

Szerkesztette

MEZEY BARNA

Szimbolikus kommunikáció

A jog színházától
a jogi rituáléig

GONDOLAT

Jogtörténeti
értekezések 38.

Szimbolikus kommunikáció

A jog színházától
a jogi rituáléig

2011 • Budapest, 2011

JOGTÖRTÉNETI ÉRTEKEZÉSEK 38.

Sorozatszerkesztő
MEZEY BARNA

MEZEY BARNA (szerk.)

Szimbolikus kommunikáció

A jog színházától
a jogi rituáléig

Gondolat Kiadó • Budapest, 2011

Magyar Tudományos Akadémia – Eötvös Loránd Tudományegyetem
Jogtörténeti Kutatócsoport a Magyar Állam- és Jogtörténeti Tanszéken



Fordította

Beke-Martos Judit • Cserép Edit • Csoór Dorothea •
Frey Dóra • Zemplényi Balázs

A szöveget az eredetivel összevetette

Bódiné Beliznai Kinga • Frey Dóra • Mezey Barna

© Wilhelm Brauner, Gernot Kocher, Wolfgang Schild,
Reiner Schulze, Kurt Seelmann, Lars Ostwaldt, 2011
© Beke-Martos Judit, Bódiné Beliznai Kinga, Cserép Edit,
Csoór Dorothea, Frey Dóra, Mezey Barna, Zemplényi Balázs, 2011
© Mezey Barna (szerk.), 2011

TARTALOM

AZ OSZTRÁK CSÁSZÁRI CÍM

I. Bevezető tanulmányok

WILHELM BRAUNEDER	
Az osztrák császári cím	7
GERNOT KOCHER	
Látható jog?	23
WOLFGANG SCHILD	
A büntetőtárgyalás a jog színháza	54
REINER SCHULZE	
Szimbolikus kommunikáció a bíróságokon a kora újkorban	
<i>Történeti összehasonlító vizsgálat</i>	74
KURT SEELMANN	
A törvény, az egyedülállóság és az álarc – három csapda az idegen kultúrák megértésében	87
LARS OSTWALDT	
Mi a jogi rituálé?	98
A kötet szerzői	129
A Jogtörténeti Értekezések eddig megjelent kötetei	131

Wilhelm Brauner

AZ OSZTRÁK CSÁSZÁRI CÍM

I. Bevezető gondolatok

Az „Ausztia császára” („Kaiser von Österreich”) cím jelentéséről, karakteréről és különösen hatóköréről a 19. században – különös tekintettel arra, hogy az Magyarországot is lényegesen érintette – magyar és osztrák jogászok és politikusok tollából¹ bőséges és gyakran ellentmondásos szakirodalom áll rendelkezésünkre.² Vajon kiegészíthető-e még ez a kép valamely újdonsággal? Éppen ezért a következőkben nem a kérdés bőven feldolgozott államtörténeti vonatkozásait vizsgáljuk, hanem a császári méltóság 1804. évi keletkezésének történetét és korabeli, tehát eredeti jelentését.

Mint az köztudomású, 1804-ben nemcsak az *Ausztia császára* cím és méltóság keletkezett, hanem ekkor született meg a francia császári cím is. A két új császári méltóság az akkor – nyugaton mindenképpen – egyedüli római császári cím helyébe lépett. A két 1804-ben létrehozott császári méltóság között igen szoros az összefüggés: az osztrák cím nem jöhetett volna létre a francia nélkül. Az osztrák császári cím sajátos karaktere az új francia császári méltósággal történő összevetésben rajzolható meg. Először tehát ezt tartjuk szükségesnek röviden bemutatni.

¹ Friedrich Tezner: *Der Kaiser*. Bécs, 1909. a továbbiakban: Tezner 1909.

² Az ellentmondásokhoz mindenképp lásd Friedrich Tezner: *Der österreichische Kaisertitel, das ungarische Staatsrecht und die ungarische Publizistik*. Bécs, 1899; a továbbiakban: Tezner 1899.

II. A francia császárság

Az 1804. május 18-án kelt szenátusi határozat, más egyéb szervekről szóló alkotmányos szabályozás mellett, mindenekelőtt kinyilvánította,³ hogy „a Köztársaság kormányzása egy császárra bízatik, aki felveszi a Franciák Császára címet” (1. §). Ezen kívül rögzítette, hogy „Napoleon Bonaparte, a Köztársaság jelenlegi első konzulja a Franciák Császára” (2. §), valamint azt a tényt, hogy „méltósága örökletes” (3. §). A császári méltóságnak a Bonaparte családban való örökletességét népszavazás erősítette meg, amelynek eredményét november 6-án hirdették ki (4,5 millió igen, 3500 nem szavazat mellett).⁴ Ezt 1804. december 2-án császári koronázás, „pompás és félelmetes ceremónia” (Sieburg) követte.⁵ A párizsi Notre-Dame-ban összegyűlt az egész új udvar (még VII. Pius pápa is), hogy a jéghideg templomban kétórányi várakozás után csak tanúként működhessen közre Napóleon saját maga általi, majd feleségének császárnévá koronázásában. Ünnepi viseletével Napóleon vizuálisan Nagy Károly császári tradícióit idézte meg, s a Notre-Dame-katedrális⁶ is tudatosan választotta koronázási helyként a francia királyok korábbi koronázási temploma, a Saint-Denis-bazilika helyett. A cél láthatóan a Karolingok nyugati összfrank császársága újbóli felemelkedésének deklarálása volt. Ez az elképzelés más eseményekben is megnyilvánult. Májusi császári kiáltványa után Napóleon 1804 szeptemberében a Károly-kultusz hagyományos fő helyszínén, Aachenben Nagy Károly terveinek beteljesítőjeként ünnepeltette magát.⁷ Köztudomású, hogy itt ismerte el az új osztrák császári méltóságot.⁸ Későbbi mainzi látogatása már nemcsak

³ D. Gosewinkel – I. Masing (szerk.): *Die Verfassung in Europa 1789–1949*. München, 2006. 263. o.

⁴ T. Weiler: *Die Annahme der österreichischen Kaiserwürde 1804*. Kézirat, Bécs, 1995. 90. o.

⁵ F. Sieburg: *Kleine Geschichte Frankreichs*. Ullstein Taschenbücher 2621. Frankfurt a. M.–Berlin, 1967. 110. o.

⁶ Ehhez lásd H. Hattenhauer: *Unxerunt Salomonem: Kaiserkrönung Napoleons I. am 2. Dezember 1804*. In: Klaus Grupp – Ulrich Hufeld (szerk.): *Recht – Kultur – Finanzen*. Heidelberg, 2005. 40. o.

⁷ Hattenhauer i. m. 637. o.

⁸ Weiler i. m. 88. o.; H. Srbik: *Die Schicksalsstunde des alten Reiches. Österreichs Weg 1804–1806*. Jena, 1937. 25 o. sk.

az immár francia, egykoron a birodalmi kancellár városának szült, hanem két jelentős kormányzati aktus színhelye is volt. Itt gratulált Ferenc császárnak az új osztrák császári méltóságához, de mint *Carolus magnus redivivus* követelte tőle „elődjének kardját és Evangéliumát”.⁹ 1806 tavaszán tudatta a bíborosokkal, hogy „én vagyok Nagy Károly, az egyház kardja, a ti császárotok”. A pápának így írt: „mostantól én vagyok Nagy Károly. Ezért enyém Franciaország koronája a lombardokéval egyetemben, és birodalmam határai keletig nyúlnak”.¹⁰ Bécsben ezt már 1804-ben úgy tekintették, mint Napóleon szándékát arra, hogy „a Nyugat egyedüli császára legyen, és felélessze Nagy Károly birodalmát”.¹¹ Napóleon 1805-ben, Milánóban Itália királyává koronáztatta magát, s ezzel – a Károly-hagyományokhoz kapcsolódva – a langobárdok királyává vált.¹² A „*L'empereur des françaises*” korabeli fordítása nemcsak a „franciák császára” volt, hanem gyakran a „frankok császára” is.

III. Az osztrák császári méltóság

A) Kikiáltás és kihirdetés

Amíg a francia császári méltóság 1804. május 18-i megalapításának deklarálása egy közel teljes, 147 paragrafusból álló alkotmány élén állt, addig az osztrák császárság kikiáltása 1804. augusztus 10-én, a Habsburg Monarchia¹³ legfontosabb személyiségei és magyar képviselők részvételével megtartott rendkívüli államkonferencián, egy szűkszavú dokumentum felolvasásával történt meg. Egy korabeli ábrázolás¹⁴ szerint a császárt egy, az aranygyapjas renddel díszített palást ölelte körül, mellette egy párnán a Habsburgok úgynevezett házi koronája, II. Rudolf püspöksüveg formájú koronája és egy jogar látható. Miközben Ferenc császár előtt fel-

⁹ *Österreich und das Heilige Römische Reich*. Ausstellungskatalog. Wien 2006, 104. o. [V/9]; H. Rumpler: *Eine Chance für Mitteleuropa*. Wien, 1997. 57. o.

¹⁰ H. Rössler: *Napoleons Griff nach der Karlskrone*. München, 1957. 19. o.

¹¹ Weiler i. m. 97. o.

¹² P. G. Hartmann: *Französische Verfassungsgeschichte der Neuzeit*. 2. kiad., Berlin, 2002. 86. o.

¹³ Weiler i. m. 71. o.

¹⁴ K. Vocelka: *Glanz und Untergang der höfischen Welt*. Bécs, 2001. 134. o.

olvasnak egy írást, ő bal kezével megérinti a koronát, jobb kezével viszont egy másik korona, a német-római császári korona felé nyúl, amelyet előtte, egy kárpitozott asztalon helyeztek el. A kiáltvány szövegét augusztus 11-én császári rendeletben hirdették ki, majd augusztus 17-én külön a magyarok számára, saját hivatalos nyelvükön, tehát latin fordításban.¹⁵ A császárrá történő kikiáltást a külföldi udvarok augusztus 16-án bécsi követeik útján elismerték.¹⁶ A korabeli értelmezés szerint azonban ezzel a kihirdetés még nem vált hatályossá. Ezért augusztus 19-én alaptörvényben fektették le, hogy a kihirdetést „minden tartomány fővárosában egy ünnepélyes Te deum tartásával, illetve az ilyen különleges alkalmakkor szokásos civil és katonai ünnepélyességgel kell összekapcsolni”.¹⁷ Ezt követően december 4-én elrendelték az augusztus 11-i rendelet ünnepélyes kihirdetését. A közhírré tétel december 7-én történt meg, éspedig oly módon, hogy Bécs nyolc meghatározott terén közzétették.¹⁸ Valóban, az augusztusi rendelet felolvasását ezen a napon trombiták, üstdobok zenéje és a katonaság parádéja kísérte,¹⁹ mégpedig a városfalon, a mai Ringstrassén belüli területen, két téren. Az Am Hof téren, az angyalok kilenc kórusa templomának balkonján (ahonnan 1782-ben VI. Pius pápa húsvéti áldást osztott), valamint a Grabenen, a 13. sz., egykori Spielmann-háznál (a mai Generalihofnál).²⁰ A városfalon kívül, az elővárosokban a templomok előtt építettek emelvényeket: Leopoldensdtadtban ez a karmeliták Szent József-temploma, Josefstadtban a piarista templom, Wieden elővárosban a matzlensdorfi Szent Flórián-templom (lebontva 1965-ben), Landstrasse elővárosban az ágostonos templom (ma Szent Rókus-templom) volt. Mariahilf elővárosban a Mariahilferkirche előtt, Alser elővárosban a „nyolc új kúttal szemben” (talán a Josephinum előtt, a Währingerstrassén, az államilag épített egészségügyi kutaknál) történt. A kihirdetést mindenütt egy államtitkár végezte egy kormánytanácsos

¹⁵ PGS 20/1804, latin kézirat; Weiler i. m. 100. o.

¹⁶ Weiler i. m. 92. o.

¹⁷ Weiler i. m. 101. o.

¹⁸ *Wiener Zeitung*, 1804. XII. 4. „Anhang”: Ez nem egy egyszerű ceremónia volt az „Am Hofon”, mint azt gyakran idézni szokták, pl. E. Trost: *Das blieb vom Heiligen Römischen Reich Deutscher Nation*. Bécs, 1987. 17. o.

¹⁹ *Vö. Wiener Zeitung*, 1804. XII. 8. 4983. o.

²⁰ Tévedés, hogy már 1804. augusztus 11-én kihirdették a császári proklamációt. B. F. Czeike: *Historisches Lexikon Wien*. V. Bécs, 1997. 267. o.

és a városi előljárók jelenlétében, az elővárosokban pedig a helyi főurak képviselői előtt.

Egy nappal később, 1804. december 8-án háláünnep következett.²¹ Feltűnő és érdekes, hogy ezt nem a következő vasárnap, hanem szombaton tartották. December 8-a ugyanis Mária-ünnep, mégpedig Mária fogantatásának ünnepe volt. Ezen a szombaton a császár és családja „ünnepi menetben” indult a Hofburgból a Herrengassén, valamint a „Freying”, az „Am Hof” és a „Graben” tereken keresztül a Szent István-katedrálisba (Stephansdomba, az érseki templomba), az állam és az udvar főméltóságai, illetve több testőrségi és katonai egység kíséretében. Az egész úton a katonaság állt sorfalat, a lakosság a tereken ünnepelt, „a városon belüli és kívüli templomokban” zúgtak a harangok. A bécsi érsek által celebrált misére behallatszottak a tüzérség díszlövészei. Mint arról a korabeli sajtó beszámolt, az udvari karnagy, Antonio Salieri „kifejezetten erre az ünnepségre írt zeneművét” mutatták be. Két régebbi mű is elhangzott,²² a koronázási *Te Deum* 1790-ból és a *D-dúr mise* 1799-ből. Salieri Ferdinand von Geramb egyik, 1804. augusztus 14-én elhangzott versét zenésítette meg,²³ jóllehet az nem volt az előbbi ünnepélyes egyházi zenéhez mérhető. Ezt követően az ünnepi menetet egy rövidebb úton visszatért a Hofburgba.

A következő vasárnapon, 1804. december 9-én a „legfelségesebb ünneplés” további vallásos ünnepekkel, mégpedig az ágostai evangélikus egyház, a helvét hitvallásúak, az ortodox és a zsidó közösség – azaz az el nem ismert egyházak – ünnepeivel folytatódott.²⁴

B) Szimbólika

Az új császári méltóság számára nem választottak saját, új jelképet. A II. Rudolf által legfőbb királyi méltóságainak – római császár, cseh király, magyar király – együttes jelképeként készítettett koronát használták,

²¹ *Wiener Zeitung*, 1804. XII. 12. 5039. o.

²² R. Angelmüller: *Antonio Salieri. Dokumente seines Lebens*. II. kötet, Bad Honnef, 2000. különösen 431., 188., 370. o.

²³ Uo., 431. o.

²⁴ Vö. *Wiener Zeitung*, 1804. XII. 12. 5041. o.

amelyet a Habsburg-házból származó német-római császárok használtak.²⁵ Tehát egy olyan koronát vettek át, amelyet már egy másik uralkodói méltóság, nevezetesen a német-római császár használt római királlyá koronázása alkalmából (ahol egyébként a császárok az Ottó-féle birodalmi koronát viselték).²⁶ Ebbe a képbe illeszkedik az 1790. évi *Te Deum* már említett megismétlése, mely II. Lipót német-római császárrá koronázására készült. Az országalma és a jogar ugyancsak korábbiak voltak: ezeket Mátyás császár készítette német-római birodalmi jelvénynek.²⁷ Az új császárságot szimbolizáló színek és a címer is változatlan maradt; a német-római fekete és arany lettek az új császárság jelképszínei, s a kétfejű német-római birodalmi sas szerepelt továbbra is a császári címerben (fekete sas arany alapon). Díszöltözéket nem készítettek, csupán tervek és képi ábrázolások készültek.²⁸ Így Leopold Kupelwieser (1796–1862) 1843-ban készült, teljes alakos ábrázolásán az álló császár fején a Rudolf-féle korona, jobb kezében Mátyás császár jogara látható. Az uralkodó feszes nadrágot, rövid, a térdet szabadon hagyó, övvel összefogott tunikát és egy hermelinnel díszített koronázási palástot visel, vállán rendi láncokkal, köztük az aranygyapjas renddel.²⁹ Friedrich Amerling egy korábbi, 1832-ből származó portréja ugyancsak díszes öltözékben ábrázolja az ülő császárt; a tunika itt alig látható, helyette viszont a balra csatolt kard hangsúlyos.³⁰ Ilyen jellegű portré (ti. amelyen nem valóságos díszruhát visel) az osztrák császárról a későbbiekben már nem készült: Ferdinánd, Ferenc József és Károly a hivatalos képeken egyaránt egyszerűen látható.

Az első osztrák császárt, Ferencet is beleértve, soha nem volt osztrák császárkoronázás. Rudolf püspöksüveg formájú koronája sem erre a célra szolgált, és aligha tekinthető állami jelképnek. A legfontosabb szimbolikus szerepet az említett állami aktuson, 1804 augusztusában játszotta,

²⁵ Weiler i. m. 108. o.

²⁶ Weiler i. m. 109. o.

²⁷ Weiler i. m. 109. o.

²⁸ Részben színpadképként kidolgozva!

²⁹ Schloß Laxenburg/Bécs; többek között: H. Ottomeyer – I. Götzmann – A. Reiß (szerk.): *Heiliges Römisches Reich Deutscher Nation 962 bis 1806. Altes Reich und neue Staaten, 1495 bis 1806.* Katalog. Drezda, 2006.; H.-C. Kraus: *Das Ende des alten Deutschland.* Berlin, 2006. 481. o.

³⁰ Schloß Laxenburg/Bécs; többek között Rumplernél i. m. 61. o.

jelenléte más állami aktusokon – miként a bajor királyi korona esetében sem³¹ – nem bizonyítható. Például a trónörökös Ferenc Ferdinánd lemondási nyilatkozatánál sem volt jelen a korona; a császárság megtettségét ugyanis maga a mindenkori uralkodó volt. Ez még a bélyegekre is igaz; a hagyományos forgalmi bélyegek kizárólag a császár babérkoszorúval koronázott arcát mutatják. Csak később, 1916-ban jelent meg a bélyegen a püspöksüveg korona, de akkor is csak a kisebb névértékűeken, a drágábbak továbbra is a császár arcát mutatják. Károly magyar királylyá koronázása alkalmából 1916 végén különleges bélyegeket adtak ki, ugyanez Ausztriában – koronázás hiányában – nem történt meg.

C) Az 1804-es esemény okai és indokai

Az 1804. augusztusi rendelet hangsúlyozza, hogy a római császárság méltósága „nem a cím és tekintély gyarapodását célozza”. Mi lehetett akkor az indoka a második császári cím felvételének 1804-ben II. Ferenc római császár számára?

A Német-római Birodalom újjáalapítása során, a választófejedelmek tanácskozásán, 1803-ban döntő fordulat következett be, melynek különösen egy Ferenc császárnak 1804 márciusában írt memorandum adott hangsúlyt;³² megszűnt az addig biztos katolikus többség, s ezáltal a biztosíték arra, hogy az utódot a Habsburg-Lotaringiai házból választják meg. A birodalmi alkotmányból eredő császári jogok elvesztésétől eltekintve felmerült az aggály, hogy a cím és a rang átszállhat más uralkodókra, különösen az új francia császárra. Az ettől való félelem érlelte meg a döntést kiváltó pillanatot az Osztrák Császárság számára. Ez vezette az egyes választófejedelmeket az osztrák császári méltóság elismeréséhez, amit „az új francia császár példájára” cselekedtek, s azt mintegy a „Bonaparte-császárság ellentétét” értelmezték, ahogyan tette ezt Friedrich von Gentz³³ is. Még tovább lépve: a két új császári méltóságot a *des do, ut*

³¹ *Bayerns Krone 1806 – 200 Jahre Königreich Bayern*. München, 2006. 481 o.

³² Általában lásd E. R. Huber: *Deutsche Verfassungsgeschichte*. I. köt. 2. kiad. Berlin stb. 1975. 49. o.; Tezner 1899. 62. o.

³³ Weiler i. m. 93., 98. o.

des elve alapján lehet összekapcsolni, mint ahogy azt az orosz nagykövet is tisztán kifejtette.³⁴

Az osztrák császári méltóság hivatalos alapítási indokai különösen az 1804. évi rendeletekből olvashatók ki, de más jogi aktusokból is levezethetők, miként például egyes választófejedelmek, a birodalmi tanács és a külföldi államok hozzájárulásából.³⁵ Minden esetben a rang és cím megóvása állt az előtérben. Megmutatkozott ez a nemzetközi jogban, így az egyes szerződésekben is, amelyek jogot adtak arra, hogy az orosz és a francia császársággal azonos rangúnak tekintsék. Mindkét (ti. a francia és az osztrák) császári méltóság azon a lényegi argumentáción nyugodott, hogy „szükséges a rang és cím egyenlőségének fenntartása, amely mindig is létezett Ausztria és Franciaország között”.

További okot szolgáltatott a Habsburg-monarchiát alkotó „államok” jelentős száma, különös tekintettel arra, hogy közöttük „királyságok” és „független államok” is találhatóak. Azon államokat, amelyek nem tartoztak a Német-római Birodalomhoz, mint Magyarország, Galícia vagy Dalmácia, a birodalmi területekkel ellentétben szuverén államokként kezelték. További érv volt a dinasztia „ősi fénye”. Ehhez a hivatalos indokhoz további érv is járult: a Habsburg-ház a császári cím nélkül is kiemelkedő szerepet játszott Európában, mint például a nem császárnő Mária Terézia, amit a Campo Formió-i és a lunéville-i békekötés is elismert.³⁶ További argumentum ezzel összefüggésben, hogy a német-római császári méltóság „puszta tiszteleti címmé vált”, ami ezen felül „szabad döntés alapján öröklődik”.³⁷ A Habsburg Monarchia uralkodója külföldi államokkal szemben mindig császárként lépett fel. Akkor is, amikor az aktus csak egy országra hatott ki, mint például a Tiroli grófságra, és akkor is, amikor nemcsak a birodalmi területre kiterjedő esetekről volt szó, hanem például a szuverén Magyar Királyságról vagy Galíciáról.³⁸

³⁴Weiler i. m. 54., továbbá 54. 63., különösen 66. o.; ugyanarról lásd még: Srbik i. m. 23 o.

³⁵Weiler i. m. 93., 96. o.

³⁶Srbik i. m. 18. o.

³⁷Srbik i. m. 19. o.

³⁸Tezner 1909, 112. o.

D) Eredeti jelleg

Jóllehet már megalakulásakor kapcsolatba hozták az osztrák császárságot a franciával, sőt Friedrich von Gentz az osztrákot a Bonaparte-császárság párhuzamos ellenpontjának nevezte, mégis jelentős különbség van a két császári méltóság között.

Az osztrák császárság lényege a méltóság formális felvétele a rangot már viselő dinasztia részéről. Az 1804. évi rendelet, utólag szemlélve, egy dinasztia fejlődésének végpontja, amelynek története az 1358. évi Privilegium Maiustól az 1713. évi Pragmatica Sanctión keresztül jutott el az 1804. évi jogi aktushoz. Az új császárságot kifejezetten a dinasztia nevéhez kötötték, és semmiképpen sem az osztrák hercegséghez. Hasonló párhuzam áll fenn az osztrák ház után elnevezett „*osztrák birodalmi területtel*” (Reichskreis) is. Azt a megfontolást, hogy a császári méltóság a birodalmi jog és az önálló államok (Magyarország, Galícia stb.) közötti kollízió elkerülését biztosíthatja, támogatta az az általános körülmény, hogy Ferenc császár alatt ismét „*a tisztán dinasztikus államfelfogás győzedelmeskedett*”.³⁹ Soha nem jött komolyan szóba a „*Magyarország és Galícia császára*” ötlet vagy a „*Magyarország örökletes császára*”-vá történő előléptetés gondolata, illetve annak esetleges rögzítése, hogy az „*Ausztria császára*” cím a birodalmon kívüli területekre is kiterjedjen.⁴⁰ Ezzel az osztrák ház a császári méltóság hatókörét valamennyi terület helyett nemcsak saját meghatározott tartományaira korlátozta, hanem területi alapúra cserélte volna, s így csorbította volna dinasztikus hatalmát. Ezzel pedig az oszthatatlan, egységes birodalom gondolatát ásták volna alá;⁴¹ egy Osztrák Császárság létezett volna a cseh tartományok és az osztrák birodalmi területek mellett. Ez pedig semmiképpen sem felelt meg annak az alkotmányos helyzetnek, amely szerint a birodalmi területek Galíciával és Dalmáciával államszervezetileg is összekapcsolódtak.⁴² A dinasztia (nézetük szerint anyagi értelemben császári) rangjának dek-

³⁹ F. Walter: *Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte von 1500 bis 1955*. Bécs, 1972. 122. o.

⁴⁰ Weiler i. m. 61., 66. o.; Srbik i. m. 21. o.

⁴¹ Így Srbik is: i. m. 22. o.

⁴² Többek között: W. Brauner: *Die Habsburgermonarchie als zusammengesetzter Staat*. In: *Der Staat*. Beiheft 16. Berlin, 2006. 209. o.

laratív emelése, a császárság 1804. évi kikiáltása szoros összefüggésben állt az 1713. évi Pragmatica Sanctióval. A Habsburg-területek „*elválaszthatatlan birtoklására*” való utalás közvetlenül is hivatkozik erre. Az 1713-ban rögzített oszthatatlanság és ennél fogva a Habsburg-monarchiának az elsőszülöttségi trónutódlás révén megteremtett közös uralkodója immáron formálisan is címet kapott.

A dinasztia számára szinte csak deklaratív, elsősorban tehát házon belüli 1804. évi jogi aktus további párhuzamot is mutat a Pragmatica Sanctióval:⁴³ 1713-ban csak kimondták azt, ami már megtörtént, mégpedig a házon belüli örökösödés 1703-ban elfogadott szabályát. 1713-ban is először egy szűkebb grémium, a titkos tanács előtt olvasták fel 1703 „Instrumentá”-ját. Végül meghagyták az egyes területeknek, hogy a Pragmatica Sanctiót teljesítsék, azt megfelelően kihirdessék. Ehhez Magyarországon és Erdélyben az országgyűlés határozata is kellett, míg a Habsburg-monarchiához tartozó egyéb területeken az uralkodó egyedüli jogalkotó volt. Ugyanígy történt 1804-ben: augusztusban megtörtént a szűk körű felolvasás, és pedig egy „szokatlan államkonferencián”, decemberben pedig az ebből származó törvény kihirdetése a megfelelő, emelkedett formában. Ehhez kapcsolódnak a már említett ünnepek, amelyek azonban a „szokásos (!) civil és katonai ünnepélyesség” méreteit nem szárnyalták túl. Mindenekelőtt itt nem történt koronázás – ellentétben a néhány nappal korábbi, a pápa jelenlétében zajló, párizsi ceremóniával. Bécsben megelégedtek egy ünnepi érseki misével és egy évvel korábban született egyházi zeneművel. Nem hoztak létre sem új hatalmi jelvényeket, sem új hagyományt, hanem átvették egy már létező császári méltóság jelképét. A cél csak a Német-római Császárság mint csupasz cím átörökítésének kimondása volt. Ez a szemlélet tiltotta a különleges pompát és Ferenc császár újbóli megkoronázását. Érthető, s talán fölösleges is az 1804. évi császári kiáltványban a dinasztia kötelező előírás, amely szigorúan tiltotta az addigi alkotmányos rendben eszközendő esetleges változtatásokat. Ezért az országok rendjeinek nem is kellett

⁴³A következőkhöz lásd W. Brauner: Die Pragmatische Sanktion als Grundgesetz der Monarchie Austriaca von 1713 bis 1918. In: W. Brauner: *Studien. I.* Frankfurt a. M., 1994. 85. o.

semmit tenniük az ügyben.⁴⁴ Szignifikáns az új, pompás kezdet hiánya (miként azt Franciaország prezentálta), s ez összecseng azzal is, hogy itt nem volt szükség új legitimitás megteremtésére.⁴⁵ Ahogyan a Pragmatica Sanctio a Habsburg Monarchia egységes uralkodóinak születési dátuma volt, úgy az 1804. évi császári proklamációt annak keresztelőjének tekinthetjük.

Más, újabb keletű uralkodói címekkel való összehasonlításban feltűnő a területhez való kapcsolódás hiánya, miként a Poroszország királya, Oroszország cárhoja, vagy az 1805-ben létrejött Württemberg királya és Bajorország királya címek esetében.

A „L'empereur des Françaises”/„Frankok császára” címnek egyáltalán nincsen néphez kötődő aspektusa. De a francia példával ellenkező módon a Habsburgokat nem terheli a visszahivatkozás argumentuma sem. Napóleon egy egész hivatkozási láncolatot épített fel annak bizonyítására, hogy ő tulajdonképpen Nagy Károly egységes Frank Birodalmát építette újjá. Miként az új bajor királyság is helyreállítónak értelmezte magát. Az osztrák császárság esetében nincs szükség ilyen jellegű múltba nyúlásra, például olyan osztrák monarchia létrehozására, mint amilyen legutóbb a 16. században létezett. Ennél sokkal többet mondtak ki: a dinasztia örökletes császári méltóságát.⁴⁶

Az alapítás a status quo fenntartása szempontjából is szignifikáns. Legyen az uralkodó jogosult a császári cím viselésére, de amint azt az 1804. augusztusi rendelet is hangsúlyozza, más európai uralkodók rangjára való tekintettel, s az „a nemzetközi gyakorlat és szerződések útján megerősítették”. Ez a közel természetjogi, de mindenképp nemzetközi és közjogi szemlélet abban is megnyilvánult, hogy 1804 decemberében a központi katolikus ünnep mellett hasonlókat tartottak az összes el nem ismert egyházi felekezetek is.

⁴⁴ Így például kritikus megjegyzéseket tartalmaz: F. Weissensteiner: *Die österreichischen Kaiser*. Wien, 2003. 28. o.

⁴⁵ A koronázás mellőzéséhez kétségtelenül adalékol szolgálnak olyan nem mellékes szempontok is, mint Ferenc „személyes egyszerűsége” és a „az állam finansiális nehézségei”; lásd például Weiler i. m. 70. o.

⁴⁶ H. Koller: *Das „Königreich” Österreich*. Graz, 1972.; U. Floßmann: *Regnum Austriae*. ZRG/GA, 89., 1972. 97. o.

E) Közvetlen reakciók

Oroszország és Nagy-Britannia⁴⁷ először elutasítóan nyilatkozott, amennyiben nem ismerték el rögtön az új császári méltóságot. Az osztrák császári címet azonos szinten kezelték a bitorlónak tekintett Napóleonnal, s így, ahhoz hasonlóan, az osztrák császárt sem ismerték el. 1804 vége felé azonban Anglia hajlott az elismerésre, annak egyértelmű kinyilvánításával, hogy véleménye szerint az addigi rangbéli azonosság a továbbiakban is fennáll. Ezzel szemben állt Károly spanyol király pozitív reagálása, aki „méltányolta a császári kiáltvány indítékait”.⁴⁸ Erre éppúgy felfigyelt a közvélemény, mint az egyes választófejedelmek hasonló elfogadó nyilatkozataira.⁴⁹ III. Vilmos porosz király helybenhagyólag gratulált, de az alapot és tulajdonképpeni feltételét többször is hangsúlyozta. Nyomatékosította egyfelől „*a (Habsburg-) ház fénye emelésének motívumát*”, ugyanakkor „*az európai hatalmak közötti egyenlőséget tántoríthatatlanul fenntartani akarta*”. Másfelől „*megnyugtató nyilatkozatot tett az addigi kapcsolatok változatlanúságáról*”, illetve arról, hogy „*az addigi politikai kapcsolatok nem változnak meg*”.⁵⁰ Egyértelmű volt Károly badeni nagyherceg magatartása, aki szerint a Német-római Birodalom számára „*örvendetes és tiszteletteljes*” helyzet, ha „*egy örökletes császárt birodalmi társai között tisztelhet*”. Vagyis az új császári méltóság viselőjét csak a birodalom egyik tagjának tekintette, s dicsérettel illette, amiért a „*birodalmi alkotmányt nemcsak hogy nem változtatja meg, hanem maga is megerősíti, és új fényvel erősíti*”.⁵¹ A többi birodalmi fejedelem is sajátos módon⁵² gratulált, hangsúlyozva a birodalmi alkotmány tiszteletben tartását (Kürhessen), „*a rangok közötti teljes egyenlőség*” megteremtését (Sachsen-Weimar), a Habsburg Monarchia „fényét” és „boldogságát” (Frankfurt/Main). A svéd király, eltérően Vorpommern hercegétől, a birodalmi alkotmány sérelmét látta az új császári címbe, és indítványozta

⁴⁷ Weiler i. m. 54., 96. o.; Srbik i. m. 27. o.

⁴⁸ Weiler i. m. 96. o.

⁴⁹ Tezner 1899, 63., 65. o.; Tezner 1909, 112. o.

⁵⁰ Weiler i. m. 92. o.

⁵¹ Weiler i. m. 93. o.

⁵² Weiler i. m. 93. o.

megtárgyalását a Birodalmi Tanácsban.⁵³ A Tanács⁵⁴ azonban nem érezte magát kompetensnek, hogy előléptetésekbe beavatkozzék, s mind a svéd király, mind Vorpommern hercegének indítványát figyelmen kívül hagyta. Bécsben erről a lépésről „szinte általános csodálattal” és „közel általános örömteli helyesléssel” tudósítottak. A Birodalmi Tanács néhány képviselője igen ügyesen táplálta a kételyt (a „szinte”, „közel” jelzők utalnak erre). Néhányan úgy gondolták, hogy a Habsburgok meg akarják szüntetni a német-római választott császárságot, és fel akarják újítani a kelet-római-bizánci örökletes császárságot. Mások, a sokkal reálisabban gondolkodók a porosz törekvések követését látták benne, s ez által a birodalmi szövetség felrobbantását vizionálták.⁵⁵ (A porosz császár vezetése alatt álló Észak-Német Birodalmi Szövetség konkrét terve 1800 augusztusára datálható.)⁵⁶ Mindenesetre a Birodalmi Tanács a rangemelkedésről szóló közlést 1804-ben tudomásul vette.

Feltétlenül szükséges rögzíteni, hogy valamennyi reakció a dinasztíáról szóló ügynek tekintette a rang emelkedését. Köztudomásúan Oroszország és Nagy-Britannia a bitorló érvével, s mint láttuk, a paszszív Birodalmi Tanács, valamint a gratuláló külföldi uralkodók és fejedelmek egyaránt.

F) Következmények

A Habsburg Monarchia

Az „Ausztria császára” címmel az egységes Habsburg Monarchia közös uralkodója, a német-római császári titulustól függetlenül, először jutott egy területeket átfogó címhez. Az „Ausztria császára” betetőzte a történelmileg növekvő címeket, amelyek úgy kezdődtek, hogy „Csehország királya, Magyarország királya” és úgy végződtek, hogy „stb., stb.”. A Habsburg Monarchia, mint olyan, először kapott hivatalos államne-

⁵³Weiler i. m. 94. o.; Srbik i. m. 28. o.

⁵⁴Weiler i. m. 94. o.

⁵⁵Srbik i. m. 28, továbbá 22., 27. o.

⁵⁶H. Conrad: Rheinbund und Norddeutscher Reichsbund. In: H. Conrad (szerk.): *Gedächtnisschrift Hans Peter*. Berlin stb., 1967. 63. o.

vet: Osztrák Császárság. Az új császári rang kül- és belföldön egyaránt erősítette az 1713-ban rögzített oszthatatlanságot. A jogi aktus csak egy országra, a császárra volt érvényes, és semmiképpen sem a királyi (pl. Csehország), a hercegi (pl. Steiermark) vagy a grófi (pl. Tirol) címmel rendelkezőkre.⁵⁷ Ezek a szabályok formálisan a dinasztia területein belül maradtak, s az egyes országok alkotmányai nem változtak, és nem változott az egységes monarchia sem. Vagyis a rendeknél semmiféle változás nem következett be. Az 1804. évi események a jogfejlődésben sem jelentettek fordulópontot.⁵⁸ A Lajtán túli területeken ekkor már kiépült az egységes hivatali rendszer, 1803-ban életbe léptették a büntető törvénykönyvet, 1786 előtt a magánjog egységesítése is részben megvalósult, 1812-ben, az Osztrák Polgári Törvénykönyv életbe léptetésével minden cezúra nélkül kiteljesedett.

Birodalmi alkotmány

A birodalmi rendek túlnyomórészt jóindulatú, illetve akár helybenhagyó magatartása ellenére 1806-ban, a birodalom történetének végéhez közeledve, egy jelentős, a birodalmi alkotmányt érintő probléma tárult fel.⁵⁹ Az, hogy a német-római császárnak hűbérurak közül az osztrák császárral azonos rangúnak kellett lennie, már önmagában is nehezen volt értelmezhető a mindig legmagasabb uralkodói méltóság vonatkozásában. Ehhez jött még az a tény, hogy az osztrák birodalmi terület (nagyjából a mai Osztrák Köztársaság területe Salzburg nélkül) a birodalom egyik részét képezte.⁶⁰ Az egyoldalú státusnövekedés egy birodalmi pozíció esetében mindenképpen a pozitív birodalmi jogba ütközött. Egy másik birodalmi területre, Brandenburg-Poroszországra tekintettel ez a státusnövekedés politikai gyújtópontot képezett: várható volt a saját császárság kikiáltása.⁶¹ Az indokokat (köztük a rangazonosság megteremtését), amelyek Ausztriát a császári cím felvételéhez vezették, Poroszország királya

⁵⁷ Srbik i. m. 27. o.

⁵⁸ W. Brauner: *Österreichische Verfassungsgeschichte*. 10. kiad. Bécs, 2005. 83. o.

⁵⁹ Erről számos szakirodalmi munka ír, köztük Srbik i. m. 30. o.; Rössler i. m. 34. o.

⁶⁰ Srbik i. m. 21. o.

⁶¹ Srbik i. m. 22. o.

is használhatta volna. Ebben a kontextusban talán érthetőek is a Ferenc császárhoz intézett jókívánságai.

Nem jelentett viszont törést a birodalmi alkotmányban a „független államokra” való utalás. Ezekre ugyanis nem mint birodalmi területekre (vagyis valamiféle kilépés analógiájával) kell gondolni – ahogy azt néhány későbbi szerző tévesen megállapítja –,⁶² hanem épp ellenkezőleg, olyanokként, amelyek a birodalmi szövetségen kívül álltak.

A birodalmi joggal való összeütközés miatt megerősödött azon javaslatok elutasítása, melyek a császári rangot egy „Magyarország és Galícia császára”, vagy egy „Magyarország örökletes császára”, illetve az „Ausztria császára” címnek nem birodalmi területre vonatkozó kiterjesztésével hozták volna létre.⁶³ Ezzel az új méltóság általános dinasztikus terveinek útjába álltak.

Az osztrák császárság létrejötte mindenképpen jelentősen hozzájárult a birodalom 1806. évi széthullásához. Ez az aktus valóban „*a régi birodalom felbomlásának első lépése volt*” (Srbik).⁶⁴ Napóleonnak Ferenc császárhoz intézett ultimátuma, mely lemondásra szólította föl a német-római császárságról, következetes lépés volt a francia császárság szempontjából. Minden frankok, és ezzel a keleti frankok császára nem tűrhetett meg maga mellett egy másik egyenrangú uralkodót, s különösen nem a Nagy Károlytól a birodalmat visszaállító új frank császárig vezető tradicionális láncolatban. Az osztrák császári méltóság kárpótolta az osztrák uralkodót a német-római császárság elvesztéséért, és nem csak arra az estre, ha az más birodalmi fejedelemhez került volna. Milyen kapcsolatban kellett volna állniuk egymással az azonos fekete-arany színűnek és a hasonlóan azonos kétfejű sasnak? Voltak az osztrák császárságban párhuzamai a folytonosságnak azon uralkodókkal, akik a rangot és címet is fenntartották vagy fenntarthatták? Ezzel kapcsolatos tapasztalatai Franciaországnak voltak, s Stanislaus Leszczyński király is megmaradhatott rangjában és címében azután is, hogy – mint már Lotaringia hercege – lemondott a lengyel trónról. Valóságos különbség volt azonban, hogy az osztrák császár pozíciója a Habsburg Monarchia általános uraként megmaradhatott. Várhatta-e vajon Napóleon, magatartásának

⁶² Srbik i. m. 22. o.; Tezner 1909, 62. o.

⁶³ Vö. feljebb, a III. D) pontban.

⁶⁴ Srbik i. m. 30. o.

és politikájának következményeként, éppen az új francia, azaz összfrank császársággal összefüggésben az új osztrák (dinasztikus) császársággal a Német-római Császárság végét és nem annak más területekre történő kiterjesztését? A francia szempont biztosan ez volt. Innen tekintve az 1806. évi ultimátum konzekvens lépés, amelyet a két új, 1804-es császári cím konfliktusa váltott ki.

IV. Zárszó

Az Osztrák Császárságnak az alkotmányos államok sorába történő 1848-as belépése megváltoztatta a dinasztikus osztrák császári cím jelentését. A császári méltóság lett az alkotmányos monarchiában az állami szuverenitás viselőjének, az államfőnek a kifejezője. Így, az állam létező ismeretűjegyévé válva került Magyarországgal is összeütközésbe.⁶⁵ 1804-ben azonban a „házzról, és nem ennek a háznak az államáról” volt szó (Srbik).⁶⁶ Egészen másként jött létre: ezt a dinasztikus császárságot közigazgatási aktussal hívták életre.

⁶⁵ Ehhez lásd még az 1. hivatkozást.

⁶⁶ Srbik i. m. 18. o.

Gernot Kocher

LÁTHATÓ JOG?

Bevezetés

A grazi egyetemi könyvtár számos különleges értéknek ad otthont, ezek közül származik az a kép, melyet rendszeresen segítségül hívunk az Institut für Österreichische Rechtsgeschichte bemutatásához, s melynek címe: „Látható jog?” Ezt választottuk hát tanulmányunk címéül is.

Justinus Gobler 1569-ből származó *Institución*jának kiadása *Justitia* világalmát ábrázolja (1. ábra),¹ akit jogkeresők vesznek körül: balról a



1. ábra

gazdagok, jobbról pedig a szegények, akiknek az ügyeire az ábrázolás szerint *Justitia* különleges figyelmet szentel.

Ezzel az illusztrációval kiindulási pontot lertünk kifejtendő témánkhoz. A jogot Gobler művében egy mérleggel ábrázolják, amellyel minden szereplőnek azt szabja ki az igazság istennője, ami neki jár. (Kinek-kinek a „ma-

¹ *Institutiones Imperiales*, Frankfurt 1569. fol. IIIr (UB Graz Sig. II 17448).

gáét”). Az a tény, hogy a képen a mérleg itt a szegények és elnyomottak felé billen, mai értelmezésben a szociális kiegyenlítés lehetőségét hordozza.

A jog hagyományos megjelenési formái

A jog három tradicionális megjelenési formája, úgy is, mint a szóbeli, írásbeli és képi kifejezés az ókori keleti időkől az ókoron, késő ókoron, középkoron keresztül egészen a jelenkorig létezik. A jog valóban láthatóvá azonban csak az írásbeli és képi közvetítéssel vált.

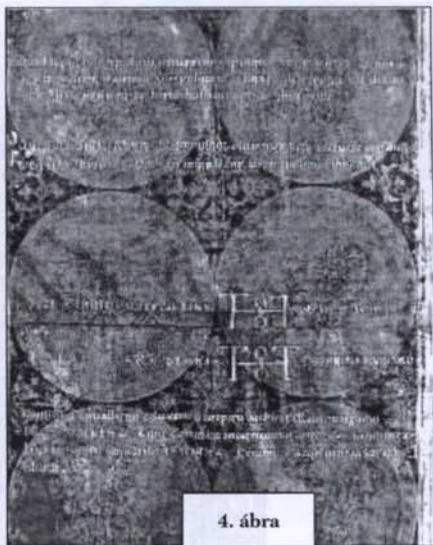
Az írásbeli szöveg persze rendszerint jóval magasabb követelményeket állít a norma címzettjei elé, mint a képi megjelenítés (vö. 2., 3. és 4.



2. ábra



3. ábra



4. ábra

ábra).² Grafikus bemutatónk a „jog képi láthatóságára” koncentrálni, avagy – korszerűen kifejezve – a „jog vizualizálására”.

Joost Damhouder 1649-ben keltezett rotterdami fametszete a polgári ügyekben érvényesülő gyakorlatról (5. ábra)³ tanúskodik. A jogtudományi kar könyvtárából származó ábrázolás a három hagyományos formát egy képen összegezve mutatja: a képi megjelenítést a polgári eljárási

² 2. ábra: Lex Ribuarie, Franciaország, 10. század, egy 7–8. századi minta alapján, BNP cod. 4787, E. Goldmann: *Beiträge zur Geschichte des fränkischen Rechts*, 1924. 16. o. k. Az ábrázolás több értelmezést is megenged. Így az oklevél megtámadásaként (Urkundenschelte, perforatio cartae) vagy a kincsvetés általi szabadon bocsátásként (denariatio) értelmezést egyaránt lehetővé teszi.

3. ábra: Leges Langobardorum, Itália, 1050 körül, Madrid Biblioteca Nacional Ms. 413, fol. 162 r, in G. C. Menis: *I Langobardi*, Milánó, 1990, 339. o. VIII. 11. ábra. Rothari királyt, a 643-ból származó Edictus Rothari kezdeményezőjét ábrázolja kíséretével.

4. ábra: Theophanu császárnő házassági oklevele, 10. század. In: *Katalog 2000 Jahre Buchmalerei*. Összeállította A. Pfeiler, Simbach/Inn, 1997. 9. ábra.

³ Joost Damhouder: *Practycke in civile saecken*, Rotterdam 1649. 349. o. (jelzet RG 883).



5. ábra

kézikönyvből, a végrehajtandó ítélet zenével kísért szóbeli kihirdetését és az ítélet írásbeli példányát. A háttérben éppen az ítélet végrehajtása folyik.

Az írásos és képi formák kombinációja

A képi és írásos hagyományos formák között közvetlen kapcsolatot a jogtörténet tanúsága szerint csak egyetlen jogforrás hozott létre. Braunschweig/Wolfenbüttel területén a 13. században megrajzolt, majd a későbbiekben további illusztrációkkal bővített Szász Tükör a híres kép-betűk segítségével alkalmazott áthidalást a szöveg és a kép között. A példa a 14. századból származó wolfenbütteli képes kéziratból (6–7. ábra)⁴ mutatja

⁴ Eike von Repgow: *Sachsenspiegel*. Die Wolfenbütteler Bilderhandschrift Cod. Guelf. 3.1 Aug. 2 o, faksimile, szerk.: R. Schmidt-Wiegand, Berlin, 1993. fol. 52r zu Landrecht III, 63, 1.



az egyházi és világi jogi kényszer együttthatását szövegben⁵ és képen. A világi jogi hatalom a jogar, az egyházi pedig a pásztorbot által artikulálódik. A közös trón és az ölelő mozdulat fejezi ki a két kényszerítő erő együttes érvényesülését.

Múlt és jelen

Aki a „jog láthatóságát” a múlt ügyeként kívánja kezelni, hatalmasat téved. Jóllehet, a jog képi megjelenítése a 15. század óta folyamatosan visszaszorulóban van, teljesen soha nem tűnt el. A 16–18. századig a jogi szöveg és kép összekapcsolását a büntetőjogban elsősorban az elrettenés céljából vették igénybe (8. ábra), más jogterületeken pedig tanításra használták fel⁶ (9. ábra).⁷

⁵ A vonatkozó szöveget vö. *Sachsenspiegel Landrecht III,63,1*. Fordításban így hangzik: „ugyanígy a világi és egyházi bíróságnak együtt kell működnie, avégett, hogy amiben az ember az egyiknek ellenáll, a másikkal kényszerítse, hogy engedelmes legyen...”.

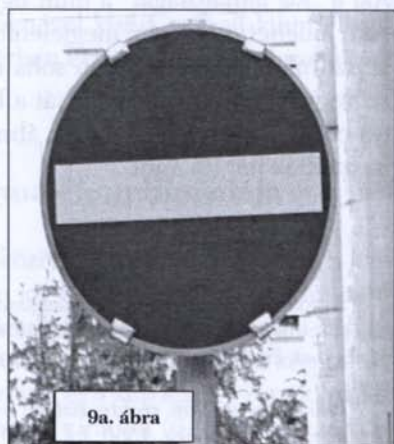
⁶ *Laienspiegel. Von rechtmässigen ordnungen inn Burgerlichen und Peinlichen Regimenten*. Straßburg, 1550. fol. CXIIIr (Jogtudományi Kari Könyvtár jelzet DR 1298)

⁷ W. Brunner: Die älteste Bäckerei in Graz – 600 Jahre „Kreuzbäck” beim Färberteg (Martin Auer am Dietrichsteinplatz), in: F. Bouvier – H. Valentinitzsch (szerk.): *Historisches Jahrbuch der Stadt Graz*, 29/30, Graz, 2000. 24. ábra. Egy stájer pék II. Józsefhez intézett petíciója büntetésének eltörlése érdekében.

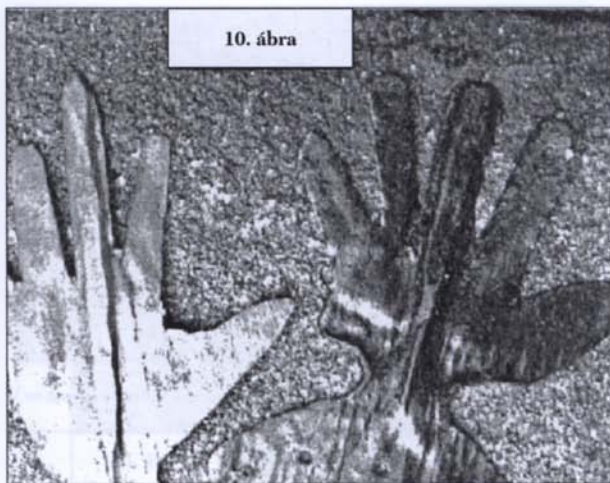


Később hasonló kombinációk már eleve célszerűségi megfontolásokból születtek, mint például az egyenruhákról szóló előírások szemléltetését elősegítő ábrázolások.

A „láthatóság” egyik első reneszánszát a motorizált közúti forgalom követelményei hozták el (9a ábra), ahol a norma célra irányultságát tekintve néhány dolog már történelmileg adott volt, mint a „belépni tilos” Dél-Tirolból származó képi megjelenítése (10. ábra),⁸ illetve a



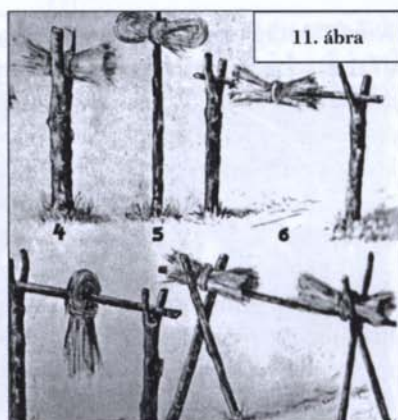
⁸ K. Beitzl: *Volksglaube. Zeugnisse religiöser Volkskunst*, Salzburg 1978, Tafel 1 a, b.



10. ábra

felső-ausztriai „behajtani tilos” (11. ábra) mutatják.⁹

Hogy milyen széleskörűen terjed majd el a jog vizualizálása a társadalmi mobilitás és a digitális média korszakában, az egyelőre még nyitott kérdés. A tudomány művelői mindenesetre foglalkoznak ezzel a tematikával: a svájci kötelmi jog első paragrafusának képi ábrázolásához készült, egy nemrégiben megjelent zürichi disszertációból származó tervezet bizonyoságul szolgálhat erre (12. ábra).¹⁰ Az ötlet kétségtelenül a teljesen vizualizált jogi szabályozás irányába halad.



11. ábra

⁹ G. Brachmann: Der Hege-Schaub. Ein absterbender Rechtsbrauch. In: *Oberösterreichische Heimatblätter* 16, 1962/2. (április-június) 124. o.

¹⁰ C. Brunshwig: *Visualisierung von Rechtsnormen*. Legal Design. (Zürcher Studien zur Rechtsgeschichte 45.) Zürich, 2001. Anhang.



Konvencionális és kreatív elemek a jogi képnnyelvben¹¹

Nem mindig egyszerű a jogot láthatóvá, felismerhetővé, illetve olvashatóvá is tenni, minthogy a jog sajátja az általánosítás, így számos eleme meglehetősen absztrakt. A művésznek, illetve a szakembernek, aki a képi átültetéshez az útmutatást adja, két lehetősége van. Vagy visszanyúl a konvencionális, a megélt jogból származó repertoárhoz, vagy ha semmi alkalmas nem kínálkozik a korábbi árázolások kelléktárából, kreatívnek kell lennie.

Jó példa egy tradicionálisan konvencionális jogi képelemre a szerződési ígéret minősített, formával történő megerősítése, mely nagyobb biztonságot nyújt a szerződő feleknek. A 13. ábrán kézfogás pecsételi meg egy gyermek átadását, melynek során az atyai hatalom alól egy másik férfi hatalmába kerül.¹² A marhavásárlásnál ez a forma a 20. századig fennmaradt.

Minősített lesz az aktus az esküvel megerősített fogadalommal. Az eljárási rend az esküformula elmondása mellett a Szentírás (14. ábrá-

¹¹ Barbarossa Frigyes a Ravensburg melletti Weissenau kolostor kegyuraként. Egy 13. századi telekkönyvből, a St. Galleni Városi Könyvtárban, Cod. 321 fol. 34, B. Bilgeri: Geschichte Vorarlbergs I. kötet, Graz, 1971. 144. o.

¹² Latin evangeliárium, Párizs, 13. sz. vége, fol. 10v, ÖNB sn. 2611.



13. ábra

ban),¹³ egy relikvia vagy egy kereszt megérintését is előírnyozza. (16. ábra: kereszt jobbra lent). Néha elegendő az eskükéz ég irányába történő egyszerű felemelése mint az Isten tanúságul hívásának jele, ahogyan ezt svájci parasz-
tok tettek, amikor a 14. században Bern városá-
nak vetették alá magukat (15. ábra).¹⁴



14. ábra

¹³ Azo: *Summa in codicis*, Bologna, 14. sz. eleje, fol. 71v, ÖNB cod. 2256.

¹⁴ C. Pfaff: *Die Welt der Schweizer Bilderchroniken*. Schwyz, 1991. 103. o. fenn.



15. ábra

Ha az ábrázolás lehetőségeit keresve mégis határához ért a konvencionális repertoár, a szerző találékonyságán mulott, hogyan oldotta meg a feladatot, ahogyan a Szász Tükör illusztrátora tette (16. ábra).¹⁵ Mit a



16. ábra

¹⁵ Heidelbergi képes kézirata, fol. 4v 15,3.

teendő, ha egy férfinak egyszerre kell egy relikviára esküdni és közben magát a hűbérurának kommandálnia? Egyszerűen HÁROM kezet kell rajzolni neki. És ha az embernek ehhez még egy fennálló hűbéri viszonyt is a képbe kell illesztenie, akkor egy széles ágformájú zöld ívet húz a fejedelem fejétől a nemes hűbérúrhoz. Ily módon három (körökkel jelzett) jogi tényállást jelenített meg: egy fennálló hűbéri viszonyt, egy kommandációt és egy ünnepélyes, relikviára tett esküt.

A hűbéri kapcsolatot megjelenítő ívelt zöld ághoz hasonló, minden bizonnyal nem tudatos megoldásra találtunk a grazi egyetemi könyvtár 16. század kezdetéről származó kánongyűjteményében (17. ábra).¹⁶ A művész egy a bírót, a felperest és az alperest körültekerő kötél segítségével illusztrálja a *litis contestatio* gondolati fogalmát, így juttatja kifejezésre a lefolytatott jogvitában kialakult egyezséget. A képi üzenetet a mindhármuk által kézben tartott kereset és a bírói székkal megjelölt bíró pontosítja. Fentebb már láttak egy modern példát, ahol a svájci kötelmi jog „obligációjának” ábrázolása (12. ábra) ugyancsak egy mindkét szerződő felet körbefogó kötéllel történik.



¹⁶ Sextus Decretalium Liber..., Venetia, 1514. fol. 105r (UBG Sig. I 8838).



18. ábra

Költői megoldást választott a Szász Tükör művésze, amikor a hagyatéki eljárásban az elhunyt (fekvő), örökhagyó és az álló örökösök azonos szülőktől származását „kétfejűséggel” ábrázolja (18. ábra).¹⁷ A „normális” (egy)fejűeknek csupán egy közös szülőjük van a testvérükkel.



19. ábra

A rokonság általánosabb szintjére az öltözék azonos színe utalt. Hasonló megoldást választott Damhouder „Polgári gyakorlatának” Grazban fellelhető kiadásában a művész (19. ábra),¹⁸ Justitiát Janus-arccal jellemezte, ezzel kívánta sejtetni, hogy mindkét oldal érdekeit szemmel tartja, balra a gazdagokét, jobbra a védelemre szorulókat.

¹⁷ Heidelbergi képes kézirat, fol. 7r II,20,1.

¹⁸ Damhouder: Practycke.10. számozatlan lap verso.

Képszerű nyelv – közmondások a joghoz

A középkori jog sajátossága, hogy írásbeliség híján vagy annak korlátozottsága okán az emlékezetre kellett appellálnia. A jogszabályoknak a társadalom széles köreiben történő ismertté tételét szolgálta az a gyakorlat, hogy a jogi normákat közmondás formájába öntötték. Ezek azután képszerűségükön keresztül megkönnyítették a szabályok elsajátítását, és az egyszerű emberek számára is lehetővé tették a konfliktusmentes mindennapi életvitelt.¹⁹ Friedrich Eisenstadt jogi közmondásgyűjteményének több kiadása és feldolgozása azt mutatja, hogy erre még a 19. században is határozott igény létezett, bizonyára nemcsak az egyház kutatási érdeklődése miatt, hanem a német államokban hiányzó egységes jogösszefoglalás miatt is.

Különösen tömör és képszerű a jogi mondás ábrázolása egy Hans Weiditztól származó 1535-ös fametszeten: „A kezeseket meg kell fojtani.” (20. ábra)²⁰ Nem alaptalanul, a kezesség valóban veszélyes üzlet. Ezt a 19–20. század jogalkotója is felismerte, és azért kötötte a kezességvállalást formai előírásokhoz, így nyújtva némi védelmet a megdölgötlan vállalásokkal szemben.



¹⁹ A közmondások jogéletben játszott szerepéről lásd Schmidt-Wiegand: *Rechtsregeln*, 12. o.

²⁰ Hans Weiditztól származó fametszet: *Petrarcas Trostspiegel*, Augsburg Steyner, 1535. H. Fehr: *Das Recht im Bilde*, Zürich, 1923. 203. ábra



Az ombudsmanokat mind a mai napig élénken foglalkoztató téma a szomszédjog. Ennek értelmezésére alkalmazott közmondás szerint „aki a jó cseppet élvezi, élvezi a rosszat is”. Jóllehet az itt illusztrált mondat majdnem minden élethelyzetre alkalmazható, de a szomszédjog szempontjából a kép és mondas a gyümölcsöt termő növényekre vonatkozik, amelyek a szomszédos telekről a határon keresztül a saját telekre nőnek át. Az ágak és

gyökerek eltávolíthatók. Ha valaki mégis az átlógó ágak gyümölcsét akarja élvezni, az a nedvet felszívó gyökereket is túrni köteles (21. ábra).²¹

A mindennapi élet örök témája az örökség körüli vita és az ezzel összefüggő osztozkodási kérdések sora. Ezzel kapcsolatban szögezi le a jogi közmondás: „az idősebb oszt, a fiatalabb választ” (22. ábra).²² Az, hogy az idősebbnek kell osztania, bizonyára a nagyobb élettapasztalattal függ össze, miközben a fiatalabb választási joga méltányos felosztásra kell, hogy ösztönözze őt. A kis körök érdemeket jelentenek, a megosztás itt számtanilag egyező. Ez a jogi közmondás egyébiránt sokrétű tudományos diszkurzusra adott alkalmat, mivel nemcsak az északnémet Szász Tükörben, hanem a Graztól 80 km-re délre fekvő Pettau/Ptuj város 1378-as városi jogában is megtalálható.²³

²¹ Oldenburger Bilderhandschrift des Sachsenspiegels fol. 57r zu Landrecht II, 52,1. Ezen illusztráció magyarázatához: E. Riedl: *Die Bilderhandschriften des Sachsenspiegels und das geltende deutsche Recht* (Archäologische Mitteilungen aus Nordwestdeutschland. Beiheft 11.). Oldenburg, 1995. 20. o. kk.

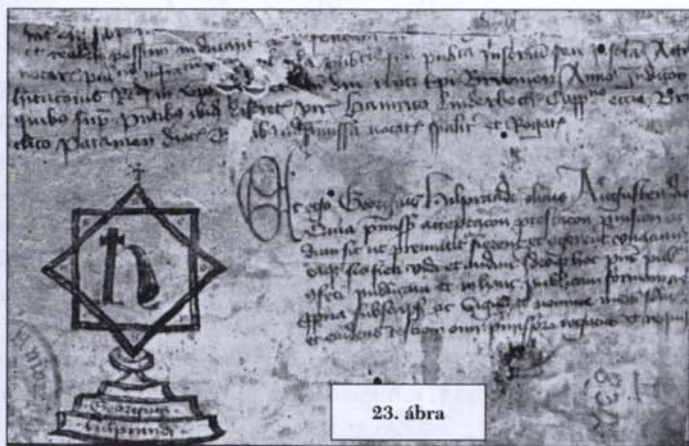
²² Oldenburger Bilderhandschrift fol. 70 r zu Landrecht III, 29, 2.

²³ Statut mesta Ptuj 1376. Ptuj városi joga az 1376-os évből. Studienausgabe (Publikacije Zgodovinskega arhiva Ptuj 2.), Maribor. 1998. 124. o. (Art. 32).

A 15. századi brixeni közjegyzői okiraton (23. ábra)²⁴ balra Georg Hilprand közjegyző kézi pecsétje található. Az okiratot a grazi egyetemi könyvtár egyik kötetének könyvtáblájába illesztették be, és a következő közmondást illusztrálja: „Amit az ember leír, az megmarad.” Ez a köz-



mondás rámutat a jogi megállapodásoknak és döntéseknek a meglehetősen gyarló emberi emlékezőtehetség esetlegességéből fakadó problémáira, vagyis a biztosítékok fontosságára.



Az a közismert német jogi közmondás, miszerint „A gyermeki jószág vasból való jószág” nem jelent mást, mint hogy az apa vagy a gyám által kezelt gyermeki vagyon különös módon és eszközökkel védett. A mondat természetesen nem nyújt biztosítékot az emberi gyengeséggel vagy

²⁴ Breviarium, Italia 15. sz., Innenseite des vorderen Deckels (UBG HS. 832).



gonoszsággal szemben, ahogyan az 1510 körüli időből származó francia miniatúra bizonyítja (24. ábra).²⁵ Az immár nagykorú gyámolt perli a gyámjait, akik üres, nyitott tárcákkal élő bizonyítékai a bíróság előtt az elvesztegetett gyermeki vagyonnak.

A jogi egzisztencia kezdete és változásai

A személyek jogéletben való részvételének meghatározó elemei közé tartoznak olyan fogalmak, mint jogképesség, cselekvőképesség, jogügyleti képesség, vétőképesség. Ezek a jogintézmények lényegükben éppúgy léteztek történelmi keretek között is. Szorosan összefüggnek az életkori határokkal, társadalmi helyzettel, a nemmel, valamint a személy testi és szellemi egészségével. Ahhoz, hogy ezek a fogalmak alkalmazhatóak legyenek, szükséges, eltekintve a meg nem született gyermek jogállásától, hogy az ember megszülessen, és életképes is legyen.

Egy magyar krónika az 1360 körüli időből (25. ábra)²⁶ hivatkozik a születésre és az életképességre, amikor annak a helyiségnek az ajtaja előtt, amelyben a gyermek meg fog születni, az atya és más férfiak mint tanúk várnak, és az első felsírás után az újszülött létezését és életképességét tanúsítják. A Szent megjelenése időbeli visszapillantás, mely azt illusztrálja, hogy az anyának már előre, álmában kinyilatkoztatta a fiú születését és annak jövőbeli királyi méltóságát.

²⁵ Petrarca: *Trionfi*, Franciaország 1500 körül, ÖNB cod. 2582, fol.152v.

²⁶ Th. v. Bogyay: *Stephanus Rex*. Bécs–München, 1975. Függelék.

Az újszülött jogi státusának alakulásában a következő lépést az 1390 körülre datálható Vencel-Biblia jeleníti meg (26. ábra).²⁷ Az idevágó aktusok ápolási cselekményekben testesülnek meg, amelyekben a két gyermeket részesítik. Az ilyen befogadási cselekmény nemcsak az emlő gyermek szájába adása, a gyermek megmosdatása és pelenkázása, hanem mindenekelőtt a gyermeknek az apa által történő, felemelésben manifesztálódó formális elfogadása. Ezzel a rituális mozzanattal kerül a gyermek a családba, amely a jövőbeli társadalmi elhelyezkedés szempontjából meghatározó.



25. ábra



26. ábra

²⁷ Wenzelsbibel (Vencel-Biblia), ÖNB cod. 2759–2764, Genesis I,25 (fol. 24r).



A születés kori pozicionálás persze önmagában nem zárta ki a társadalmi mobilitást úgy az emelkedés, mint a lesüllyedés irányában. A társadalmi mobilitás képileg a ruházat megváltozásában fejeződött ki elsősorban.

Ezt az ábrázolásmódot azonban formalizált cselekmények rituális illusztrálása és egyéb tárgyakkal való felszerelés ábrázolása kísérhette. Így kard, kardöv, sarkantyú és pajzs átadása, felszerelése (27. ábra).²⁸ Kétségtelenül a társadalmi mobilitás egyik fő lehetősége a házasságkötés, mivel ez minden további nélkül felemelkedést vagy lesüllyedést okozhatott. Ez a státusváltás elsősorban nem a házastársakra, hanem főként a gyermekekre lehetett kihatással.

Három vizuális példa bizonyítja a pozitív társadalmi mobilitást. Ulrich von Richenthal 1470 körül készült konstanzi zsinati krónikájában (28. ábra)²⁹ egy lovaggá ütést elevenít meg a szerző. Ehhez a keret egy 14. századi francia regényillusztráció biztosítja, melyen a lovak előírásoknak megfelelő beöltöztetését szemlélhetjük meg (27. ábra).

²⁸ Illusztráció a „Roman de Troie” című műből, melynek szerzője Benoit de Sainte-Maure, Franciaország, 14. sz. In: P. Gülke: *Mönche-Bürger-Minnesänger: die Musik in der Welt des Mittelalters*. 1998.

²⁹ Ulrich von Richenthal: *Das Konzil zu Konstanz 1414–1418*. ÖNB cod. 3044, fol. 144v.

A második példa egy rabszolga szabadon engedése „manumissio vindicta”-val a grazi egyetemi könyvtár 43-as számú római jogi kéziratából (29. ábra, Észak-Itália, 14. század).³⁰ A bíró itt egy vesszővel megéri a térdelő rabszolgát a szabadon bocsátás jeleként.

A harmadik példa egy klerikus kolostorba lépésére vonatkozik, amelyet a beöltöztetéssel ábrázolnak (30. ábra)³¹ – a tonsúra levágása már a klerikussá váláskor megtörtént.

A fenti esetekben az ember jogi minősége felfelé mozgott, a következőkben a figyelmet a másik irányba, annak rosszabbodása felé kell fordíta-



28. ábra



29. ábra

³⁰ Codex Iustiniani, Bologna 14. sz., UBG Hs.43, fol. 210r: „manumissio vindicta”.

³¹ Decretum Gratiani, Bologna 14. sz., ÖNB cod. 2060, fol. 201r (Causa XIX).



nunk.³² A jogi státusz romlása jogi lehetőségeinek a háttérét az 1532-es Constitutio Criminalis Carolinából származó, különböző büntetéseket megjelenítő ábrázolás mutatja, amely az érintett személy, sőt még a hozzátartozói helyzetét is érintheti (31. ábra). Így meg lehetett tagadni az érintett keresztény temetését, és a hozzátartozók a vagyonek kobzás folytán koldusbotra juthattak.



³² A lesüllyedés lehetőségeinek illusztrációját egy, a Constitutio Criminalis Carolina címfametszeten ábrázolt bűncselekményfajtái alkotják. In: *Des allerdurchleutigen großmechtigsten unüberwindlichsten Keyser Karls des fünfften: unnd des heyligen Römischen Reichs peinlich gerichtts ordnung...* Schöffner, Mainz, 1535.



32. ábra

A jogi lehetőségeket jelzi a Szász Tükör egy képe. A nyakban lévő kard által kifejezett kitiltás („Verfestung”), illetve a birodalmi számkivetés („Reichsacht”) (32. ábra),³³ amely konzekvenciaként többek között az eljárási képesség sérelmét vonta maga után. A képen a középen lévő alperes joggal tagadja meg a választ. A Szász Tükör illusztrátora ismét csak kreativitásáról tett tanúbizonyságot. Miközben a „Verfestung”-gal sújtottnak egy egyszerű kard van a nyakában, a „Reichsacht”-ot egy koronával megjelölt kard jelzi.³⁴

A születéstől fogva fennálló vagy valamilyen betegség következményeként kialakult testi fogyatékoságok a 18. századig gyakran teljesen kitesztított helyzethez vezettek. A képi bizonyíték ismét a 1390 körüli Vencel-Bibliából származik, és jelzi a testi fogyatékosok kizárását a papi hivatásból (33. ábra).³⁵

³³ Heidelberger Bilderhandschrift, fol.14v zu Landrecht III,16,3.

³⁴ A „Verfestung” egy meghatározott területbe való belépés tilalma, ellentétben a „Reichsacht”-tal, amelynél a tilalom az egész birodalom területére érvényesült.

³⁵ Wenzelsbibel (Vencel-Biblia), ÖNB cod. 2759-2764, Leviticus 21,17 (fol. 121r).



Bokabilincs és vasvilla (34. ábra)³⁶ jelzik, hogy a férfit a bíró tartozásai fejében adósok fogságára ítélte. Az ítélet értelmében az adósnak tartozását a hitelezőnél le kell dolgoznia. Ezáltal az adós társadalmi státusza is jelentősen romlott, mivel ő ettől kezdve csak szolgának számított.

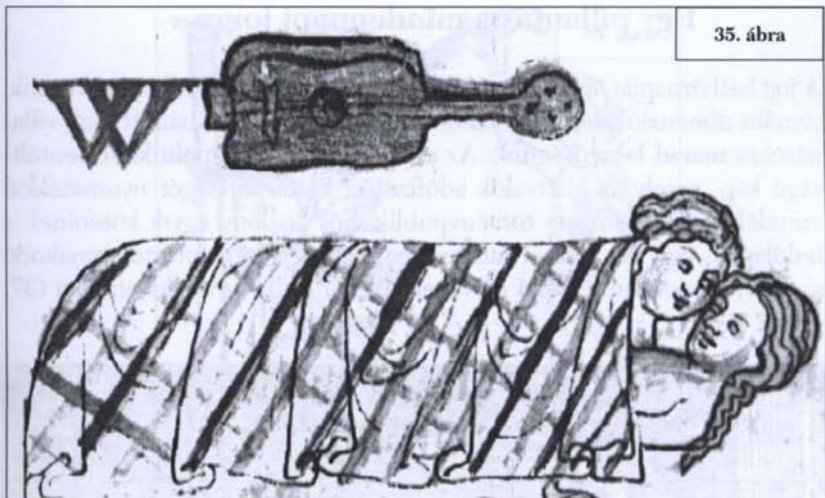


A zenészek is legtöbbször a társadalmi peremcsoportokhoz tartoznak – a nő számára egy liezon egy muzsikussal (a hozzákapcsolt hegedű jelképezi ezt) nem maradhatott jogi következmények nélkül (35. ábra).³⁷ A nő elvesztette ugyan a becsületét, de a vagyonát és a jogi helyzetét nem.

³⁶ Heidelberger Bilderhandschrift, fol. 17v zu Landrecht III,39,1.

³⁷ Wolfenbütteler Bilderhandschrift des Sachsenspiegels, fol. 12r zu Landrecht I,5,2.

35. ábra



Bizonyos körülmények között kiszabták rá a szamarlovaglás büntetését is, amelyet a nem kifogástalan életvitelt folytató nőkkal, zsebmeteszókkal és tolvajokkal szemben alkalmaztak (36. ábra).³⁸

36. ábra



³⁸ R. Quanter: *Die Schand- und Ehrenstrafen in der deutschen Rechtspflege*. Drezda, 1901. 1. tábla (korabeli rajz).

Egy pillantás a mindennapi jogra

A jog hétköznapijai, amelyekre most befejezésként egy pillantást vetünk, vizuális dimenziókban olyan szélesek, hogy hely hiányában itt csak villanásokra marad lehetőségünk. Az első egy inkább jogpolitikai orientált kép, amely az alattvalók adófizetési kötelezettségét nyomatékka szemlélteti: a jozefinista törvénypublikációs közlöny egyik kötetének a fedőlapján egy rézmetszet található, amely egy adófizetéstől vonakodó személy láncokban történő elővezetését ábrázolja az adóhivatalban (37. ábra).



37. ábra

Míg az adócsalóval szemben alkalmazott kényszer jogilag kétségkívül alapos és törvényes, addig a jogügyleti forgalomban a kényszer hatására létrejött konszenzus – a Szász Tükör ezt ismételten drasztikusan ábrázolja (38. ábra)³⁹ – nem érvényes.

³⁹ Heidelberger Bilderhandschrift (6. hiv.), fol. 18r zu Landrecht III,41,1.



38. ábra

A hiányzó konszenzus nem feltétlenül származik jogsértő cselekményből. Az egyik fél maga is megtagadhatja a hozzájárulást: egy jelenet, amely a házassági joghoz kapcsolódó egyházi jogi ábrázolásokban újra és újra megtalálható: a vonakodó asszony a ruhába rejti a kezét. Itt, ezen a grazi egyetemi könyvtárból származó könyvillusztráción (39. ábra)⁴⁰ tekintetével és viselkedésével is elfordul korábbi hitvesétől, aki a börtönből szabadulva az asszony visszatérését követeli. Hogy a házasságkötésnél az akarategyezés különben hogyan fest, az 1497-es hamburgi városi jogban az esküvő ábrázolja (40. ábra).⁴¹



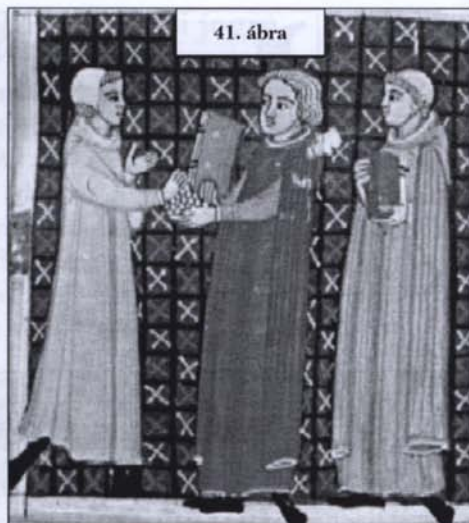
39. ábra

⁴⁰ Decretum Gratiani, Italia 13. sz., UBG Hs. 69, fol. 258r.

⁴¹ J. Bolland: *Die Bilderhandschrift des Hamburgischen Stadtrechts von 1497*. Magyarázat: H. Reincke, Hamburg, 1968. 12. tábla.



40. ábra



41. ábra

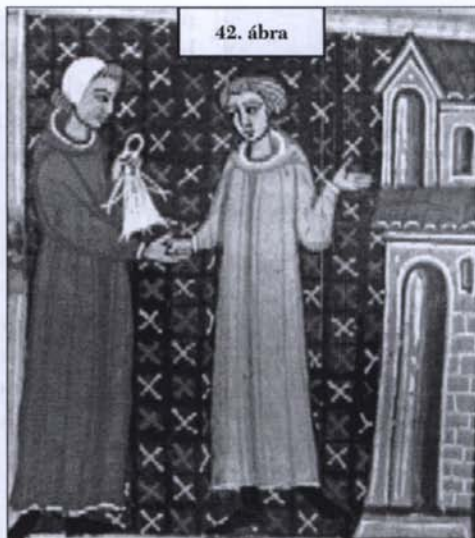
A mindennapi élet jogügyletei közé tartozik a vétel és a csere, valamint a hitelügyletek is. Ezen jogügyleteknek az illusztrálásánál a képi megjelenítés médiuma ismételten a kézmozdulatok kombinálása az ügyletre utaló tárgyakkal. Az ábrázolt hitelügyletnél világossá válik, hogy a pénzkölcsönt folyósító a kéziratólgönyv ellenében adja át a pénzüsszeget (41. ábra).⁴² Egy a Digestum Vetusból származó házvásárlás is ötvözi a kézfogást és a pénzeszacskó, valamint a vétel tárgyának a kicserélését (42. ábra).⁴³

A mindennapi élet nem mindig zajlik egyszerűen, a hétköznapi konfliktusokból olykor jogviták keletkeznek, amelyeket nem ritkán a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróság ítél meg. Amennyiben az ember nem tartja tiszteletben a hatásköröket és az illetékességet, akkor bírságot fizet, ahogyan a Szász Tükörben láthatjuk (43. ábra).⁴⁴

⁴² Digestum vetus, Bologna 14. sz., UBG Hs.32, fol. 235v.

⁴³ Digestum vetus, fol. 212r.

⁴⁴ Heidelberger Bilderhandschrift fol. 28v zu Landrecht III,87,2.



A vitának sokféle alapja lehet. A megvásárolt bor nem azonos a próbaként megkóstolttal (44. ábra),⁴⁵ a megvásárolt dologra hirtelen valaki más is igényt formál, és az embernek igazolnia kell a jogelődjét. Az eladó-

⁴⁵ Digestum vetus, Italia 14. sz., Bayerische Staatsbibliothek München Clm 20, fol. 193r.



44. ábra

nak pedig ismét az övét, amíg a baj forrásához eljut az érintett. A Corpus Iuris megelégszik az- zal, hogy a sorban kettővel előbb álló embert úgymond a „végte- lenségbe hagyja kivezetni” (45. ábra).⁴⁶

Akkor is adódhatnak problé- mák, ha a szomszéd hirtelen egy építményt emel, amely elveszi a fényt és a levegőt (46. ábra).⁴⁷ Ekkor a tulajdonos nyilván ebbe is bevonja a bíróságot.



45. ábra

⁴⁶ Institutiones Iustiniani, Bologna 14. sz., ÖNB Cod. 2254, fol. 56v.

⁴⁷ Digestum novum, Velence: Gabriel de Grossis 1483., Deutsche Staatsbibliothek Berlin 2o Inc. 4029, 10 (Sav. 249).

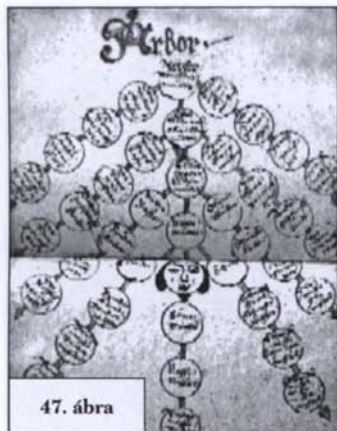
46. ábra



A dal „vége”

Mivel az ember – általában – időben is csak korlátozott viszonyban állhat a földi javakkal, többnyire gondja volt rá, mi történjen a dolgaival halála után. A legegyszerűbb megoldás az úgynevezett „arbor consanguinitatis”-ban tükröződik, a család-, illetve rokonságfában, amely egyértelművé teszi, ki áll legközelebb az arccal jelölt örökhagyóhoz (47. ábra). További megoldás a javaknak még az életben történő felosztása, ha az ember előre látható veszélybe kerül, ahogyan egy németalföldi csempekészítő, aki a falicsempére egy római jogi tankönyvrészletet készített, amely halál esetére szóló ajándékozást ábrázol.⁴⁸

⁴⁸ Lásd 44. hiv.



47. ábra



48. ábra

Egy kedvelt, a római és kánonjogon alapuló módszer a végrendekezés, a testamentum (49. ábra).⁴⁹ Az aktus jogi biztonságának elérésére irányuló törekvések formái sokféleséghez vezettek (50. ábra).⁵⁰ A jogi praxis tanúsága szerint azonban még a bíróság vagy a közjegyző által rögzített



49. ábra

⁴⁹ Institutiones Imperiales, Frankfurt 1569, fol. XVIIv (UBG Sig. II 17448).

⁵⁰ Egyike ezeknek az előszeretettel alkalmazott formáknak a katonai végrendelet: Digestum infortiatum, Italia 14. sz., Bayerische Staatsbibliothek München Clm. 3054, fol. 72r.

50. ábra



végakaratok sem tudták az elhalálozónak minden esetben a teljes bizonyosságot megadni. Hogy a purgatóriumban, az utolsó ítéletnél⁵¹ vajon még egyszer meggondolta-e magát, azt csak az lesz képes bizonyosan megállapítani, aki és amikor követi őt (51. ábra), de kinek fontos az már akkor?



51. ábra

⁵¹ Dombormű az ingolstadti dómon mint a világi bíróság egy része (Kocher-gyűjtemény 3515).

Wolfgang Schild

A BÜNTETŐTÁRGYALÁS A JOG SZÍNHÁZA*

„You know, someone said that the world's stage and each must play a part.” Roy Turk szövegét 1960-ban Lou Handmann zenéjére Elvis Presley énekelte az „Are you lonesome tonight” című slágerében. Az a valaki, aki eredetileg ezt mondta – amint később az iskolában megtudtam –, William Shakespeare volt. Azután sok más költőnél, filozófusnál és tudósnál találtam ehhez hasonló mondatokat. A szociológusok „szerepről”¹ beszéltek és beszélnek, a művelődéstörténészek „életstílusról”, mint „önkifejezésről”,² az antropológusok „rituálékról” és „ritualizációról”,³ a

*A münsteri Symbolische Kommunikation vor Gericht (15–18. Jahrhundert) című szimpóziumon (2005. április 22–23.) tartott előadás előadói stílusát messzemenően megőrizték.

¹ Lásd J. Früchtel – J. Zimmermann: Ästhetik der Inszenierung. In: uő: *Ästhetik der Inszenierung. Dimensionen eines künstlerischen, kulturellen und gesellschaftlichen Phänomens*. Frankfurt a. M., 2001. 9–47. o., 10. o. (további hivatkozásokkal).

² Lásd uo. 14. o. (további hivatkozásokkal).

³ Lásd G. Althoff (szerk.): *Zeichen – Rituale – Werte*. Internationales Kolloquium des SFB 496 an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster. (Symbolische Kommunikation und gesellschaftliche Wertesysteme. Schriftenreihe des SFB 496 3.), Münster, 2004.; A. Belliger – D. Krieger (szerk.): *Ritualtheorien. Ein einführendes Handbuch*. Opladen 1998.; C. Caduff – J. Pfaff-Czarnecka (szerk.): *Rituale heute. Theorien – Kontroversen – Entwürfe*. Berlin, 1999.; H. Duchhardt – G. Melville (szerk.): *Im Spannungsfeld von Recht und Ritual. Soziale Kommunikation in Mittelalter und Früher Neuzeit* (Norm und Struktur 7.). Köln, 1997.; K. Schreiner – G. Signori (szerk.): *Bilder, Texte, Rituale. Wirklichkeitsbezug und Wirklichkeitskonstruktion politisch-rechtlicher Kommunikationsmedien in Stadt- und Adelsgesellschaften*

nyelvészek kifejlesztették a „beszédaktus”⁴ elméletét. Új fogalmak jelentek meg: a nyolcvanas években a „rendezés”,⁵ amelynek használata a kilencvenes évek végén tetőzött, az utóbbi években egyre gyakoribbá vált a „performanz”.⁶ Különbőféle fogalmak többértelmű tartalommal,⁷ amelyek a mai napig táplálják a polémiát. Én magam is ebben az irányban tevékenykedtem, 1981-ben a büntetőbíró főtárgyaláson⁸ betöltött szerepéről tartott előadással kezdtem: a hatályos büntetőeljáráshoz kapcsolódóan megpróbáltam ezt a felvetést több mint húsz büntetőjog-történeti munkával termékenyíteni.

A következő fejtegetések nem próbálnak mást, mint a fent említett címet érthetővé tenni, megmutatni, hogy az az én felfogásom szerint mit is jelent.

des späten Mittelalters. In: *Zeitschrift für Historische Forschung*. Beiheft 24., Berlin, 2000.; C. Witthöft: *Ritual und Text. Formen symbolischer Kommunikation in der Historiographie und Literatur des Spätmittelalters*. Darmstadt, 2004.; C. Wulf (szerk.): *Die Kultur des Rituals*. München, 2004. (mindegyik további hivatkozásokkal). Vö. R. Schulze (szerk.): *Rechtssymbolik und Wertevermittlung* (Schriften zur europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte 47.), Berlin, 2004.

⁴ Lásd U. Wirth: *Der Performanzbegriff im Spannungsfeld von Illokution, Iteration und Indexikalität*. In: uő. (szerk.): *Performanz. Zwischen Sprachphilosophie und Kulturwissenschaften*. Frankfurt a. M., 2002. 9–60 o., 10 o. (további hivatkozásokkal).

⁵ Lásd Früchtl – Zimmermann: *Ästhetik* (1. hiv.), 9. o. 1. hiv. (további hivatkozásokkal).

⁶ Vö. E. Fischer-Lichte – D. Kolesch (szerk.): *Kulturen des Performativen*. Sonderband Paragrana: *Internationale Zeitschrift für Historische Anthropologie* 7. (1998.); E. Fischer-Lichte – G. Gebauer (szerk.): *Theorien des Performativen*. Sonderband Paragrana: *Internationale Zeitschrift für Historische Anthropologie* 10. (2001.); E. Fischer-Lichte: *Ästhetik des Performativen*. Frankfurt a. M., 2004.; A. Hetzel: *Das Rätsel des Performativen*. Sprache, Kunst und Macht. In: *Philosophische Rundschau* 51. (2004.), 132–159. o.; J. Martschukat – S. Patzold (szerk.): *Geschichtswissenschaft und „performative turn”*. Ritual, Inszenierung und Performanz vom Mittelalter bis zur Neuzeit. (Norm und Struktur 19.) Köln, 2003. (további hivatkozásokkal); Wirth: *Performanzbegriff* (4. hiv.).

⁷ Vö. J. Austin az „előadhatóság”-ról: „Ez egy új és csúnya szó, talán nincs is különleges jelentése. Egyvalami mégis mellette szól, hogy nem hangzik komolyan.” Idézi: Wirth: *Performanzbegriff* (4. hiv.) 9. o.

⁸ W. Schild: *Der Strafrichter in der Hauptverhandlung*. Heidelberg, 1983.

I. A cselekvés mint „színház”

Visszatérve Elvis dalához, amely szerint a világ egy színpad, melyen mindenkinek a saját szerepét kell játszania, először azt célszerű vizsgálni, hogy vajon mit is jelenthet a világ színházként, rendezésként, önkifejezésként, előadásként való meghatározása.

1. Színház mint látszat vagy jelenség

A lehetséges téves következtetések egyike legalább kézenfekvő, az, amellyel 1981-ben Bielefeldben a büntetőjog-oktatók konferenciáján az előadásomról folytatott, érzelmileg túlfűtött vitában kellett szembesülnöm (megélnem és elszenvednem.) Hogy ti. a világ „csak színháznak” tekintendő, vagyis „kirakatper”, „színlelt eljárás”, egy önhatalmúlag kidolgozott játék értendő alatta.

Ezt az értékelést el kell utasítanom. A világ (vagyis az emberek élete és cselekedetei) az Elvis-idézet értelmében színház, mert így lehet leírni és megérteni. Mivel színpadon, díszletek között, szerepek szerint játszódik. Egy olyan forgatókönyv nyomán, amit többé-kevésbé a szereplők cselekvései írnak, amihez magától értetődően és jelentős mértékben a nyelv, pontosabban a beszéd is hozzátartozik, legyen az testi (testbeszéd) vagy hanggal közvetített (amely lényegében szintén testi jellegű). A színházra utalás egy meghatározott *módszert* jelent csupán, a világban zajló életfolyamatok és cselekedetek leírására és bemutatására szolgál. Ezzel szemben mindig meghatározott az, ami nem lehet színház, így emiatt a „csak színház” tézis helytelen, illetve félreérthető.

Erre vonatkozóan idézhetem Josef Früchtlnak és Jörg Zimmermannnak Helmuth Plessner antropológiáján nyugvó „rendezésetztétika”-elméletét, amely az ember „excentrikus pozíciójának” fogalmát járja körbe. (Egyúttal kidolgozza a testinek a testiséghez való viszonyelméletét [ami az én vizsgálataimnak is középpontjában áll].) Früchtl és Zimmermann így írnak:

„A conditio humana-nak »excentrikus pozícióként« történő értelmezése nem más, mint az ember olyan lényként való meghatározása, amely számára az önmagától való eltávolodás konstitutív, alap-

vető jelentőségű a rendezés koncepciója számára. Mert (ezzel) lesz a rendezés »lehetősége« és »szükségessége« egyaránt belátható. (...) Minthogy az ember, az állattól eltérően, önmagához kívülről viszonyul, nemcsak egy »élő«, hanem teste is »van«, vagyis nem csak belső állapotában, hanem kvázi kívülről is adott, ezért szembe tud és szembe is kell is szállnia saját magával, hogy önmagát kifejezésre jutassa, és különböző aspektusokból láttassa, úgy, hogy saját magát bizonyos mértékben valaki más szemével lássa, és más szemében úgymond tükröződhessen. Az ember (...) ezért már természetétől fogva, »színész«.»⁹

Ennek fényében érdekes Früchtl és Zimmermann az excentrikus pozíció elméletéből levont következtetése. Miután az ember „azt jeleníti meg, ami a természetéből adódóan nem tárgyiasulhat”, „mivel az ember excentrikus pozíciójában »létezik«, de azt nem »birtokolja«, a rendezésben mindig van valami, amit adott, valami, aminek struktúrája, Hegel szavaival élve a »meghasonlás«, »megkettőződés« alapján nem objektivizálható. Az ember, mint az Én, mindig kettős és nem lehet egyetlen meghatározással jellemezni.”¹⁰ Früchtl és Zimmermann azonban túllépnek az antropológiai elméleten is:

„(...) logikailag-jelentéstanilag is kitarthatunk amellett, hogy a rendezés előtt valaminek adottnak kell lennie. Mivel ha az előzetes elképzelés, a »szubsztancia«, a mindig szükségyszerűen feltételezendő, de soha nem »állítandó« lényeg teljesen belefoglaltatna a rendezésbe, akkor maga a rendezés lenne az előfeltevés. A rendezésről csak akkor van értelme beszélni, ha egyúttal valamit feltételezünk, ami nem a rendezés része. Ez alapján (...) mondhatjuk azt, hogy minden egyes rendezés abból él, ami valójában nem. Mivel minden, ami megvalósul benne, a hiányzó részt szolgálja, ami a jelenlétön keresztül megjelenik, de nem válhat valóságossá. A rendezés tehát egyenesen a megkettőződés formája.”¹¹

⁹ Früchtl–Zimmermann: *Ästhetik* (1. hiv.) 20. o.

¹⁰ Uo.

¹¹ Uo.

Ennyit Früchtl és Zimmermann fejtegetéseiből. Nem céлом ezekhez továbbiakat fűzni, különösen nem a Hegelre való hivatkozást kibontani. Viszont utalni szeretnék arra, hogy ezt a megkettőződést csak az egység alapul szolgáló, és ezért tekintetbe veendő értelmezésével lehet megérteni. Miként emlékeztetni szeretnék a kulcsszavakra: „tükör”, „megkettőződés”, és mindenekelőtt: „*amiben az ember megjeleníti önmagát*”, mert ezekkel még foglalkozni fogunk. Eredményként megállapítható, hogy az Elvis-idézet olyan értelmezése, mely szerint a világ „csak színház” lenne, legalábbis e filozófia szerint tarthatatlan. Mindig van benne egy feltételezett elem, ami nem színház, hanem a színházban jelenik meg (vagy jelenítik meg).

Az előadásom címe ezért nem jelenti azt, hogy a büntetőbírószági tárgyalás *csak* színház, tehát látszat- vagy kirakatper lenne. Értelmezésben a tárgyalást azért fogom fel és írom le színházként, mert mint tárgyalás és (nyilvános) cselekvés mindig színház, és színháznak is kell lennie. Ez egyébként nem zárja ki, hogy valaki egy meghatározott pert hatalomkritikai szándékkal látszat- vagy kirakatperként értékeljen. Akkor azonban az a per „az uralkodók színháza” és nem a „jog színháza”, kivéve, ha valaki jogkritikai, esetleg anarchista szándékkal azt akarja kifejezésre juttatni, hogy a jog a „csak színház” értelemben „színház” vagyis látszat volna, vagyis a jog nem is létezne.

2. Minden színház – mi más?

Ez a megjegyzés az előadásom címével kapcsolatban felvet egy, már első ránézésre szembeötlő problémát, és elvezet az Elvis-idézet másik lehetséges értelmezéséhez vagy inkább félreértelmezéséhez: hogy „*minden*” (az egész világ) színház lenne, tehát az egész élet és minden cselekedet. Ez egyrészt igaz, mert ezen tárgyak színházként való meghatározásának és felfogásának megfelel, de ezzel újfent valami lehetetlent mondtunk ki.

Erre vonatkozóan újra idézhetem Josef Früchtlt és Jörg Zimmermant:

„A kijelentés, hogy: »Minden rendezés«, épp annyira ellentmondásos, mint filozófiai eredetije: »Minden látszat«. Ezért sem lehet egyszerűen a rendezés (az én címadásom szerint: színház, W. S.) fo-

galmát a jelenleg nagyon gyakran használt konstrukció fogalmával azonosítani. Ez valószínűleg nem tartható, ha egy mindent magába foglaló általános kijelentés kontextusában jelenik meg. Minden rendezés olyan, mint egy konstrukció megjelenítése, de ez fordítva nem érvényes, vagyis hogy minden konstrukció rendezés is egyben.”¹²

Ismét ki kell mondanunk a két szerző által levont következtetést: a kedvelt leegyszerűsítések tarthatatlanok, akár azzal a tartalommal, hogy a hamis rendezést a mozdulatlan valósággal állítják szembe, akár azzal, hogy a rendezés maga a valóság, amitől a valóság funkcióvesztett fogalomná válna.¹³

Az állítást néhány saját értelmezéssel egészítem ki. Az a mondat, hogy „minden színház”, csak az által nyerhet értelmet, hogyha egy másik állítást tagad, nevezetesen: hogy van bármi az emberek világában, ami nem színház. Egy másik állítás, pontosabban az én terminológiám szerint: lehetséges és elképzelhető, hogy az ember *lénye* mint olyan (változatlanul) *megvalósítaná* önmagát, és ennek következtében a lény *közvetlenül* a világ – és ezzel a lét – volna. Az emberi mivolt ezen visszautasított felfogás alapján maga lenne a lét, úgymond ontológiai létező; vagy teológiailag fogalmazva: az ember valója maga lenne az isteni lényeg, az ontológiailag létező ember isteni lenne.

Ebből a felfogásból kiindulva a teátrális volna a hamis, a megtévesztés, a hazugság, az ontológiailag nem létező, tehát lényegtelen, valótlan *látszat*, valóban: csak-színház (amint már kifejtettem, amiből következik, hogy az Elvis-idézet mindkét értelmezése azonos). Ha az excentrikus pozíció már említett elméletét (vagy akár a fent szintén említett hegeli filozófiát) vesszük alapul, nem érthetjük meg a lét és a látszat (mint nem létező) – egyúttal mint valóság és valótlan (semmi) – szembeállítását: a maguk elkülönültségében sem. Egy létezőt – ami *csak* létező lenne – nem lehetne valóságként megtapasztalni, nem létezhetne a világban, hanem csak egy túlvilágban (talán egy mennyországban, ha csak ez a fontos) lehetne létezendőnek gondolni (ezzel csak olyan létezőnek, amely nincs). Magától értetődően egy nemlétezőt sem lehet valóságként megtapasztalni, nem létezhet a világban, egyáltalán még elképzelni sem

¹² Früchtl–Zimmermann: *Ästhetik* (1. hiv.), 21. o.

¹³ Vö. uo. 22. o.

lehet: kivéve a létező ellentétéként (és ezzel csak tagadásként [pontosan mint nemlétező]). Mindkettő – létező és nemlétező – ebben a világtól való elszakadásban azonos: ugyanis mindkettőt attól elkülönülve kell elképzelni. A létező azonos a látszattal, vagyis az ellentétével, amit csak akkor elképzelhető, ha egy magasabb szintű fogalomban egymás ellentétévé tesszük, és ezáltal egymással összeköttetésbe és egységbe hozzuk őket. Szükséges, hogy a létező *megjelenjen*. A „jelenségnek” ebben a meghatározásában a létező és a látszat kiegyenlítődik, szétválasztó szembeállításuk, mint tarthatatlan (absztrakt) feloldódik. Az emberi világ valósága sem nem közvetlen létező, sem nem látszat,¹⁴ hanem jelenség, ezért egyben mindig lényegtelen, valótlan, torzult és veszélyeztetett is; pontosabban: véges. Az ellentmondás feloldásának teológiai következményeire itt most nem térnek ki.¹⁵

„A jog színháza” cím tehát arra utal (értsd: értelemszerűen csak utalhat), ahogy a jog az emberi világban, illetve emberi világgént megjelenik, konkrétan: a büntetőbírósi tárgyaláson és büntetőbírósi tárgyalásként. Ez újfent és mélyebben mutatja, hogy a „minden színház” mondatnak semmi értelme sincs. Mert az ilyen minden-mondatok (ahogy már láthattuk) önmagukban ellentmondásosak (legyen elég csak önmagában az utalás, hogy maga ez a mondat is színház, sőt a gondolkodás is). Aki „mindent” mond, tulajdonképpen „semmit” sem mond, tudniillik: semmi meghatározottat, semmi pontos tartalmat. A mondat csak a formát jelentheti, amely alapján az emberi világban minden színházként írható le és fogható fel, vagy az utóbb mondottak alapján: minden jelenség.

3. Színház mint megjelenítés

A lét – létező – látszat – jelenség logikai¹⁶ fogalmakról sokat lehetne beszélni, de ezt e helyütt nem akarom és nem is tudom megtenni. Nem kívánok foglalkozni a tárgy kapcsán felbukkanó súlyos problémával, csak megemlítem, hogy mivel ebben a tanulmányban a jog színháza iránt érdeklődünk, így a „jogról” van szó, aminek meg kell jelennie, és ami meg-

¹⁴ Vagy – ahogy néhányan gondolják – álom.

¹⁵ De legalább megemlítenéd: az Isten emberré válása.

¹⁶ A „logika” jelentése itt: a hegeli filozófia értelmében vett (spekulatív) logika.

jelenhet. Ezért kellene a jogot adottnak tekinteni, és annak segítségével gondolkodni, vagyis egy *jogfogalmat* alapul venni, ami valósnak tűnik; és amit a nem-jogtól – például a vallástól, művészettől vagy természettudományi-műszaktól (vagy egy konferenciától) – meg kellene különböztetni. A jognak ezzel a fogalmával azt a jogot kellene leírni, ahogy azt *ma* gondoljuk (felfogjuk), és ahogyan az *ma* a büntetőbíró eljárásában megvalósul, hogy a jogfogalom leírása alapján ebben az értelemben színházként legyen felfogható. Így azonban nehéz volna a korábbi eljárásoktól való nyilvánvaló eltéréseket megragadni, amelyekben olyan mozzanatok fordulnak elő, amelyek a (mai) jogfogalommal nem egyeztethetők össze, hanem inkább a vallás, a művészet vagy a népszokások fogalmához sorolandók. Így tehát a korábbi „jog színháza” egyben a „nem-jog színháza” is lenne (így a vallásé, a művészeté vagy a népszokásoké), ami ismét megkettőződést jelent.

Ha az ember nem akar ezzel az (úgy gondolom, szükségszerű) problémával foglalkozni, akkor csak az a lehetőség marad: megelégszünk azzal, hogy nem a korábbi jogról beszélünk, hanem csak tartalmakról, amelyeket az akkori cselekvők „jognak” *írtak volna le, és így képzeltek volna el* (tehát a nominalizmus vagy pozitívizmus¹⁷ értelmében, ami nem lenne más, mint a már említett és visszautasított konstruktívizmus). Lehet így eredményesen történeti vizsgálatokat folytatni, egyes perekkel foglalkozni és/vagy a több vagy sok per alapján általánosítani, esetleg tipizálni, amelyek a (mindenkor) alapul vett jogfogalomra vezethetők vissza, amely bennük megmutatkozik. Szigorúan véve nem mondhatjuk, hogy bennük „megmutatkoznak”, mert nincs semmi, ami megjelenhetne; konzekvensen azt kellene mondanunk: amelyek bennük *megjelenítődnek*. Ez csak-színház – illetve csak úgy jön számításba, mert mögötte csak egy név vagy egy előadás áll, mely többé-kevésbé tetszőlegesen írható le és határozható meg tartalmilag. Ehhez emberi alanyokat kell feltételeznünk, akik tetszőleges elképzeléseiket valósítják meg, de eközben maguk és mások előtt színjátékot kell játszaniuk. Feltételezett az emberi szubjektivitás, aminek nincs és nem is lehet előre adott tartalma, hanem önmagát szabadon meghatározhatja, kibontakoztatja és színészileg előadhatja. Megint csak szigorúan véve – a „megvalósít” szó (ti. az előadásé) nem megfelelő, mert csak az az emberi szabadság

¹⁷ Értsd: olyan felfogás, amely a „belső tényeken” (például a „mentalitáson”) alapul.

valós, amelyik önmagát tetszőleges tartalmak alapján megvalósítja, ami lát-szat (és ezért nem valóság). Terminológiailag többet is lehet mondani: ami *valóságként* adódik, tényként („res”) realizálódik.¹⁸ Az egyetlen valóság az emberi szabadság, amely tartalmilag azonban nem meghatározható: mindenekelőtt nem lehet jogként definiálni (a jogi cselekmények értelmében). Csak annak többé-kevésbé tetszőleges definíciója lehetséges, amit az ember „jognak” képzel, vagy célszerűen annak kellene képzelnie, ha másokkal beszédbbe akarunk elegyedni (amely egy közösen – úgymond: szerződéses úton – kidolgozott jogdefiníciót feltételez). A „valóság” és „realitás” közötti (lehetséges) különbség így már nem lesz látható.¹⁹

Ezekből következik, hogy „A jog színháza” cím csak nehezen érthető. Ha a *mai* olvasók elképzeléseit követi, akkor a korábbi perekre nem megfelelő, mert azok egyben a nem-jog színházai is voltak. Ha *korábbi* cselekvők elképzelését vesszük alapul, akkor *mai* olvasók nem értik a címet, mert más fogalmuk van a „jogról”. Akkor lehetne érthetővé tenni, ha sikerülne a régebbi és a mai jogfelfogás között azonosságokat megállapítani és kimutatni, ami a különbségeket nem nivellálja, hanem alapul veszi, és összehasonlítóssal megtalálja a közös pontokat. Kérdéses azonban, hogy ezen összehasonlításnak nem az eltéréseket kellene-e inkább hangsúlyoznia, amely által a korábbi és a mai elképzelések közötti különbségek kerülhetnének előtérbe? Természetesen a korábbi dolgokat érdekessé teheti, ha idegenszerűnek tűnnek, de egy egységes „korábbi-ról” alkotott elképzelés sem lenne tartható, mivel a különbségek egyértelműen kirajzolódának. Ami lehetséges: adott időszakokra koncentrálni, amelyekre egységként tekintünk. A kutató illetékes lehet az ókori, a középkori és a kora újkori stb. történelemben. A jog fogalmának *fejlődése* a régi koroktól a jelenkorig így nem látható; kivéve esetleg a jogról alkotott különböző elképzelések tipológiáját, amely összehasonlító szemlélettel külső és végül is tetszés szerinti (vagy meghatározott kutatási célok alapján meghatározott) kritériumok szerint megtehető.

Ezzel a következtetéssel talán megelégedhetünk. Úgy vélem azonban, hogy legalább a kérdésfeltevés lehetőségét fenn kell tartani, vajon *sziük-*

¹⁸ Lásd L. Fleck: *Entstehung und Entwicklung einer wissenschaftlichen Tatsache*. Frankfurt a. M., 1993.

¹⁹ Ezért Hegel (ettől hírhedt) mondata a „a valóság ésszerűségéről” (amely nem „a realitás ésszerűségét” jelenti) ma már nem értelmezhető.

séges-e az egységesről lemondani. Nem lehetne-e olyan fejlődésre (is) gondolni, amely a történelmi realitásban megmutatkozik, ami az emberi cselekedetekben, jelenetekben és tévedésekben – vagyis a színházban – lecsapódott? Nagyjából abban az értelemben, hogy a mai jogfelfogás egy olyan gondolkodásból fejlődött ki, amelyben a jog még vallási, etikai, néprajzi tartalmakkal kapcsolódott össze (de sohasem volt vallás, művészet, népszokás, mivel ezektől a jog területét mindig elkülönítették). Ezek a tartalmak azután a „tulajdonképpeni” (vagyis fogalmi) jogról leváltak, önállósodtak (és a vallás [közelebbről az attól különböző erkölcs], a művészet és a népszokások részeivé váltak). Így alakult ki a tartalmilag szegényebb, szűkebben meghatározott és differenciált mai felfogás a „jogról”. Ezáltal a mai világot (és benne a mai jogot) emberi világként és emberi jogként lehet meghatározni, a vallással (az erkölccsel), a művészettel és a népszokással (hagyománnyal) összefüggésben, de azoktól mégis elkülönítve. Ebből adódik az is, hogy annak a jogfogalomnak a fejlődéséről beszélhetünk, amely felfogásban a jog még a nem-joggal egységben állt, és a jogi cselekmény egyúttal vallási, művészi és néprajzi dimenzióval is bírt.

De – ahogy mondtam – ezeket az alapvető kérdéseket (és a „fogalom fogalmának” kérdését sem) nem céлом, és nem is lehet céлом jelen ketek közt vizsgálni, hanem a fent említett Früchtl- és Zimmermann-idézethez kapcsolódva terminológiailag „a megjelenítésről” kell beszélnem. (Anélkül, hogy megkérdeznénk, vajon nem volna-e helyesebb a „látszat megjelenítéséről” szólni). „A jog színháza” ennél fogva (csak) annyit jelent, hogy az emberek a (mindenkori) jogról alkotott elképzelésük szerint cselekszenek, azt így ültetik át a valóságba, ennyiben cselekvéssel „megvalósítják” (anélkül, hogy a valóság és a realitás közötti lehetséges különbséget figyelembe vennék). Egyértelmű e jog hatása az emberekre, pontosabban az emberi cselekvésekre, amelyek során ezt a jogot kigondolják, megalkotják, alkalmazzák, megvalósítják, végrehajtják. A jog alatt a *jogi cselekményeket* értjük: pontosan a színházi rendezést, ami mellett a nyilvánosság dimenzióját – amelyben ez a cselekvés történik – is figyelembe kell venni.²⁰

²⁰Vö. Früchtl–Zimmermann: *Ästhetik* (1. hiv.), 28. o.

II. Színház mint a jogképzet megjelenítése

Még ez a behatárolt vizsgálati téma is értelmezési problémák elé állítja a mai jogászokat, mert a modern jogtudomány ezt a praktikus, a cselekvésen alapuló jogfogalmat tulajdonképpen nem ismeri (el).

1. Jog mint cselekedet vagy tárgyiasult köteletség

A „jog” modern felfogása az írott törvények normatív rendjén alapul, amelyek az államban kötelezőként (normaként) való érvényre tartanak igényt,²¹ tudományosan képzett jogászok gondolják tovább, akik gondolkodva (tehát logikailag és racionálisan) olyan tényállásokra alkalmazzák őket, amelyeknek önmagukban nincs jogi relevanciájuk, azt csak a törvények megfelelő értelmezése által nyerik el.²² Nem léteznek többé „konkrét jogviszonyok” mint a valós világ rendje,²³ hanem csak nem-jogi tények, amelyeket az írott törvényi tényállások alá besorolnak. A jogi cselekmény nem érdekes, csak az írásban lefektetett normák kötelezőek, amelyek az emberi cselekedet felett mértékként állnak.

Egyébként ettől érthető, hogy miért nem használják ki a jogfogalom olyan fejlődésének lehetőségét, ami több vagy más, mint egy hanyatlás története. Korábban az emberek hittek a valódi jogban, annak lényeges értelemében – amely a jogi cselekményeikben (jog színházaként) megjelenik, de ezt hitet a felvilágosodás alapjaiban rengette meg (ami miatt a hanyatlás története egyúttal sikertörténet is: az ész [és az észjog] racioná-

²¹ Lásd W. Schild: *Recht und Körperlichkeit*. In: L. Schwarte – C. Wulf (szerk.): *Körper und Recht. Anthropologische Dimensionen der Rechtsphilosophie*. München, 2003, 129.145. o., 133. o.

²² Lásd W. Schild: *Juristische Methode als Mittel der politischen Macht*. In: A. Kaufmann – E. Mestmäcker – H. Zacher (szerk.): *Rechtsstaat und Menschenwürde. Festschrift für Werner Maihofer zum 70. Geburtstag*. Frankfurt a. M., 1988, 413–432 o.; uő: *Verwissenschaftlichung als Entleiblichung des Rechtsverständnisses*. In: N. Brieskorn – P. Mikat – D. Mueller – D. Willoweit (szerk.): *Vom mittelalterlichen Recht zur neuzeitlichen Rechtswissenschaft. Festschrift für Wilfried Trusen zum 70. Geburtstag*. Paderborn, 1994. 247–260. o.

²³ Lásd W. Schild: *Das konkrete Ordnungsdenken als Methode der Rechtshistorie*. In: M. Senn – C. Soliva (szerk.): *Rechtsgeschichte & Interdisziplinarität. Festschrift für Clausdieter Schott zum 65. Geburtstag*. Bern, 2001. 143–154. o.

lis, szellemi világa irányába történő fejlődése). Így a korábbi színházat csak egyféleképpen lehet leírni, ami a ma élők számára valóban csak-színház lehetne: egy színdarabhoz, filmhez vagy tévéjátékhoz hasonlóan. Az igazságos, józan, tárgyilagosságra alapozott eljárás helyett szóbeliség, ahol a megszólalók „a tolvajukra és az ország tolvajára” irányuló jogi haragjukat kifejezhetnék, és a jogsérelmet érthetően és tárgyiasult formában kifejezésre juttatták.²⁴ Az 1504-es volkachi büntetőrendtartás, a büntetőeljárás tudományosan továbbgondolható és továbbgondolandó szövege helyett a „Iudicium processuum” képes történetét tárja a szemünk elé;²⁵ a tanult és logikusan értelmező bírók helyett egy zsémbes oroszlánt, keresztbe tett lábakkal.²⁶ Tehát a modern, józan szellemi eljárás helyett színes „jogi színházat”. Az ezzel a múlttal foglalkozó történettudomány így fantázia-dús történeteket mesélhet, a történelmi munkák – lehetőleg sok képpel illusztrálva – irodalmi bestsellerekké válnak.²⁷

²⁴ Lásd W. Schild: Rechtshistorische Anmerkungen zum Herforder Rechtsbuch. In: T. Helmert-Corvey (szerk.): *Faksimile des Herforder Rechtsbuches, Kommentarband*. Bielefeld, 1989. 141–159. o.; uő: *Die Volkacher Halsgerichtsordnung von 1504*. (Schriftenreihe des Mittelalterlichen Kriminalmuseums Rothenburg o. d. T. 2.), Rothenburg o. d. T., 1997. 18. o.

²⁵ Lásd Schild: *Halsgerichtsordnung* (24. hiv.).

²⁶ Lásd W. Schild: Der griesgrimmige Löwe als Vor-Bild des Richters. In: *Medium Aevum Quotidianum* 27. (1992.), 11–32. o.; uő: Die Sitzhaltung des griesgrimmigen Löwen als Richtersymbol. In: P. Michel (szerk.): *Symbole im Dienste der Darstellung von Identität*. Frankfurt a. M., 2000. 145–157. o. Általában a bíróról lásd uő: Richtersymbole. Zum Verfahren als „Theater des Rechts” im Mittelalter und Früher Neuzeit. In: G. Gehl – R. Meyer (szerk.): *Leben in Mittelalter und Moderne*. (Historie und Politik 14.), Weimar, 2003, 11–26. o.

²⁷ Ill. fordítva: a „szépművészet” foglalkozik hasonló módon a történelmi témával; ehhez lásd H. Fehr: *Kunst und Recht*. 1. kötet: *Das Recht im Bilde*. München, 1923., 2. kötet: *Das Recht in der Dichtung*. Bern, 1931.; kiegészítésképp: W. Pleister – W. Schild (szerk.): *Recht und Gerechtigkeit im Spiegel der europäischen Kunst*. Köln, 1988.; S. Sasse: Gerichtsspiele. Fiktive Schuld und reale Strafe im Theater und vor Gericht. In: G. Koch – S. Sasse – L. Schwarte (szerk.): *Kunst als Strafe*. München, 2003. 123–148. o.; W. Schild: *Bilder von Recht und Gerechtigkeit*. Köln, 1995., uő: Das Gottesurteil der Isolda (Izolda istenítélete), in: H. Höfinghoff – W. Peters – W. Schild – T. Sodmann (szerk.): *Alles was Recht war. Rechtsliteratur und literarisches Recht. Festschrift für Ruth Schmidt-Wiegand zum 70. Geburtstag*. Essen, 1996. 55–75. o.; uő: Der Zweikampf als Gottesurteil in Wagners „Lohengrin”. In: H. Lück – B. Schildt (szerk.): *Recht – Idee – Geschichte. Festschrift für Rolf Lieberwirth anlässlich seines 80. Geburtstages*. Köln, 2000. 25–52. o.; uő: „Gott erbarm sich deiner Not”. Zum Gottesurteil in Marschners „Der Templer und die Jüdin”. In: S. Saar – A. Roth

Ezért nehéz a modern jogfelfogásból kiindulva a múltbéli felfogás olyan értelmezéséhez eljutni, amely a jelennel való egységet a fejlődés gondolatának jegyében közvetíti. Ez csak úgy lehetséges, ha olyan jogfogalmat vetünk fel, amely a jogra mint emberi jelenségre, mégpedig jogi cselekvésre (és ezzel mint színházra) vonatkozik. Ez könnyebben megvalósítható, mint gondolnánk. Ne hagyjuk magunkat becsapni: természetesen a modern büntetőper is színház, sőt a jog színháza, természetesen egy tudományos, az erkölcstől, vallástól, művészettől, népszokástól különböző, józan, nem-vizuális, intellektuálisan átszellemült jogi cselekmény színháza. Manapság a büntetőbírótság előtt egy nem-rendezés kerül megrendezésre.²⁸ Ebből a szemszögből könnyen megérthető a jog korábbi színháza a maga egységében és különbözőségében.

2. A jog színháza mint jogi cselekvés

Ez a korábbi színház a jogot jogi cselekvésként rendezte meg. Olyan cselekvésként, amelyben a jog – illetve az itt alkalmazott terminológiát követve: a jogfelfogás – közvetlenül megjelenítésre került, ebben manifestálódott, pontosabban: színpadiasan eljátszották. Így a jogfelfogás közvetlenül, minden érzék számára észlelhetően jelent meg (egyben „előállították”): nemcsak szemmel látható gesztusok formájában,²⁹ hanem miután azzal, hogy hangosan beszéltek, zenét is játszottak hallhatóan,³⁰ sőt még a szaglás is szerepet játszott. Feltehetjük azt a kérdést is, hogy

– C. Hattenhauer (szerk.): *Recht als Erbe und Aufgabe. Festschrift für Heinz Holz-hauer zum 21. April 2005*. Berlin, 2005. 51–67. o.; W. Sellert: *Recht und Gerechtigkeit in der Kunst*. Göttingen, 1993.

²⁸ Ehhez lásd W. Schild: *Modernes Recht als Inszenierung von Nichtinszenierung*. In: L. Schwarte – C. Wulf (szerk.): *Performanz des Rechts. Inszenierung und Materialität*. Berlin, 2005.

²⁹ A témához általában lásd H. Bredtmann – F. Schiller – E. Lommatzsch (szerk.): *Drei Untersuchungen zur Körpersprache im französischen Mittelalter*. Berlin, 2003.; C. Müller: *Redebegleitende Gesten. Kulturgeschichte – Theorie – Sprachvergleich*. Berlin, 1998.; C. Schmauser – T. Noll (szerk.): *Körperbewegungen und ihre Bedeutungen*. Berlin, 1998.; H. Wenzel: *Hören und Sehen, Schrift und Bild*. München, 1995.

³⁰ Lásd W. Schild: *Alte Gerichtsbarkeit*. München, 1985. 94. o.; C. Vismann: *Action writing: Zur Mündlichkeit im Recht*. In: F. Kittler – T. Macho – S. Weigel (szerk.):

vajon a hatalmat vagy például a félelmet érzékelhetjük-e³¹ a jogi dimenzió „atmoszférájának” érzékelésében.³² Ilyen módon válik közvetlenül láthatóvá a rendezőelv (minden jogfelfogás vagy éppen jogfogalom) tartalma. A törvényszéki szereplők járásának meghatározott mozgáselemeiben (tiszteletet parancsolóan lépkedjenek), az egyes eljárási szakaszok egymás után következésében vagy az ülő helyzet nyugodt tartásában. Azonban a jogi cselekvés útján kiküszöbölendő és kiküszöbölt jogtalanságot is érzékletesen meg kellett jeleníteni, éppen mint legyőzendő, illetve legyőzött rendetlenséget: egy megbilincselte gonosztevő, akinek rossz hírét keltették, és ezt a tárgyalás során rá is bizonyították, érzékletesen a jog győzelmét juttatja kifejezésre.³³ Sikeres jogi színház zajlott, ha a gonosztevő a jogsértését beismerte, és a büntetését (jogszerűen, a jog területére visszatérve) elfogadta, ami miatt a kivégzése nem egy jogtalan, erőszakos, rendezetlen gyilkosság volt, hanem sokkal inkább a lefejezés fizikailag (és emocionálisan is) rendezett mozzanata, amelynek a színpadias végrehajtását a röpcédulákon szemléletesen lehetett és kellett terjeszteni.³⁴

Zwischen Rauschen und Offenbarung. Zur Kultur- und Mediengeschichte der Stimme. Berlin, 2002. 133–151. o. A témáról általában lásd Wenzel: *Hören* (29. hiv.).

³¹ Lásd H. G. Behr: *Winifred und Wolf*. Frankfurt a. M., 1998. 42. o.: „Duftnote der Macht”; A. Corbin: *Pesthauch und Blütenduft. Eine Geschichte des Geruchs*. Berlin, 1984.; R. Jütte: *Geschichte der Sinne*. München, 2000. 284. o.; D. Kamper – C. Wulf (szerk.): *Das Schwinden der Sinne*. Frankfurt a. M., 1984. 159. o. kk.; G. Mattenklott: Nase. In: C. Wulf (szerk.): *Vom Menschen. Handbuch Historische Anthropologie*. Weinheim, 1997. 464–470. o.

³² Lásd G. Böhme: *Anmutungen. Über das Atmosphärische*. Ostfildern vor Stuttgart, 1998.; M. Hauskeller: *Atmosphären erleben*. Berlin, 1995.; Schild: *Sitzhaltung* (26. hiv.) 152. o.; H. Schmitz: *System der Philosophie*. 3/2. kötet: *Der Gefühlsraum*. Bonn, 1969.; uő: *Der Leib, der Raum und die Gefühle*. Ostfildern vor Stuttgart, 1998.; J. Soentgen: *Die verdeckte Wirklichkeit. Einführung in die Neue Phänomenologie von Hermann Schmitz*. Bonn, 1998.

³³ Lásd Schild: *Halsgerichtsordnung* (24. hiv.), 34. o.; uő: Der Überführungseid als Rechtsgebärde. In: *Forschungen zur Rechtsarchäologie und Rechtlichen Volkskunde* 15. (1993.), 285–296. o.

³⁴ A korábbi büntetés-végrehajtásnak a „félelem színházaként” vagy „kegyetlenségként” történő gyakori jellemzése mindenképp kevésnek bizonyul. Ehhez lásd az ábrázolásokat Schild: *Gerichtsbarkeit* (30. hiv.). A témához lásd még uő: Nutzen und Wert von Rechtsarchäologie und Rechtsikonografie für die mittelalterliche Rechtsgeschichte. In: P. de Win (szerk.): *Rechtsarchäologie und Rechtsikonografie*. (Iuris scripta historica 5.) Brüssel, 1992. 59–74. o.; uő: Formen der Visualisierung des

Megjegyzendő, hogy a fent lehetségesként említett kérdés a jogfogalom fejlődéséről egybevág az ember fogalmának fejlődésére vonatkozó kérdéssel, amelynek a szabadság fogalmába kell tartoznia, ahogy az minket ma meghatároz (és a jogfogalmat is meghatározza, amely a személyen, a tulajdonon, a szerződéseken és a jogsértés állam általi megszüntetésén alapul). A korábbi cselekvőket ebben az értelemben szintén szabad alanyként kell elismernünk, akiknek azonban erről a szabadságról (és az azt megalapozó reflexivitásról [és megtörtségről]) nem volt tudomásuk, hanem azt fizikailag, konkrétan megtestesült viszonyokhoz (rendhez) kötve élték meg, amelyekben közvetlenül és csak erre a közvetlenségre reflektálónak éltek.³⁵ Ha a fejlődés logikáját meg akarjuk határozni, akkor az én felfogásom alapján – amelyet itt csak ismertethetek – csak e közvetlenség megtöréseként, egy sor reflexív és folyamatosan közvetítendő (vagyis mindig új közvetlenséget elérő) fokozaton keresztül lehetséges (mint ahogy ez egyébként egyes részletek történetében felismerhető).³⁶ Azt is mondhatjuk, hogy a közvetlen életvezetéstől a test és a lélek kapcsolatáig, ami számunkra a test és a lélek ellentétévé esett szét, és az utóbbi ezáltal egy test nélküli szellemmé vált, ahogyan azzal a kigondolt (és logikusan továbbgondolandó) jog kötelező normáiban találkozunk.³⁷

Rechts. In: M. Fischer – P. Hoyningen-Huene (szerk.): *Paradigmen. Facetten einer Begriffskarriere*. Frankfurt a. M., 1997. 221–263. o.; uő: Gedanken zur Vereinbarkeit von Text und Bild in mittelalterlichen Rechtsquellen. In: *Jahrbuch der Oswald von Wolkenstein-Gesellschaft* 11. (1999.), 85–112. o.; uő: Menschen im Recht. Darstellung in frühen Rechtstexten. In: E. Vavra (szerk.): *Bild und Abbild vom Menschen im Mittelalter*. Klagenfurt, 1999. 293–311. o.

³⁵ Ehhez lásd Schild: *Ordnungsdenken* (23. hiv.), 143. o.

³⁶ Hasonlóan a Justitia alak fejlődéséhez; ehhez lásd W. Schild: Gerechtigkeitsbilder. In: Pleister–Schild: *Recht und Gerechtigkeit*. (27. hiv.), 86–171. o.; uő: *Bilder* (27. hiv.).

³⁷ Ehhez a spekulatív felfogáshoz lásd W. Schild: Der gequälte und entehrte Leib. Spekulative Vorbemerkungen zu einer noch zu schreibenden Geschichte des Strafrechts. In: K. Schreiner – N. Schnitzler (szerk.): *Gepeinigt, begehrt, vergessen. Symbolik und Sozialbezug des Körpers im späten Mittelalter und in der frühen Neuzeit*. München, 1992. 149–168. o.; uő: Ethik und Recht. In: P. Dinzelbacher (szerk.): *Europäische Mentalitätsgeschichte. Hauptthemen in Einzeldarstellungen*. Stuttgart, 1993. 513–555. o.; uő: *Verwissenschaftlichung* (22. hiv.), 247. o.; uő: *Formen* (34. hiv.), 221. o.; uő: *Gedanken* (34. hiv.), 85. o.; uő: *Menschen* (34. hiv.), 293. o.; uő: *Sitzhaltung* (26. hiv.), 145. o.; uő: *Richtersymbole* (26. hiv.), 11. o.; uő: Recht als leiblich geord-

III. Színház mint a régi jog megjelenítője

Fejtegetéseim végéhez érkeve szólnom kell a korábbi jog színháza megértésének leg súlyosabb problémájáról.

Az említettek alapján a jog e színházában a jogfelfogás jelenik meg/válik láthatóvá (kerül megrendezésre), ami a korábbi színház esetében azt jelenti, hogy ez (még) közvetlen fizikai alakjában valósul meg, tehát jogi cselekményként, ami ebben a jogban manifesztálódik, és így érzékelhetően megmutatkozik. Ezért tudták a jogot (a jogi cselekvés színházaként) képszerűen ábrázolni; és nemcsak a büntető bíróság előtt zajló percelményt, hanem a szerződést, házasságkötést vagy örökbefogadást, vagy az ítéletek kihirdetését is; van képes büntető perrendtartásunk is, mint a fentebb említett volkachi, 1504-ből.

Mégis pont a volkachi büntetőrendtartás mutat rá a korábbi jogi színház megértésének nehézségére.³⁸ Ami első látásra megzavarja az embert, hogy a sok képet egy olyan írott rendszerbe sorolja be, illetve ahhoz rendeli hozzá, amely latin szakkifejezéseket is – mint iudex, actor, reus – alkalmaz. Nyilvánvalóan eljött az írásbeliség ideje, a városban az új, racionális (testetlen-szellemi) rendé (amely a városháza toronyórával való ábrázolásában is megjelenik),³⁹ mely írásbeli jog(eljárás)rendet igényel. Hogyan illenek hát ehhez az új szellemiséghez a fizikai jogcselekmények képei? Még zavaróbbnak tűnik az, hogy a „záró ülésnapot” (endliche Rechtstag) – amelyet a büntető rendtartás írásban és képileg is ábrázol, és egyben normatívan szabályoz – nyilvánvalóan csak eljuttatják, mert olyan törvénykezést jelent, amely egyáltalán nem bírt már realitással. Hiszen ez az ülés akkor kezdődik, amikor az ítéletet már meghozták. Ez a kirakatper-jelleg a későbbi büntetőrendtartásokban még jelentő-

netes Handeln. Zur sinnlichen Rechtsauffassung des Mittelalters. In: *Das Mittelalter, Zeitschrift des Mediävistenverbandes* 8. (2003.), 84–91. o.; uő: *Recht* (21. hiv.), 130. o.

³⁸ Vö. Schild: *Halsgerichtsordnung* (24. hiv.). Egy hasonló problémához (a halál-büntetés végrehajtásának archaikusnak tűnő formáiról) vö. uő: *Verstümmelungen des menschlichen Körpers*. In: R. van Dülmen (szerk): *Erfindung des Menschen. Schöpfungsträume und Körperbilder 1500–2000*. Bécs, 1998. 261–281. o.

³⁹ A képet lásd Schild: *Halsgerichtsordnung* (24. hiv.), 7. o. Az óra jelentéséhez lásd G. Döhrn-van Rossum: *Die Geschichte der Stunde. Uhren und moderne Zeitordnung*. München, 1992.

sebb lesz.⁴⁰ Tehát mégis csak-színházról lenne szó az I. fejezetben leírtak ellenére is?

Úgy gondolom, mindennek ellenére a fenti észrevételek mégis helytállóak. Ugyanis ezen a záró ülésen is megrendezik a jog színházát, amelyben a jogfelfogás láthatóvá válik: nevezetesen a régi, jó jog elképzelése, amely csak ebben a fizikai cselekvésben valósulhat meg. A jogi cselekménynek közvetlenül érzékelhető formában kell megjelennie, mivel jónak kell lennie: ezzel a lét valósággá válik.⁴¹ Eike von Repgow szavaival a Szász Tükör prológusában: Isten maga a jog. A lét közvetlen valójaként statikusnak, múlthatatlannak, dinamikától mentesnek, történetietlennek kell lennie, vagyis: réginek, elmúltnak, a világ megélt rendjének, ami egyben a múlt rendje is volt, amely aztán a bíróság előtt továbbél.⁴² Természetesen a jónak effajta valóságába vetett naiv, gyermeki (pontosabban közvetlen) bizalom már megtört (1504-et írunk Volkachban), eljött az első reflexió ideje, ami a város új rendjéhez vezet, amely írott, bevezeti az órát és ezzel jelzi az ember történetiségét (és múlandóságát) is. A régi, jó jogot így emberi cselekedetekkel kell *megeleveníteni*, amihez ezek az írott szabályok szükségesek, melyek egyúttal a bíróság előtti viselkedés példajaként normatívan előírják a fizikai mozdulatokat. Ez már kötelezőként jelenik meg, ami azonban továbbra is a régi, jó, valóban létező (isteni, isten által elrendelt) jog felfogása felé orientálódik, hogy azután a résztvevők a bíróság előtt megvalósítsák mint ennek a régi jó jognak a színházát.⁴³

⁴⁰ Ehhez lásd W. Schild: Der „endliche Rechtstag“ als das Theater des Rechts. In: P. Landau – F. Schroeder (szerk.): *Strafrecht, Strafprozess und Rezeption. Grundlagen, Entwicklung und Wirkung der Constitutio criminalis Carolina*. (Juristische Abhandlungen 19.) Frankfurt a. M., 1984. 119–144. o.

⁴¹ Ehhez a (még skolasztikus) alapgondolathoz lásd W. Schild: Rechtsphilosophische Hintergründe der Bestrafung von Fälschern. In: *Fälschungen im Mittelalter. Internationaler Kongress der Monumenta Germaniae Historica 16–19. September 1986*. 2. kötet: *Gefälschte Rechtstexte. Der bestrafte Fälscher*. (Schriften der Monumenta Germaniae Historica 33.), Hannover, 1988. 713–748. o.

⁴² Azt is mondhatnánk: hogy egy olyan valóságról van szó, amely ezt a minőséget csak akkor éri el, ha az atyák cselekedeteit utánozza, és amely aztán a fiaikban jelenik meg. Vagy az anyai értelemben vett élet, születés és halál körforgásáról lenne szó?

⁴³ Az alapfeltevés, amely a reformáció során tör végleg utat, de (már) az oltári-szentség felfogásában (amelyben a múlt az emlékező és életre hívó cselekedet révén jelenlévővé válik) is alapvető.

Mindenesetre a színpadiasan megrendezett testiség és közvetlenség máris megtört. A jogi rend már az eljárási szakaszok normatív rendszerre, amelyet mint alkalmazandó szabályt írásban és képileg is rögzítenek. Ezért félreértés⁴⁴ lenne ebben a rendszerben a korábbi jog/korábbi jogfelfogás visszatükröződését látni, és egyszerűen időben 1504-ből a régi joggyakorlatra visszakövetkeztetni, amely emlékként megmaradt, és egyszerűen csak lejegyezték. A következtetés tévességének felismeréséhez azonban nem szükségesek az agykutatásnak az emberi emlékezet korlátozottságával kapcsolatos modern felismerései,⁴⁵ hanem egyszerűen arra a tényre kell reflektálni, hogy a korábban megélt múlt írásban történő rögzítéséről és ezáltal már egy reflexív módon elképzelt (és többé már nem közvetlenül megélt és töretlenül áthagyományozott) múltról van szó:⁴⁶ a régi, jó jog elképzeléséről, ahogy azt a jelenkor számára szükség-szerűen megvalósítandónak gondolják és ilyenként követelik.

A jogot ezekben a szövegekben és képeken – amelyek múltbéli jogfel-fogás(ok) forrásaként ma rendelkezésre állnak – elmúltként képzelik el,

⁴⁴ Amit elsősorban a romantikus iskola követett el; J. Grimm vonatkozásában lásd B. Kellner: *Mythen in Jacob Grimms Deutscher Mythologie*. Disszertáció, München, 1994.

⁴⁵ Így J. Fried: *Geschichte und Gehirn. Irritationen der Geschichtswissenschaft durch Gedächtniskritik*. Mainz, 2003.

⁴⁶ A szóbeli áthagyományozódás és a szóbeliről az írásbeli (jogi) kultúrára való áttérés problémáját nem részletezhetjük, csak utalásként: J. Assmann: *Das kulturelle Gedächtnis. Schrift, Erinnerung und politische Identität in frühen Hochkulturen*. München, 1999.; C. Bohn: *Schriftlichkeit und Gesellschaft. Kommunikation und Sozialität der Neuzeit*. Opladen, 1999.; P. Classen (szerk.): *Recht und Schrift im Mittelalter* (Vorträge und Forschungen 23.), Sigmaringen, 1977.; H.-J. Gehrke (szerk.): *Rechtskodifizierung und soziale Normen im interkulturellen Vergleich*. Tübingen, 1994.; J. Goody: *Die Logik der Schrift und die Organisation von Gesellschaft*. Frankfurt a. M., 1990.; H. Keller – C. Meier – T. Scharff (szerk.): *Schriftlichkeit und Lebenspraxis im Mittelalter*. Erfassen, Bewahren, Verändern. (Münstersche Mittelalter-Schriften 76.). München, 1999.; W. Raible (szerk.): *Medienwechsel. Erträge aus zwölf Jahren Forschung zum Thema „Mündlichkeit und Schriftlichkeit“*. Tübingen, 1998.; W. Röcke – U. Schaefer (szerk.): *Mündlichkeit, Schriftlichkeit, Weltbildwandel. Literarische Kommunikation und Deutungsschemata von Wirklichkeit in der Literatur des Mittelalters und der frühen Neuzeit*. Tübingen, 1996.; H. Vollrath: *Das Mittelalter in der Typik oraler Gesellschaften*. In: *Historische Zeitschrift* 233. (1985.), 571–594. o.; J. Weitzel: *Schriftlichkeit und Recht*. In: H. Günther – O. Ludwig (szerk.): *Schrift und Schriftlichkeit. Ein interdisziplinäres Handbuch internationaler Forschung*, 1. félévkötet, Berlin, 1994. 610–619. o.; Wenzel: *Hören* (29. hiv.).

amelyet a rendezett cselekvések által kell és lehet életre kelteni. Ezért egyrészt ezt a jogképzetet közvetlenül eljátszzák (a perben cselekményként); ugyanakkor és másrészt az elmúlt (rég) jogot újra felelevenítik, mellyel a múltat játsszák el, és valóban az „eljátszott” értelmében. Egy külön erre a célra készített színpadi térben, díszlettel és kosztümökben, időrendi lefutással, amelynek megrendezett kezdete és teátrális vége van. Összességében „védett” keretek között, ami a jogi cselekvést kiemeli a mindennapi életből és ünneppé teszi azt, ami megjeleníti/láthatóvá teszi a jog győzelmét a jogtalanság felett, melynek köszönhetően ez a jog a régi, jó és továbbélő jognak bizonyul, és annak is kell bizonyulnia (ahogy ez által életerőt és bizalmat ébreszt, és kell, hogy ébresszen – a jogosan eljáró felettes hatóságban is). A bíróság előtti cselekvés (a tárgyalás) egyfajta kettősségben jelenik meg. Egyrészt ez a jog színháza, amelyben láthatóvá válik; másrészt ez a régi jog színháza, amelyet szándékosan az egykori részletekkel és mozzanatokkal, régies szerepekben és kosztümökben, a múltat felidéző kulisszák között játszanak el.⁴⁷ A fizikailag megvalósuló mozdulatok effajta eljátszását szükségszerűnek képzelik el és adják elő, és így szükségszerű formai előírásaként rögzítik. Ám ez a fizikai forma már előadásként tudatosul(t), amiért pusztán formaként is felfogható, és amiről megfelelő jogcímen le lehet mondani (ha a formai hiba ellenére a cselekményt jogszerűnek fogjuk fel).⁴⁸ Ezeknek a forrásoknak a képei a jogi cselekvést már nem olyanként jelenítik meg, hanem sokkal inkább példák, és ebben a normatív funkciójukban az írott szabályokhoz hasonlóak. Eleve ezért lehet a színházat írásban le- és körülírni – tehát egy „előírássá” tenni („példakép” helyett) –, pl. kosztümök vise-

⁴⁷ A tárgyalóterem „igazságképekkel” való felszereléséről lásd Schild: *Bilder* (27. hiv.), 176. o.; uő: Gott als Richter. In: Pleister–Schild: *Recht und Gerechtigkeit* (27. hiv.), 44–58. o.; uő: Bemerkungen zur Ikonologie des Jüngsten Gerichts. In: *Forschungen zur Rechtsarchäologie und Rechtlichen Volkskunde* 10. (1988.), 163–203. o.; uő: Das Urteil des Königs Salomo. In: F. Haft – W. Hassemer – U. Neumann – W. Schild – U. Schroth (szerk.): *Strafgerechtigkeit. Festschrift für Arthur Kaufmann zum 70. Geburtstag*. Heidelberg, 1993. 281–297. o.

⁴⁸ Vagyis: a forma csak azért fontos, mert a jogi cselekvés színházi éppúgy, mint az általában a színházban; így jelenik meg a kereset az átlagos, mindennapi panasz (mint a gyász gesztusa) élő formájában, a gesztus problémájához vö. a 29. hivatkozásban foglaltakat.

lését (bírói talár), a helységek felszerelését vagy az eljárás egyes lépéseit szövegben rögzíteni (leírni).

A továbbiakban lehetne tematizálni az újkortól a napjainkig tartó fejlődést, amely során ez az ambivalencia (nyilvánvalóan vagy talán) érvényét veszti, és színházat kell játszani, amelynek a hatalmat jogosnak kell feltüntetnie és ezzel legitimálnia. Már nem a régi, jó jog eljátszásával, hanem újító erővel, ami saját szabályait a jövő számára új rendként érvényesíti (hogy így a saját tételezésből mint tényleges akaratcselekedetből [a lét szférájában] érvényes parancsot létesítsen).⁴⁹ Auctoritas felülírja Veritast. Justitia az állami igazságszolgáltatás ismertetőjegyévé válik, az állami törvényeket alkalmazó és érvényesítő, tehát jogot alkotó (pozitív) „joggyárok” homlokzatán elhelyezve kívülről és felülről tekint az alattvalókra, és puszta legalitással engedelmességre szólít.⁵⁰ Felvilágosult, józan, tudományos színházat lehet csak játszani (és ezért azt is kell), amelyben logikusan szubszumálnak; a jog színháza egy nem-rendezés racionális és logikus rendezése; Justitia vak és ennél fogva a testi-érzéki cselekedetek által már nem vezérelt és vezérelhető.

Ennek ellenére a bírók ma is talárt viselnek; Justitia mint vagy „az” ismertetőjegy emlékeztet az igazság régi erényére és az isteni jog közvetítőire,⁵¹ és az alkotmány a lényeges szabályok tekintetében az örökkévalóság igényét fogalmazza meg. A jog színháza bonyolult, és bonyolult is marad!

⁴⁹ A megvalósítandó, preventív cél politikai gondolatát tudatosan először az újkorban alkalmazták, emellett a színházi – mint egy forgatókönyvben megírt célként – kibővült (mint a „pozitív generális prevenció vagy integrációs prevenció modern koncepciója): a jogi cselekvés ezzel csak-színházzá válik.

⁵⁰ Lásd Schild: *Bilder* (27. hiv.), 114. o. kk.; uő: Die Gestalt der Justitia. Von der Rechtsgöttin zum Justizsymbol. In: *Észak-Rajna-Vesztfália Igazságügyminisztériuma (közread.): 4. Große Juristenwoche – 50 Jahre Justiz in Nordrhein-Westfalen* 30.08–1.10.1996, Tudósítás 1997, 11–17. o.

⁵¹ Lásd Schild: *Bilder* (27. hiv.).

Reiner Schulze

SZIMBOLIKUS KOMMUNIKÁCIÓ A BÍRÓSÁGOKON A KORA ÚJKORBAN

*Történeti összehasonlító vizsgálat*¹

I. Középkori alapok

Az európai jogi kultúra közös alapjai a kora középkortól kezdve a szimbolikus kommunikáció jegyében fejlődtek. A keresztet, az európai kultúra központi vallási, politikai és jogi jelképét² ugyanúgy az antikvitásból³ vették át, mint a Bibliát vagy a filozófusok és jogászok írásait. Az antik írásbeliségre épülő tradíciót gyakran értékelik az európai jog és kultúra közös alapjának egyik központi elemeként,⁴ amely ugyanakkor az európai kultúra kialakulásának alapvető fázisában csak egy kis – túlnyomórészt

¹ Reiner Schulze professzor, a münsteri egyetemi jogtörténeti műhelyének vezetője számos szimbólumkutatás irányítója, nagyszabású projektek koordinátora. Az általa vezetett kutatások eredményeit több kötetben tette közzé, melyek egyikéből választottuk ki a további kutatásoknak irányt szabó tanulmányt. Ennek következtében a vonatkozó munkára több hivatkozás is található a szövegben. A továbbiakban a „jelen kötet” megjelölés alatt Reiner Schulze (szerk.): *Symbolische Kommunikation vor Gericht in der frühen Neuzeit*. (Schriften zur Europäische Rechts- und Verfassungsgeschichte 51.) Berlin, 2006. tanulmánykötetét értjük.

² A kereszt különböző funkcióihoz például: Kreuz, Kruzifix. In: *Lexikon des Mittelalters*. V. kötet, München, 1991. 1489–1497. hasáb, különösen A. Restle, 1489. hasáb és k., U. Köpf, 1490. hasáb és kk., L. Carlen, 1494. hasáb, további hivatkozásokkal; valamint A. Erler, Kreuz. In: *Handwörterbuch zur Deutschen Rechtsgeschichte*, 2. kötet, Berlin, 1978. 1184–1185. hasáb.

³ A szimbolikus kommunikáció egyik antik kori aspektusához újabban: M.-T. Fögen: *Ritual und Rechtsfindung*. In: C. Caduff – J. Pfaff-Czarnecka (szerk.): *Rituale heute. Theorien – Kontroversen – Entwürfe*. Berlin, 1999. 149–163. o.

⁴ H. Coing: *Das Recht als Element der europäischen Kultur*. In: *Historische Zeitschrift* 238. (1984.), 1–15. o.

egyháziakból álló – írástudó csoport számára volt hozzáférhető. Az érett középkorig a világi vezető réteg nagy része nem tartozott ebbe a körbe. Ezzel szemben már az írásbeliség elterjedése előtt is olyan szimbolikus cselekmények, mint a kereszt állítása, viselése vagy a keresztvetés és a harangozás⁵ jelezték mindenki számára érthető módon a közös kultúrkör identitását, alapvető értékeit és az ahhoz való kötődést, bármilyen eltérő is volt származásuk, nyelvük vagy jogállásuk.

A szimbolikus kommunikáció közös európai hagyományában számos vallási és egyházi jelképhez és cselekményhez, liturgikus cselekedethez társul jogi jelentéstartalom, így a kereszteléshez, a házasságkötéshez, a keresztény temetéshez, a papszenteléstől az egyháziak és szerzetesek viseletén az egyházi hierarchia hivatali jelvényein át egészen az egyházi átok és a kiközösítés jogi cselekményeiig.⁶ A világi közegben is kifejlődtek a jogi jelentéstartalommal bíró szimbolikus kommunikáció közös tárgyai és kifejezési formái, átnyúlva a törzsi tradíciók és vérségi uralmi rendszerek határain. Ehhez különösen olyan közös európai folyamatok, mint a hűbériség⁷ politikai és jogi struktúráinak kiépülése, a latin kultúrájú Európa világi vezető rétegében sajátos önképet eredményező lovagság intézményének elterjedése⁸ és az udvari kultúra⁹ létrejötte járultak hozzá. A földrajzi és társadalmi sokszínűség ellenére mindenütt értett és elterjedt viselkedési sémák alakultak ki, mint a térdre borulás¹⁰ és a

⁵ E. Lippert: *Glockenläuten als Rechtsbrauch*. Freiburg i. Br., 1939.; J. Weitzel: *Gerichtsöffentlichkeit im hoch- und spätmittelalterlichen Deutschland*. In: A. Haverkamp (szerk.): *Information, Kommunikation und Selbstdarstellung in mittelalterlichen Gemeinden*. (Schriften des Historischen Kollegs, Kolloquien 40), München, 1998. 71–84. o., a haranghoz különösen a III. fejezet: *Gerichtsöffentlichkeit und Glockengeläut in der Stadt*. 82–84. o.; A. Erler: *Glocke* (Harang) szócikk, in *HRG* (1. hiv.), 1. kötet, Berlin, 1971. 1706–1708. hasáb.

⁶ Vö. különösen: A. Angenendt: *Geschichte der Religiosität im Mittelalter*. Darmstadt, 2000.

⁷ R. Schulze: *Der Nexus feudales in Vernunftrecht und Historischer Rechtsschule*. In: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung* 106. (1989.), 68–114. o.

⁸ A lovagsághoz: J. Fleckenstein: *Rittertum und ritterliche Welt*. Berlin, 2002.; valamint uő: *Ritterstand*. In: *HRG* (1. hiv.), 4. kötet, Berlin, 1990. 1088–1092. hasáb.

⁹ Vö. N. Elias: *Über den Prozeß der Zivilisation*. 2. kötet, Frankfurt a. M., 1997.

¹⁰ A térdre boruláshoz A. Fink: *Knien*. In: *HRG* (1. hiv.), 2. kötet, 901–904. hasáb; G. Althoff: *Das Privileg der dedetio. Formen gütlicher Konfliktbeilegung in der mittelalterlichen Adelsgesellschaft*. In: uő: *Spielregeln der Politik im Mittelalter. Kom-*

kézfogás a hűbéri beiktatásnál,¹¹ a lovaggá ütés¹² vagy a királyi asztalnál¹³ teljesített szolgálat.

A helyi vagy etnikailag behatárolt hagyományok viszonya az átfogó európai fejlődéshez a jogi szimbolikus kommunikáció esetében is sok tekintetben további vizsgálatra szorul (ugyanúgy, ahogy az e mellett egyre inkább írásos formában¹⁴ közvetített jogi tartalmak helyi és közös európai fejlődésének viszonya). A történeti-összehasonlító kutatásoknak kell a kérdésekre választ adnia. Sok minden szól azonban amellet, hogy a középkor nagy részét tekintve jogi területen ugyanúgy, ahogy más területeken a szimbolikus kommunikáció tekinthető a „domináns formának”¹⁵ a fogalmi kommunikációval szemben. Ennek megfelelően feltehető, hogy ebben a formában alakulhatott ki az európai jogi kultúra közös vonásainak meghatározó része.

munikation in Frieden und Fehde. Darmstadt, 1997. 99–125 o.; uő: Fußfälle: Realität und Fiktionalität einer rituellen Kommunikationsform. In: C. Young – C. Bertelsmeyer-Kierst (szerk.): *Eine Epoche im Umbruch. Volkssprachliche Literalität 1200–1300*. Cambridge, 2002. 1–12 o.; C. Garnier: Injurien und Statisfaktion. Zum Stellenwert rituellen Handelns in Ehrkonflikten des spätmittelalterlichen und frühneuzeitlichen Adels. In: *Zeitschrift für Historische Forschung* 29. (2002.), 525–560. o.

¹¹ V. Rödel: Lehnsbräuche. In: *HRG* (1. hiv.), 2. kötet, 1712–1714. hasáb.

¹² A. Erler: Ritterschlag, Ritterweihe. In: *HRG* (1. hiv.), 4. kötet, Berlin, 1990. 1082–1085. hasáb; valamint Fleckenstein: *Rittertum* (7. hiv.); uő: *Ritterstand* (7. hiv.).

¹³ Vö. A. Laufs: Hofämter. In: *HRG* (1. hiv.), 1. kötet, 197–200. hasáb, utalással az egyes tisztségekre; S. Picot-Sellschopp: Stratordienst. In: *HRG* (1. hiv.), 5. kötet, Berlin, 1998. 37–40. hasáb; ehhez még G. Althoff: *Die Macht der Rituale. Symbolik und Herrschaft im Mittelalter*. Darmstadt, 2003. III. fejezet 2.2.: Symbolische Dienste der Vasallen. 93–97. o.; G. Althoff – C. Withöft: Les services symboliques entre dignité et contrainte. In: *Annales HSS* 6. (2003.), 1293–1318. o.

¹⁴ Vö. az újabb kutatásokból például P. Oestmann: *Rechtsvielfalt vor Gericht. Rechtsanwendung und Partikularrecht im Alten Reich*. (Rechtsprechung 18.) Frankfurt a. M., 2002.

¹⁵ G. Althoff: Zur Bedeutung symbolischer Kommunikation für das Verständnis des Mittelalters. In: *Frühmittelalterliche Studien* 31. (1997.), 370–389 o., 373. o.

II. Változások az újkorban

A szimbolikus kommunikáció középkorban játszott központi szerepével szemben a jelenkor – a modernitás elterjedt önképe szerint – áttért a diskurzus különböző formáira, ami a szimbólumokat és rituálékat a közösségi kommunikáció számára szinte teljesen nélkülözhetővé tette.¹⁶ Ezt az előfeltevést elfogadva kézenfekvő a gondolat, hogy a felvilágosodás szabadította fel a kommunikációt és a társadalmi interakciót a szimbolikus kifejezőmódok formájához és hagyományához való kötöttségéből; az érvek szabad ütköztetése és a fogalmi gondolkodás szigora, úgy tűnik, felváltotta a jelképek segítségével történő beszűkült kommunikációt és a kijelentések ezzel összefüggő határozatlanságát. A középkortól a modern felé tartó fejlődés ilyenfajta felvilágosult értelmezése ezzel együtt több szempontból is megkérdőjelezhető. Jogosan kritizálható az a feltevés, hogy a középkori szimbolikus kommunikáció alapvetően „irracionalisnak” tekintendő, és ezen az alapon a modernkor jellemzőjeként a „racionalitás” mint ennek ellentétének állítása.¹⁷ Ugyanígy leegyszerűsítő az a feltevés, hogy a középkori szimbolikus kommunikáció kizárta volna a világos reflexiót, a vitákat és a szimbólumok tudatos, politikailag meghatározott használatát (vagy elutasítását).¹⁸ Ezen túlmenően az is kétségesnek tűnik, hogy a szimbolikus kommunikáció modernkori elutasítása valóban olyan mértékű-e, mint ahogy azt a középkorral (és más európai és azon kívüli premodern kultúrákkal) való nyers szembeállítás sugallja.¹⁹

¹⁶ A szimbólumok és rituálék modernkori eltűnéséről folytatott vitához például M. Douglas: *Ritual, Tabu und Körpersymbolik*. Frankfurt a. M., 1986.; Fögen: *Ritual und Rechtsfindung* (2. hiv.), 159. o.

¹⁷ G. Althoff – L. Siep: Symbolische Kommunikation und gesellschaftliche Wertesysteme vom Mittelalter bis zur französischen Revolution. Der neue Münsterer Sonderforschungsbereich 496. In: *Frühmittelalterliche Studien* 34. (2000.), 393–412., 399. o.

¹⁸ Althoff: *Macht der Rituale* (12. hiv.), különösen VI. fejezet 1.: Die Gemachtheit der Rituale 189–194. o.; továbbá R. Schulze – L. Ostwaldt: Rechtssymbolik und Wertevermittlung – Einführung. In: R. Schulze (szerk.): *Rechtssymbolik und Wertevermittlung*. (Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte 47.) Berlin, 2004. 11–17. o., 16. o.

¹⁹ Vö. például: Caduff-Pfaff-Czarnecka: *Rituale heute* (2. hiv.), különösen: A. Michaels: „Le rituel pour le rituel” oder wie sinnlos sind Rituale? 23–47. o.; D. de Copet (szerk.): *Understanding Rituals*. London, 1992.

A jelenkori mindennapi politikai és társadalmi kommunikáció legelterjedtebb médiumára vetett első pillantás kétségeket ébreszt ez iránt. A modern nemzetek öntudatát és rangját nem címerek és udvari ceremóniák közvetítik szimbolikusan, hanem nemzeti színek a zászlón, viseletek, arcképek vagy helyszínek, esetleg a nemzetközi versenyek éremtáblázata. Politikai és kulturális események, például államfői látogatások, csúcstalálkozók és nagy koncertek, de ugyanígy a fegyveres akciók, illetve brutális támadások gyakran messzebbre menő, az önmagában is súlyos közvetlen hatást felülmúló szimbolikus értéket kapnak. Képzeltbeli vagy valós személyek (Uncle Sam, Marianne, a Beatles-generáció) identitásképeket és életérzéseket testesítenek meg. Képileg vagy formálisan reflexiók (szeptember 11.) olyan politikai összefüggéseket és elképzeléseket jelentenek a modern kommunikáció eszközeiben, amelyek a maguk komplexitásában nehezen megfoghatók, és a kijelentéseket, valamint az értékítéleteket azzal a nyomatékossgal és egyben széles jelentéstartalommal²⁰ közvetítik, ami a szimbolikus kommunikáció sajátossága.

A jelent és a középkort összehasonlítva a jog területén is megfigyelhető a szimbolikus kommunikáció tartalmának, funkciójának és formájának jelentőségvesztése és mélyreható változása, de semmiképpen sem állapítható meg annak teljes eltűnése. A nemrég megjelent *Jogi szimbolika és értékközvetítés*²¹ című áttekintés (amelynek problematikájával jelen kötet is foglalkozik) számos példát tartalmaz a szimbolikus kommunikáció fejlődésére a modernitásban a jogi kultúra és a jogászai tevékenység különböző területeiről Európa több országából. Így például Franciaországban a forradalom folyamán és annak a bírósági eljárásokra és a jogi pályára gyakorolt hatásaként a szimbolika és a bírósági rituálé új funkciót és tartalmat kapott, de semmiképpen sem tűnt el a jogi gyakorlatból. A forradalom utáni igazságszolgáltatásra sokkal inkább „a felesleges rituálék és az értelmet és a fantáziát egyaránt megmozgató szimbolika szükségessége közötti egyensúly”²² keresése volt jellemző. A bírók 19.

²⁰ B. Stollberg-Rilinger: Symbolische Kommunikation in der Vormoderne. Begriffe – Forschungsperspektiven – Thesen. In: *Zeitschrift für Historische Forschung* 31. (2004.), 489–527. o., 499. o.

²¹ Schulze: *Rechtssymbolik* (17. hiv.).

²² J.-L. Halpérin: Symbolik und Gerichtsrituale am Beispiel der Entwicklung der juristischen Berufe und des Gerichtsverfahrens in Frankreich in der Zeit zwischen

században bevezetett hivatali viselete Németországban inkább a szimbolika iránti új, modern igény kifejeződése volt, mint korábbi hagyományok folytatása, és leginkább a forradalom utáni Franciaország példája hatott rá.²³

A jogi szimbolika alkalmazási módjai és értelmezései a nemzeti gondolkodásban és a modern nemzetállam kialakulásában jól megfigyelhetők – az említett áttekintésben – a 19. század eleji Lengyelország példáján.²⁴ A bírósági épületeknek, azok kialakításának és a tárgyalótermek berendezésének szimbolikus jelentéstartalmát Angliában a 18. századtól a jelenkorig David Sugarman tárta fel.²⁵ A jelenlegi common law rendszerben az egyes eljárási cselekményeknek és magának az ítéletnek – és ezen túlmenően a bírói jogfejlesztésnek és más jogrendszerek bírói alkotta jogának – szimbolikus jelentőségére Thomas Watkin utalt.²⁶ Más kutatási összefüggésben, hasonlóan tág perspektívával Winfried Hassemer fejtette ki, hogy a büntetések a modern jogállami rendszerben – és különösen ott – szimbolikus cselekedeteket valósítanak meg.²⁷ A modern jogi szimbolika fejlődésének további alapvető jellemvonása mutatkozik meg Antoine Garapon szerint abban, hogy a nemzetközivé válás ugyan részben „deszimbolizál”, de egyben hozzájárul a szimbolikus kifejezés-módok világszerte való elterjedéséhez, és ezzel összefüggésben erősíti

Ancien Régime und 19. Jahrhundert. In: Schulze: *Rechtssymbolik* (17. hiv.), 37–50. o., 49. o.

²³ Carina Lücke: *Die richterliche Amtskleidung im Verlaufe des 19. Jahrhunderts* c. disszertációja.

²⁴ A. Rosner: Symbole des „Adeligen Polen“ am Anfang des 19. Jahrhunderts. In: Schulze: *Rechtssymbolik* (17. hiv.), 125–139. o.

²⁵ D. Sugarman: Images of Law. Legal Buildings, Englishness and the Reproduction of Power. In: Schulze: *Rechtssymbolik* (17. hiv.), 167–199. o.; más országokhoz lásd pl. K. Klemmer – R. Wassermann – T. M. Wessel (szerk.): *Deutsche Gerichtsgelände – Von der Dorflinde über den Justizpalast zum Haus des Rechts*. München, 1993.; Association française pour l'histoire de la Justice (közread.): *La Justice en ses Temples. Regards sur l'architecture judiciaire en France*. Párizs, 1992.; *Action artistique de la ville de Paris* (közread.): *Le Palais de Justice*. Párizs, 2002.

²⁶ T. G. Watkin: „The Powers that Be Are Seated”. Symbolism in English Law and in the English Legal System. In: Schulze: *Rechtssymbolik* (17. hiv.) 149–166 o., 163. o.

²⁷ Vö. W. Hassemer: Warum und zu welchem Ende strafen wir? In: uő: *Freiheitliches Strafrecht*. Berlin, 2001. 103–118. o.; uő: *Strafen im Rechtsstaat*. (Strafrechtswissenschaft und Strafrechtspolitik 3.), Baden-Baden, 2000.

a nemzeti hagyományok közötti konkurenciát a nemzetközi igazságszolgáltatásban.²⁸

Ennek fényében a középkor és a jelenkor között eltelt időszakot nem lehet egyedül a szimbolikus kommunikáció folyamatos felbomlásának és végül minden formája meghaladásának perspektívájából szemlélni. Sokkal lényegesebb a jog és más kulturális szférák szempontjából is a szimbolikus kommunikáció hagyományos formái jelentőségvesztésének és meghaladásának, valamint fennmaradásának, funkcióváltásának és az új szimbolika keletkezésének kérdése. Ez áll a maga módján a kora újkorra ugyanúgy, ahogy a felvilágosodást és különösen a francia forradalmat követő időszakra. A projekt,²⁹ amiből ezen kötet koncepciója fakad, a két fentebb említett időszakból a korábbival foglalkozott, és a bíróság szimbolikus kommunikációjára koncentrált (mégpedig az északnyugati német területek³⁰ és Észak-Franciaország³¹ forrásai alapján). A tervek között szerepel az ezt követő időszak vizsgálata is.

III. A kora újkor kutatási kérdései

Az újkor kezdetén abból kell kiindulni, hogy a szimbolikus kommunikáció középkori formái a bírósági tárgyalásokon továbbra is jelentős szerepet játszottak (akkor is, ha a késői középkor bírósági tárgyalásain a formák és szimbólumok jelentését illetően bekövetkezett változások módja és mértéke vitatott).³² Ez megfigyelhető az eljárás során használt szóbeli

²⁸ A. Garapon: La mondialisation des rites judiciaires: l'exemple des juridictions internationales. In: Schulze: *Rechtssymbolik* (17. hiv.), 201–228. o.

²⁹ A Deutsche Forschungsgemeinschaft 496. számú „Symbolische Kommunikation und gesellschaftliche Wertesysteme vom Mittelalter bis zur französischen Revolution” kutatási programjának C3 alprogramja „Symbole im Gerichtsverfahren” a münsteri Westfälischen Wilhelms-Universitätén.

³⁰ Különösen Dortmund, Münster, Paderborn és Soest városainak világi és egyházi bíróságai.

³¹ Kutatás Amiens, Senlis és Vermandois városokban a Bailliage és a Siege presidial bírósági levéltáraiban.

³² Vö. a különböző értelmezéseket: W. Ebel: *Recht und Form* (Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart 449.). Tübingen, 1975; E. Kaufmann: Formstrenge, in: *HRG* (1. hiv.), 1. kötet, Berlin, 1971. 1163–1168. hasáb; A. Laufs: Über die Form im

formulákban, az eskütétel és a bűnbánat rituáléinál, vagy a viseletet³³ illetően, és különösen a tárgyalás szertartásos megnyitásban³⁴.

A szimbólumok és rituálék továbbélésére való folyamatos utalás részben azzal magyarázható, hogy a törvénykezés ebben a korszakban rendszerint továbbra sem írásban rögzített normarendszeren alapult, az eljárás során a kommunikáció nagyrészt nem írásban zajlott és az eljárási szereplők jó része nem is volt írástudó. Az ilyen módon továbbélő szóbeli jogi kultúra keretében a szimbólumok és a rituálék megőrizték kiemelkedő szerepüket, ezzel is kifejezve a bírósági eljárás különbözőségét más eljárásoktól és döntéshozatali formáktól, az eljárás egyes elemeit és lépéseit, valamint a jogszolgáltatás legitimitását összességében és az adott bírósági döntéshozatali folyamat tartalmának és eredményeinek kötőerejét.

Ebből a kiindulópontból különösen az a kérdés merül föl a kora újkori változásokat illetően, hogy milyen hatása volt a recepciónak, illetve az azzal együtt járó professzionalizációnak és írásbeliségnek a bíróságokon. Ebben a tekintetben például vizsgálendő, hogy a legitimitációt közvetítő szimbolikus formák utaltak-e, és ha igen, hogyan a bírói vagy laikus ítélkezői, egyházi vagy jogászai, a bíróság ura által beiktatott tisztviselői vagy örökölt bírói státuszára. A szimbolikus kommunikáció változásának megismeréséhez figyelembe kell venni a szóbeli és írásos formulákat, az egyes eljárási cselekményeket, cselekménysorozatokat, a hivatali jelvényeket és berendezési tárgyakat, az eljárás résztvevőinek körét és azok helyzetét a bíróságon, illetve a bíróság előtt.

A bevezetőben körvonalazott kiinduló állítások után túlzottan szűkre szabott lenne, ha a kutatási érdeklődés a szimbolikus kommunikáció bírósági eljárásban játszott szerepéből egyedül a recepció, az írásbeliség és a professzionalizáció eredményeként bekövetkezett visszaesésre

Rechtsgang. In: K. Müller – H. Soell (szerk.): *Rechtswissenschaft und Gesetzgebung. Festschrift für Eduard Wahl zum 70. Geburtstag*. Heidelberg, 1973. 3–24. o.

³³C. Babendererde: Handlungsanweisungen an Verklagte vor Gericht im 16. Jahrhundert – zur symbolischen Kommunikation und ihrer Funktion. In: Schulze: *Rechtssymbolik* (17. hiv.), 51–67. o., 56. o.

³⁴Vö. C. D. Schmidt: Die Hegung des Gerichts – Formen und Funktionen eines rituellen Aktes. In: Schulze (szerk.): *Symbolische Kommunikation vor Gericht in der frühen Neuzeit*. (Schriften zur Europäische Rechts- und Verfassungsgeschichte 51.) Berlin, 2006. 225–250. o.

vagy hanyatlásra koncentrálta. A szimbolikus vagy akár irracionálisnak is aposztrofált középkori kommunikációtól a modern kornak a racionalitás teljességét állító érvelő kommunikációjáig való folyamatos fejlődés gondolati modellje nem torzíthatja a koraujkor esetében sem a kommunikációs formákban a sajátos racionalitás figyelembevételét az adott korszak és az adott társadalmi alrendszernek tekintetében. A kora újkor bírósági eljárásaira vonatkozóan felvetődő funkcióváltozás kérdése, ami a szimbolikus kommunikációt a megváltozott társadalmi, politikai és egyéb kulturális körülmények között érintette, jelentősebbnek tűnik a szimbolikus kommunikáció bizonyos bevett formái visszaszorulásának egyszerű megállapításánál.

Ebből a nézőpontból adódik a kérdés, hogy az írásbeliség elterjedése mennyiben járult hozzá a rituálék megszilárdulásához és megkövüléséhez (amennyiben egyes eljárási cselekményeket vagy szóbeli formulákat egyre inkább írásbeli formában adtak tovább, és a perben ilyen formában használták), és hogy a professzionalizáció mennyiben nyitott teret egy új szimbolika és a jogászság saját rituáléinak elterjedéséhez. Tekintettel arra, hogy áttértek az írásbeli, de a nyilvánosságot továbbra is nélkülöző tárgyalásokra, felmerül a kérdés, hogy mennyiben kapcsolódott ehhez a jogi szimbolika szerepének elmozdulása: maguknak az eljárásban résztvevőknek a megértését segítő eszközökből – ami fő feladata volt a nyilvános eljárásban – a bíróság legitimációs alapját közvetítő médiummá vált (például a bírósági tárgyalóterem külső megjelenésével és a Justitia-ábrázolások módjával). Növekvő szerepet játszhatott az értékítéletek szimbolikus közvetítése az államról alkotott kora újkori felfogás kialakulásával összhangban – egészen az igazságszolgáltatásnak mint az állam egyik funkciójának értelmezéséig a Justitia-ábrázolásokban.³⁵ A 17. és különösen a 18. század folyamán bekövetkező további fejlődés során a szimbolikus kommunikáció régebbi formáinak hanyatlása mellett előtérbe került a jogilag releváns szimbólumok³⁶ tudományos vizsgálata,

³⁵ Lásd ehhez Lars Ostwaldt: *Justitia-Darstellungen in der Frühen Neuzeit* című disszertációját.

³⁶ A „Iurisprudentia symbolica”-hoz: P. de Win (szerk.): *Rechtsarchäologie und Rechtsikonografie* (Iuris scripta historica 5.). Brüsszel, 1992. 26. o.; K. v. Amira – C. v. Schwerin: *Rechtsarchäologie. Gegenstände, Formen, und Symbole germanischen Rechts*. Berlin, 1943. 7–9. o.; a ceremóniatudományhoz: M. Vec: *Zeremonialwissenschaft im Fürstenstaat: Studien zur juristischen und politischen Theorie absolutis-*

és az új szimbólumok és rituálék kialakulása éppen a felvilágosodással, mindenekelőtt a reformok és forradalmi változások során a szem szimbólumától („törvény szeme”)³⁷ a bírósági építészetben megjelenő szakrális elemeken³⁸ át egészen a bírók hivatali viseletét³⁹ illetően felmerült vitáig, az új eljárási alapelvekkel, a nyilvánosság és a szóbeliség érvényesülésével összefüggésben.

IV. Vizsgálati területek

A jelen kötet elmélyíti és kiegészíti az említett kutatási projekt⁴⁰ keretében tárgyalt kérdésfeltevést egy nemzetközi szimpózium⁴¹ alapján, amely három kutatási területet vizsgált: (A) a szóbeliség formái a bíróságon; (B) a gesztusok és szimbólumok a bíróságon; (C) a bíróság megjelenítése szövegben és képben. Mindhárom kutatási területen több európai ország fejlődését vonták vizsgálat alá. Ennek ismeretében azt a kérdést kell feltennünk, hogy milyen különbségek voltak megfigyelhetők a szimbolikus kommunikáció jelentése, eszközei és kifejezőmódjai között a különböző hatalmi területeken és régiókban a kora újkor idején, és mennyiben fedezhetők fel ebben az időszakban tovább ható vagy újonnan létrejövő közös alapelemek. Bár ezekre a kérdésekre a kutatás mai állása szerint nemigen lehetséges válaszolni, a kötet ösztönözni kívánja a jövőbeni történeti-összehasonlító kutatásokat.

A szóbeliség bírósági formáit tekintve a középkorból az újkorba való átmenet kiindulópontját illetően felmerül a kérdés, hogy a szimbolikus kommunikáció mennyiben ágyazódott be a jogtörténeti irodalomban

tischer Herrschaftsrepräsentation. (Ius Commune Sonderhefte: Studien zur Europäischen Rechtsgeschichte 106.), Frankfurt a.M., 1998.; V. Bauer: *Hofökonomie: Der Diskurs über den Fürstenhof in Zeremonialwissenschaft, Hausväterliteratur und Kameralismus.* (Frühneuzeit-Studien N. F. 1.), Bécs, 1997.

³⁷ M. Stolleis: *Das Auge des Gesetzes. Geschichte einer Metapher.* München, 2004.

³⁸ Például: Halpérin: *Symbolik und Gerichtsrituale* (21. hiv.), 44. o. Pierre Legendre nyomán.

³⁹ Lásd 22. hiv.

⁴⁰ Vö. 28. hiv.

⁴¹ Münsterben, 2005. április 22–23. között.

még (avagy éppen hogy) a késői középkorra sokszor jellemzőnek tartott formakényszerbe.⁴² A régi jog szigorú formalizmusa – e felfogás szerint – mindenekelőtt a bírósági eljárások formulákhoz való szigorú kötöttségében jut kifejezésre; e szerint akár az előírt formulától való apró eltérés esetén is az eljárás az érintett fél terhére dőlhetett el. Ez az elképzelés tökéletesen beillik az említett koncepcióba, mely szerint a középkori „iracionális” kommunikációs viselkedés szemben áll a modernkori perbeli viselkedés „racionális” formáival, és éppen ezért szorul a fent leírt kérdésfelvetés nyomán – mint az újkori fejlődés kiinduló hipotézise – felülvizsgálatra.⁴³

Annak elfogadása, hogy középkorból az újkorba való átmenet során a szóbeli formulákat továbbra is alkalmazták, elvezet a kérdéshez, hogy milyen viszonyban álltak az ilyen kommunikációs formák az igazságszolgáltatásban egyre inkább részt vevő jogászok szaknyelvével, és ezzel az általánosabb problémához, hogy milyen hatással volt a recepció során bekövetkezett tudományválság és professzionalizáció a bírósági rituálékra és szimbólumokra. A szóbeli formulák és a szaknyelv ennyiben a premodern tárgyalótermek különböző „beszédmódjainak” kommunikációs funkciójára terelik a figyelmet.⁴⁴ A jogi szaknyelv behatolása mellett a politikai változások, így a területi hatalom megszilárdulása, a „*jus patriae*” felé orientálódás és végül a nemzetállam és a nemzeti jogi gondolkodás megjelenése alakította át a bírósági szóbeli kommunikáció alapjait, ahol például az egységes jogra való törekvés összekapcsolódott az egységes jogi és bírósági nyelv érvényesítésével. A területi vagy nemzeti bírósági nyelv konfliktusba kerülhet a bíróságon alkalmazott helyi vagy regionális kifejezésmóddal⁴⁵ (beleértve az ilyen kifejezésmóddal összekapcsolódó szóbeli formulákat és más szimbólumokat). A helyi, illetve regionális hagyomány és jogegységesítés közti feszültség nem korlátozó-

⁴² Vö. 31. hlv.

⁴³ P. Oestmann: Erholung und Wandel am Ingelheimer Oberhof. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hlv.) 29–56. o.

⁴⁴ Lásd ehhez F.-J. Arlinghaus: Sprachformeln und Fachsprache. Zur kommunikativen Funktion verschiedener Sprachmodi im vormodernen Gerichtswesen. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hlv.) 57–72. o.

⁴⁵ Ehhez a 19. századi fejlődésre tekintettel B. van der Velden: Der Gebrauch der Volkssprache vor Gericht im Niederländischen Friesland im 19. Jahrhundert. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hlv.) 95–106. o.

dik a bíróság előtti szóbeli kifejezőmódokra, hanem kiterjedhet a bírósági eljárási és azon kívüli jogi szimbolikára általában.⁴⁶

A tárgyalóteremben a szóbeli kommunikáció nem csupán a szóbeli formulák és meghatározott monológ vagy dialóg beszédsequenciák használatával nyerhet szimbolikus karaktert. Az eljárási résztvevők szabad beszéde is szimbolikus cselekmény lehet. Ezt mutatja például a Parlement de Paris ügyvédi retorikájának vizsgálata, amelynek következtetése szerint a jóvátételt inkább a becsület helyreállítása jelentette az ügyvédek bírósági beszédei által (beleértve az állítólag megérdemelt büntetés vázolását), semmint a büntetés végrehajtása.⁴⁷

Az ilyen szóbeli kommunikációra és más szimbolikus cselekedetek sokszínűségére tekintettel a „büntetőjogi tárgyalás a jog színházaként”⁴⁸ is felfogható. A bírósági beszédnek, a gesztusoknak és (egyéb) szimbólumoknak ez az általános szemlélete az eddig használt fogalmak alapvető újragondolását követeli a jogtörténeti⁴⁹ és jogfilozófiai⁵⁰ reflexiók metaszempontjaiban. Ezekhez az alapvető megfontolásokhoz kapcsolódnak az egyes bírósági gesztusok és szimbólumok leírásai, így a bíró ülő pozíciója,⁵¹ a piros talár mint bírói öltözet,⁵² a holttest megérintésének rituáléja a büntetőeljárásban,⁵³ valamint a jogi szimbólumok újjáéledése megváltozott politikai viszonyok⁵⁴ között. Ezen a kutatási területen azok a szim-

⁴⁶ Ehhez Wales tekintetében T. G. Watkin: *The Death and Later Life of Legal Symbols. Welsh Legal Symbols after the Union with England*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 213–224. o.

⁴⁷ C. Gauvard: *Rituels et voix vive des avocats au Parlement de Paris dans les causes criminelles, à la fin du Moyen Age*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 73–94. o.

⁴⁸ Így W. Schild: *Die Strafgerichtsverhandlung als Theater des Rechts*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 107–124. o.

⁴⁹ Ehhez: L. Ostwaldt: *Was ist ein Rechtsritual?* in: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 125–152. o.

⁵⁰ Ebből a szempontból Schild: *Strafgerichtsverhandlung* (47. hiv.).

⁵¹ C. Schott: *Die Sitzhaltung des Richters*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 153–188. o.

⁵² V. Lemonnier-Lesage: *Les arrêts de règlement rendus en robes rouges*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 197–212. o.

⁵³ C. Plessix-Buisset: *Du surnaturel au rationnel aux XVII et XVIII siècles. Le rituel des gestes de l'épreuve du cadavre dans la procédure criminelle*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 189–196. o.

⁵⁴ T. G. Watkin: *Legal Symbols* (45. hiv.).

bólumok és rituálék alkotják az egyik súlypontot, amelyek a bíróság kialakulásához (így más intézményektől való elválásához, valamint területi és időbeli elhatárolódáshoz) vezettek, és olyan kifejezésekkel írhatók le, mint a szertartás és „claves curiae”.⁵⁵ A bíróság térbeli elkülönülésének ehhez a kérdéséhez szorosan kapcsolódik a tárgyalóterem berendezése (például a tárgyalótermi korlátokra tekintettel).⁵⁶

A jelen kötetben a kora újkori bíróságok szöveges és képi ábrázolásával foglalkozó kutatások,⁵⁷ német nyelvű források alapján három területet érintenek specifikus kérdéssel: a Jacobus de Theramo Belial-eljárásában a perbeli cselekmények képi bemutatása kéziratokra és nyomtatott forrásokra építve.⁵⁸ Az eljárási normák és jogi valóság közti viszony a kora újkorban a keresetekben és azok szöveges, valamint glosszai szimbolikájában a Szász tükröt alkalmazó helyi jogokban.⁵⁹ Végül az igazságszolgáltatás képi megjelenítése a kora újkori bírósági könyvekben.⁶⁰ A jog és a bíróság művészi feldolgozásának különleges formája Dél-Hollandia példáján jelenik meg: az *Exempla Iustitiae* festményeken és szobrokon, amelyek reprezentatív városi – és különösen bírósági – épületekbe készültek.⁶¹ A király mint bírósági és törvényhozó képi ábrázolásán a 17–18. századi dán fejlődés során jól látható, hogy a kora újkor mélyreható politikai és államelméleti változásai hogyan tükröződhetnek vissza szimbolikusan a képeken.⁶²

⁵⁵ Ehhez Schmidt: *Hegung* (33. hiv.); valamint J. W. Cairns: *From Claves Curiae to Senators of the College of Justice. Changing Rituals and Symbols in Scottish Courts*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 251–268. o.

⁵⁶ Ehhez J.-L. Halpérin: *Einige Betrachtungen über die Entwicklung der Ausgestaltung der Gerichtssäle in Frankreich während des 17., 18., und 19. Jahrhunderts*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 269–280. o.

⁵⁷ „C” kutatási terület.

⁵⁸ G. Kocher: *Prozessuale Interaktion im Bild*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 281–298. o.

⁵⁹ H. Lück: *Klagen und ihre Symbolik in Text, Glosse und Richtsteig des Sächsischen Landrechts. Zum Verhältnis von prozessualer Norm und Rechtswirklichkeit am Beginn der frühen Neuzeit*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 299–316. o.

⁶⁰ G. Schwerhoff: *Straf-Akte(n). Zur visuellen Repräsentation der Kriminaljustiz in frühneuzeitlichen Gerichtsbüchern*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 317–334. o.

⁶¹ G. Martyn: *Painted Exempla Iustitiae in the Southern Netherlands*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 335–256. o.

⁶² D. Tamm: *Der dänische König als Richter und Gesetzgeber*. In: Schulze: *Symbolische Kommunikation* (33. hiv.) 357–376. o.

Kurt Seelmann
**A TÖRVÉNY,
AZ EGYEDÜLÁLLÓSÁG
ÉS AZ ÁLARC – HÁROM
CSAPDA AZ IDEGEN
KULTÚRÁK MEGÉRTÉSÉBEN**

Miben különbözik a mi kultúránk individuális szubjektumról alkotott képe Kelet-Ázsia szubjektumról alkotott képétől? Sokunknak van már erről – a sinológia egyes képviselői által is megerősített – elképzelése, és saját, szubjektumról alkotott felfogásunknál fogva nem ritkán asszociálunk a szabadságra, vagy legalábbis a szabad akaratról való meggyőződésünkre, amikor a kelet-ázsiai önértelmezést a szükségszerűség és a törvenytisztelet útjának tartjuk.¹ A kelet-ázsiai tradíció elterjedt nyugati felfogásából kiindulva, néhány módszertani megfontolás után (1) a következőkben az egyén önértelmezését a törvény metaforájára tekintettel kell szemlélnünk. (2) Ha ezt a metaforát rávetítettként azonosítottuk, a metafora alkalmazásával egy további példán, az egyedülállóság fogalmán keresztül látni fogjuk, hogy az eljárás során minden óvatosság ellenére másodlagos rávetítések fenyegetnek. (3) A korrekció kísérlete során gyorsan a harmadik csapdába eshetünk, amelyet az álarc címszóval jelölhetünk. Végül persze remény nyílik arra, hogy ezek a csapdák – már ha az ember csapdaként felismeri őket – akár szélesíthetik is a látókört.

¹ Vö. Donald J. Munro: *The Concept of Man in Contemporary China*. Ann Arbor, 1979. 179. o., és a 7. lábjegyzetben felsorolt szövegek.

1. A nyugati tradíció és a kulturális összehasonlítás problémái a szabadság és a törvény ellentétének példáján keresztül

A törvény mint a szabadság ellentétpárja; ilyenkor először Kantra és a német idealizmusra gondolunk, az oksági törvénynek alárendelt természetre és az emberi cselekvés közti különbségre. Ez utóbbit mint elvileg szabadot kell feltételeznünk, amennyiben egyáltalán kölcsönösen felelős alanyként szeretnénk interakciót folytatni. Ez az érem egyik oldala. A másik – és erről is biztosít minket Kant – hogy a szabadság éppen a törvény alkalmazását jelenti, a törvényét, amelyet magunknak mint észszerűt alkotunk. Mindkét oldal összefüggésében is hosszú tradícióval rendelkezik, visszanyúluk Bonaventura Liberum arbitriumára és arra a skolasztikus meggyőződésre, hogy a dominium externarum rerum csak a dominium actionum suarum alapján lehetséges, hogy csak az tud a dolgokon uralkodni, aki saját magának ura, vagyis aki szabad.² Feltehetőleg alig létezik a modern nyugati önértelmezés számára fontosabb felismerés, mint ez a – meglehetősen összetett – összefüggés.

Fent említettek, mint tudjuk, a kulturális tradíció részei. Ezzel a szakirodalom időnként – Kelet-Ázsia példáján – szembeállít egy másik kultúrát, amely nem fejlesztett ki hasonló szabadságfogalmat. Ha kitarthatnánk e megítélés mellett, az nyilvánvalóan kevés lenne – túl kevés a hasonló tradíciók megértéséhez, amely egy „másikra” reflektálatlanul stilizálva azt jelentené, amit Edward Said „orientalizmusnak” nevez.³ Túl kevés azonban a kulturális önmegértés esélyéhez is, amely az összehasonlításból eredhet.

Ezzel azonban már a kulturális összehasonlítás nehézségeinek közepeben járunk. Egyszerűen kifejezve: ezek az eltérő tradíciók nem fejlesztették ki a szabadság fogalmát, következésképpen nem vizsgált törvények

² Részletesen lásd Kurt Seelmann: *Selbstherrschaft, Herrschaft über die Dinge und individuelle Rechte in der Spanischen Spätscholastik*. In: Matthias Kaufmann – Robert Schenpf (szerk.): *Politische Metaphysik. Die Entwicklung moderner Rechtskonzeptionen in der Spanischen Spätscholastik*. Frankfurt a. M. 2007. 43–57. o.

³ Edward Said: *Orientalism*. London, 1978.; az önorientalizáció veszélyéhez főleg Kínában lásd Zhang Xiengcheng: *The Globalized Logic of Orientalism*. In: *Contemporary Chinese Thought*, vol. 37. (2006.) 48–54., 53. o.

alapján működtek, és ha a nyugati tradíció önmagyarázó mintáját vesszük alapul, az éppen idegennek tekintendő mértékhez való hozzávetés miatt megnehezítené, vagy éppen lehetetlenné tenné az összehasonlítást. Mert az, ami – még ha ez a diagnózis helyes is volna – Kelet-Ázsiában tradicionálisan hiányzik, és csak a kései 19. században neologizmusokkal kellett bevezetni, nemcsak egyszerűen a szabadság fogalma mint olyan, hanem a szabadság és a törvény dichotómiájának megfogalmazhatósága.

A másik véglet, a kiinduló modellek összehasonlíthatatlanságának állítása nemcsak hogy nem lenne gyümölcsöző, de még alig is hihető: végső soron a hétköznapiakban megnevezhető különbségeket érzékelünk, amelyeket közelebbi szemlélés után talán újból és újból korrigálnunk kellene. A csapdákat, amelyek ezen az úton fenyegetnek, mindenesetre közelebbről meg kell vizsgálni.

Ez azonban, ahogy a következő példán látszani fog, nem mindig egyszerű feladat.

Próbáljon meg az idegen a nyugati magyarázatminták kényszerének Szküllája és a naiv orientalizáló idegenség állításának Karübdiszé között hajózni, és a következő úton elsőként elindulni! A kelet-ázsiai önértelmezés vizsgálatakor kísérletképpen a szabadság és a törvény nyugati dichotómiáját vesszük alapul, és megkérdezzük, hogy ebből a tudatosan idegen nézőpontból, a kelet-ázsiai önértelmezés⁴ nyugati észleléséből mi tekinthető törvény által irányítottnak, egyidejűleg számolva a lehetséges félreértésekkel is, amelyek az idegen megfigyelésből adódhatnak.

Az „én” kelet-ázsiai tudatát gyakran olyannak írják le, amely nem foglalja magában a pszichét koordináló és kontrolláló öntudat különböző elemeinek egyikét – amit mi Nyugaton már Szent Ágoston óta sajátunknak vallunk.⁵ François Jullien párizsi filozófus és sinológus felfogása szerint a konfucianizmus és a neokonfucianizmus nem ismeri a saját tetteiért felelős szubjektumot. Jullien szerint nem létezik a cselekedetért

⁴ Itt csak a kelet-ázsiai önértelmezés nyugati felfogásáról lehet szó. A szerző nem tartotta magát kompetensnek az eredeti kelet-ázsiai forrásszövegek helyes értelmezésében.

⁵ Lásd David L. Hal: *To be or not to be: The Postmodern Self and the Wu-Forms of Taoism*. In: Roger T. Ames – Wimal Dissanayake – Thoas P. Kasulis: *Self as Person in Asian Theory and Practice*. Albany, 1994. 213–234. o.

való felelősség.⁶ Herbert Fingaratte szerint Konfuciusznál „no theatre in which an inner drama takes place, no inner community with ruler and ruled”.⁷ Maga az akarat nem is volt megnevezhető a nyugati felfogás késő 19. századi recepciója előtt. Ha ez akár csak fő vonalaiban is igaz lenne, akkor szinte magától értetődően nem létezne az önuralom és az öntörvényalkotás fogalma – sőt egyáltalán semmilyen aktív önértékelő erő – a tradicionális kelet-ázsiai gondolkodásban a nyugati gondolkodási minták recepciója előtt.

Ezt a szituációt Donald Munro és R. Randle Edwards például úgy közelítik meg, hogy a kelet-ázsiai tudatot meghatározza az egésznek való alárendelődés, az én alávetése a társadalomnak és az államnak⁸ és ezáltal egy mindent szabályozó társadalom külső törvényeinek. Nyilvánvalóan nem ritkán feltételezünk a Karl-August Wittfogel által körülírt úgyne-

⁶ Francois Jullien: *Dialog über die Moral. Menzius und die Philosophie der Aufklärung.* (Eredetileg Fonder La Morale. Paris, 1995.), Berlin, 2003. 123. o.: létezik viszont (közös) jövőbeli felelősség a még elvégzendőkért.

⁷ Herbert Fingaratte: The Problem of the Selg in the Analects. In: *Philosophy East and West*, vol. 29. (1979.), 131. o.; lásd még A. S. Cua: A Confucian Perspective on Self-Deception. In: Roger T. Ames – Wimal Dissanayake (szerk.): *Self and Deception. A Cross-cultural philosophical Inquiry.* Albany, 1996. 177–199. o., 183. o. Fingarattet helyeselve idézve viszont a 188. oldalon konfuciánus „önvizsgálatról” beszél, ami a saját viselkedés második szintű megítélése.

⁸ Donald J. Munro (lásd 1. hiv.) 18. o.: „Thus a person's identity is a composite of duties and expectations discriminated by his moral mind that accord with given social positions, and of sentiments for those in the network”; 33. o.: „Our important conclusion to be drawn from the clustering of knowing and feeling is that to know a moral rule was generally also personally to accept it for oneself”; 5. o.: „Our analysis of the Chinese concept of mind reveals one of the reasons why there is no place for a »private self« or a realm of beliefs that should be protected by a tolerating government”; 179. o.: „According to the Chinese theory, the awakened person acts, without visible compulsion, in a manner consistent with official rules and values”. Lásd még: R. Randle Edwards: Civil and Social Rights: Theory and Practice in Chinese Law Today. In: R. Randle Edwards – Louis Henkin – Andrew J. Nathan: *Human Rights in Contemporary China.* New York, 1986. 41., 44. o.: „Likewise, in both the traditional Confucian ethic and current Communist morality, the concern for the interest of society and a readiness to perform the role assigned by the party and responsible state organs... the hope is that each individuals will function as a cog in an ever more efficient social machine.”

vezett „orientális despotizmusban”⁹ normatív kollektívizmust, minden egyéni magatartás legitimációs kényszerét a közösséggel szemben.

Időközben a kérdés ilyen szemléletét alapjaiban kétségbe vonják. Heiner Roetz például a klasszikus konfucianizmus ideáját éppen a minden társadalmi nyomás ellenére a magáért felelős és autonóm személyben látja.¹⁰ Ha a nyugati és keleti kulturális jelenségek összehasonlításában ilyen messzire menni nem is szeretnénk, azt azért mindenképpen figyelembe kell vennünk, hogy noha a Kelet-Ázsiában megfigyelhető erős szociális kapcsolatok olyan viselkedést láttatnak, amit mi gyakorta mint „önzetlent” érzékelünk a szó azon értelmében: „nem egocentrikus”, ez azonban nem szükségszerűen „önzetlen” abban a jelentésben, hogy az egyéni érdekek figyelembevételének hiányát jelentené, vagy akár egy bizonyos önértelmezés hiányát kellene érteni alatta.¹¹ Sokkal nyilvánvalóbb, hogy a szociális összefüggések belátása a racionális egoistáktól is nagyfokú együttműködést képes megkövetelni. Máshonnan megközelítve ez azt jelenti, hogy a kooperáció ezen formája a racionális egoizmust és ezzel együtt egy normatív individualizmust, mint a viselkedés jelentésmintáját eleve nem zárja ki, de a messzemenő együttműködés sem szolgál bizonyítékaul az egyéni érdekek – vagy akár az önértelmezés – hiányának, hanem inkább a csak külső törvények szerinti cselekvésnek. Inkább törvényi kötöttségként lehetne értelmezni abban az esetben, ha az önrendelkezés az öntörvényadás hiányának diagnózisa igaz lenne, tehát ha az emberek saját magukat csak mint a másoktól érkező befolyás befogadó fórumát és mint a fennálló szociális kapcsolatok összekötőpontját élnék meg. Ebben az esetben ez egyszerűen konvenciók törvényszerűsége lenne, ami a viselkedést az önértelmezésben is irányítja. Az egyén ekkor végképp üres és egyenesen tartalmatlan lenne – ezt a következtetést

⁹ Toposz, mióta Montesquieu befolyásolja az európai gondolkodást, lásd Karl August Wittfogel: *Die orientalische Despote*. Berlin, 1957.

¹⁰ Heiner Roetz: *Die chinesische Ethik der Achsenzeit*. Frankfurt. a. M., 1992. 243. o.; lásd még uő: *Konfucius*. 3. kiadás, München, 2006. 15. o. A „nemes” konfucionista képéről, „aki társadalmi felelősségtudattal rendelkezik és egyben az »énjében« él”, valamint 20. o.: „Az önvonatkoztatás a »nemes« konfucianus fogalmának tipikus jellemzője.”

¹¹ A „selfness” kétértelműségéről hasonlóan David L. Hall – Roger T. Ames: *Thinking from the Han. Self, Truth and Transcendence in Chinese and Western culture*. Albany, 1998. 25. o.

nem ritkán felrója az európai filozófia a kelet-ázsiai önértelmezésnek. Miközben mi – már Hegel szerint is – belső ösztönünknek engedelmeskedtünk, a kínaiak még az erkölcsöt is egy velük szemben álló külső törvénnyé formálták.¹²

Hegel azonban, minden missziós és gyarmati irodalomban való olvasottsága ellenére, biztosan nem tekinthető a kínai kultúra szakértőjének. Néhány specialista pont a hegeli diagnózis ellentétét tartja igaznak, és – ahogy a már említett Heiner Roetz – abból indul ki, hogy az embert a konfucianizmusban nem lényegileg és főleg nem *csak* szociális szerepeinek összessége határozza meg.¹³ Mindenesetre a szerepkényszerről vallott nézet egy egyáltalán nem meggyőző következtetésből indul ki. Az erős szociális hálózat nem utal sem despotikus külső irányításra, sem pedig egy csak konvenciók által kitöltött űrré.

2. Az egyén és az egyediség közötti különbségtétel, mint további idegen meghatározás és mint lényeges másodrendű koordináta-rendszer

Más koncepciók – mint az amerikai sinológus Roger T. Amesé – ezért ezt a Hegel által megtestesített nyugati, roetz-i értelmezést más irányba módosították. Ames a kelet-ázsiai én teljesen eltérő értelmezését igyekszik megalapozni. A kapcsolatok által formált kelet-ázsiai ént „egyediségként” vagy „egyedülállóságként” határozza meg – mivel nincs két ember, akit ugyanazok a kapcsolatok határoznak meg, az eltérő relációink éppen azt teszik ki, ami minket egymástól alapvetően megkülönböztet, és a

¹² Lásd Georg Friedrich Hegel: *Vorlesungen über die Philosophie der Geschichte. Suhrkamp-Werkausgabe* 12. köt., Frankfurt a. M., 1971. 171. o.; lásd még 152. o.: „Das Moment der Subjektivität, das will sagen, das sich in sich reflektierten des einzelnen Willens gegen die Substanz als die ihn verzehrende Macht als seiner eigenen Wesenheit, in der er sich frei weiss, ist hier noch nicht vorhanden”; 174. o.: „Das Ausgezeichnete desselben (des Charakter des Chinesischen Volkes, a szerző) ist, dass alles, was zum Geist gehört, freie Sittlichkeit, Moralität, Gemüt, innere Religion, Wissenschaft und eigentliche Kunst, entfernt ist.”

¹³ Lásd Roetz (10. hiv.) 243. o.

törvényszerűségekhez való kötöttségünkől elvon. Az egyéniség kapcsolatokkal való meghatározása e szerint a magyarázat szerint odáig megy, hogy a biológiai létezés emellett elveszítené jelentőségét. Innen nézve egy szociális kapcsolatok nélküli emberi lénynek nem volna olyan jelentősége, mint egy szociálisan integrált egyénnek. Cong Yali ezt teszi felelőssé azért, hogy az ő meglátása szerint Kínában embriók és a szocializáció bizonyos foka előtt álló kisgyermek is kevésbé váltanak ki védőreflexet, mint az idősebbek.¹⁴

Roger T. Ames ebből a szociális orientációjú individuum-felfogásból indul ki, és a kapcsolati ént dichotómiába állítja egy másik, ezzel konkuráló modellel. Megkülönböztet két eltérő felfogást az egyénről vagy individuumról, amelyek közül a második felelne meg a kelet-ázsiai önértelmezésnek: egyrészt Ames felfogása szerint az individuum alatt azt érthetjük, ami egyének bizonyos csoportjához azonos módon tartozik, és ennyiben mindenki mással egyenlő, következésképpen pótolható, de a többi egyéntől független és önálló („autonomus”) is, szabad és a maga ura. Másrészt létezik egyéni vagy individuális abban az értelemben is, hogy egyedülálló („unique”), ennél fogva pótolhatatlan is.¹⁵ A konfuciánus én megértéséhez döntő jelentőségű e megkülönböztetés bevezetése és az énnel az egyediség vagy az egyedülállóság szerinti értelmezése. A kínaiak hitték – ahogy Mark Elvin is – az „in a unique personal existence”¹⁶ létezését, Hall és Ames szerint létezik „uniqueness of the Chinese person”.¹⁷ Ezt a nézetet osztja Tu Wei-Ming, aki szerint a konfuciánus krédó a saját énből az „all encompassing self” irányába való fejlődést jelenti, a szociális kötődések kiépítését mint egyénként különleges lény, „self as center of relationships”.¹⁸ Lehetséges, hogy a kelet-ázsiai én ilyen

¹⁴ Cong Yali: From Chinese Values of Life to Exploring the Ethical Aspects of Stem Cell Research in Mainland China. In: *Contemporary Chinese Thought*, vol. 39. (2007.), 18–31. o.

¹⁵ Hall–Ames (11. hiv.) 25. o.; lásd még Roger T. Ames: The Focus-Field Self in Classical Confucianism. In: Ames–Dissanayake–Kasulis (szerk.) (5. hiv.) 187–212. o., 194. o.

¹⁶ Mark Elvin: Between the Earth and Heaven: Conceptions of the Self in China. In: Michael Carrithers – Steven Colins – Steven Lukes (szerk.): *The Category of the Person*. Cambridge, 1986. 156–189. o., 170. o.

¹⁷ Hall–Ames (11. hiv.) 27. o.

¹⁸ Tu Wei-Ming: Embodying the Universe: A Note on Confucian Self-Realization. In: Ames–Dissanayake–Kasulis (szerk.) (5. hiv.) 177–186. o. Egyetértve az énnel,

értelmezésével viszont anélkül, hogy ezt rögtön észrevennénk, a nyugati megkülönböztetési minták új kényszerébe kerültünk.

E mellett szól a következő megfigyelés. Georg Simmel *Az individualizmus a modern korban* című, 1910-ből származó írásában a nyugati helyzetre vonatkozóan a következőket olvashatjuk: „Ezen individualizmus számára – nevezhetjük a 18. századi számszerűséggel szemben minőségnek vagy egyediségnek az egyéniséggel szemben – talán a romantika volt a legszélesebb csatorna, amelyen keresztül a 19. századi tudatba beáramolhatott.”¹⁹ A lapos, az egyéniségen és az egyenlőségen alapuló nyugat-európai individualizmus – ahogy azt például a brit vagy a francia filozófiában láthatjuk – szemben az egyedülállósággal mint a német romantika ideáljával: ez volt a szokásos szembeállítás Németországban a 20. század elején. Elsőként ezt Simmel fogalmazta meg ennyire egyértelműen, nyomában pedig Ernst Troeltsch, Otto von Guericke és Friedrich Meinecke az egyediség vagy egyedülállóság individualizmusát a német romantika sajátjának tekintették, az egyenlőség irányába orientált egyéniséget pedig az európai Nyugaténak. Az individualizmus típusainak ezt a felosztását angol nyelvterületen a „German Weltanschauung” ismertetőjegyeként éltek meg.²⁰

Adódik a kérdés: a komparatív filozófia fent említett képviselői szerint a kelet-ázsiaiak a romantikus német én-konceptió hívei lennének? Nyilvánvalóan miközben a szabadság és törvény dichotómiájától való szabadulás lehetőségét kerestük, újra a nyugati mérce használatának áldozataivá váltunk. Az elképzelések egyezése túl nagy, hogy ne merüljön fel a gyanú: újra exportáltuk a dichotómiát. E mellett szól azonban még egy érv, nevezetesen, hogy a javasolt megkülönböztetés annak megfogalmazására, ami a kelet-ázsiai önértelmezést jellemzi, nyugati Kelet-Ázsia-kutatók egyéb megfigyeléseinek tükrében nehezen lenne tartható.

mint „a kapcsolatok központjával”: A. S. Cua: *A Confucian Perspective on Self-Deception* (7. hiv.) 189. o.

¹⁹ Georg Simmel: *Der Individualismus der modernen Zeit. Új kiadás; uő: Individualismus der modernen Zeit und andere soziologische Abhandlungen*. Válogatta és az utószót írta Otthein Rammstedt. Frankfurt a. M., 2008. 346–254. o., 352. o.

²⁰ Lásd Steven Lukes: *The Meaning of „individualism”*. In: *Journal of the History of Ideas*, vol. 32. (1971.) 45–66. o., 55. o.

3. Az álarcmetafora mint harmadik csapda

Egy a nyugati szerzők által eddig láthatóan elfogadott megfigyelés kétséget támaszt az iránt, hogy a kelet-ázsiai én az egyedülállósággal szembenálló, az egyenlőségre törekvő egyén lenne.

Az általános felfogás szerint egész Kelet-Ázsiában létezik egy, a szociális érintkezés számára fontos maszkmetafora. Erre a maszkmetaforára gondolunk, amikor immár Nyugaton is arról beszélünk, hogy Kelet-Ázsiában különlegesen rossznak tartják, ha valaki „elveszíti az arcát”. Graham Parker Japán példáján próbálta érzékeltetni: nyilvánvaló indítékok állnak amögött, hogy a szociális kapcsolatok során az egyéniséget csak részlegesen fedjük fel („mask effaces individuation”).²¹ Ez viszont azt jelenti: a privát személyiségen kívül, amit az ember észlel, és védelemre méltónak és szorulóknak tart, létezik még egy másik szociális én is, amely a szociális kényszerekhez idomul, külső kapcsolataiban erősebben alkalmazkodik a többi szociális énhez, mint ahogy az individuum az álarc mögött tudna vagy akarna.

Ha hiszünk ezeknek a megfigyeléseknek, akkor – ellentétben a sinológusok közül az idézett Simmellel – a kelet-ázsiai én nem csak kvalitatív, hanem kvantitatív is, egyéniségét kifelé inkább elrejtő és egyenlőségre törekvő. A mi tradíciónkban a szerepjáték cselekvőjét személynek nevezzük, és a konkrét individuumtól a maga egyedülállóságában úgy különböztetjük meg, hogy a személy esetében az összes individuumtól való absztrakciót hangsúlyozzuk elsősorban: a személyt vagy a jogalanyt az összes többi személlyel és jogalanyval való egyenlőség jellemzi. A kelet-ázsiai énnel az individuummal az egyedülállóság értelmében való azonosítását, melyet Georg Simmel a német romantikának tulajdonít, ez a további megfigyelés mindenesetre igen kétségessé tenné.

Azonban a maszkmetafora interpretációjánál is fenyeget egy csapda: ha az ázsiai maszkot elhamarkodottan ültetjük át a saját kultúránk maszkmetaforájának kontextusába, amely a fogalmat a görög színház szereplőjéhez, valamint a szentháromságtan három személyéhez köti.

²¹ Graham Parkes: Facing the Self with Masks: Perspectives of the Personal from Nietzsche and the Japanese. In: Roger T. Ames – Wimal Dissanayake (szerk.) (7. hiv.) 287–313. o., 288. o.

A párhuzamba állítással megint óvatosnak kell lennünk, hacsak nem akarjuk előreszaladva megállapítani, hogy a kelet-ázsiai gondolkodás ugyanolyan módon különbözteti meg a látszatot a ténytől, a felszínt a lényegtől, mint a nyugati.²² Az álarcok Japánban – legalábbis Parkes nézete szerint – nem a „valódi ént” próbálják elrejtteni, hanem inkább a szociális kapcsolat annyira valós, amennyire a „magán” szempontok rejtve maradnak. Az álarcos és az anélküli én esetében az én két különböző, de egyaránt „valódi” aspektusáról van szó. Az álarc mögé rejtett én nem tekinthető egyszerűen egy az egyben azonosnak az általunk, a személyről vallott felfogással – olyannyira nem, mint ahogy az én a maga kapcsolatában sem azonosítható a mi individuumról vallott nézeteinkkel. A személy fogalmának elhamarkodott használatával így egy harmadik csapdába esnénk.

A kelet-ázsiai individualitás – mint egy maszk mögé rejtett egyedülállóság, és mint az előtérben lévő, egyenlőségre törekvő egyéniség – és az e mögé rejtett egyediség összjátékának tézise ellen ugyanis, túl a látszat és a valóság közti egyszerű differenciálás megkérdőjelezhetőségén, még egy érv szól: többek között Taki Sugiyama Lebra hangsúlyozza, hogy az individuum Kelet-Ázsiában eleve nem egész és egységes, amely csak szociális kapcsolatainak és maszkjain keresztül határozódna meg. Az individuum sokkal inkább többszörös formában jelentkezik. Japánul „migawari”-nak nevezik az erre vonatkozó tipikus magatartást. Erre jellemző, hogy az én képviselőbe mehet át, és a képviselő és a képviselt közötti határok is elmosódhatnak.²³ Ha ez igaz lenne, akkor az individuumról vallott nyugati értelmezésnek éppen az ellentétével lenne dolgunk.

Itt is felmerülnek természetesen párhuzamok. A posztmodern nyugati ént talán nem ábrázolták sokszor több én folyamatos szerepjátékaként, többféle individualitás kipróbálásaként? Itt is felmerül azonnal egy kérdés: nem természetes-e a posztmodern nyugati többszörös én számára a több én, de egy öntudat?

²² Mindamelllett, ezt mutatja Parkes összehasonlítása a japán szemlélet és Nietzsche között, az újabb európai hagyomány álarcfogalma korántsem arra irányul, hogy az álarcok elrejtik a mögöttük rejtőzködő valóságot, lásd Parkes (21. hiv.) 310. o.

²³ Lásd Taki Sgiyama Lebra: Migawari: The Cultural Idiom of Self-Other Exchange in Japan. In: Roger T. Ames – Wimal Dissanayake (szerk.) (5. hiv.) 107–123. o.

A játékot tovább lehetne játszani, de az eredmény valószínűleg megszemenően azonos lenne: a kulturális különbségekre koncentráló szemlélet sem tud mást, mint – újra és újra – a saját gondolati konstrukcióiból kiindulni – és minden alkalommal újra rájönni, hogy azok nem teljesen illeszkednek. Az e jelenség lassú körülhatárolása olyan eszközökkel, amelyekről tudjuk, hogy a tárgyat nem feltétlenül nevezik meg pontosan, de a végén mégis többet tudunk, mint az elején. Ezek a csapdák, amelyekbe belelépünk. Ám ha megvilágítjuk őket, akkor veszítenek félelmetességükből, és rajtuk keresztül tanulhatunk valamit másokról és saját magunkról is.

Lars Ostwaldt

MI A JOGI RITUÁLÉ?

Bevezetés

A rituálékutatás kezdeti időszakában, jó száz évvel ezelőtt mindössze néhány tudományterületre, például a néprajzra, vallástudományra és ókortudományra korlátozódott. Ezzel szemben a rituálét ma már kulturális jelenségnek tekintik, mely az emberi élet minden területén előfordul, így a legkülönbözőbb tudományok – nem utolsósorban a jogtudomány – figyelmét vonja magára. Megjegyzendő, hogy a rituálék vizsgálata során az egyes tudományágak eltérő szempontokat helyeznek előtérbe. Ennek megfelelően egy és azonos tudományterületen, a jogtörténeten belül szintén különféle irányzatokra bomlik a rituális cselekmények kutatása. Inkább kultúrtudományi szempontból tehetjük fel a kérdést: milyen, az értékekről és rendről vallott elképzelések jutnak kifejezésre a jogéletben a rítusok által, és ezáltal megkísérelhetjük meghatározni a mindenkori társadalom befolyását a jogra. Ez a feltevés mindenekelőtt a rituálék előadásjellegét helyezi előtérbe, és a jogcselekmények, valamint a bírósági eljárások gesztusokban, ruházkodásban, attribútumokban, szimbólumokban és bírósági szervezetben való megjelenése felől közelít. Ezáltal bepillantathatunk egy adott kor jogfelfogásába, és értékes adalékokat nyerhetünk más jogi kultúrák megértéséhez.¹

¹ Ezt a megközelítést ennek következtében az elmúlt évek jogtörténeti kutatásában egyre inkább figyelembe vették. C. D. Schmidt írásán kívül – a Reiner Schulze (szerk.): *Symbolische Kommunikation vor Gericht in der frühen Neuzeit*. (Schriften zur Europäische Rechts- und Verfassungsgeschichte 51.) Berlin, 2006. című kötetben

Inkább jogi szemszögből nézve a rituálék nemcsak abból a szempontból értékelhetők, hogy mely jogról vallott elképzelések vezethetők le belőlük, hanem abból is, hogy maguk milyen szerepet játszanak a jogban. Ez a kérdés képezi az alábbi gondolatok háttérét is.²

Az első részben kísérletet kell tennünk a jogi rituálé fogalmának kidolgozására, melynek segítségével elhatárolhatjuk a hagyomány, erkölcs, gyakorlat, szokás és szertartás fogalmaitól. Kiemelten fontos, hogy a formakényszer és szimbolizmus jogi ritualizmushoz való viszonyát tisztázzuk. Mindemellett felvetődik a kérdés, hogy adott esetben milyen sajátos ismérv az, mely a jogrituálét más rituáléktól megkülönbözteti. A kidolgozott fogalom alapján a második részben át kell tekintenünk, hogy mely korszakok azok, melyekben a jogi rituálék kiváltképp fellelhetők. Ezzel összefüggésben kerül előtérbe a Peter A. Winn amerikai jogász által megfogalmazott legújabb tétel vizsgálata, mely szerint a hatályos jog jelentős mértékben magán viseli a jogi ritualizmus jegyeit.³

– meg kell említeni Reiner Schulze (szerk.): *Rechtssymbolik und Wertvermittlung* (Schriften zur Europäische Rechts- und Verfassungsgeschichte 47.) Berlin, 2004., valamint W. Schild: Richtersymbole. Zum Verfahren als „theater des Rechts” in Mittelalter und Früher Neuzeit. In: G. Gehl – R. Meyer (szerk.): *Leben in Mittelalter und Moderne* (Historie und Politik 14.), Weimar, 2003. 11–25. o. tanulmányát. A rituálék előadás-karakterét hangsúlyozza Bernd Kannowski rituáléfogalma is: B. Kannowski: Rechtsbegriffe im Mittelalter. Stand der Diskussion. In: A. Cordes – B. Kannowski (szerk.): *Rechtsbegriffe im Mittelalter* (Rechtshistorische Reihe 262.), Frankfurt a. M. 2002. 1–27. o. 12. o.: „A rituálé a vallásban gyökerezik („ritus”), és egy a nyilvánosság előtt megrendezett cselekményt jelöl, amely jogi jelentőséget kap.”

² Ezek a münsteri *Westfälischen Wilhelms-Universität Symbolische Kommunikation und Wertesysteme vom Mittelalter bis zur Französischen Revolution* című 496. számú kutatási programjának projekteken átívelő munkacsoportjában folytatott viták nyomán jöttek létre, amely a kutatási program vizsgálati tárgyának alapfogalmait vitatta meg. Köszönet a munkacsoport minden tagjának az értékes megjegyzésekért.

³ A tanulmány elsőként angol nyelven, *Legal Ritual* címen jelent meg, in: *Law and Critique* 2 (1991.), 207–232. o. A következőkben Andréa Bellinger és David J. Krieger német fordítását veszem alapul: P. A. Winn: Rechtsrituale. In: A. Bellinger – D. J. Krieger (szerk.): *Ritualtheorien. Ein einführendes Handbuch*. Opladen 1998. 449–469. o.

II. A jogi rituálé fogalmának fejlődése

1. Általános nyelvhasználat

Az általános nyelvhasználat miatti „rossz szokás, hogy szinte valamenyny rendszeres cselekményt rituálénak nevezünk”.⁴ Ennek megfelelően a karácsony vagy egy családi összejövetel szokásos menetét is rituálénak hívjuk. Az egyes rituáléfogalmak közös nevezőjének az ismétlés és sztereotípiák tűnik. Amennyiben a rituálé fogalmát a pusztán gyakorlaton és szokásokon túlmutató tartalommal ruháznánk fel, rá kell kérdeznünk a rituálé további jellemző tulajdonságaira.

2. Performativitás

A rituálé egyik tulajdonsága, amely az egyszerű gyakorlatnál magasabb szintre emeli, a hatóereje.⁵ A rituálék ugyanis nemcsak a fizikai, hanem a társadalmi világot is megváltoztatják. Ezt a jelenséget az angol nyelvfilozófus, John L. Austin a „performativitás” fogalmával jellemezte. Beszédaktus-elméletében arra hívta fel a figyelmet, hogy a nyelv nem csupán információk cseréjére, hanem társadalmi kapcsolatok és intézmények

⁴ A. Michaels: „Le rituel pour le rituel” oder wie sinnlos sind Rituale? In: Bellingger-Krieger: *Ritualtheorien* (3. hiv.) 23–47. o., 39. o. Az általános lexikonok is gyakran a rendszerességre korlátozzák a rituálé tartalmát, lásd pl. Ritual szócikk. In: *Brockhaus*. 24 kötetes enciklopédia, 18. kötet, 20. kiad. Lipcse 1996. 427. o.: „azonos, rendszeres cselekvés lefektetett rend szerint”; Ritual szócikk. In: *Meyers Neues Lexikon*. Tíz kötetben, szerkeszti és kiadja a Meyers Lexikonredaktion, 8. kötet, Mannheim, 1993. 220. o.: „cselekvés meghatározott rend szerint”.

⁵ E. Fischer-Lichte: Performance, Inszenierung, Ritual: Zur Klärung kulturwissenschaftlicher Schlüsselbegriffe. In: J. Martschukat – S. Patzold (szerk.): *Geschichtswissenschaft und „performative turn”. Ritual, Inszenierung und Performanz vom Mittelalter bis zur Neuzeit* (Norm und Struktur 19). Köln 2003. 33–54. o., 48. o.; K. Leyser: Ritual, Zeremonie und Gestik. In: *Frühmittelalterlichen Studien* 27. (1993.) 1–26. o., 2. o.; Michaels: *Le rituel* (4. hiv.) 23., 30. o.; B. Stollberg-Rilinger: Einleitung. In: uő (szerk.): *Vormoderne politische Verfahren*. Berlin, 2001. 9–24. o., 10. o.; Winn: *Rechtsrituale* (3. hiv.) 450., 457. o.

kialakítására is szolgál.⁶ A performatív beszéd ennek tükrében cselekvés-ként is felfogható. Az efféle „beszédcselekményekre” Austin a házasságkötést, hajókeresztelőt, végrendelkezést és fogadást hozta fel példának.⁷

a) A jogi rituálé elhatárolása az egyéb rituáléktól: a joghatás

Noha Austin nem foglalkozott azzal, hogy a performatív beszédaktusok sajátos hatásait pontosabban megmagyarázza, észrevette, hogy példái közül igen sok a szerződési jogból származik.⁸ Ezen a ponton megmutatkozik, mennyire közel áll egymáshoz a performativitás és joghatás fogalma. Mégis, közel sem egybevégtelők, mint ahogy azt az Austin által felhozott hajókeresztelés példája mutatja. Így adódik, hogy a joghatást tekintsük a jogi rituálé egyedi sajátosságának. Bár a joghatás a jogi rituálé számos definíciójában valóban előfordul, e jellemzőről további fejtegetéseket szinte sosem találunk,⁹ ami egyáltalán nem meglepő. A joghatás

⁶ Ez magyarázza posztumusz (1962) kiadott, *How to do things with Words* című előadássorozatának címét, amelyet a beszédaktus-elmélet alapművének tekintünk. A következőkben a Reclam-Verlag által kiadott német fordítást fogom idézni: J. L. Austin: *Zur Theorie der Sprechakte* (How to do things with Words). Német szöveg: Eike von Savigny. 2. kiad. Stutthart, 2002. A beszédaktus-elmélet jogtörténeti relevanciájához: F. Loetz: Sprache in der Geschichte. Linguistic Turn bs. Pragmatische Wende. In: *Rechtsgeschichte* 2. (2003.) 87–103. o., 89. o. kk.; U. Manthe: Agere und aio: Sprechkttheorie und Legisaktionen. In: M. J. Schermaier – J. M. Rainer –L. C. Winkel (szerk.): *Iurisprudentia universalis. Festschrift für Theo Mayer-Maly zum 70. Geburtstag*. Köln, 2002. 431–444. o. kimutatja, hogy a beszédaktus-elmélet segítségével jobban megérthetjük a legis actiós eljárás formuláit.

⁷ Austin: *Theorie der Sprechakte* (6. hiv.) 28. o.

⁸ Uo. 30., 41. o. Austin beszédaktus-elméletéhez lást a III. rész 1. és 2. pontját.

⁹ A jogi rituálé sajátosságának tekintik a joghatást: H. Keller: Die Investitur. Ein Beitrag zum Problem der „Staatssymbolik” im hochmittelalter. In: *Frühmittelalterliche Studien* 27. (1993.) 51–86. o., 85. o.: „A tárgyalat rituálék jogilag szükségesek, végrehajtásuk – és elmulasztásuk – közvetlen jogi hatással bír.”; B. Rehfeldt: Recht und Ritus. In: H. C. Nipperdey (szerk.): *Das deutsche Privatrecht im der Mitte des 20. Jahrhunderts. Festschrift für Heinrich Lehmann zum 80. Geburtstag*. 1. kötet, Berlin, 1956. 45–61. o., 48. o. „A jogi rituálé tehát egy jogi aktus képi megvalósítása (...). Cselekmények, amelyek szigorúan meghatározott forma szerint, testbeszéddel, kézzel vagy szájjal valósítanak meg, meghatározott joghatást váltanak ki, ez tehát az, amit megkísérlek megmagyarázni.”; W. Sellert: Gewohnheit, Formalismus und

jelentőségének kérdése ugyanis nem kevesebbre irányul, mint magának a jognak a sajátosságaira. Ami a hatályos jogot illeti, ebből a szempontból beérhetjük azzal a megállapítással, hogy a jogi normák tulajdonképpen a társadalmi normák egy alfaját képezik, amelyek erkölcsi tartalommal bírnak, és speciális szankciórendszerrel rendelkeznek, amely „a harmadik személyek konfliktus-szabályozásában való szabályszerű és rendezett részvételben, azaz a normaszegésre adott szervezett válaszában áll.”¹⁰ A mai jog és az állami intézmények szoros kapcsolata miatt – a parlament, a bíróság és az alkotmány által felállított korlátok nyomán – lehetővé vált a jog erkölctől, moráltól és vallástól való elhatárolásának világos kritériumait meghatározni.¹¹

Rechtsritual im Verhältnis zur Steuerung sozialen Verhaltens durch gesetztes Recht. In: H. Duchhardt – G. Melville (szerk.): *Im Spannungsfeld von Recht und Ritual. Soziale Kommunikation in Mittelalter und Früher Neuzeit.* (Norm und Struktur 7.) Köln, 1997. 33. o.: „Egy meghatározott, általánosan ismert jogi rituálé végrehajtása egyet jelentett a joggyakorlással. Következésképpen minden jogcselekménynek, ha jogi hatást akart kiváltani, meghatározott, ünnepélyes, formailag szabályozott és rögzített módon kellett lezajlania.” Ezzel szemben Kannowski: *Rechtsbegriffe* (1. hiv.) 12. o. csak azt támasztja a jogi rituálé követelményeként, hogy annak „jogi jelentősége legyen”. Még szélesebb Winn: *Rechtsrituale* (3. hiv.) 450. o. fogalomalkotása, amely, eltérően attól, amit a tanulmány címe sejtetni enged, nem a jogi, hanem az antropológiai rituáléfogalomból indul ki, ezért megelégszik annak a kimondásával, hogy a jogi rituálé „emberi viszonyokat befolyásol és orientál”.

¹⁰ K. F. Röhl: *Allgeme Rechtslehre. Ein Lehrbuch.* 2. kiad. Köln, 2001. 24. § II. 184. o. A Röhl által uo. a 2. § 9. o. 23. hivatkozásban bemutatott több definíció mutatja, hogy az elméleti irányultságtól függően vagy a jog külső kényszer karakterét (jogpozitivistá elmélet) vagy etikai alapjait (természetjogi elmélet) emelik ki.

¹¹ Lásd J Weitzel: „Relatives Recht” und „unvollkommene Rechtsgeltung” im westlichen Mittelalter. Versuch einer vergleichenden Synthese zum „mittelalterlichen Rechtsbegriff”. In: Cordes – Kannowski: *Rechtsbegriffe* (1. hiv.) 43–62. o., 46. o., amely formális elhatároló elemként a jogalkotási eljárást, ill. szokásjogi normák esetén „bíróági alkalmazhatóságukat”, anyagi követelményként pedig az alkotmányosságot nevezi meg. Röhl: *Allgemeine Rechtslehre* (10. hiv.) 24. § II. 185. o. a bíróság alkalmazhatóságra koncentrál, és a bíróságokat tekinti a „jogrendszer centrumának”. Jogszociológiai szempontból T. v. Trotha: Was ist Recht? Von der gewalttätigen Selbsthilfe zur staatlichen Rechtsordnung. In: *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 21. (2000.) 327–354. o., 327. o. a jogrendszer meglétéhez a „harmadik fél konfliktusmegoldásban való közreműködését” támasztja feltételként, de az állami jogrend meglétét a harmadik fél intézményesültségétől teszi függővé. Ennek az államközpontú jogfel fogásnak a következménye, hogy az egyház- és nemzetközi jogot nem tudja átfogni. Röhl: *Allgemeine Rechtslehre* (10. hiv.) 24. § III. 185. o.

Ezzel az államközpontú jogfelfogással a régebbi korok esetében nehezségekbe ütközhetünk. Különösen igaz ez a középkorra, amelyet szóbelisége következtében a jogi ritualizmus különösen preferált korszakának tekintenek.¹² Ekkoriban az írásban rögzített jog nagyrészt hiányzott, a mérvadó jogforrás a szokás és a származás volt. Ezzel összefüggésben tevődik fel a „történészek és jogtörténészek számára egyaránt jelentős kérdés, hogy a jogszokások és egyéb szokások megfelelő élességgel elkülöníthetőek-e”.¹³ Ez a kérdés része egy átfogó, a kutatásban immár évtizedek óta elhúzódó vitának a középkori jogfogalomról, amelyre – helyszűkében – itt nem térhetünk ki.¹⁴ Rámutat azonban, hogy minden korszakra vonatkozóan külön meg kell vizsgálnunk, hogy arra vonatkoztatva joggal beszélhetünk-e egyáltalán jogi rituálékról.¹⁵

A jogi rituálék tehát hatással vannak a jogra, azonban nem az objektív, hanem a szubjektív jogot befolyásolják.¹⁶ A jogi rituálék nem absztrakt normák. Bár normákon alapulnak és saját sztereotípiáik által a normához hasonlóan szabályozhatják az ember szociális viselkedését. Absztrakt szabályokat azonban nem állítanak fel, csupán a konkrét cselekményekben léteznek. Egy jogi rituálé „olyasvalami, amit megtesznek”, „jogi ese-

¹² Rehfeldt: *Recht und Ritus* (9. hiv.) 53. p. a jogi rituálét a „szokásjog legitim gyermekének” nevezi; vö. W. Ebel: *Recht und Form. Vom Stilwandel im deutschen Recht*. Tübingen, 1975. 10. o.; Sellert: *Gewohnheit* (9. hiv.) 34. o.; Kannowski: *Rechtsbegriffe* (1. hiv.) 5. o.; uo.: 1–3. o. a középkor jogtörténeti szempontú időbeli elhatárolásához, amely szerint a római jog recepciója tekinthető cezúrának a középkor végeként.

¹³ G. Althoff: *Recht nach Ansehen der Person. Zum Verhältnis rechtlicher und außerrechtlicher Verfahren der Konfliktbewältigung im Mittelalter*. In: Cordes – Kannowski: *Berchtsbegriffe* (1. hiv.) 79–92. o., 80. o.

¹⁴ Lásd a kutatás jelenlegi állásáról Kannowski: *Rechtsbegriffe* (1. hiv.) 1–27. o. bevezető áttekintését.

¹⁵ K.-S. Kramer: *Grundriß einer rechtlicher Volkskunde*. Göttingen, 1974. 146. o. alkalmatlannak tartja a népszokás és jogszokás éles megkülönböztetését az általa tárgyalt kora újkor esetében, mert a szokás alapjául szolgáló társadalmi és jogi normák nem különböztethetők meg egyértelműen egymástól. Kramer a szokás és rituálé fogalmakat szinonimaként használja, a szokásról alkotott felfogása uo. 78. o.

¹⁶ Jogi rituálékkal a jogügyleteknél, a bírósági eljárásban, valamint a végrehajtási cselekményeknél találkozhatunk, mert itt következik be változás szubjektív jogokban. Számos példa a jogi rituálékra ezen a területen; H.-J. Becker: *Rechtsritual* szócikk. In: *Handwörterbuch zur Deutschen Rechtsgeschichte*. 4. kötet, Berlin, 1990. 337–339. hasáb, Rehfeldt: *Recht und Ritus* (9. hiv.) 47. o. és Sellert: *Gewohnheit* (9. hiv.) 35. o.

mény”.¹⁷ A jogcselekmények körébe tartozik. A jogrendnek különféle kapcsolódási pontok állnak rendelkezésére egy-egy jogcselekmény kötőerejét illetően: egyrészt az érintett személy akaratahoz, másrészt a cselekményfolyamat külső megjelenési formájához kapcsolódhat.¹⁸ Ennek a voluntarista és formalista jogrend között húzódó ellentétnek a jogi rituálék körében különös jelentősége van.

b) A jogi rituálék elhatárolása más jogcselekményektől: a formakényszer

aa) A formakényszer fogalma

Az alakiség a rituálék minden fajtájánál „elsőszámú kritérium”.¹⁹ A rituálécselekmények formája sokszor nagyon ünnepélyes, hogy ily módon az alkalmat kiemelje a hétköznapi rutinból.²⁰ A jogi rituálék is olyan cselekmények, melyek esetében az alakiség kiemelkedő szerepet tölt be.²¹ Nem minden formai követelmény teszi az adott jogcselekményt egyben jogi rituálévá. A jogi rituálé formáit sokkal inkább az határozza meg, hogy azok a joghatás szempontjából, különlegességük által, kiemelt jelentőséggel bírnak. Nem pusztán egy további hatályossági feltételről van szó, sokkal inkább a jogi érvényesség mérvadó alapját jelenti. A jogi rituálék

¹⁷ Winn: *Rechtsrituale* (3. hiv.) 454. o. k. Ezért nem tartom találonak, ahogy M. T. Fögen: *Ritual und Rechtsfindung*. In: C. Caduff – J. Pfaff-Czarnecka (szerk.): *Rituale heute. Theorien – Kontroversen – Entwürfe*. Berlin, 1999. 149–163. o., 162. o. a jogerőt és a határidő elteltét rituálénak tekinti. Az én fogalmaink szerint ezek a jelenségek a rituálétól megkülönböztetendő formalitások kategóriájába tartoznak, lásd II. 2. b) aa) alpontot.

¹⁸ Itt és a következőkben az ügyleti akaratra és nem a cselekvési akaratra kell gondolni, ha a „felek akarataról” van szó. Mivel a formalizált jogcselekmények végrehajtása is általában a felek cselekvési akaratából fakad, itt nem áll fenn különbség a formalista és a voluntarista jogi cselekmények között.

¹⁹ Michaels: *Le rituel* (4. hiv.) 34. o.

²⁰ Sellert: *Gewohnheit* (9. hiv.) 32. o. k.

²¹ Ezt mutatja az a körülmény is, hogy a „formális cselekmények” kifejezést a jogi rituálé szinonimájaként használják, vö. pl. K. v. Amira – C. v. Schwerin: *Rechtsarchäologie*. Berlin 1943. 60. o.; M. Kaser – R. Knütel: *Römisches Privatrecht*. 17. kiad. München, 2003. 6. § I. 54. o. 1. margószám.

következésképpen abban térnek el más jogcselekményektől, hogy a joghatás esetükben nem a cselekvő akaratahoz, hanem a külső cselekvési forma helyes végrehajtásához kapcsolódik.²² Az alak és a jogügylet egységet alkotnak, a forma egyben megtestesíti a jogügyletet úgy, hogy a kettő egymástól függetlenül el sem képzelhető. Amennyiben az alak nem jön létre, úgy nem semmis, hanem egyáltalán semmilyen jogügyletről nem beszélhetünk. Az alak „abszolútum”, mely semmilyen megszorítást nem visel el.²³

Az alaknak mint a jogérvényesség alappilléreinek ismertetőjegyével szolgál a formakényszer szakkifejezés. Andreas Heusler így értelmezte a fogalmat:

„A fentieknek megfelelően a jogi formakényszer kifejezés alatt a jogképzés azon állapotát értem, ahol az érzékszervekkel érzékelhető dolgokat kizárólag vagy legalábbis túlnyomórészt elismerik jogkeletkeztető elemként, és a szellemi természetű belső folyamatokat, hangulatokat, akarati momentumokat, szándékokat stb. figyelembevételét a jog szempontjából kizárják vagy háttérbe szorítják.”²⁴

²² A formalizmus dominanciája a voluntarizmussal szemben nem csak a jogi rituálék sajátossága: B. Stollberg-Rilinger: *Symbolische Kommunikation in der Vormoderne. Begriffe – Forschungsperspektiven – Thesen*. In: *Zeitschrift für Historische Forschung* 31. (2004.) 487–527. o., 503. o.: „A rituálék általában nem intencionálisak abban az értelemben, hogy hatásuk az azt végrehajtó szándékától, belső meggyőződésétől, véleményétől stb. függetlenül is bekövetkezik, hatásosságuk sokkal inkább a helyes formai megvalósításon nyugszik.”

²³ W. Flume: *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*. II. kötet: *Das Rechtsgeschäft*. 4. kiad. Berlin, 1992. 15. § I. 1. 244. o. k. Az abszolút forma példái a hatályos jogban a csekk és a váltó, amelyeknél a Csekk törvény 2. § (1), illetve a Váltó törvény 2. § (1) szerint nincs is csekk vagy váltó, ha az okirat nem felel meg a Csekk törvény 1. §, illetve a Váltó törvény 1. § formai követelményeinek. A középkori jog legtöbb formájától eltérően a csekk és a váltó esetében hiányzik a szimbolikus kifejezőerő. A. Heusler: *Institutionen der Deutschen Privatrechts*. 1. kötet, Lípce, 1885. 68. o.; más vélemény: B. Rehfeldt: *Begriff und Wesen der Rechtssymbolik*. In: *Studium Generale* 6. (1953.) 288–295. o., 291. o. További példa az abszolút formára a házasságkötés. Ha nem anyakönyvvezető előtt kötik, akkor a BGB 1310. § (1) szerint nem semmis a házasság, hanem nem jött létre. G. Bruder Müller. In: O. Palandt: *Bürgerliches Gesetzbuch*. 63. kiad., München, 2004. 1310 § 1. margószám.

²⁴ Heusler: *Institutionen* (23. hiv.) 49. o. Heusler követi L. Mitteis: *Römisches Privatrecht bis auf die Zeit Diokletians*. 1. kötet: *Grundbegriffe und Lehre von den Juristischen Personen*. Lípce, 1908. 255. o., 289. o.; és Ebel: *Recht* (12. hiv.) 17., 22. o.

A fogalom azonban nem csak ebben az értelemben használatos. Gyakran értik arra az állapotra, amikor a jogcselekmény joghatásához meghatározott jogi formák betartása szükséges.²⁵ E jelentés szerint a „formalista” kifejezés már nem alkalmas a „voluntarista” fogalom ellenpárjaként. Az alakisági előírások ugyanis a voluntarista jogrendszerekben is ott vannak. Az alábbi gondolatok így a heusleri fogalomfelfogáson alapulnak.

Bár a formakényszer a jogi rituálék lényeges alkotóeleme, ezek mégsem esnek egybe. A formakényszer annyiban mutat túl a jogi rituálékon, hogy nemcsak cselekményeket, hanem olyan jogi szabályokat is felölel, melyek – mint kifejtettük – nem tekinthetők jogi rituálénak.²⁶ A jogi szabályokra vonatkozóan a formakényszer nem a formára mint olyanra, hanem az alakiságra irányul. A formális jogi szabályok ismertetőjele, hogy nem konkrét esetekre vonatkoznak, hanem általános törvényszerűségekből indulnak ki. A merev életkori határok jó példák erre, melyekhez az egyes ember értelmi szintjétől függetlenül olyan joghatások kapcsolódnak, mint a nagykorúság vagy a büntethetőség.²⁷

bb) A „hatásformától” a „védőformáig”

Az alakra mint jogalakító elemre az ókori római szerződésjog kínál példákat. Ennek középpontjában beszédformulák állnak, emellé további formális cselekmények, mint például a szerződési tárgy megérintése, a magisztrátus aktusai vagy az ünnepélyes tanúk bevonása léphetnek.²⁸ A formulák erőteljes és sokatmondó szavai nyilvánvalóvá teszik a részt-

²⁵ E. Kaufman: Formstrenge szócikk. In: *HRG* (16. hiv.) 1. kötet, Berlin 1971. 1164. hasáb; uő: *Deutsches Recht. Die Grundlagen*. Berlin, 1984. 70. o. 6. hiv. és W. Ogris: Wille, Willenserklärung szócikk. In: *HRG* (16. hiv.) 6. kötet, Berlin, 1998. 1424–1427. hasáb, 1426. hasáb. Mászt ért formakényszer alatt Rehfeldt: *Begriff und Wesen* (23. hiv.) 288. o.; uő: *Recht und Ritus* (9. hiv.) 45. o. Szerinte formához kötött beszédre és írásra vonatkozó szakkifejezés, amely szembeállítható a jogi szimbolika fogalmával.

²⁶ Vö. 17. hiv.

²⁷ Heusler: *Institutionen* (23. hiv.) 49. o. k. Heusler szerint ezen kívül azok a jogi normák is formálisnak tekinthetők, ahol a jogbiztonság előnyt élvez az adott esetben az igazságossággal szemben, mint jogvesztő határidők vagy az ítéletek formális jogereje esetében.

²⁸ Kaser–Knütel: *Privatrecht* (21. hiv.) 6.§ I. 54. o., 1. margószám.

vevők azon elképzeléseit, miszerint kijelentéseik eredményeképp a joghatás közvetlenül létrejön. Ilyen a mancipatio parancsoló formulája is, melynek kimondásával a jogkövetkezmény közvetlen beállítására „hívtak fel”.²⁹ Hogy a kívánt joghatás beálljon, a formula szövegét szigorúan be kellett tartani. Az előírt szövegezéstől vagy formától való legkisebb eltérés is hatálytalanná teheti a jogcselekményt. Erre a jogügyleti területre vonatkozó szabályhoz számos hasonló példát találunk a perben is. Ilyen például a Gaius Inst. IV. 11. által bemutatott eset. Ebben a lopott szőlőtő jogos tulajdonosa vesztett pert a vélelmezett tolvaj ellen, mivel nem tartotta magát a XII táblás törvény szövegéhez, és „levágott fák helyett” a tényállásnak megfelelően „lemetszett szőlővesszőt” mondott.³⁰

A formakötöttségre történeti példa a késő középkori bírósági eljárás. Ott ugyanis a vádirat felolvasása vagy az esküszöveg elmondása során egy szó téves használata vagy olyan szokatlan mozdulat, mint a szűnyog lecsapása a per elvesztéséhez vezethetett.³¹ Még ha ezek a példák különösnek

²⁹ Gaius: *Inst.* I. 119.: „Hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio isque mihi emptus esto hoc aere aeneaque libra.” idézi U. Manthe (szerk.): *Gaius institutiones. Die Institutionen des Gaius* (Texte zur Forschung 81.). Barmstadt, 2004. 78. o. A formula értelmezése általában problematikus, mert az első mondatrészben nem imperativus, hanem indikativus áll. K. Olivecrona: *Law as Fact.* 2. kiad. London, 1971. 227. o. az első mondatrész is az imperatív mihi emptus est fényében értelmezi, és az aio szóban fedezi fel a következő mondatrész imperativusához kapcsolódó kifejezést, amelynek az imperativushoz hasonlóan az a funkciója, hogy a mondatot nyomatékosítsa. Az aio szóhoz lásd Manthe: *Sprechaktttheorie* (6. hiv.) 437–442. o. Másik tézist állított fel J. G. Wolf: *Funktion und Struktur der mancipatio.* In: *Mélanges de droit romain ed d'histoire ancienne. Hommage á la mémoire de André Magdelain.* Párizs, 1998. 501–524. o., amely szemben áll a mancipáció Jehring óta általános – vagyis a vevő rituális önhatalmának aktusaként történő – értelmezésével. Álláspontja szerint a készpénz-mancipációval nem reális jogkövetkezményre törekedtek, hanem a vevő fiktív jogállását erősítették, ezzel haladva meg a res mancipi eredeti elidegeníthetlenségét. Mint ilyen jogi segédeszköz nem a népi gondolkodásból és szokásból alakult ki, hanem tudatos és racionális jogképzés eredményeként. Ezzel éppen nem erősíti a „kedvelt elképzelést, hogy »minden jog kezdeteiben formalista« és hogy a korai Rómában »csak rituális cselekményeknek volt joghatása«. Wolf mancipációértelmezését követi U. Manthe: *Geschichte des römischen Rechts.* München, 2000. 22. o.

³⁰ Idézi Manthe: *Gaius* (29. hiv.) 323. o. Ehhez még Fögen: *Ritual* (17. hiv.) 149. o.

³¹ *Sachsenspiegel.* 68. 7. megállapítja, hogy nem érhet senkit hátrány amiatt, mert a hűbéri bíróság előtt „orrot fúj, vagy tüsszent, vagy köp, vagy krárog, vagy köhög, szószólója másik oldalára áll, mint ahol előtte állt, vagy ha körülméz, illetve legyet vagy szűnyogot magától elhajt” idézve E. v. Repgow: *Der Sachsenspiegel.* Kiadja C. Schott, Zürich, 1984. 326. o.; további hasonló példákat hoz Heusler: *Institutionen*

is tűnnek, a formakötöttség jelentőségét nem tanácsos túlbecsülni. Egyrészt ez csak egy marginális történelmi jelenség volt.³² Másrészt csupán kirívó megjelenése a minden jogi formában benne foglalt, anyagi és alaki jog közötti feszültségnek. Egy-egy perbeli cselekmény vagy jogügylet formavétség miatti semmissége ebből következően nem az a jelenség, amely kapcsán a formalista és voluntarista jogrendszerek különbözőségei alapvetően bemutatathatók lennének. Hogy egy jogrend érvényességének alapját az akaratban vagy a formában látja-e, sokkal inkább a fordított esetben mutatkozik meg, amikor is a forma megvan, az akarat viszont hiányosan jutott kifejezésre. A tévedés problematikájára jogi érvényességi alap vizsgálatának kiindulópontjaként tekinthetünk.³³ Egy formalista jogrendben egy-egy jogcselekmény akarathiba miatti megtámadása elképzelhetetlen, mert a kimondott szavak sokszor nem a belső akarat közzétételét szolgálják, hanem formulák képében olyan jogi szabályok, amelyeket be kell tartani.³⁴ Hasonlóan elképzelhetetlen a formalista jog-

(23. hiv.) 48. o. 1. hiv. A per túlzott formai szigorát tekinti a jogi ritualizmus 12. századi visszaszorulása okának Sellert: *Gewohnheit* (9. hiv.) 42. o. k.; a késő középkori per formai szigoráról általában lásd F.-J. Arlinghaus és P. Oestmann tanulmányát a Reiner Schulze (szerk.): *Symbolische Kommunikation vor Gericht in der frühen Neuzeit*. (Schriften zur Europäische Rechts- und Verfassungsgeschichte 51.) Berlin, 2006. kötetben.

³² Így a késő középkori perről E. Kaufmann: Billigkeit szócikk. In: *HRG* (16. hiv.) 1. kötet, Berlin 1971. 431–437. hasáb, 436. hasáb. Ezt a feltételezést sugallja P. Oestmann (31. hiv.) is.

³³ Így S. E. Wunner: *Contractus. Sein Wortgebrauch und Willensgehalt im klassischen römischen Recht*. München, 1964. 134., 140. o.

³⁴ A germán joghoz Ogris: *Wille* (25. hiv.) 1426. hasáb, más indoklással. Megfordítva, azok a jogrendszerek, amelyek engedik az akarat hiányai miatti megtámadást, voluntaristák. Más véleményen van Winn: *Rechtsrituale* (3. hiv.) 453. o. Szerinte a mentális folyamatok figyelmen kívül hagyása egyértelművé teszi, hogy a szerződési kötőerő a felek szándékát figyelmen kívül hagyva létrejön. Ezen az sem változtat, hogy meghatározott feltételek esetén az akarat hiányai a kötőerő utólagos felbontásához vezethetnek. Ez a következmény csak akkor áll be, ha megtámadási vagy semmisségi nyilatkozattal egy újabb jogi rituálé lezajlott. Winn ellenében utalni lehet arra, hogy léteznek olyan jogi normák – a német jogban a BGB 104. § és 118. § –, amelyek a nyilatkozó belső állapotára tekintettel a jogügyleti nyilatkozat semmisségét rendelik anélkül, hogy ehhez további külön nyilatkozat lenne szükséges. Másrészt nagyon is az akarat figyelembe vételét jelenti, ha egy jogrend olyan jogcselekményekhez, amelyek akarat hiányában nyugszanak, joghatást fűz, amelyek más jogi aktusokkal szemben megtámadhatóságuk miatt kevésbé tartósak.

rendekben az olyan értelmezés, amely a feleknek a kimondott szavak szociátipikus tartalmától eltérő szándékát figyelembe venné.

Az a feltevés, miszerint az ókori római szerződési jogban az alakszerűség nagy jelentősége mágikus hiedelmekben gyökerezett, bizonyos tekintetben plauzibilis lehet, jóllehet források hiányában csupán feltételezésekre hagyatkozhatunk.³⁵ Az alakszerűség nagy jelentőségét a jog számára azonban nem lehet mindig kizárólag mágikus elképzelésekre visszavezetni. A középkori jogéletben a sokszínű szimbolikus és rituális formáknak egészen más volt a háttere. Az absztrakt jogi folyamatok szemléltetésére és nyilvánosság biztosítására szolgáltak.³⁶ A szerződés jog területén ez az átalakult formafelfogás az akaratnak, mint a szerződéses kötelelem érvényességi alapjának elismerésével áll összefüggésben. A „hatásformák”³⁷ pusztán „védőformákká” alakulnak, a felek akaratához csupán kiegészítő érvényességi követelményként fűződnek, és meghatározott szerepet töltenek be, mint a szerződéskötési és tartalmi egyértelműség, nyilvánosság, bizonyíthatóság, tanácsadó-, védő- és ellenőrző funkciók biztosítása.³⁸ Ez az összefüggés példászerűen kimutatható Hugo Gro-

³⁵ Abból indulnak ki, hogy a kötelezett a rituális formulák és cselekmények révén mágikusan is köti magát, W. Waldstein – J. M. Rainer: *Römische Rechtsgeschichte. Ein Studienbuch*. 10. kiad. München 2005. 13. § II. 4. b) 60. o. Ebben az összefüggésben utalni kell a jogi és varázsló formulák hasonlóságára, Sellert: *Gewohnheit* (9. hiv.) 35. o.; Rehfeldt: *Recht und Ritus* (9. hiv.) 55. o.: „Mindkét esetben [jogi és varázsló rítusok esetén] él a feltételezés, hogy maga a forma, a külső eljárás és a beszédformulák maguk azok, amelyek valamit véghezvisznek.” A tulajdonszerzés területén N. Strosetzki: *Antike Rechtssymbole*. In: *Hermes* 86. (1958.) 1–17. o., 1. o.

³⁶ V. Groebner: *Gefährliche Geschenke. Ritual, Politik und die Sprache der Korruption in der Eidgenossenschaft im späten Mittelalter und am Beginn der Neuzeit*. (Konflikte und Kultur. Historische Perspektiven 4.) Konstanz, 2000. 120. o.; H. Lüick: *Rechtssymbolik* szócikk. In: H. Beck – D. Geuenich – H. Steuer (szerk.): *Reallexikon der Germanischen Altertumskunde*. 24. kötet, Berlin, 2003. 284–291. o., 287. o.; G. Kocher: *Rechtssymbolik* szócikk. In: *Lexikon des Mittelalters*. VII. kötet, München, 1995. 523–524. hasáb; uő: *Symbol* szócikk. In: A. Reifferscheid – R. Winkler: *Ergänzbare Lexikon des Rechts*. 1. kötet, Weuwied stb., 1993. 1/1210.

³⁷ Ez alatt a jogkeletkeztető erejű formulák értendőek. A kifejezést G. Dulckeit: *Zur Lehre vom Rechtsgeschäft im klassischen römischen Recht*. In: *Festschrift für Fritz Schulz*. 1. kötet, Weimar 1951. 148–190. o., 161. o. alkotta.

³⁸ Becker: *Rechtsritual* (15. hiv.) 338. hasáb; Dulckeit: *Lehre* (37. hiv.) 161. o.; Ebel: *Recht* (12. hiv.) 11. o.; Flume: *AT* (23. hiv.) 15. § I. 1. 244. o. k.; Kaser–Knütel: *Privatrecht* (21. hiv.) 6. § I. 54. o. 2. széljegyzet; R. Meyer-Pritzl: §§ 125–129. Form der Rechtsgeschäfte. In: M. Schmoeckel – J. Rückert – R. Zimmermann (szerk.):

tius ígéretéről szóló tanában, amelyből az akaratnyilatkozat dogmatikája kialakult.³⁹ Grotius a római jog vestimenta szerződési típusai helyébe a szerződéskötés érvényességi alapjául a felek akaratát tette meg. Ez azonban nem volt újdonság.⁴⁰ Az újdonság az volt, hogy az akaratot tüzetes vizsgálatnak vetette alá.⁴¹ Grotius az akaratnyilatkozatoknak három típusát különböztette meg, melyek mindegyikéhez eltérő hatást kapcsolt: a jövőbeli cselekvési szándékközlés kötelezőerő-nélküliségétől (*assertio*) a morális önkötöttségen át, olyan nyilatkozatnál fogva, mely szerint a nyilatkozó a kinyilvánított akarathoz a jövőben is ragaszkodni fog (*pollicitatio*), egészen a jogilag releváns kijelentésig, amelyet az a szándék vezérel, hogy a nyilatkozat címzettjére követelési jogot ruházzanak (*promissio*).⁴²

Historisch-kritischer Kommentar zum BGB. I. kötet: Allgemeiner Teil §§ 1–240. Tübingen, 2003. 502. o., 5–7. margószám; W. Ogris: Rechtsgeschäfte (Form) szócikk. In: *HRG* (16. hiv.) 4. kötet, 294–298. hasáb, 295. hasáb; Rehfeldt: *Recht und ritus* (9. hiv.) 53. o.; Sellert: *Gewohnheitsrecht* (9. hiv.) 33., 36. o. Winn: *Rechtsrituale* (3. hiv.) 458. o. ezzel szemben a modern jog formai előírásait „racionalizálásnak” tartja (451. o. 3. hiv.; 461. o.), amelynek jellegét rituáléként félreértenénk, mert „a jog mint racionális rendszer érvényesül, amely intézményeken alapul, de ahol semmilyen rituálét, legyen az bármilyen, nem látnak szívesen.” (460. o.)

³⁹ Grotius így nemcsak a modern természetjog (F. Wieacker: *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*. 2. kiad. Göttingen, 1967. 287. o.; K.-H. Ziegler: Grotius, Hugó. In: *HRG* (16. hiv.) 1. kötet, Berlin, 1971. 1815–1817. hasáb, 1816. hasáb), hanem a „polgári törvénykönyv általános része” atyjának is tekinthetjük, M. Disselhorst: *Die Lehre des Hugo Grotius vom Versprechen*. Köln, 1959. 2. o.

⁴⁰ A *pacta nuda* peresíthetőségéhez a kanonisták már a 12. sz. végén eljutottak, P. Landau: *Pacta sunt servanda. Zu den kanonistischen Grundlagen der Privatautonomie*. In: M. Ascheri – K. W. Nörr (szerk.): „*Ins Wasser geworfen und Ozeane durchquert.*” *Festschrift für Knut Wolfgang Nörr*. Köln 2003. 457–474. o.

⁴¹ Maga Grotius a spanyol morálteológusok, mint Molina akaratelméletéből indult ki, H. Coing: *Europäisches Privatrecht*. I. kötet: *Älteres Gemeines Recht* (1500 bis 1800). München, 1985. 182. o.; B. Schmidlin: Die beiden Vertragsmodelle des europäischen Zivilrechts: das naturrechtliche Modell der Versprechungsübertragung und das pandektistische Modell der vereinigten Willenserklärungen. In: R. Zimmermann – R. Knütel – J. P. Meincke – H. H. Seiler (szerk.): *Rechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik*. Heidelberg, 2000. 187–206. o., 190. o. Grotius ígérettanához: Wieacker: *Privatrechtsgeschichte* (39. hiv.). 16. § III. 3. c) 293. o.

⁴² H. Grotius: *De iure belli ac pacis libri tres*. Párizs, 1625. II. XI. 2–4. Ígérettanának első változatában, a már 1620-ban elkészült, de csak 1631-ben megjelent *Inleiding tot de hollandsche Rechts-Geleerdheid*-ban Grotius még egy kétlépcsős ígéretszerkezetből indult ki, az *assertio*-nak nem tulajdonított egyéni jelentőséget, hanem a *pollicitatio*-val összefogta a *belofte* első lépésjeként. A második lépés: a *toezegging*

Grotius *promissio*ja kötőerőt csak a címzett közreműködésével fejtett ki, tudniillik az ígéret elfogadásával (*acceptatio*).⁴³ A nyilatkozat formájának az ígéret tanának első változatában az *Inleiding tot de hollandsche Rechts-Geleerdheit* az ígéret kötőereje szempontjából még nem tulajdonított jelentőséget. A kérdést, hogy nyilatkozat címzettje a *promissio*t a jogilag kötetlen kijelentéstől milyen módon különböztetheti meg, nem merült fel. Fő művében, a *De iure belli ac pacis libri tres*ben honfitársára, Leonhardus Lessiusra támaszkodva árnyaltabban szólt az ígéret külső formájáról.⁴⁴ A jogi kötőerőt már nem csupán a döntés szubjektív végérvényességében látta, hanem a közlés különleges formájához is kötötte. Szükségeseznek tartotta, hogy a jogi kötöttséget célzó akarat valamely külső jel formájában nyilvánuljon meg, és ez által a nyilatkozat címzettje számára felismerhető legyen: „A harmadik fajta, ahol az akaratnyilvánításhoz egy jel is kapcsolódik, hogy a másiknak jogot kívánunk biztosítani. Ez a tökéletes ígéret, s hatása ugyanaz, mint a tulajdon elidegenítésének.”⁴⁵ A komolyan vett ígéret legmegbízhatóbb jelének Grotius a stipulatiót tekintette, és a kevésbé egyértelmű formátlan nyilatkozatokban látta a peresíthetetlen paktumok (*pacta nuda*) római jogi alapját.⁴⁶ Mindemellert Grotius hangsúlyozta, hogy a stipulatio mellett egyéb jelei is lehetnek az ígéret komolyságának.⁴⁷ Grotiusnál már nem áll fenn az a vélekedés, miszerint a szerződés kötőerejét a stipulatio ünnepélyesen elmondott szavai mint a jogi aktus központi és elmaradhatatlan alkotóelemei idéznék

megfelelt a promissiónak. H. Grotius: *Inleiding*. III. 1., 5. és 10. idézve H. Grotius: *The Jurisprudence of Holland*. The Text translated with brief notes and commentary by Robert Warden Lee. 1. kötet: *Teyt, translation and notes*. Oxford, 1953. Utánnymomás Aalen, 1977. 292. o.

⁴³ Ehhez Schmidlin: *Vertragsmodelle* (41. hiv.) 191. o. k. Ettől eltérően a BGB 130. § szerint az akaratnyilatkozat a címzett tudomására jutással hatályossá válik.

⁴⁴ K.-P. Nanz: *Die Entstehung des allgemeinen Vertragsbegriffs im 16. bis 18. Jahrhundert*. München, 1985. 143. o.

⁴⁵ Grotius: *De iure* (42. hiv.) II. XI. 4. 1.: „Tertius gradus est, ubi ad determinationem talem accedit signum volendi ius proprium alteri conferre: quae perfecta promissio est, similem habens effectum qualem alienationem domini.” Fordítás: H. Grotius: *De iure belli ac pacis libri tres. Drei Bücher vom Recht des Krieges und des Friedens*. Párizs, 1625. Christian Thomasius előszavával az 1707-es első német Grotius-kiadáshoz, új német fordítás és bevezető: W. Schätzel. Tübingen, 1950. 237. o.

⁴⁶ Grotius: *De iure*. (42. hiv.) II. XI. 4. 2.

⁴⁷ Uo. II. XI. 4. 3.

elő. Számára a stipulatio nem több, mint a jogi kötéreire irányuló akarat – noha különösen megbízható, de végső soron pótolható – jele, a valódi jogalap maga az akarat.

c) A jogi rituálék elhatárolása a pusztán deklaratív cselekményektől és szertartásoktól: a konstitutivitás

A formának a jogi rituáléokra gyakorolt különös jelentőségéből következik, hogy megtartása a joghatás beállása érdekében elengedhetetlen. Jogi rituáléről így akkor beszélhetünk, ha az egyes alakszerű aktusok a joghatásra nézve konstitutívak, vagyis feltétlenül szükségesek a kívánt joghatás beállása érdekében. A deklaratív formákon nem alapulhat jogi rituálé.⁴⁸ Jó példa erre a hatályos német jogból a szerződéskötést „megpecsételő” kézfogás. A BGB 1789. §-a szerint ez szükséges a gyámügyi bíróság általi gyámkirendeléshez, ez azonban csak egy muszáj-előírás. A deklaratív cselekmények mellett akadnak olyanok is, melyek bár konstitutívak, de nem jogi rituálék, mivel konkrétan nem eredményeznek joghatást. Erre példa a Szász Jogtükör rendelkezése, miszerint a bírónak az egész tárgyalás folyamán ülnie kell.⁴⁹ Amennyiben felállt, az az eljárás megszakításának vagy akár befejezésének volt tekinthető.⁵⁰ Ugyanakkor a bíró által foganatosított eljárási cselekmények nem lesznek attól jogi rituálévá, hogy a bíró azokat ülve végzi. Az ülve maradás közvetlenül nem idézett elő

⁴⁸ Rehfeldt: *Begriff und Wesen* (23. hiv.) 288. o. A rituális jogi cselekmények konstruktivitását hangsúlyozza Keller: *Investitur* (9. hiv.) 80., 85. o.; uő: *Ritual, Symbolik und Visualisierung in der Kultur des ottonischen Reiches*. In: *Frühmittelalterliche Studien* 35. (2001) 23–59. o., 24. o. A kritérium eltérő jelentőségét a nézőpont függvényében Amira–Schwerin: *Rechtsarcheologie* (21. hiv.) 168. o. 181. hiv. emeli ki: „Hogy a jogászok számára nyilvánvaló korlátozása a konstitutív formákra nem tartózkodó, világos volt a történészek számára.”

⁴⁹ *Sachsenspiegel*. Ldr. III. 69. 2.

⁵⁰ Amira–Schwerin: *Rechtsarchäologie* (21. hiv.) 63. o. 170. hiv.; G. Kocher: *Zeichen und Symbole des Rechts. Eine historische Ikonographie*. München, 1992. 141. o.; A. Erler: *Richterstuhl*. In: *HRG* (16. hiv.) 4. kötet, 1057–1057. hasáb, 1057. hasáb; uő: *Sitzen*. In: uo. 1679–1682. hasáb, 1680. hasáb. A német Bundestag házszabályának 40. §-a még mindig tartalmazza, hogy a ház elnöke rendezavarás esetén, ha azon nem tud úrrá lenni, az ülést úgy is megszakíthatja, hogy elhagyja elnöki székét. Bundestag Házszabály 40. § a 2003. április 30-án hatályos szöveg szerint.

joghatást. Szerepe sokkal inkább az volt, hogy a nyugalom és megfontolt-
ság benyomását keltse, és a bíróság méltóságát hangsúlyozza.⁵¹ Ugyanez
a célja a hivatali öltözetek viselésének, ami ma is kötelező a bírák, ügyé-
szek és ügyvédek számára.⁵² Az ülést és egyenruha viselését ceremoni-
ális formalitásoknak nevezhetjük. A ceremónia és a jogi rituálé közötti
eltérés abban áll, hogy a rituálé új helyzetet teremt, míg a ceremóniák
– akárcsak a pusztán deklaratív cselekmények – a már fennálló helyzet
bemutatását szolgálják.⁵³ A kettő közötti átmenet ugyanakkor laza. Főleg
a komplex cselekményeknél nehéz a rituálét és a ceremóniát egymástól
elválasztani. Példa erre az uralkodó beiktatása, melynek során a felkenés
és koronázás státuszváltozást jelent, az ünnepélyes koronázás pedig az új
uralkodó népnek való bemutatását szolgálta.⁵⁴

3) A szimbolikusság

A formalisztikus jogi cselekmények körében a forma gyakran belső kap-
csolatban áll a jogügylettel, mely a jogi tartalom jelképes láttatásában
nyilvánul meg. A jogi szimbolika és a formalizmus tehát szorosan ösz-
szefüggenek egymással. Az akarat mint jogalap elismerésével szükség-
szerűen együtt jár a jogügyleti cselekmények szimbolikájának elvesztése.

⁵¹ A bíró ülő testhelyzetéhez lásd C. Schott tanulmányát a Reiner Schulze (szerk.):
Symbolische Kommunikation vor Gericht in der frühen Neuzeit. (Schriften zur Eu-
ropäische Rechts- und Verfassungsgeschichte 51.) Berlin, 2006. c. kötetben. Lásd W.
Schild: Die Sitzhaltung des griesgrimmigen Löwen als Richtersymbol. In: P. Michel
(szerk.): *Symbole im Dienste der Darstellung von Identität.* Bern, 2000. 145–157. o.

⁵² A [német] szövetségi bíróságokra a BBG 76. §, a DriG 46. § és a szövetségi el-
nök vonatkozó utasítása együttesen irányadó. Észak-Rajna-Vesztfália számára lásd az
utasítást a hivatali öltözetről a rendes bíróságok előtt. Az igazságügyminiszter 1963.
február 5-i rendelete (3152 – I B. 5.). In: JMBL NRW 1963. 49. o.

⁵³ Leyser: *Ritual* (5. hiv.) 2. o.; Michaels: *Le rituel* (4. hiv.) 38. o.; Stollberg-Rilinger:
Einleitung (5. hiv.) 10. o.; uő: *Symbolische Kommunikation* (22. hiv.) 504. o. Ez a
különbség okozza, hogy a szimbolika a rituáléknál és a ceremóniáknál eltérő mérték-
ben játszik szerepet, lásd III. 3. pontot.

⁵⁴ Leyser: *Ritual* (5. hiv.) 2. o. a rituálé és a ceremónia közötti, bevezetőben fel-
állított elméleti szembeállítást a következőkben a gyakorlati elhatárolási nehézségek
miatt elveti. A számos a koronázást kísérő rituális cselekményről M. Steinicke – S.
Weinfurth (szerk.): *Investitur und Krönungsrituale. Herrschaftseinsetzungen im
kulturellen Vergleich.* Köln, 2005.

Helyébe néhány általános forma lép, mint például írásbeliség vagy közjegyzői okiratba foglalás, melyek a legkülönbözőbb jogügyletekre alkalmazandók.⁵⁵

Szimbolikusság esetén a jogi rituálék olyan ismervéről beszélünk, melynek feldolgozásával és szisztematizálásával mindenekelőtt a korai jogi szimbolikai kutatás foglalkozott a 19. században és 20. század első felében.⁵⁶ A jogi rituálét részben a jogi szimbolika elsődleges nézőpontjából szemlélik. Ily módon Bernhard Rehfeldt is Jacob Grimm szimbó-

⁵⁵ A mai, a láthatóság hiányával jellemezhető joggal szembenálló középkori jogot sokan bemutatták, így például A. Laufs: *Über die Form in Rechtsgang*. In: K. Müller – H. Soell (szerk.): *Rechtswissenschaft und Gesetzgebung. Festschrift für Eduard Wahl zum 70. Geburtstag*. Heidelberg, 1973. 3–24. o.; Ebel: *Recht* (12. hiv.). A könyvnyomtatás és a multimédia-korszak között ma zajló váltás során felvetődik a kérdés, hogy milyen hatása lesz a vizualitás növekvő jelentőségének az eddig szövegben megjelenő és a képek íránt érzéketlen jog kifejezési formáira, vö. K. Röhl: *Das Recht nach der visuellen Zeitwende*. In: *Juristenzeitung* 7. (2003.) 339–344. o., valamint a bochumi Ruhr-Egyetemen lezajlott „Visuelle Rechtskommunikation” projektje során az internetre feltett szövegelemei. C. Brunschwig: *Visualisierung von Rechtsmormen. Legal Design*. Zürich, 2001. 7. o. a jog „csak szöveg” jellegét a vizuális korban korszerűtlennek tartja. Művében a jogi normák képi kifejezésének lehetőségeit és határait mutatja be, amelyben lehetőségét látja annak, hogy az absztrakt, áttekinthetetlen és laikusok számára ennél fogva érthetetlen jogot a normák címezettjeihez így közelebb lehet vinni. A képek és a képszerűség iránti növekvő érdeklődés nem a jogtudomány egyes területeire korlátozódó jelenség. Hasonló fejlődést figyelhetünk meg a bölcsészeti- és társadalomtudományok különböző területein is. Néhányan a „linguistic turn” nyomán máris a kultúratudomány újabb fordulatáról beszélnek. A „pictorial turn” (vagy „iconic turn”) kifejezés terjed. Eredetéhez D. Gugerli: *Soziotechnische Tendenzen. Der „pictorial turn” als Chance für die Geisteswissenschaft*. In: *Traverse* 6. (1999.) 131–159. o., 131. o. 4. hiv.

⁵⁶ Az anyag feldolgozásának kezdete J. Grimm: *Deutsche Rechtsalterthümer*. Göttingen, 1828. Ezt folytatták: E. Wohlhaupter: *Rechtssymbolik der Germanen. Mit Ausblicken auf die Symbolik anderer europäischer Rechte*. In: F. Herrmann (szerk.): *Handbuch der Symbolforschung*. 2. kötet: *Symbolik der europäischen Urzeit und der germanischen Völker*. Lipese, 1941. 125–186 (a rasszizmus által befolyásolt szakirodalmi alapon) és Amira-Schwerin: *Rechtsarcheologie* (21. hiv.). F. Beyerle: *Sinnbild und Bildgewalt im älteren deutschen Recht*. In: *Zeitschrift der Savigny Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung* 58. (1938.) 788–807. o., 788. o. kk. vezetete be a felosztást megtestesítő, megerősítő és motiváló szimbólumokra. Újabban mindenekelőtt megemlítendő Kocher: *Zeichen und Symbole* (50. hiv.). A liturgikus terület jogi szimbolikájának áttekintését adja L. Carlen: *Kirchliche Rechtssymbolik*. In: K. Breitsching – W. Rees (szerk.): *Tradition – Wegweisung in der Zukunft. Festschrift für Johannes Mühlseiger SJ zum 75. Geburtstag*. Berlin, 2001. 463–477. o.

lumfogalom-meghatározásából indul ki a jogi rituálé definiálásakor.⁵⁷ A jogi rituálék célját ennek megfelelően az absztrakt jogi folyamatok szimbolikus megjelenítésében látja. Azonban kérdéses, hogy a jogi rituálék döntő ismertetőjegyének a jogi szimbolika tekinthető-e. Mielőtt körüljárnánk ezt a kérdést, tisztáznunk kell a „jogi szimbólum” fogalmának jelentését.

A szimbólum fogalma a rituálé fogalmához hasonlóan igen tág.⁵⁸ Jelen írásban nem kísérem meg a szimbólum – valószínűleg úgyis kudarcra ítélt – általános érvényű fogalmának kidolgozását. Érdemesebb olyan meghatározásból kiindulni, amely a jogtudományi kérdések során használhatónak tűnik. A szimbólum-fogalom akkor kezd körvonalazódni, amikor elhatároljuk a jeltől. Közös bennük, hogy mindkettő érzékszervekkel érzékelhető módon hordozója jelentésének. Jelentéshordozóként minden elképzelhető médium figyelembe vehető: tárgyakon kívül testtartás, gesztusok, taglejtés, írásjelek és hangok. A jel és szimbólum közötti különbséget a jogi irodalomban rendszerint abban látják, hogy míg a jelek valós tárgyak ábrázolnak, addig a szimbólumok gondolati absztrakciókat szemléltetnek.⁵⁹ Ez a határvonal jól szemléltethető a langobárd

⁵⁷ Rehfeldt jogirituálé-definíciójához vö. 9. hiv. Hasonlóan V. Hertel: *Rituale im mittelalterlichen und frühneuzeitlichen ländlichen Rechtsquellen*. In: V. Hertel – G. Lerchner (szerk.): *Sprache und Kommunikation im Kulturkontext. Beiträge zum Ehrenkolloquium aus Anlaß des 60. Geburtstages von Gotthard Lerchner*. Frankfurt a. M., 1996. 337–350. o., 337. o. szimbólumfogalmára alapozza saját rituáléfogalmát. Grimm szimbólumdefiníciója: „A szimbólum régi jogunk értelmében egy ügylet képi megjelenítése.” J. Grimm: *Deutsche Rechtsaltenthümer*. 4. kiad. Lipcse, 1899. 1. kötet, 153. o. Lück: *Rechtssymbolik* (36. hiv.) 288. o. is Amira-Schwerin: *Rechtsarchäologie* (21. hiv.) rendszere nyomán a rituálékat a jogi szimbolika körébe helyezi, cselekmények cím alatt.

⁵⁸ W. Nöth: *Handbuch der Semiotik*. 2. kiad. Stuttgart stb., 2000. 178. o. ugyanígy Stollberg-Rilinger: *Symbolische Kommunikation* (22. hiv.) 496. o. kk. a szimbólum-fogalom eltérő felfogásairól.

⁵⁹ Vö. B. Schwineköper: *Der Handschuh im Recht, Ämterwesen, Brauch und Volksglauben*. Berlin, 1938. 73. o., hivatkozásokkal D. Krausnick: *Symboltheorie aus juristischer Perspektive*. In: B. Giesen – J. Osterhammel – R. Schlögl – C. Pflüger (szerk.): *Die Wirklichkeit der Symbole. Grundlagen der Kommunikation in historischen und gegenwärtigen Gesellschaften*. (Historische Kulturwissenschaften 1.) Konstanz, 2004. 135–156. o., 140. o. kk.; Ebel: *Recht* (12. hiv.) 10. o.; Amira-Schwerin: *Rechtsarchäologie* (21. hiv.) 31. o.; és Heusler: *Institutionen* (23. hiv.) 72. o. k. a szimbólumok lényegét szintén gondolati tartalmak megjelenítésében látják, anélkül azonban, hogy a szimbólum és az ábra elhatárolását részleteznék.

tulajdonátruházás segítségével. A telek tulajdonosa egy göröngyöt, egy szalmaszálát és telkének minden gyümölcsstermő fájának egy-egy ágát, valamint egy kesztyűt és a kést, amellyel az ágakat lemetszette, a vevő ölébe dobta.⁶⁰ A göröngy, szalmaszál és ágak esetében nem jogi szimbólumról, hanem jelről van szó. Nem jogi gondolat tartalmat fejeznek ki, hanem az átruházandó telket testesítik meg, hogy azt tárgyasult formában be lehessen vonni a jogi aktusba.⁶¹ A kesztyű ezzel szemben jogi szimbólum. Az eldobásával ugyanis az átruházás nemcsak megtörtént, hanem azt szemléletes módon kifejezésre is juttatták: a kéz hű ábrázolása ez, melynek révén a hatalom jelenik meg.⁶² A hatalom e szimbólumának elhajtása testesítette meg a tulajdonjoggal összekapcsolódott hatalmi jogok átadását.

Miután a jog szemléltetést igénylő, absztrakt jelenség, a már említett elhatárolás és a szimbólumok demonstratív funkciójának bemutatása jelentékeny lépés a jogtudomány számára.⁶³ Mindenesetre az a szimbólumfogalom, mely egyedül ezen a szemponton nyugszik, túlságosan tág. Ilyen alapon az útjelző táblák is jogi szimbólumok lehetnének mint jogi normák megtestesülései. A közlekedési táblákból hiányzik a többértelműség és meghatározhatatlanság, amelyek a szimbólum sajátosságai.⁶⁴ A szimbólumok olyan jelek, melyek egyfajta „jelentéstöbblettel” bírnak, és különféle interpretációknak engednek teret.⁶⁵ Jogi kontextusból szem-

⁶⁰ A példa Sellert: *Gewohnheit* (9. hiv.) 41. o. k. hivatkozásokkal.

⁶¹ A göröngy már az antik jogéletben is betöltötte ezt a szerepet: Strosetzki: *Antike Rechtssymbole* (35. hiv.) 1. o. kk. A pars pro toto problematikáról és a jogi szimbólumtól való megkülönböztetésről Amira-Schwerin: *Rechtsarchäologie* (21. hiv.) 32. o. A kés sem jogi szimbólum. Szerepe csak egy technikai eszköze, amelyet (talán bizonyítási okokból) szintén átadtak C. v. Scherin: *Rechtssymbole*. In: J. Hoops: *Reallexikon der Germanischen Altertumskunde*. 2. kötet, Strassburg, 1915–1916. 476. o.

⁶² Schweineköper: *Handschuh* (59. hiv.) 73. o.; Círlen: *Handschuh*. In: *LexMA* (36. hiv.) IV. kötet, München stb., 1989. 1909. hasáb. A kesztyűvel mint hatalmi szimbólummal szemben kétséget fejez ki Amira-Schwerin: *Rechtsarchäologie* (21. hiv.) 89. o.

⁶³ M.-E. Geis: *Symbole im Recht*. In: Giesen-Osterhammel-Schlögl-Pflüger: *Wircklichkeit* (59. hiv.) 439–460. o., 439. o.

⁶⁴ Meggyőző érvek a közlekedési táblák jogi szimbólum minősége ellen uo. 440. o.

⁶⁵ Hertel: *Rituale* (57. hiv.) 337. o., konszenzusról „beszél a jogtörténetben, hogy a szimbólumok a szimbolizált dolgon túlmutató, mélyebb, esetleg rejtett jelentést hordoznak.” Vö. továbbá Greis: *Symbole* (63. hiv.) 446. o., valamint általában a szimbólumokra vonatkozóan Nöth: *Handbuch* (58. hiv.) 181. o.

lélve olyan szimbólumfogalom kristályosodik ki, mely a szemléltetés és a többértelműség aspektusát egyesíti magában.⁶⁶

Végül felmerül a kérdés: mennyire kell szorosnak lennie a bemutatott gondolattartalom jogi vonatkozásának ahhoz, hogy a jogi szimbólum fogalmát megfelelően éles kontúrokkal körvonalazhassuk? A jogi szimbólumoknak a jogi allegóriáktól és emblémáktól történő elhatárolására való érthető törekvésnek megfelelően Voigt a jogi szimbólum meghatározását a joghatás kiváltásától teszi függővé.⁶⁷ Egy Justitia-szobor nem jogi szimbólum, mivel „jogi vonatkozása csupán érintőleges”.⁶⁸ Voigt kísérlete, hogy a jogi szimbólum fogalmából kivegye azokat a tárgyakat, melyek jogi vonatkozása csak általános, helyesnek mondható. A joghatás alapul vétele viszont túlságosan behatárolja a jogi szimbólum fogalmát. Így ugyanis csak olyan tárgyakat fog át, amelyek jogcselekmények szemléltetésére szolgálnak. Bár a jelen tematikával összefüggésben csak ezek a jogi szimbólumok relevánsak, mivel a jogi rituálék is kizárólag ilyen cselekvésmódok. A jogi szimbólum fogalma körébe általában besorolhatók olyan tárgyak is, melyek fennálló jogokat juttatnak érzékelhető módon kifejezésre, anélkül, hogy azok változnának. Példák erre a Roland-oszlopok, amelyek esetében a jogi vonatkozás nem csak „érintőleges”. A Justitia-szoborral ellentétben nem csupán általános jogi gondolattartalmat testesítenek meg, mint az igazságosság eszménye vagy az igazságszolgáltatás intézményei, hanem sokkal inkább konkrét hatalmi jogok kifejezésére szolgálnak. Nem egyszerű uralmi jelekről van esetükben szó, amelyeknek jelképes jelentéstöbblete hiányzik, mint például a határkövek. A jogtörténeti kutatások egymástól erősen eltérő eredményei arról, hogy pontosan milyen hatalmi jogokat jelenítenek meg a Roland-oszlopok,⁶⁹ a többértelműség bizonyítékai. Ezek szerint jogi szimbólum alatt olyan

⁶⁶ Krausnick: *Symboltheorie* (59. hiv.) 154. o.

⁶⁷ A. Voigt: Zum begriff des Rechtssymbols. In: M. Lurker (szerk.): *Bibliographie zur Symbolik, Ikonographie und Mythologie*. 1. kiegészítő kötet: *Beiträge zur Symbol, Symbolbegriff und Symbolforschung*. Baden-Baden, 1982. 181., 184., 186. o.

⁶⁸ Uo. 181. o. Ezzel ellentétben A. Erler: *Rechtssymbolik, Rechtssymbole*. In: *HRG* (16. hiv.) 4. kötet, 382–383. hasáb, jogi szimbólumnak tekinti a Justitia-szobrot. A jogi szimbólum fogalmát azonban Erler nem definiálja pontosan.

⁶⁹ Lásd W. Trusen: *Rolandsäulen*. In: *HRG* (16. hiv.) 4. kötet, 1102–1106. hasáb, 1102. hasáb.

jelet kell érteni, amelyen keresztül konkrét jog vagy konkrét jogi cselekmény fejeződik ki, és nyitott egymástól eltérő értelmezésekre.

Milyen jelentősége van tehát a jogszimbolikának a jogi rituális cselekményekkel kapcsolatban? A jogi rituálék esetében a joghatás áll előtérben. Az érintettek számára döntő, hogy cselekményeikkel mit akarnak jogilag elérni.⁷⁰ Segítséget jelenthet, ha a joghatás szimbolikus formában láthatóvá válik. Ez azonban nem feltétlenül szükséges, különösen akkor nem, ha a cselekvők számára tetteik jogkövetkezmenyei megfelelően ismertek és érthetőek. „A szimbolikus értéktöbblet” ráadásul a jogi cselekmények egyértelműségének kívánalmával is ellentétben állhat. Ezzel szemben a ceremóniák számára a szimbólumok jelentéstöbblete meghatározó.⁷¹ A ceremóniák nem vonnak maguk után jogkövetkezmenyt, jelentőségük sokkal inkább a közös értékítéletek megerősítése és személyes kötöttségek létrehozása vagy megszilárdítása. Integrációt céloznak. A szimbolika többértelműsége mindehhez jelentősen hozzájárulhat, mivel teret biztosít különböző értelmezéseknek, ezáltal egymástól eltérő értékítéleteket képes egyesíteni. A jogi rituálé szempontjából a szimbolika nem fogalmi elem. Vannak jogi rituálék, melyek cselekményei nem mutatnak jelképes tartalmat, például az istenítéletek.⁷²

4. Összefoglalás

Mindezek eredményeként leszögezhetjük: nem a szimbolikusság, hanem a joghatás, illetve még pontosabban a forma és a jogkövetkezmeny közötti különös viszony a jogi rituálék lényeges ismertetőjele, melyet a formakényszer fogalmával illethetünk. A fenti megfontolások alapján a jogi rituálé fogalmára a következő javaslat kínálkozik:

A jogi rituálé formalisztikus cselekmény(lánc), gyakran (de nem szükségszerűen) jogi szimbolikus tartalommal, mely állandó szabályok szerint megy végbe, és meghatározott jogkövetkezmeny előidézésére nézve konstitutív.

⁷⁰ Rehfeldt: *Recht und Ritus* (9. hiv.) 52. o.

⁷¹ Keller: *Investitur* (9. hiv.) 55–57. o., 85. o.; uő: *Ritual* (48. hiv.) 24. o. a jogi rituálék és ceremóniákat a különböző szimbólumtartalom szempontjából állítja szembe egymással.

⁷² Wohlhaupter: *Rechtssymbolik* (56. hiv.) 127. o.

III. A jogi ritualizmus történeti elhelyezése

A (jog)történeti kutatásban uralkodó az a felfogás, miszerint a jogi ritualizmus a „régí jogrendszerek” tipikus jelensége, amelyek a „modern jogoktól” ezáltal különböztethetők meg.⁷³ Történelmi helyeként különösen az antik és a középkori jogot nevezik meg.⁷⁴ A rituálék által meghatározott „archaikus” és rituáléktól mentes „modern” jogok ilyen szembeállítása mindenestre vitatott. Mindenekelőtt kérdéses a szigorúan formalista és ritualisztikus régebbi jogokról alkotott elképzelés történetisége.⁷⁵ Ennek az elképzelésnek a gyenge pontja, hogy konkrét forráshelyek helyett inkább fejlődéstörténeti feltevésekre támaszkodik.⁷⁶ Az időtengely másik irányába utaló kritika ezzel ellentétben jóval ritkább. Egy példa az amerikai jogász, Peter A. Winn által a közelmúltban kidolgozott tétel, mely szerint a ritualizmus jelentős mértékben rányomja bélyegét a hatályos jogra. A II. pontban kifejtett definíció segítségével Winn-nek ezt a tézist vizsgáljuk felül a következőkben.

⁷³ Rehfeldt: *Recht und Ritus* (9. hiv.) 45. o.

⁷⁴ Becker: *Rechtsritual* (16. hiv.) 337. hasáb; Kaser–Knütel: *Privatrecht* (21. hiv.) 6. § I., 54. o. 1. margószám; Keller: *Investitur* (9. hiv.) 58., 85. o.; Nanz: *Vertragsbegriff* (44. hiv.) 25. o., 7. hiv. és a 12. hivatkozásban megnevezettek.

⁷⁵ A régi római jogról Wunner: *Contractus* (33. hiv.) 140. o. és Wolf a 29. hivatkozásban ismertetett kritikája; a késő középkori szerződési jogra vonatkozóan Nanz: *Vertragsbegriff* (44. hiv.) 30. o. megállapítja: „A forma, ellentétben a régi joggal, már nem volt konstitutív hatályú a szerződéskötésre, kísérőjelenségnek tekintették.”

⁷⁶ Így Ebel: *Recht* (12. hiv.) 14. o. és Sellert: *Gewohnheit* (9. hiv.) 33. o. nem bizonyítják forrásokkal az állítást, hogy a középkori jogban nem volt akarati megtámadás és csak egy társadalmi helyzet szerinti értelmezés volt ismert. Fejlődéstörténeti érvelés Waldstein–Painer: *Römische Rechtsgeschichte* (35. hiv.) 13. § II. 4. b, 60. o.; Mitteis: *Römisches Privatrecht* (24. hiv.) 255. o. k.; M. Kaser: *Altrömisches Jus. Studien zur Rechtsvorstellung und Rechtsgeschichte der Römer*. Göttingen, 1949. 33. § I. 308. o. Általános példa a fejlődéstörténeti érvelésre B. Rehfeldt: *Die Vergeistigung des Rechts. Zur Frage der Gesetzmäßigkeiten der Rechtsentwicklung*. In: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung* 67. (1950.) 373–393. o. Tiltakoznak a jogi ritualizmusra vonatkoztatott fejlődéstörténeti értelmezés ellen H. Dcharth – G. Melville: *Vorwort*. In: uók: *Spannungsfeld* (9. hiv.) 5–8. o., 7. o.

I. Peter A. Winn felfogása

Winn a jelenkor legkülönbözőbb jogcselekményeinek tulajdonít rituális jelleget. Így a zálogjegy beváltását, az ingatlan tulajdonának átruházását, egy bírósági ítélet végrehajtását és egy végrendelet aláírását is jogi rituálénak nevezi.⁷⁷ A legmeglepőbbek az tűnik, hogy a szerződéskötést is rituálénak tekinti; ezzel ugyanis a hatályos jog dogmatikájával kerül ellentétbe, mely szerint valamennyi jogügylet központi eleme az akaratnyilatkozat, és a szerződések egyező akaratnyilvánítás nyomán jönnek létre.⁷⁸ Bár az akaratnyilatkozat egy jogilag értékelhető fogalom, amely a tényleges akarattal nem tekinthető azonosnak,⁷⁹ ez a dogmatikai alakzat mégis arra az alapgondolatra épül, miszerint „a jogrend szerint jogi eredmény azért lép fel, mert ezt akarták”.⁸⁰ Winn ezzel szemben abból indul ki, hogy a szerződéskötés nem a szerződő felek belső akaratgyezése, hanem a szerződést alapozó cselekmények külső végrehajtása nyomán keletkezik.⁸¹ Ennek során a szóváltást is cselekménynek tekinti. Ebben Austin beszédaktus-elméletére támaszkodik. A szerződésnyilatkozatok Austin számára a performatív beszédaktusok tipikus példái voltak.⁸² Sajátosságukat abban látta, hogy nem leíró, hanem megváltoztató jellegűek. Nézete szerint az a nyilatkozat, hogy „Neked ajándékozom ezt a képet.”

⁷⁷ Winn: *Rechtsrituale* (3. hiv.) 456. o.

⁷⁸ Ez ugyanúgy érvényes az amerikai jogra, mint a németre. A német jogra vonatkozóan lásd D. Schwab: *Einführung in das Zivilrecht*. 15. kiad., Heidelberg, 2002. 182. o., 401. margószám; az amerikai joghoz M. Reimann: *Einführung in das US-amerikanische Privatrecht*. (JUS-Schriftenreihe 134.) 2. kiad., München 2000. 33–42. o. Winn: *Rechtsrituale* (3. hiv.) 460. o. tisztában van szerződésfelfogásának kivételes voltával, és azzal magyarázza az általa is várt ellentmondást, hogy szemlélete nehezen „hozható összhangba egy olyan jogi metafizikával, amely szerint a jog racionális rendszer, intenciókon alapul, ahol azonban a rituálé, akármilyen is legyen, nem kívánatos”.

⁷⁹ J. Schapp: *Grundfragen der Rechtsgeschäftslehre*. Tübingen, 1986. 10. o.

⁸⁰ *Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*. Hivatalos kiadás, 1. kötet: *Allgemeiner Theil*. Berlin 1888. 126. o.

⁸¹ Winn: *Rechtsrituale* (3. hiv.) 453. o.: „Hasonlóan egy érvényes ellenszolgáltatás ígérete jogi kötelezettséget keletkeztet a személy számára, aki az ígéretet tette. Az ígéretet tevő intenciója ennek a kötelemnek a keletkezése szempontjából eléggé irreleváns.” Sokkal inkább „a szerződés rituáléja és nem a felek intenciója keletkezteti a kötelemet.”

⁸² Vö. 7. és 8. hiv.

(alakszerűtlen ajándékozás esetén), nem a kép átadásának leírását, hanem magát az ajándékozást jelenti. Ugyanilyen módon az akaratnyilatkozat sem az akarat közzétételét, hanem az adott jogi aktus végrehajtását szolgálja: „A házasság cselekménye, akárcsak a fogadásé, mindenesetre jobban (még ha nem is pontosan) leírható, mint meghatározott szavak kimondása, mint valamilyen másféle, belső, szellemi cselekmény végrehajtása, amelynek a szavak pusztán külső, hallható jelei lennének.”⁸³ A szavak pusztán kimondása is megváltoztatja a világot: „Saying makes it so”, miként azt az Austin-tanítvány John R. Searle találóan megfogalmazta.⁸⁴ A szerződéses nyilatkozatokra vonatkozóan ez a változás csak a joghatásban állhat: „A házasságkötés során az »Igen, akarom« kijelentés nem a beleegyezés belső aktusának leírása, sokkal inkább a házasságot keletkeztető aktus.”⁸⁵ A szerződés keretében kimondott szavak így a szerződés kötőerejének kiindulópontjai. Ez a szerződési nyilatkozatokról vallott felfogás erősen emlékeztet a régi római jog szóformuláira. Amennyiben ez az összehasonlítás tartaná magát, a hatályos jog minden szerződéskötési cselekménye jogi rituálé lenne.

2. Szerződéskötés = jogi rituálé?

Ha a szerződést keletkeztető cselekményekről mint jogi rituálékról az itt meghatározott értelemben beszélhetünk, akkor be kellene tudnunk sorolni a II. pontban kidolgozott definíció alá. A szerződés kifejezett nyilatkozat vagy ráutaló magatartás által jön létre.⁸⁶ A cselekményjelleg legalábbis a kifejezett nyilatkozatok esetében kérdéses lehet. Mivel a szerződéskötés során kimondott nyilatkozatok mindig performatív beszédaktusok, Austin felfogása szerint ezek szociális cselekményeknek tekinthetők. A szerződéskötés alkalmával kimondott szavak jogi szimbolikus tartalmát viszont tagadnunk kell. A szerződési nyilatkozatok értel-

⁸³ Austin: *Theorie der Sprechakte* (6. hiv.) 35. o.

⁸⁴ J. R. Searle: A taxonomy of illocutionary act. In: uő: *Expressing and meaning. Studies in the Theory and Speech Acts*. Cambridge stb. 1979. 1–29. o., 16. o.

⁸⁵ Winn: *Rechtsrituale* (3. hiv.) 452. o.

⁸⁶ A következőkben csak a szóbeli kijelentéseket fogom kifejezetten említeni, mert a mondottak azonos módon igazak a ráutaló magatartásra is.

mezésigénye nem tekinthető egyfajta „szimbolikus értéktöbbletnek”.⁸⁷ A hiányzó szimbolikus jelleg viszont definíciónk következtében nem releváns. Miután a szerződéskötés rendszerint hagyományos minták szerint zajlik, egyfajta szabályszerűséget tulajdoníthatunk neki. Ezzel visszatértünk a formakényszer fogalmi ismervéhez, melynek mint a jogi rituálé alapelemének különös figyelmet kell szentelnünk. A joghatásnak tehát a szerződési nyilatkozatok esetében egyedül vagy döntően a külső formához, azaz a szavak kimondásához kellene kapcsolódnia, miközben a nyilatkozattevő akarata semmilyen vagy csak alárendelt szerepet játszhatna.

a) Az akarat és a nyilatkozat viszonya

A szerződő felek szerződést keletkeztető nyilatkozatait a BGB „akaratnyilatkozatoknak” nevezi.⁸⁸ Ez alatt a joghatás kiváltására irányuló akarat kinyilvánítását kell érteni.⁸⁹ Az uralkodó felfogás az akaratnyilatkozatot a belső akaratból és a külső nyilatkozati tényállásból összetevődőnek tekintti.⁹⁰ A fogalom tartalmazza „a (látszólagos) banalitást, miszerint minden »akaratot« ki kell »nyilvánítani« ahhoz, hogy jogi jelentőséget nyerjen.”⁹¹ Ez a gondolat már a római jogászoknál is megtalálható. Grotiusnál, az akaratnyilatkozat „ősapjánál” is visszatér. A szerződéses kötelelem fő alapjának az akaratot tekintette, a nyilatkozatban pusztán segédeszközt látott, amellyel a belső akaratot a külvilág tudomására hozzák:

„Az akaratától függő joghatást mindaddig nem lehet pusztán az akaratra visszavezetni, amíg az akarat valamely külső jel által felismerhetővé

⁸⁷ A beszéd szimbolikus jellege ellenében Geis: *Symbole* (63. hiv.) 440. o.

⁸⁸ 1. könyv, 3. rész, 2. cím, 116. §. Az akaratnyilatkozat fogalma az észjogból származik. Az akaratnyilatkozatról vallott felfogás különbségéről az észjogban és a modern dogmatikában D. Bailas: *Das Problem der Vertragsschließung und der vertragsbegründende Akt*. Göttingen. 1962. 86. o.

⁸⁹ H. Heinrichs. In: Palandt: *BGB* (23. hiv.) 116. § 1. széljegyzet.

⁹⁰ Hivatkozások M. J. Schermaier: §§ 116–124. Willensmängel. In: Schmoekkel–Rückert–Zimmermann: *Historisch-kritischer Kommentar* (38. hiv.) 424. o., 26. széljegyzet, 172. hiv., aki az akaratnyilatkozat ilyen felfogását mint „szinte régieset” kritizálja.

⁹¹ Uo. 403. o. 1. széljegyzet.

nem válik. Az ugyanis nem felelne meg az emberi természetnek, hogy a pusztá belső akaratnak jogi hatást tulajdonítsunk, hiszen az efféle akarat csak jelek által válik felismerhetővé.⁹²

Jó két évszázaddal Grotius után Friedrich Carl von Savigny, akitől a BGB-ben rögzített jogügyleti tan jórészt származik, ugyanezt a gondolatot nagyon hasonló szavakkal fogalmazta meg: „s mivel ez (az akarat) belső, láthatatlan esemény, szükséges egy jel, ami által mások felismerhetik, ez a jel pedig, amelyen keresztül az akarat megnyilvánul, a nyilatkozat.”⁹³ A 19. század második felében aztán vita folyt az akarat és nyilatkozási teória követői között az akarat és nyilatkozat viszonyáról.⁹⁴ Ez azonban nem a fenti idézetben alapuló látásmódra vonatkozott, amely szerint a nyilatkozat pusztán akarat, mint a szerződés tényleges kötelezési alapjának szükségzerű külső oldalát jelenti. Ezt az akarat és nyilatkozási elmélet egyéb különbségei ellenére egyaránt osztotta.⁹⁵ Bár a nyilatkozási elméletnek a forgalom biztonsága érdekében külső viselkedést mint akaratnyilatkozatot tekintő gyakorlata első pillantásra ellentétesnek tűnhet az akarat mint jogalap elképzelésével, de az az akarat vélelemhez vezet. Alaposabban megfigyelve, pont az akarat elv a hozzárendelés valódi alapja: csak azért tekinthető a viselkedés a nyilatkozat fogadó szerződési bizalma alapjának, mert a leírt viselkedés mögött tipikusan az adott akarat áll.⁹⁶

⁹² Grotius: *De iure* (42. hiv.) II., IV., 3.: „Iuris effectus qui ab animo pendent, non possunt tamen ad solum animi actum consequi, nisi is actus signis quibusdam indicatus sit. Quia nudis animi actibus efficientiam iurus tribuere non fuerat congruum nature humanae, quae nisi ex signis actus cognoscere potest.” Fordítás Schätzel: *Grotius* (45. hiv.) 167. o. nyomán. Erre a mondatra későbbi érvelése során Grotius ismételt utalt, így II., XI., 11. és II., VI., 1., ahol a jogilag kötelező ígéretek tételének módjáról nyilatkozik. Felfogását, mely szerint a beszéd a belső indítók közlését szolgálja, az *Inleiding*-ben is kifejti, vö. Grotius: *Inleiding* (42. hiv.) III., 1., 5.

⁹³ F. C. v. Savigny: *System des heutigen römischen Rechts*. 3. kötet, Berlin, 1840. 134. §, 258. o.

⁹⁴ Heinrichs (89. hiv.) 116. § 2. széljegyzet.

⁹⁵ Flume: *AT* (23. hiv.) 4. § 6.; 54. o. Így például Otto Bähr, a nyilatkozási elmélet első képviselője nemcsak az akaratnyilatkozat akaratra és nyilatkozatra osztásából, hanem az akarat mint az akaratnyilatkozat joghatással bíró központi eleméből indult ki. O. Bähr: *Über Irrungen im Contrahieren*. In: *Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts* 14. (1875.) 393–427. o., 394., ill. 400. o.

⁹⁶ Schapp: *Rechtsgeschäftslehre* (79. hiv.) 39. o.

Az akaratnyilatkozat jogdogmatikai alakzata Austin számára tarthatatlan volt. Előadásai során több alkalommal is kritizálta.⁹⁷ Meglátása szerint ez a performatív beszédaktusok sajátosságaira visszavezethető „deskriptív tévedés” (descriptive fallacy) látszólag leíró jellegű, mialatt a valóságban az állítólag csak leírt cselekményeket végrehajtja.⁹⁸ Ezzel a kritikájával Austin „az akaratnyilatkozati tan gyenge pontjára” hívja fel a figyelmet,⁹⁹ mely az akarat és nyilatkozat elszigetelt megfigyelésében áll. Időközben maga is elismerte, hogy ezt a bizonyos gyenge pontot már előtte is felfedezte a jogtudományi irodalom.¹⁰⁰

Az akaratnyilatkozat uralkodó jogdogmatikai felfogásával Karl Larenz szállt szembe.¹⁰¹ A hatályossági nyilatkozat általa kidolgozott elméletében kifejtette, hogy akarat és nyilatkozat egymástól függetlenül nem vizsgálhatók. Sőt, megbonthatatlan egységet képeznek. Az akaratot a nyilatkozat hajtja végre, csak általa ölt konkrét alakot.¹⁰² Egy jogerős ítélethez vagy törvényhez hasonló módon lép hatályba a meghatározott szabályozás a nyilatkozat által. Célja valaminek az érvényre juttatása. Larenz ennélfogva nem akaratnyilatkozatról, hanem „érvényességi nyilatkozatról” beszélt. Az érvényességi nyilatkozatról szóló elméletével Larenz egyúttal az akaratnyilatkozatok végrehajtó jellegét emelte ki, melyet Austin később az általa performatívnek nevezett, jogi vonatkozáson túlmutató beszédaktusokat nyelvfilozófiai szempontok szerint vizsgált.

⁹⁷ Austin: *Theorie der Sprechakte* (6. hiv.) 28. o., 3., 41. hiv.

⁹⁸ A „deskriptív tévedés” fogalma uo. 27. o.

⁹⁹ Schrapp: *Rechtsgeschäftslehre* (79. hiv.) 46. o. Larenz hatályelméletére vonatkozóan.

¹⁰⁰ Austin: *Theorie der Sprechakte* (6. hiv.) 28. o., 3., 41. hiv.

¹⁰¹ K. Larenz: *Die Methode der Auslegung des Rechtsgeschäfts. Zugleich ein Beitrag zur Theorie der Willenserklärung*. 1930-as kiadás utánnyomása, Frankfurt a. M.; uő: *Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts*. 7. kiadás, München, 19. § I., 332. o.

¹⁰² Ugyanígy Dulckeit: *Lehre* (37. hiv.) 158. o. és Bailas: *Vertragsschluss* (88. hiv.) 73. o. k., aki arra utal, hogy az akaratnyilatkozat olyan tevékenység, amely más tevékenységekkel (mint az úszás vagy visszaemlékezés az utolsó nyaralásra) szemben nem végezhető nyilatkozat nélkül. Uszni vagy a múlt nyaralásra gondolni lehet anélkül is, hogy erről másnak beszámolnánk. Ezzel szemben egy adásvételi szerződésre tett ajánlat nem képzelhető el közlés vagy olyan ráutaló magatartás nélkül, amely a „megveszem” kifejezéssel egyenértékű.

Az akaratnyilatkozatok performatív jellegére tekintés azonban lényegesen régebbi ennél. Az akaratnyilatkozat performatív jellege leírásának különösen korai példája található Leonhardus Lessiusnál. A nem kimondott ajándékozási ígéretek kötelező erejéről folyó későskolasztikus vita során kifejtette, hogy a nyilatkozat nem merül ki a belső akarat pusztá közlésében, hanem egyúttal magát az ígéreti aktust is jelenti, amelyhez jogkövetkezmények kapcsolódnak:

„Az ígélet és ajándékozás gyakorlati jelek, melyek pontosan azt viszik véghez, amit kifejeznek. Aki ugyanis azt mondja: ígérek neked valamit, adok neked valamit, ezáltal nemcsak belső mérlegelést és akaratot fejez ki, sokkal inkább az ajándékozás és ígélet aktusát nyilvánítja ki, mely formálisan szemlélve az ígélet és ajándékozás szándékából adódó közlés; egyúttal kifejezi az adott aktus jogkövetkezményét: a kötelezettséget az egyik oldalon és a címzett jogosultságát.”¹⁰³

Ezek a nézetek Larenznek az akaratnyilatkozatok fenomenológiai struktúrájáról alkotott elgondolásainak figyelemre méltó előzményei.¹⁰⁴

Megállapítható, hogy szerződést keletkeztető aktus az akaratnyilatkozat jogdogmatikai alakzatával az uralkodó felfogás értelmében csak részlegesen ragadható meg. Másrészt Winn felfogását, amely a szerződéses nyilatkozatok tekintetében az akaratnak egyáltalán nem tulajdonít jelentőséget, szintén nem tartom helytállóknak. Érthetetlen számomra, hogy a házasságkötéskor elhangzó „Igen” mért nem tekinthető a belső akarat közlésének. Nézetem szerint Lessius elgondolásai helyes irányba mutat-

¹⁰³ L. Lesius: *De justitia et de jure caeterisque virtutibus cardinalibus libri quattuor*. Lugduni, MDCLII, Lib. 2.; Cap. 18., Dubit. V., 30. sz. 180. o.: „(...) promissio et donatio sunt signe quaedam practica, efficientia idipsum quod significant; qui enim dicit, Promitto tibi, Do tibi, non solum significat internam cogitationem et affectum dandi, sed etiam ipsum actum donationis & promissionis, qui in hisce verbis sub tali intentione prolatis, formaliter consistit, & effectum ejus, scilicet obligationem, quae nascitur in promittente, & jus, quod nascitur in promissario.” Fordítás Dieselhorst: *Lehre vom Versprechen* (39. hiv.) 24. o., az Antwerpiae MCCIX kiadás alapján.

¹⁰⁴ Hasonlóan Balias: *Vertragsschließung* (88. hiv.) 82. o. Az észjogi iskola más jogászai, mint Hobbes és Pufendorf is hasonló figyelmet fordítottak a szerződési nyilatkozatok nyelvi sajátosságaira, amíg Thomasiussal a jogtudomány jórészt szem elől tévesztette ezt a problémakört, uo. 81. o.; Hobbes nyelvfilozófiai fejtegetéseiről N. Weber: *Vor dem Vertrag. Probleme des Performanzbegriffs aus systemtheoretischer Sicht*. In: U. Wirth (szerk.): *Performanz. Zwischen Sprachphilosophie und Kulturwissenschaften*. Frankfurt a. M., 2002. 366–402. o.

nak. Eszerint a szerződési nyilatkozatok egyaránt foganatosító és közzétételi aktusai a belső akaratnak.¹⁰⁵ A felek akarata tehát kiemelt jelentőségű a nyilatkozat által kiváltott joghatásra nézve. Ez persze nem jelenti azt, hogy a szerződési nyilatkozatok mint formalisztikus cselekmények eleve ne jöhethének számításba. A formakényszer nem értelmezhető olyan szűken, hogy alatta csupán „hatásmódokat” értsünk. Elegendő anynyi, hogy az alak kiemelt jelentőséggel bír a joghatásra nézve. Mindez azt feltételezi, hogy a szerződési nyilatkozatok jogi formulák.

b) A nyilatkozat hiányzó formulajellege

Bizonyos tekintetben a nyelvi megnyilvánulásokat is szemlélhetjük formulaként. Nem artikulálatlan hangokról van itt szó, követik a nyelvtani szabályokat, s ennek eredményeképp meghatározott alakot öltenek. A jogi alakfogalom jelentését vesztené, ha minden szabad, kötetlen beszédben jogi formulát vélnénk felfedezni. A jogi formulák a jogrend által felállított viselkedéskövetelmények, melyek „a mindennapi élet beszédformájától és cselekményeitől idegenek”.¹⁰⁶ A szerződési nyilatkozatok nem jogi formulák.¹⁰⁷ A szóformulákkal való összevetés is ezt mutatja. Ezekkel ellentétben a szerződési nyilatkozatok nincsenek meghatározott szavakhoz kötve, sőt ráutaló cselekmények által pótolhatók.¹⁰⁸ A jogi formai követelmények ezzel szemben nem válthatók ki tetszés szerint. A szerződési nyilatkozatok ebből adódóan nem jogi formulák, és így nem is jogi rituálék. Ez nem jelenti azt, hogy a hatályos jogban nem találunk példát a jogi rituáléra. A jogi rituálé esetében a szerződési nyilatkozatokhoz olyan jogi formára vonatkozó követelményeknek kellene társulniuk, amelyek a joghatás szempontjából kiemelkedő fontosságúak. A kérdésre, hogy ez mikor áll fenn, az olyan szempontok, mint az alak feltétlensége, a formaszigor, a hiányzó vagy korlátozott megtámadási lehetőségek, vala-

¹⁰⁵ Ugyanígy L. Ennecerus: *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts. Ein Lehrbuch*. 1. kötet, 2. félkötet, 15. kiadás, Tübingen, 1960. 145. § 2., 898. o.

¹⁰⁶ Heusler: *Institutionen* (23. hiv.) 49. o.

¹⁰⁷ Ugyanígy Dulckeit: *Lehre* (37. hiv.) 164. o.

¹⁰⁸ Így a szerződési nyilatkozatok nem teljesítik a konstitutivitás tényállási elemeit.

mint a szociáltipikus értelmezési módszerek adhatnak támpontot. Mind-ezen kritériumok alapján a hatályos jog jogi rituáléjának tekinthető a házasságkötés.¹⁰⁹ Noha joghatása, mint a hatályos jog összes szerződéséé, a házasulandó felek egybehangzó akaratán nyugszik.¹¹⁰ Formai követelményei azonban különösen szigorúak. Ez egyrészt megmutatkozik a formakövetelmények feltétlenségében, hogy a házasság csak anyakönyvvezető előtt köthető meg,¹¹¹ másrészt abban is, hogy a BGB 1313. § szerint a házasság csak bírói ítélettel bontható fel, az akarathány érvényesítéséhez tehát különösen szigorú formai követelményeket társít. A BGB 1314. (1), 1304., 1313. § szerint ez valamelyik házastárs ügyletképtelensége esetén is ez a helyzet.

3. Összegzés

A jogi rituálé fő ismérve, melynek segítségével a rokon jelenségektől elhatárolható, formalizmusa. A régebbi korokhoz képest a jogban alak és formalitás lecsökkent szerepe miatt, melyeknek jeleként értékelhető a jogi szimbolikus formák eltűnése is, a jogi ritualizmus ma már jóval kisebb szerepet játszik a korábbi időkhöz képest. Mindennek okaként a jog kiválása nevezhető meg az olyan egyénfeletti elképzelésekből, mint a mágia és a vallás, amelynek helyébe a felvilágosodás és liberalizmus nyomán az individualizmus lépett. A hatályos magánjog tekintetében megállapítható, hogy ott a felek akaratát a jog érvényességének alapja. Ezen az a körülmény sem változtat, hogy az akaratnyilatkozat jogdogmatikai alakzata a szerződést keletkeztető aktusok fenomenológiai szerkezetének megragadása során bizonyos gyengeséget mutat. Hiszen ezek a szerződő felek akaratának közlését szolgálják, amelyhez a jogrend a jogkövetkezményeket kapcsolja. Emiatt Winn tételét el kell utasítanunk. Azonban tekintetbe kell vennünk, hogy vizsgálatát nem jogi, hanem antropológiai szempontból végezte. Winn és a jelen gondolatok közötti eltérés rész-

¹⁰⁹ A házasságkötés jogtörténeti vonatkozásairól R. Schulze: Trauung, Trauungsformel. In: *HRG* (16. hiv.) 5. kötet, Berlin, 1998. 301–309. o.

¹¹⁰ A házasságkötési nyilatkozat jogi természetéről Brudemüller (23. hiv.) 1310. § 1. széljegyzet.

¹¹¹ Vö. 23. hiv.

ben erre az eltérő megismerési célra vezethető vissza. Winn antropológiai szempontjának jogossága tehát egyáltalán nem kérdőjelezendő meg. A jogi rituálé fenti definíciójának alapulvételével mindenesetre előnyösebbnek tűnik, hogy a Winn által vizsgált jelenségeket ne „jogi rituáléknak”, hanem a „jogban előforduló rituáléknak” nevezzük.

A KÖTET SZERZŐI

WILHELM BRAUNEDER,

Universität Wien Rechtswissenschaftliche Fakultät, Institut für
Rechts- und Verfassungsgeschichte

GERNOT KOCHER,

Karl Franzens Universität Graz Rechtswissenschaftliche Fakultät
Institut für Österreichische Rechtsgeschichte und Europäische
Rechtsentwicklung

WOLFGANG SCHILD,

Universität Bielefeld Fakultät für Rechtswissenschaft Lehrstuhl
für Strafrecht, Strafprozessrecht, Strafrechtsgeschichte und
Rechtsphilosophie

REINER SCHULZE,

Westfälische Wilhelms-Universität Centrum für Europäisches Pri-
vatrecht

Institut für Internationales Privatrecht

Institut für Rechtsgeschichte

KURT SEELMANN,

Universität Basel, Juristische Fakultät, Ordinarius für Strafrecht
und Rechtsphilosophie

LARS OSTWALDT

Westfälische Wilhelms-Universität Centrum für Europäisches Pri-
vatrecht

Institut für Internationales Privatrecht

Institut für Rechtsgeschichte

JOGTÖRTÉNETI ÉRTEKEZÉSEK

Az Eötvös Loránd Tudományegyetem

Magyar Állam- és Jogtörténeti Tanszékének kiadványa

(Alapította: Kovács Kálmán)

1. Révész Tamás: A központi állami ellenőrzés szervezetének kialakulása Magyarországon 1867 után. Budapest, 1971.
2. Buzás József: Székesfehérvár és Fejér vármegye közigazgatása az 1918–1919. évi polgári demokratikus forradalom idején. Budapest, 1971.
3. Máthé Gábor – Révész Tamás: Az esti- és levelező tagozatú oktatás fejlődése az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán (1945–1970). Budapest, 1972.
4. Rácz Lajos: A polgári házasság intézményének megvalósulása Magyarországon. Budapest, 1972.
5. Buzás József: Veszprém vármegye közigazgatása az 1918–1919. évi polgári demokratikus forradalom első két hónapjában. Budapest, 1973.
6. Rechtsgeschichtliche Studien zum Zivilrecht, Studienband (szerk. és előszó Kovács Kálmán). Budapest, 1974.
7. Nagyné Szegvári Katalin: A jogtörténet-tudomány kutatási eredményei és perspektívái a felszabadulás után (helyzetelemzés). Budapest, 1975.
8. Degré Alajos: A magyar gyámsági jog kialakulása a dualizmus korának gyámsági kódexéig. Budapest, 1977.
9. Révész T. Mihály: A sajtópolitika egyes kérdései Magyarországon a kiegyezés után. Budapest, 1977.

10. A tanács hatalom jogpolitikája 1919-ben, tanulmánykötet (szerk. és előszó Kovács Kálmán). Budapest, 1979.
11. Mezey Barna: A Rákóczi-szabadságharc országgyűlései. Budapest, 1981.
12. A magyar politikai és jogi gondolkodás történetéből, XVIII–XIX. század, tanulmánykötet (szerk. és előszó Kovács Kálmán). Budapest, 1982.
13. Az állami és jogintézmények változásai a XX. század első felében Magyarországon, tanulmánykötet (szerk. és előszó Kovács Kálmán). Budapest, 1983.
14. A jogászképzés a magyar felsőoktatás rendszerében, tanulmánykötet (szerk. és előszó Kovács Kálmán). Budapest, 1984.
15. A jogalkotás és a jogalkalmazás egyes kérdései Magyarországon 19–20. század, tanulmánykötet (szerk. és előszó Kovács Kálmán). Budapest, 1986.
16. Zu den gegenwärtigen rechtsgeschichtlichen Forschungen, Studienband (szerk. és előszó Kovács Kálmán – Révész T. Mihály). Budapest, 1987.
17. Mezey Barna: A magyar polgári büntetőjog kezdetei. Budapest, 1995.
18. Pomogyi László: Cigánykérdés és cigányügyi igazgatás a polgári Magyarországon. Budapest, 1995.
19. Hatalommegosztás és jogállamiság, tanulmánykötet (szerk. Mezey Barna). Budapest, 1998.
20. A magyar büntetőjog kutatásának alapjai, tanulmánykötet (szerk. Bódiné Beliznai Kinga – Mezey Barna). Budapest, 1997 (2. kiadás Budapest, 2000).
21. Strafrechtskodifikation im 18. und 19. Jahrhundert, Studienband (szerk. Bódiné Beliznai Kinga – Mezey Barna). Budapest, 1997.
22. Tanulmányok a magyar büntetőjog történetéből, tanulmánykötet (szerk. Bódiné Beliznai Kinga). Budapest, 1998.
23. Gönczi Katalin: Magyarok az amerikai Legfelsőbb Bíróság előtt. Budapest, 2000.
24. Pomogyi László: Szegényügy és közösségi illetőség a polgári Magyarországon. Budapest, 2001.
25. Föglein Gizella: Államforma és államfői jogkör Magyarországon 1944–1949. Budapest, 2001.

26. A praxistól a kodifikációig. Csemegi Károly emlékére (1826–1899) (szerk. Mezey Barna). Budapest, 2001.
27. Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausendes, Studienband (Red. Barna Mezey). Budapest, 2003.
28. Eckhart Ferenc emlékkönyv (szerk. Mezey Barna). Budapest, 2004.
29. Hajnal Hugó: Csemegi Károly. Budapest, 2003.
30. Képes György: A tökéletesebb unió: az Amerikai Egyesült Államok Alkotmánya. Budapest, 2003.
31. Ünnepi tanulmányok Kovács Kálmán egyetemi tanár emlékére (szerk. Mezey Barna). Budapest, 2005.
32. Paolo Becchi – Kurt Seelmann: Gaetano Filangieri és az európai felvilágosodás. Budapest, 2005.
33. Horváth Attila: A magyar magánjog történetének alapjai. Budapest, 2006.
34. Ladányi Andor: Törekvések, kísérletek a jogászképzés reformjára 1890–1944. Budapest, 2007.
35. Adolphe Chauveau – Faustin Hélié: A bűnrészesség. Budapest, 2008.
36. Horváth Attila – Koltay András – Máthé Gábor (szerk.): Sapientia iniuria non potest fieri. Ünnepi tanulmányok Zlinszky János tiszteletére. Budapest, 2009.
37. Képes György: Dánia alkotmánytörténete a 13. század végétől napjainkig. Budapest, 2009.

www.juridika.hu

www.juridika.hu

www.juridika.hu

www.juridika.hu

A kiadványt a Magyar Tudományos Akadémia támogatja

Művelődési és Nemzeti Kultúrpolitikai Osztály

Tudomány- és Technika Osztály

Nemzeti és Nemzetközi Közvetlen Támogatás

ISBN 978-96-3-263-000-0

ISBN 978-96-3-263-000-0

Minden jog fenntartva. Bármilyen másolás, sokszorosítás,
illetve adatfeldolgozó rendszerben való tárolás
a kiadó előzetes, írásbeli hozzájárulásához van kötve.

*www.gondolatkido.hu
gondolatkido.blog.hu
facebook.com/gondolatkido
twitter.com/gondolatkido*

A kiadásért felel Bácskai István
Műszaki szerkesztő Pintér László
Tördelő Lipót Éva
Nyomta és kötötte Passzer Nyomda

ISBN 978 963 693
ISSN 1586-8265

Az ezredfordulót követően a jogi szimbólumok interdiszciplináris kutatása reneszánszát éli, amint ezt az Eötvös Loránd Tudományegyetem által szervezett konferenciák előadásai és az ezekre készült tanulmányok tanúsítják. Újszerű szemléletmóddal már nem csupán a régmúlt, hanem a modernkor hétköznapijai, a joggyakorlatban velünk élő tárgyak, formák, gesztusok is a kutatás tárgyaivá váltak. Az egykori jelképek továbbélése, hatása, jelentősége nemcsak a kutatók és a jogásztársadalom, de az érdeklődő laikusok számára is meglepő, újabb célok vizsgálatára sarkalló.

A jogi szimbólumok kutatása – szemben a magyar tudományossággal – német nyelvterületen több évszázados hagyományokkal rendelkezik. A több tudományterület határán mozgó kutatások gazdagsága a szaknyelvet is megtermékenyítette, a Rechtsarchäologie, Rechtsaltertum, Rechtssymbol fogalmak e vizsgálatok időbeli és térbeli határait is világosan kijelölik. A magyar jogtörténetírás egyes irányzatai a 19. század második felétől elsősorban német hatásra foglalkoztak mélyebben a jogszimbolikával.

Jelen, a kortárs német, osztrák, svájci jogirodalom neves szerzőinek legújabb munkáiból álló tanulmánykötet a magyar jogi kultúrtörténeti és szimbolikai vizsgálatok európai összefüggésekbe helyezését kívánja elősegíteni. Témaválasztásai – múltunk és kultúránk közös kapcsolódási pontjainak köszönhetően – a magyar kutatók számára sem ismeretlenek, ám szemléletmódjuk, megközelítésük révén új tudományágak bevonásának és más korszakok elemzésének szükségességét is felvetik a magyar jogtörténetírás és a jogi szimbólumkutatás számára.

ISBN 978 963 693 346 3



9 78 963 6 93 346 3