáltatással valóban úgy vagyunk, mint a gyógykezeléssel: csak akkor igazán jó, ha egyéni.² De éppen ezért lehet igazán rossz is, ha a bíróban a kellő egyéni előfeltételek hiányoznak.

Annak, hogy a bíró a tanúvallomásokból elég nagy valószínűséggel következtethessen a valóságra, az előadottak értelmében elengedhetetlen előfeltétele lenne az, hogy a bíró a tanúkat valóságos pszichoanalitikai vizsgálat alá vonja. Hiszen — ismételjük — egy-egy tanúvallomás megközelítőleg helyes jelentését csak az tudja igazán mérlegelni, aki maga látja, hallja, tanulmányozza a tanút. Ehhez azonban komoly lélektani előképzettség és igen sok idő is kell. Mai bíraskodási rendszerünkben erre márcsak azért sincs lehetőség, mert az elsőbíróság, amely kihallgatja a tanút, az ügyek tömegével elhalmozva, nem szentelhet megfelelő időt a tanúk kihallgatására és tanulmányozására, — a felsőbbíróság pedig, amelynek már lenne erre ideje, nem is látja a tanúkat. Egyes nyugati államokban ellenben ma már találkozunk olyan tanúszakértőkkel, akik a tanúkat a tárgyalás előtt megfigyelik, s értelmi és erkölcsi megbízhatóságukról meggyőződnek. Sőt Németországban a gyermekek vallomását külön szakértő szervek veszik ki.³

Érdekes, hogy nálunk az ismertetett bajokon segíteni — már t. i. amennyire lehet — nem annyira a mai bírói fórumrendszer lehető módosításával igyekeznek, mint inkább úgy, hogy a tanúbizonyítás helyett más bizonyítékokat helyeznek előtérbe.⁴ Ez természetesen csak a bizonyítékok szabad mérlegelésének⁵ korlátozásával érhető el. Ezt látjuk pl. az okirati

¹ Idézi Mészáros Lajos: i. m. 174. 1. V. ö.: Baumgarten: A bíró, 5., 8., 15. s köv. 1., Staud L.: Adalékok, 68. s köv. 1., U. ö.: Néhány szó a jogról, a mai jogállapotról, az igazságról és a bíróról. Magyar Jogi Szemle. VI. évf. (1925), 405. s köv. 1.

² Magyary Géza: i. m. 25 (203) 1.

³ Goltner Dénes: A gyermek, mint tanú a modern jogszolgáltatásban. Magyar Jogi Szemle. XXIII. évf. (1942), 39. s köv. 1. Érdekes asszociációs kísérletekről számol be Stein Fülöp: Adatok a tényállás pszichológiai diagnózisához. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XXXVIII. 2—293. Budapest. 1909., 3 (203) s köv. 1. is.

⁴ V. ö. Mészáros L.: i. m. 192. 1.

⁵ Pp. 270. §, Bp. 306—13. §, 1896: XXVI. t.-c. 111—7. §., stb.

vagy éppen közokirati kényszer eseteiben a házastársak, vakok, stb. bizonyos ügyleteinél, az ingatlanforgalomnál, egyes adóügyekben, zsidótanúsítványi ügyekben, stb. Ezt látjuk a végrendelettel kapcsolatos alakiságok szószerinti betartásának megkívánásában, rágalalmazási ügyekben a valóság bizonyításának korlátozásában, fogyasztási adóügyekben a pénzügyőri szemle előírásában. S a bírói gyakorlat ezeket a korlátozásokat még szigorítja. A kúria kimondta, hogy nemcsak a telekkönyvi bekebelezés, hanem a feljegyzés is csak okirat alapján rendelhető el (931. polg. E. H.), hogy végrendelet tételénél a csak véletlenül jelenlévő tanúk nem számítanak (1000. polg. E. H.), stb.

A kötöttbizonyításnak ez az újabb előtérbenyomulása kétségkívül a jogászi formalizmusnak egyik újabb diadala. Sőt Ihering¹ a formalizmus legnagyobb előnyét éppen a bizonyítási eljárásban látja. A tanúk, okiratok, események mögé elrejtett, homályos valóság káoszában a forma szerinte az a rendező elv, ami a bírói döntést egyáltalán lehetővé teszi. Lehet, hogy teljesen átláthatatlan egy bonyolult ténykérdés. A bírónak ilyenkor is döntenie kell; de hogy tehetné ezt a bizonyítási teher formális elve nélkül, amely megmondja, hogy a bizonytalanság következményét — akár igaza van, akár nem — melyik fél tartozik viselni. Vagy pl. egy váltó formájában szabályszerűen tett fizetési nyilatkozat felmenti a bírót annak — sokszor lehetetlen — vizsgálata alól, hogy a fél valóban kívánt-e váltókötelezettséget vállalni.

A bizonyítási teher azonban — ami gyakran ellentétben áll az anyagi igazsággal — csak végső menedéke lehet a bírónak. Jelentőségét ma már sok jogrendszerben csökkentti a kötelező egység, osztó ítélet (Vermittelndes Urteil) s a valószínű ítélet (prima facie-) bizonyítás lehetősége.² Főleg az utóbbi jogintézmény nagyjelentőségű, különösen a kártérítési perekben. Lényegileg közvetett bizonyítás, s így nem ellentéte, hanem csak határeset a közönséges bizonyításnak, ami — mint láttuk — szintén sohasem egészen közvetlen. Elsősorban olyan területen

¹ R. v. Ihering: Geist, II. 480. s. köv. 1. Hasonlóan Túry S. K.: Igazságellenes tényezők, 240 (302) s. köv. 1.

² V. ö. Túry S. K.: Bizonyítási módszer, 8. 1.

van helye, ahol még emberi értelemben vett kétségtelen bizonyosság sem állapítható meg, csak nagyfokú valószínűség (hajóösszeütközés, orvosi műhiba, stb.).¹

Mindezek azonban csak kivételesen alkalmazható eszközök a bizonyítási teher s ezen keresztül a formalizmus jelentőségének csökkentésére.

Elvileg ezek ellenére is áll, hogy a formalizmus ténykérdésben ugyanazt a szerepet tölti be, mint a jogkérdésben: lehetővé teszi, hogy a bíró akkor is ítéljen, mikor nem látja az igazságot. Gyakorlatilag szükség lehet, aminthogy van is, erre a megoldásra. Az igazsághoz azonban nem visz bennünket közelebb.

Ismét oda jutottunk vissza, ahonnan kiindultunk. A bíró az igazságot keresi. De ha nem látja azt már eleve, sem a logikai levezetések sora, sem a tanúvallomások tömege nem mutatja azt meg neki.

A bíró tapasztalata — mindezekon túlmenőleg — ugyanolyan szubjektív, mint a tanúé vagy bárki másé. A valóságnak legfeljebb csak foszlányai jutnak el hozzá tanúvallomások, szakértői vélemények, indíciumok alakjában; ezekhez szint, jelentőséget, értelmet már ő kapcsol, s az ő teremtő képzelete tölti ki a hézagokat.

De épp az a kérdés, miként végezze a bíró ezt az alkotó munkát. S éppen itt, ahol minden technikai segédeszköz cserbenhagyja a bírót, kezdődik az Igazság hivatása. Mikor ugyanis a bíró a jogtételeket és bizonyítékokat beilleszti annak a gondolati képnek az egységébe, ami ítéletének alapjául szolgál, már látnia kell az igazságot. Tekintetének, mint Grosschmid² mondja, elsősorban az eredményen kell lebegnie, azután hatolhat csak beljebb az okok és alapok felé. Ezért van az szerinte, hogy nem mindig a legjobban indokolt ítéletek a legjobbak, sőt ellenkezőleg: a legjobban indokolt ítéletek sokszor egyáltalán nem indokolhatók meg túrhetően.

Grosschmidnak igaza van. A bíró célja nem az, hogy kiváló grammatikus legyen, hanem hogy érezze az Igazságot. Ezt

¹ V. ö. Túry S. K.: Bizonyítási módszer, 8. 1. V. ö. még u. ő: a Magyar Jogi Szemle. XXI. évi (1940), 121. s köv. lapján.

² Grosschmid: i. m. 7., n. 333. s köv. 1., 792. 1.

keresse a döntésben, s ha ezzel készen van, az indokokat csak «kanyarítsa hozzá», úgy, ahogy éppen tudja.

De ha az igazság nem olvasható le abból, amit a törvény és a tar.ú mond, hanem inkább előfeltétele ezeknek, akkor hol keresse ezt a bíró? Hol az Igazság?

IV. Hol az Igazság?

Ezt a problémát, kissé gunyorosan dramatizálva, megtaláljuk egy kiváló, s így nem nagy közönségsikerrel a közelmúltban előadott fantasztikus játékban.¹ A darab problémája, hogy az emberben elválaszthatatlanul összekapcsolt jót és rosszat jelképező szíami ikerpár egyik tagja a másik ellenkezése ellenére bűncselekményt követ el. Büntetni csak egységesen lehet őket. Azonban egyikkel szemben a büntetés, másikkal szemben annak elengedése igazságtalan.

Az író jól látta meg a bíró problémájának lényegét. Ez ugyanis, általánosabb alakban kifejezve, abban áll, hogy a bírónak állandóan egymással szembenálló igazságokat kell össze-mérnie, s ennek eredménye gyanánt jutni el a vélelmezett egyetemes, anyagi igazsághoz.² Jól látta ezt már Aristoteles,³ akinek tanításában az igazságosság mint két véglet közötti középút, arányosság jelenik meg.

Ennek a problémának csak egyik változata az, hogy az emberben két lélek lakik, egy jó és egy gonosz, s a gonosz vétkeiért a jónak is bűnhődnie kell. És ez még nem is a legnehezebb probléma, mert csak a megtorlási elmélet szemszögéből nézve jelent nehézséget. A prevenció vagy a javítás elmélete alapján elvész az éle.

Nehezebb a megoldás, ha két ember külön igazsága áll egy-

¹ Borberg Svend: Hol az igazság? (Circus iuris.) Ford.: Marchis György.

² V. ö. Finkey F.: Anyagi igazság, 94. 245. 1., Túry S. K.: Igazságellenes tényezők, 217 (193) 1.

³ V. ö. Horváth: Die Gerechtigkeitslehre des Aristoteles. Acta litterarum ac scientiarum reg. Universitatis Francisco-Josephinae. Sectio: Juridico-Politica. Tom. IV. Szeged, 1931., 13. 1., Finkey: Anyagi igazság, 245. 1., Heller: Igazságosság és jog, 218. 1.

mással szemben. Helyesen mondja Horváth Barna,¹ hogy bármilyen paradoxul is hangzik, A. alany számára lehet abszolúte igazságos más, sőt az ellenkező, mint X. alany számára. Ez márcsak azért is lehetséges, mert mióta a világ világ, mindig szemben áll egymással az igazság szolipszista és kozmikus, anyagi és alaki, etikailag totális és parciális, etikai-alegális és anetikai-legális, individuális, szociális és univerzális felfogása.² Ezek egymást nem győzik meg érvekkel. De még ha meggyőznék is, gondoljunk arra, hogy tudna megegyezni egymással két egyén — szolipszista alapon vagy két közület akár kozmikus alapon is, ha mind a kettő a saját érdekét tartaná közérdeknek a másikéval szemben. Márpedig a jogrend hivatása épen az, hogy ilyenkor is igazságot tegyen. E nélkül egy örökös bellum omnium contra omnes igájában élnénk.³ Ez a mélyenfekvő értelme Horváth Barna⁴ tanításának, aki az igazságosságban a társadalmilag lehetséges erkölcsöt vagy szabadságot látja.

Az ilyen összeütközésekre az egyes beszámítást kizáró oknál (végszükség, tévedés, stb.) találhatunk legkönnyebben példát. Ha valaki a süllyedő csónakból végszükségből kilöki társát, hogy maga meneküljön, amennyiben a veszélyt nem maga idézte elő s az másként el nem hárítható, nem büntethető (Btk. 80. §), holott a kilökött fél igazsága ezt követelné. Ebben az esetben a szembenálló igazságok összemérését már a törvényhozó elvégezte. Sok más esetben azonban a bíróra hárul ez a feladat. Pl. egy mezőőr és társa felé az előbbinek egyik haragosa vasvillával közelített; a mezőőr azt hitte, hogy őt akarja megtámadni; miután figyelmeztetése ellenére sem állott meg, pisztolyával megsebesítette. Pedig a sértett nem támadó szándékkal ment feléjük, csupán meg akart kérdezni valamit a vádlott társától. A sértett igazsága azt kívánná, hogy a vádlottat, aki őt ártatlanul sebesítette meg, elítéljék; a vádlotté pedig, aki tévesen,

¹ B. Horváth: *Gerechtigkeit und Wahrheit*, 47. 1., U. ö: *Bevezetés*, 109. 1.

² B. Horváth: *Gerechtigkeit und Wahrheit*, 1—24. 1.

³ Cicero: *Legibus servimus ut liberi esse possimus*.

⁴ Horváth: *A jogelmélet vázlatja*. Szeged. 1931., 71—2. 1.,

U. ö: *Rechtssoziologie. Probleme der Gesellschaftslehre und der Geschichtslehre des Rechts*. Berlin—Grunewald. 1934., 302. 1.

jóhiszeműen járt el, azt, hogy felmentsék. Az alsóbíróságok elítélték a vádlottat azzal az indokolással, hogy fegyverét csak a vasvillával tett támadó mozdulatok után használhatta volna. A kúria (B. I. 336/1940) viszont, ténybeli tévedésére tekintettel, felmentette. Egy másik esetben a vádlott a táncterembe belépve, fiát öt ember részéről lenyomva, a földön fetrengve találta. Veszélyben látva fia életét, segítségére sietett, s az egyik lefogót zsebkésével megsebesítette. Később kiderült, hogy a fiú támadta meg késsel az öt lefogót, akik a kés elvétele végett dulakodtak vele. Mi az igazság? megbüntesse-e a bíróság a hirtelenkedő apát, vagy hagyja büntetlenül az általa ejtett sértést? A kúria (B. I. 2578/1939) ténybeli tévedés címén felmentő ítéletet hozott.

Az esetek nagy számában azután nemcsak különböző egyének igazsága áll egymással szemben, hanem érintve van a közösség igazsága is. Gondoljunk pl. azokra a bűncselekményekre, amelyek közvetlen sértettjéül a közt szokták tekinteni (katonaszökevény, fizetési eszközzel visszaélés, adócsalás, stb.). Vagy gondoljunk a kereskedelmi jog kialakulásának okaira, amelynek eltérései az általános magánjogtól a jóhiszemű forgalom érdekében alakultak ki. Hasonló okai vannak egyes különleges magánjogi intézmények (telekkönyv, objektív kárfelelősség, vélt házasság, holtányilváníás, stb.) kialakulásának is. Ezekben az esetekben is a közérdek került — úgy látszik — szembe az egyéni érdekekkel, csakhogy ennek következményeit rendszerint már a törvényhozó levonta, s így a két igazság bírói összemérésére csak a jog hézagainak kitöltésénél kerül sor. A jog ezekben az esetekben csak látszólag védi a látszatot a lényeg helyett; a látszaton keresztül az összeség igazságát helyezi előnybe az érdekelt fél különigazságával szemben.¹ Ha csupán az egyén és a köz igazságának ellentétéről volna ilyenkor szó, mondhatnánk R. Stammlerrel,² hogy az igazság kétségtelenül a közösség érdekeinek előtérbehelyezését kívánja meg. A dolog azonban nem ilyen egyszerű. Közelebbről megnézve ugyanis,

¹ V. ö. Túry S. K.: Igazságellenes tényezők, 219 (196) s köv. 1. (értékpapírelmélet, kereskedelmi társasági tagság, semmis házasság hatálya), 242 (312) l., u. ö: Bizonyítási módszer, 36. s köv. 1.

² R. Stammler: Lehre, 196. s köv. 1., u. ö: Helyes jog, 10., 16. 1.

ilyen esetekben rendszerint nem az egyén és a köz külön igazságát találjuk egymással szemben, hanem különböző közületek egymással mérkőző igazságait. A politikai bűncselekményeknél pl. látszólag az állam és a tettes igazsága áll egymással szemben. Mivel azonban a tett oka rendszerint egy elnyomott vagy magát elnyomottnak érző kisebbség, nemzetiség, faj, stb. sorsára vezethető vissza, ilyen esetben az egyik közület: az állam vagy a nemzet igazsága egy másik közületével: a nemzetiségével, stb. áll szemben.

Természetesen a közületeknek különböző fajai kerülhetnek így szembe egymással, mikor is a bíró nehéz hivatása annak megállapítása, hogy melyik igazsága javára billentse a mérleget.

Így pl. szembekerülhetnek egymással a nemzeti és a felekezeti közösség igazságai vagy legalább is látszatigazságai. Ez volt pl. a helyzet a kúria egyik (63. sz.) múltszázadvégi teljesülési határozatával eldöntött jogvitában. A kúria ekkor kimondta, hogy az Egyháznak, egyházi testületeknek s személyeknek ingatlan vagyron szerzését tiltó ú. n. holtkézről szóló törvények a változott viszonyoknál fogva elavulván, nincsenek hatályban. Az elavulást a bíróság a holtkéznek a megszűnt ösiséggel és adományrendszerrel való kapcsolatából vezette le. Valójában a holtkéz intézménye nemcsak ezeket a megszűnt intézményeket szolgálta, hanem — rajtuk keresztül is, közvetlenül is — a helyes birtokmegosztás lehetővételével a társadalmi békét is, aminek védelme éppen napjainkban egyáltalán nem tekinthető elavultnak. Hogy a bíróság ezt a szempontot a döntésnél teljesen figyelmen kívül hagyta, az annak a folyamán, hogy a nemzet, a társadalom igazságával szemben kizárólag a (materialista szemszögből, tehát meggyőződésem szerint rosszul felfogott) felekezeti igazságot vette figyelembe — ami bizonyára kapcsolatba hozható a szociális gondolkozás s általában a közösségi eszme akkori alárendelt szerepével.¹

¹ V. ö. Szabó: A jogászi gondolkodás bölcselete. (Acta Universitatis Szegediensis. Sectio Juridica-Politica. Tom. XVI. Fasc. 2.) Szeged. 1941., 6 (94) s. köv. 1. Az ismertett kúriai határozat (Csillag Gyula, Tóth Gáspár és Kérészy Zoltán részéről nem a lényeg tekintetében emelt észrevételektől eltekintve) általában kedvezőtlen kritikát ka-

Más esetben a nemzeti és a faji közösség igazsága került egymással szembe. Ez történt pl. a zsidók közéleti és gazdasági térfoglalásának korlátozásáról szóló 1939: IV. t.-c. alkalmazásánál. A törvény megmondja, hogy alkalmazása szempontjából kit kell zsidónak tekinteni. Tekintve, hogy a zsidók jogi helyzete a többi állampolgárokéval szemben kivételes természetű, az értelmezés általános elvei szerint a zsidó fogalmát megszorítóan kellene értelmezni. Ezzel szemben azt látjuk, hogy a közigazgatási bíróság ezt a fogalmat — néhány kivételtől eltekintve — általában kiterjesztőleg értelmezi. Pl. a törvény nem beszél arról kifejezetten, hogy a vérségileg (fajilag) nem zsidó izraelitát zsidónak kell-e tekinteni. A bíróság 14. közigazgatási jogegységi megállapodása a zsidó fogalmát ezekre is kitérj esztőleg értelmezi. Azt sem mondja meg a törvény, hogy ki a keresztyén. Ezt tágabb értelemben az enyhébb egyházi, szorosabb értelemben csak a szigorúbb állami jogszabályok rendelkezései alapján lehet eldönteni. A bíróság (1699. közig. E. H.) a szorosabb, az állami jogszabályokat alapulvevő értelmezést tette magáévá; ámde a keresztyén fogalom megszorító értelmezésével a zsidó fogalmát nyilvánvalóan kiterjesztőleg értelmezte. Az is lényeges, hogy a bíróság az ítélezkéskori vagy pedig a zsidó vagy nem zsidó minősültség szempontjából jelentőséggel bíró házasságkötéskori állapotot veszi-e irányadóul; természetes, hogy előbbi az enyhébb, utóbbi a szigorúbb álláspon. A bíróság 15. közigazgatási jogegységi megállapodásában az utóbbit választotta, s ezzel a zsidó fogalmat ismét kiterjesztette. Az is vitás, hogy

pott. V. ö. Márkus Dezső: A holtkézi törvények Magyarországon. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XIII. 1—116. Budapest. 1897., 4. 29., 33. 1. A holtkézi törvények Magyarországon. A Magyar Jogászegyletben 1896 november 14-én és 21-én folytatott vita. XIII. 5—120. Budapest. 1897., 3 (95) s köv. 1. (Vavrik Béla, Schwarcz Gusztáv, Csemegi Károly, Csillag Gyula, Tóth Gáspár.) Az 1896 november 28-án folytatott vita. XIII. 6—121. Budapest. 1897., 3 (137) s köv. 1. (Kobler Ferenc, Szakolczai Árpád, Márkus Dezső); Csemegi Károly: Az egyházi holtkéz a magyar törvények szerint. Magyar Jogászegyleti Értekezések. XIV. 1—124. Budapest. 1897., 21., 25., 34. s köv. 1., Kérészy Zoltán: A jogszokás derogatórius erejének kérdése a magyar jogi irodalomban. Polner Ödön-émlékkönyv. (Acta stb. Tom. VI. 2.) Szeged. 1935. H., 367—8. 1.

a törvény egyik pontjának azt az előírását, hogy a házasságból született vagy születendő gyermekek közül egyik se legyen a törvény értelmében zsidónak tekintendő, miként kell értelmezni akkor, ha a házasság megszűnt, a nélkül, hogy belőle gyermek származott volna. A törvény nem mondja meg, hogy ilyenkor a feltételt vagy a nem zsidóvá minősülést kell-e elejteni. A bíróság (1696. közig. E. H.) az utóbbit ejti el, s ezzel a zsidó fogalmát ismét kiterjeszti. Az sem tűnik ki világosan a törvényből, hogy a gyermektelen házasságnak csak a törvény életbeléptekor kellett-e még fennállania vagy az úgy elbírálásakor is. A bíróság 30. közigazgatási jogegységi megállapodásában e tekintetben is a szigorúbb álláspontot foglalta el. A kiterjesztő magyarázat ezekben az esetekben ellentétben áll ugyan az értelmezés formális logikai szabályaival. Érthetővé válik azonban, ha meggondoljuk, hogy a bíróság ezekben az ügyekben két igazságot mért össze egymással: a társadalom igazságát, amit ez a törvény védeni akart s a zsidóság különigazságát. S az előbbit találta súlyosabbnak.

Társadalmi osztályok és hivatásrendek igazságai is szembe kerülhetnek mind egymással, mind a társadalomával vagy a nemzetével. Munkaügyi törvényeink (1937: XXI. t.-c, 1940: XV. t.-c.) ma már intézményesen védeni igyekeznek a gazdaságilag gyengébb osztályokat az erősebbekkel szemben. A konkrét esetekben azonban, mint Mikos Ferenc¹ rámutat, igen sokszor a gazdaságilag gyengébb osztályhoz tartozó fél a gazdaságilag erősebb, és megfordítva. Ilyenkor a törvényhozás elvileg igazságos törekvése a konkrét esetben igazságtalannak bizonyulhat, s a bíró magasztos feladata annak eldöntése, hogy a tételes-jog engedte korlátokon belül az egyik vagy a másik osztály vagy fél igazságát emelje-e érvényre. Mikos² ilyen esetekre a szociális igazság eszményét állítja követendő mintaképül a bíró elé, amely azt követeli szerinte, hogy a nemzet életében értékes teljesítménnyel résztvevő minden közösség és egyén megkapja a közösségi élet eredményeiből a nemzet életében betöltött

¹ Mikos: i. m. 211. 1.

² Mikos: i. m., 223. 1. Hasonlóan Balog A.: i. m. 8 (210) 1., Tury S. K.: Igazságellenes tényezők, 216 (190) s köv. 1.

hívásával és a nemzetnek tényleg nyújtott teljesítményével arányban, a nemzeti érdekekkel pedig összhangban álló részese-
sedést. Azonban épp ennek az arálynak és összhangnak a meg-
állapítása a probléma, amivel a bírónak magának kell meg-
birkóznia. Ezt ugyanis a — fogalmuknál fogva általános —
jogszabályok nem határozhatják meg, s e nélkül a szociális
igazság fogalma épp olyan üres, mint amilyenek pl. Kant
kategorikus imperatívusza vagy Stammler szociális ideálja
bizonyult.¹

Nézzünk néhány jogesetet. A munkaadó a szolgálati vi-
szonyt hat heti felmondással oly időpontban szüntette meg,
amikor a munkavállaló nyugdíjjogosultságának beállításához
már csak hat hét hiányzott. Nem vitás, hogy a felmondás kizáró-
lagos oka a nyugdíj tehertől való szabadulás volt. Itt két igazság
áll egymással szemben. A munkaadónak igaza van, mert tételes-
jogunk értelmében bármikor jogosult felmondani, s gazdaságilag
érthető, hogy ezzel a jogával olyan időben él, amikor az elbocsá-
tott alkalmazottal szemben még nyugdíj kötelezettség nem
terheli (*qui iure suo utitur, nemini facit iniuriam*). De az alkal-
mazottnak is igaza van, mert hosszú szolgálatát abban a hizsem-
ben teljesítette, hogy egy idő múlva nyugdíjat fog élvezni,
s a meg nem érdemelt felmondást méltán igazságtalannak
érezheti (*non omne quod licet honestum est*: D. L 17, 144. pr.).
Az alsóbíróságok az előbbi igazság alapjára helyezkedtek, a
kúria (964. polg. E. H.) az utóbbiéra, s a munkaadó eljárását
a joggal való visszaélésnek minősítette.

Itt említhetők azok a jogviták is, amelyek egyrészt a szín-
házak, másrészt az írók vagy a színművészek közt gyakran fel-
merülnek. Az író és a színház közt gyakran felmerülő vitakérdés,
joga van-e a színmű előadására kizárólagosan jogosított szín-
háznak a színdarab előadását tetszőleges időn át szüneteltetni.
A színművész és a színház között pedig azt a vitát látjuk gyakran
felmerülni, hogy joga van-e a színháznak arra, hogy a szín-
művésznek tetszőleges szerepet osszon ki. Ezek a kérdések akkor

¹ V. ö. Moór Gyula: Stammler «Helyes jogról szóló tana». Magyar
Jogászegyleti Értekezések. új folyam, III. 25. Budapest. 1911., 42
(248), 58 (264) s köv. 1., u. ö: Bevezetés a jogfilozófiába. (Filozófiai
könyvtár III.) Budapest. 1923., 328. s köv. 1.

sem veszítik el egészen aktualitásukat, ha rájuk vonatkozólag az író, illetőleg színművész szerződése is rendelkezik. Ilyen esetben azonban úgy módosul a kérdés, hogy nem ütközik-e a jóerkölcsökbe (Mtj. 973. §), illetőleg nem az egyik szerződő fél szorult vagy függő helyzetének, tapasztalatlanságának, könnyelműségének, stb. a kihasználásával került-e a szerződésbe az a kikötés, amely az író vagy a művész helyzetét a gazdaságilag rendszerint erősebb félnek tekinthető színházzal szemben olyan messzemenőleg korlátozza (1932: VI. t.-c. 9. §).

Az író és színház közti jogvitát a kúria elvileg (945. polg. E. H.) az író javára döntötte el. Megállapította, hogy itt lényegileg három közösség igazsága áll egymással szemben: a színházaké, az íróké s a nagyközönségé. A színházak igazsága azt kívánja, hogy a darabokat olyan időben adhassák elő, amikor legnagyobb gazdasági siker várható, tehát hogy tetszésszerűen ideig pihentethessék. Az írók igazsága ezzel szemben azt kívánja, hogy darabjaikat minél rövidebb ideig pihentessék. Végül a nagyközönség (társadalom) igazsága azt kívánja, hogy a darabok színrehozatala ne függjön kizárólag, sőt még elsősorban sem a színházi vállalkozások gazdasági spekulációjától, hanem kizárólag művészi szempontoktól; tehát a színház a kiváló darabokat akkor is legyen köteles — az előadási jog elvesztésének terhe mellett — előadni, ha attól pillanatnyilag megfelelő közönségsikert nem vár. A kúria ezeknek az igazságoknak lehető összeegyeztetésével az író igazságát tekintette erősebbnek, amelyet a nagyközönség is támogat, s kimondta, hogy a színdarabot hosszabb időn át (5 év) elő nem adó színház elveszti az előadás jogát, s azzal a szerző szabadon rendelkezhetik. A kúria döntése helyesnek látszik. A színház elvégre lényege szerint művészeti intézmény, s csak másodsorban gazdasági vállalkozás. A művészeti szempontoknak a gazdaságiakkal szemben előtérbe helyezése az egyetemes igazságnak megfelelő.

A színművész és a színház közti jogvita lényege ugyanez. Itt is három igazság áll egymással szemben: a színházaké, a színművészeké és a nagyközönségé. A színházak igazsága azt kívánja meg, hogy a művészek beosztását ők szabják meg a vállalat érdekeinek megfelelően; a művészek igazsága viszont

azt, hogy a művész csak olyan szerepet kapjon, amit művészi egyéniségének megfelelőnek érez; végül a nagyközönség igazsága itt is támogatja a művészt, s azt kívánja, hogy a művész — tekintet nélkül a színház vállalati érdekeire — csak olyan szerepeket kapjon, amelyek művészi egyéniségének megfelelnek, különben az előadások színvonala szükségképen csökken. A bíró feladata itt is a három igazság lehető összeegyeztetése, s ennek épügy a művész igazságának előtérbehelyezését kell eredményeznie, mint ahogy az előbbi jogesetben az íróé került felül. Itt is az áll, hogy a színház elsősorban művészeti intézmény, csak másodsorban gazdasági vállalat — a színész elsősorban művész, csak másodsorban alkalmazott, munkavállaló. Tehát elsősorban a művészi, s nem az alkalmazotti-gazdasági igazságnak kell érvényesülnie. Nem szabad úgy felfogni a dolgot, hogy ilyenkor a bíró az egész színház kollektív érdekével szemben a művész egyéni szempontjainak ad igazat; éppen fordítva: a művészet egyetemes szempontját emeli a színház kicsinyes önérdéke fölé. S arról, hogy a művészet fogalmilag egyéni, nem a bíró tehet.

Láttuk az eddigiekből, milyen másnak és másnak látszik az igazság a szerint, hogy a bíró melyik közösségnek az érdekét tartja elsősorban szem előtt. A bíró tehát, ha nem is teremti az igazságot, de válogat az igazságok között. S ez végeredményben mégis csak teremtő, alkotó munka, mert a részigazságok egyetemes igazsággá, a látszatigazságok irányadó valósággá az ő jogerős döntésének végrehajtásában alakulnak át.

Ez a válogató, alkotó, ítélő munka nem folyhat le másutt, mint a bíró lelkében. A lélek keresi az Igazságot. A felelősség rettenetes súlya arra készíti, hogy ehhez valamilyen értékmérő után kutasson, amit mindenki lát, elismer, érez. Ez magyarázza meg a formákhoz, dogmákhoz, definíciókhoz ragaszkodást, ami olyan elterjedt, hogy sokan a jog fogalmához tartozónak vélik. Pedig láttuk, hogy a formalizmus semmit sem magyaráz meg, csak elodázza a probléma megoldását. A tanúvallomás ténye, a logikai szillogizmusba bujtatott interpretáció jó lehet arra, hogy *kifelé* indokoljon egy bírói döntést; de *befelé*, saját lelkiismeretével szemben nem menti fel a bírót az alól, hogy számot adjon magának, miért azonosította a vallomást a valósággal,

s miért választotta az értelmezésnek épp azt az alakját. A formák nem helyettesítik, nem is fejtik meg az igazságot, csak ama miértek mögé rejtik, ahova az emberek általában már nem is próbálnak utána menni. Ez azonban túl gyakorlati megoldás. Aki szeret gondolkodni, nem állhat meg a miértek szájszi fátyla előtt. Ha pedig ezt fellebbenti, az emberi alanyiség legmélyebb kérdései előtt találja magát.

Az igazság kérdése tehát nem jogi, nem logikai, nem etikai, nem metafizikai, hanem mélylélektani probléma. Ebből is látszik, milyen hamis úton jár az a felfogás, amely az igazságban valami egészen általános, elvont, személytelen, racionális elvet, fogalmat lát, amit a szeretet tudattalan, személyes, konkrét elvével állít szembe.¹ Hiszen nincs személyesebb, konkrétebb, aracionálisabb probléma, mint az igazság. S ha igazságérzetünket és szeretetünket szembenállónak érezzük, biztos, hogy az egyik megcsal bennünket. «Abból kell kiindulnunk, hogy a józan ész és a becsületes szív parancsolatja a törvény paragrafusai között mindig megbújik valahol. A törvénytörések rideg szavai az élet rögein talán botorkálnak helytel-közzel, de bölcseséggel és helyes jogérzékkel mindig lehet őket egyenes és szilárd útra vezetni, ahol az igazság méltányosság is, és a jog nem elvont elveket, de a való életet oltalmazza ártalmas erők árja ellen.»²

Lássunk mélyebben az álarcoknál. Az igazság *bennünk* van, és nem a definíciókban. A definíciók nem viszik előbbre a bírót. Még a legmesteribb meghatározás is, mint a Platoné,³ amely szerint az igazság a sajátjával való rendelkezés és a maga

¹ Ezt teszi pl. E. Brunner: *Das Gebot und die Ordnungen. Entwurf einer protestantisch-theologischen Ethik.* (Verlag v. J. C. B. Mohr/P. Siebeck). Tübingen. 1932., 437. 1. Helyesen mondja viszont R. Stammler: *Lehre*, 85. 1., hogy az igazság szeretet nélkül üres, a részvét helyes szabályozás nélkül vak. Helyesen Heller: *Igazságosság és jog*, IV. 125. 1., Finkey: *Törvénytörés*, 269. 1. és G. del Vecchio: i. m. 392. 1. is.

² Rakovszky Iván: *A közigazgatási bíróság hivatása. Közigazgatástudomány. IV. évf. (1941), 173-1-*

³ Platon: *Állam. IV. k. X. fej. 433. E. V. ö.: Horváth: Die Gerechtigkeitslehre des Sokrates und des Platon. Zeitschrift für öffentliches Recht. Bd. X. 1930, 267. s köv. 1.*

feladatának végzése — s ennek a meghatározásnak a római jogászok által átvett változatai:¹ nem megoldják, hanem a formák misztériumába rejtik a problémát. Mert hiszen épp az a kérdés, hogy mi az enyém-tied-övé; mi a sajátom és milyen feladatot mondhatok magaménak? Ugyanígy nem oldja meg a kérdést az sem, ha az igazság (igazságosság) lényegét saját alanyiségünknek objektív beállításában s az alanyoknak ebből folyó koordinációjában,² a bűncelekmény objektív helytelenségének s az ebben foglalt társadalmi kárnak és a tettes alanyi bűnösségének s társadalmi veszélyessége fokának erkölcsi értékelésében,³ a jószágmeg-, ill. eloszlás helyes módjában,⁴ az embereknek azonos helyzetekben etikai kötelezettségekkel egyenlő terhelésében, illetőleg az ezt biztosító rendben, ellentmondásmentességben, törvényszerűségben,⁵ ítéletünknek a valósággal való megegyezésében,⁶ stb. keressük. Mert akkor is el kell döntenünk, mi a helytelenség, bűnösség, kötelezettség, valóság, objektivitás, azonosság, stb. A probléma tehát megmaradt. A bíró nem oldhatja ezt meg taxációval, mint Platon Államának módszerével a politikusok, nem oldhatja meg mély hallgatással, mint a bölcsek, és nem elég, hogy a költő extázisába élve magát, kijelentse: látom az Igazság arcát.⁷ A bírónak éreznie kell az igazságot. Helyesen mondja Grosschmid,⁸ hogy ez, s nem a jogtételek ismerete a jogtanulás célja.

¹ Pl. Ulpianus: «Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendio. (D. I 1, 10, 1.)

² G. del Vecchio: i. m. 391. 1.

³ Finkey F.: Anyagi igazság, 98. 1.

⁴ Heller E.: Igazságosság és jog, 124., 238. 1.

⁵ Horváth: Die Idee der Gerechtigkeit. Zeitschrift für öffentliches Recht. Bd. VII. (1928), 537—9. 1. U. ö: Vázlat, 116—7. 1., U. ö: Die Gerechtigkeitslehre der Vorsokratiker. Estratto dagli Studi filosofico-giuridici dedicati a Giorgio del Vecchio. Modena. 1930. (VIII.), 1—5. 1.

⁶ Dávid István: Jog és világnézetek. Magyar Jogi Szemle. XX. évf. (1939), 293. 1.

⁷ G. D'Annunzio: Il fuoco. Roma. 1933 (1. Ed.: 1898). (L'Oleandro), 53. 1.

⁸ Grosschmid: id. hely. Hasonlóan Túry S. K.: Igazságellenes tényezők, 231 (259) 1., Staud L.: Adalékok, 70. s köv. 1.

A bíró hivatása örök emberi hivatás. Aki a formák rabja, az sohase fog felérni a nagy általános szempontokig, amelyek visszaadják a mindenségnek, az énnék és nem-énnék, a pillanatnak és az örökkévalóságnak a tudat által szétszaggatott egységét, — a részek önkényes, sorsszerű zajlásában az Igazság és Szabadság egyetlen reményét. Aki a formák rabja, az lehet jó hivatalnok, megbízható kerék a gépezetben, de sosem lesz Ember. A legtöbb, amit elérhet az, hogy derék és szorgalmas mesteremberként ügyeskedik szaktudományának szűk korlátai között a nélkül, hogy a nagy összefüggéseket csak észre is venné. Az ilyen bíróra vonatkoznak Schiller¹ szavai: «Beklagenswerter Mensch, der im Reiche der vollkommensten Freiheit eine Sklavenseele mit sich herumträgt! . . . der sich überreden lies, für seinen künftigen Beruf mit dieser kümmerlichen Genauigkeit zu sammeln . . . Als Bruchstück erscheint ihm jetzt alles, was er tut, er sieht keinen Zweck seines Wirkens . . . Er fühlt sich abgeschnitten, herausgerissen aus dem Zusammenhange der Dinge, weil er unterlassen hat, seine Tätigkeit an das grose Ganze der Welt anzuschliessen».

Fordítsuk el tekintetünket róla, az igazi Bíró felé. Az ő hivatását nem jellemezhetnék találobban, mint Karl Barth² a lelkeszi hivatást jellemezte: mint bírónak, ki kell jelentenie az igazságot; de ember is, s mint ilyen, nem jelentheti ki azt. Tudnia kell mind a kettőt, azt is hogy kell, azt is, hogy nem lehet. Rettenetes probléma, ami mellett szinte minden más csak gyerekjáték. A bírónak azonban keményen szembe kell vele néznie. A földolog, hogy legyen lelke, ami szereti az igazságot, és megtalálja. Lehet, hogy ez csak «prolegomena» az igazság kérdéséhez, de az is lehet, hogy ez minden, amit róla mondhatunk.

Azért ne keserítsen el bennünket, hogy az igazság szavai kevésbé világosak és határozottak, mint a laikus tömegek hiszik. Van egy csodálatos törvény: a nagy számok törvénye,

¹ Idézi R. Stammler: Lehre, 18. 1.

² K. Barth: Das Wort Gottes und die Theologie. Gesammelte Verträge. München. (Chr. Kaiser Verlag.) 1925., 158. 1., V. ö. még: Horváth: Bevezetés, 95—6. 1.

amely nagyban és egészben biztosítja a bírói döntések egyöntetűségét, annak ellenére, hogy a problémák mélye örök forrongásban van. Mint mindenre: a bíró lelkére is végtelen sok tényező hat. ő is tagja a legkülönbözőbb közösségeknek. Vannak előítéletei, elvei, hitei és kétségei, mint mindenkinek. Vannak fáradt órái és teremtő pillanatai. S ezek épp olyan szépen kiegyensúlyozzák, csökkentik, befolyásolják egymást, mint ahogy a világűr feszülő energiái a világmindenség egyensúlyában megpihennek. «Az ár hol emelkedik, hol esik, de a tévedések homokszemei lehullanak.»¹

A bíró úgy érzi, mikor *ítél*, hogy az ügy sorsa az ő akaratának önkényes, véletlen alakulásától függ — s a felelősségérzet lidérce üli meg a lelkét. Nézzen azonban az egy helyett 100.000 ítéletet, s látni fogja, hogy az ő akaratának látszata s a véletlenek illúziója mögött áthághatatlan vastörvények vannak, amelyekről előre leolvasható, hogy az ítéletek hány százaléka lesz felmentő, hány marasztaló.

Éppen ezért: ha nem látja is véges öntudatával tisztán az utat, amelyen mennie kell: gondoljon arra, hogy életünk nem ér véget a tudat határainál. Talán inkább ott kezdődik. S ahova a logika mankóján botorkáló tiszta ész már nem képes lehatolni, talán éppen ott, lelkünk tudatalatti mélyében jutnak el énünk-höz az Igazság mindent átható kozmikus sugarai.

Túlságosan a pillanatban élünk ahhoz, hogysem az örökkévalóságot felfoghatnánk. S az Igazság nem a pillanat, hanem az örökkévalóság lakója. Nem az a csodálatos, hogy örök problémaként áll előttünk, hanem az volna csodálatos, ha meg tudnánk birkózni vele.

Az örök kérdőjel, amit elébünk állít, ne kedvetlenülis el, hanem inkább emeljen fel bennünket. Ne meneküljünk a probléma élő fájdalma elől a formalizmus narkotikumához. De ne vegyünk át első tanácstalanságunk zavarában divatos, többségi álláspontokat se. *Sapere aude!* Mert nem igaz, hogy több szem többet lát; — s a nép szava sem Isten szava. Nem igaz, hogy a bírónak saját egyéni igazságérzetét félretéve, úgy kell ítélnie, ahogy feltevése szerint kortársai többsége ítélné.

¹ B. N. Cardozo: i. m. 177. 1.

Akármilyen nagy elmék¹ ajánlják is a bírónak a járt út sablonját, — gondoljon velük szemben a házasságtörő nő evangéliumi példázatára.² A világ, a közvélemény, a tömeg nem gondolt másra, mint megkövezésre. Jézus megtalálta azt az első követ, amire a felmentő ítélet felépült.

Egy nagy bíró, B. N. Cardozo³ meséli, hogy ifjú bíró korában mennyire bántotta a kézzelfogható bizonyosságnak az a hiánya, ami az igazság kutatóinak útját jellemzi. A teljes bizonyosságot kereste, s az eredménytelenség kétségbeejtette. úgy gondolta, hogy az igazság ígéretföldje a *tételes* jogszabályok szilárd talaján jobban elérhető lesz, mint az emberi elmében imbolygó sápadt tükörképen keresztül. Csakhamar rájött azonban — mint Browning Paracelsusának utazói —, hogy az igazi ég mindig elérhetetlen. Ahogy múltak az évek, s ő mind többet és többet elmélkedett a bíraskodás természete fölött, kiengesztelődött a bizonytalansággal, mert felért addig, hogy azt kikerülhetetlennek lássa. Felért addig, hogy belássa: a per legvégső fokon nem jogalkalmazás, hanem alkotás. Az életet nem lehet megkötni; még az igazság sem kötheti meg. S az ez után kutató bírói elmének kétségei és aggályai, reményei és félelmei lényegileg ugyanazt a szerepet töltik be az élet mechanizmusában, mint a halál és a születés gyötrelmei, amelyekre szükség van, hogy emberek, elvek, igazságok és tévedések, amelyeknek a maguk idejében megvolt a maguk hivatása, amikor idejük lejárt, elmúljanak, és helyükbe újak szülessenek.

Hol hát az Igazság?

Mielőtt válaszoznánk, jussanak eszünkbe az evangélium szavai,⁴ ahol megírva áll, hogy Jézus, megkérdetve a farizeusoktól, mikor jő el az Isten országa, «felel nekik és monda: Az Isten országa nem szemmel láthatólag jő el. Sem azt nem mondják: Imé, itt van, vagy: imé, amott van, mert imé, az Isten országa *tibbennetek* van».

¹ R. y. Ihering: Geist, II. 56. s köv. 1., B. N. Cardozo: i. m. 173. 1., Bothos Gyula: A bíró hivatásáról, Magyar Jogi Szemle. XIX. évf. (1938), 217—8. 1., stb.

² János, VIII. i—11.

³ B. N. Cardozo: i. m. 166. 1.

⁴ Lukács, XVII. 20—1.

Ebben megvan a válasz a mi kérdésünkre is. Ha a szélsőséges formalizmus modern farizeizmusa — miközben az élő életet a halott definíciókba, a lelket a halott betűkbe, a valóságot a látszatba, a lényeket a formákba igyekszik merevíteni — ebben a szellemben adja fel nekünk is a kérdést, hogy hol az Igazság? — ma is nyugodtan válaszolhatunk Augustinus évezredes szavaival — hiszen nem is lehet másként: — *un interiore homine*». Titkai a mi titkaink, mélységei a mi mélységeink, s annyira láthatunk belé, amennyire magunkba látunk.

Szabó József.