

GERHARD THÜR

Performulák a görög jogban?

A római jog fejlődésében a formuláris per kialakulását tekintik a legjelentősebb lépésnek. A klasszikus jogtudomány felvirágzásának alapját ez teremtette meg. A görög városállamokban nem jött létre igazi jogtudomány — a jogtudományt valójában a rómaiak hozták létre. Ezért indokolt a kérdés: vajon a görögök ismertek-e a performulához hasonló jogintézményt.

Miben is áll a római performulák különlegessége? Közismert, hogy a római magánjogi per első része *in iure*, a praetor hivatali széke előtt folyik. Bár a praetor — a consulokkal együtt — az *imperium*, az állami főhatalom hordozója, mégsem maga dönti el a pert. Inkább kinevez valakit, egy magánembert *iudex*nek: "*Titius iudex esto*", és pontos programot fogalmaz, amely alapján a *iudex* majd eldönti a pert: "Ha bebizonyosodik, hogy alperes felperesnek 10 ezerrel tartozik, úgy marasztald az alperest 10 ezerben felperes javára, ha nem bizonyosodik be, akkor mentsd fel." (Igy hangzik a legegyszerűbb példa.) Titius példánkban — *apud iudicem* — előterjesztik a felek bizonyítékaikat, és Titius példánkban a 10 ezerről pusztá *condemno* vagy *absolvo* útján dönt. A formuláris pert tehát az jellemzi, hogy a praetor a felek kérelme alapján a vita tárgyát dekrétumban foglalja össze, melyet objektíve, személytelenül fogalmaz meg. (A felperesről és az alperesről 3. személyben beszél.)

Ezzel szemben a korábbi legis actiós perben a felek kölcsönös, formális nyilatkozatát kívánták meg a perkezdeshez, méghozzá az ítélezést vezető magistratus előtt: "*aio*" mondja a felperes (állítom), "*nego*" mondja az alperes (tagadom) — ezek az ún. "Spruchformeln" viszont 1. személyben fogalmazottak. A magistratus itt sem dönt az *in iure* szakaszban, hanem kinevez egy vagy több magánszemélyt: egyesbíró vagy esküdtkollégiumot. A formuláris és a legis actiós pert is "kettéosztott pernek" nevezik; a részletekre a végén még visszatérek. Mindkét perfajtában azonos, hogy a pertárgyat már az *in iure* szakaszban maradéktalanul meghatározzák: a formuláris perben a praetor által megfogalmazott perrend, a *formula* által, a legis actiós perben a felek formális állítása és tagadása, a *certa verba* által.

Már régóta nagy hiányosságnak tartom, hogy a régi római magánjogi per elemzésekor nem veszik figyelembe legalább összehasonlító jelleggel a régi görög jog megoldásait. Nyilván nem arra gondolok, hogy a rómaiak bármilyen, számukra idegen görög intézményt egyszerűen recipiáltak volna. Érdekes eredményekkel szolgálhat viszont az esetleges "strukturális összehasonlítás". Mivel Róma számos alkotmányos berendezkedési formája hasonló a görög városállamokéhoz, talán néhány perjogi intézménynél, melyekre csak feltételezéseink vannak, segít a görög mintával való összevetés. A XII t. t. korából

ugyanis jobban ismerjük a görög poliszok perjogát a rómainál. Az i.e. V. századi Görögországról ugyanis – Rómával ellentétben – már számos történeti forrással rendelkezünk.

Ezt a "strukturális összehasonlítást" azonban könnyebb elhatározni, mint megvalósítani – ahogyan azt a konkrét példákon hamarosan látni fogjuk. Jóllehet rendelkezünk néhány szép forrással a görög perjogról, különösen az archaikus korszakból, interpretációjuk azonban nem egyszerű. Ezért fejtegetéseim nagy része az archaikus görög perrel foglalkozik. Ehhez kapcsolódva bemutatom, hogyan formulálták meg Athénban az esküdtbíróóságok számára a pertárgyat. Az utolsó részben pedig rövid kitekintést adok a római perjogra vonatkozóan.

A görög perjog legrégebbi forrása Homérosz Iliásza. A mindennapi élet eseményeinek költői leírásából megismerhetjük az i.e. VIII. századi állapotokat. Híres a 18. énekben ábrázolt bírósági jelenet, mely Akhilleusz pajzsának díszítését képezi (497-508). Arról vitáznak, hogy az emberölés miatti büntetés (Wergeld) kifizetése megtörtént-e már vagy sem. A város vénjei nyilvános gyűlésen, versengve mondják el véleményüket a kérdésről: *dikázein*. A szó későbbi jelentése: "ítélkezni, dönteni" nem illik a szövegösszefüggésbe. Arról a kérdésről, hogy a fizetés megtörtént-e vagy sem, igazán értelmetlen lenne egy grémiumban versengeni; sőt szöveg alapján szavazás útján nyert többségi ítéletről sem lehet szó. Sajnos, a költő is elhallgatja előlünk a *dikázein*-mondás tartalmát, ami a képleírás-jelleg miatt érthető is. A jelenet azonban egyszerűen kiegészíthető egy másik segítségével. A *dikázein*-mondás a 23. énekben is előfordul: Menelaosz azt állítja, hogy a kocsiversenyben Nesztór fia Antilokhosz szabálytalanul előzte meg. Bíróság formájú ülésen mondja ki saját ügyében ő maga, mint a beszéd jogával rendelkező királyok és hadvezérek egyike, a következő rendelkezést (547-583):

"Én magam mondok fogot (dikázein), s azt mondom, a görögök közül egy sem fogja szidni az én ítéletemet, mert egyenes lesz: "Antilokhosz, Zeusz nevelése, jer idébb, s ahogy szokás, állj a lovak és a szekér elébe, fogd kézbe az ostort, amellyel az előbb hajtottál, érintsd meg kezeddal a lovakat, és esküdj meg a földrázóra, hogy te nem akart csellel tartottad fel az én szekerem"."

A *dikázein* tehát nem azt jelenti: "a vitát ítélet útján befejezni", hanem "esküt követni". Ha az alperes hajlandó a tisztázó esküt letenni, akkor felmentik, ha nem, akkor bűnös és felel. A fenti ítélethozatali mód megnevezését a német jogtörténetből kölcsönözöm: "Beiweisurteil". A pajzson ábrázolt jelenetben éppen ilyen *dikázein* történt: azt a kérdést, hogy az alperes fizetett-e vagy sem, különféleképpen megformulázott eskük alapján lehet tisztázni; így értelme van a vének közti vitának is e formális bizonyítási eszköz legmegfelelőbb formulájáról. A pert közvetlenül eldöntő esküt tekinthetjük a *perprogram* (formula) primitív megjelenési formájának.

Az archaikus Athén i.e. 620. körül keletkezett drákóni törvényeiben további adatot találunk a *dikázein*re. De a dolog még bonyolultabb. Drakón előírja, hogy az emberölés esetén a "királyok" *dikázeint* foganatosítanak, az 51 Ephetain pedig *diagnosketnt*. Az 51-es számból és a későbbi joghelyzetből arra következtethetünk, hogy az Ephetain már Drakón idejében is szavazás útján döntöttek. A *diagnosketn* jelentése tehát: "a bűnösség vagy ártatlanság ügyében szavazni". De mit csinálnak a "királyok"? Hans Julius Wolff úgy vélekedett, hogy a többes szám az évente változó tisztségviselőkre, a *rex sacrorum*ra vonatkozik. A *basileus* pedig, aki főbenjáró ügyekben később is illetékes volt, az Ephetain szavazása alapján hirdette ki a bűnösnek vagy ártatlannak nyilvánító ítéletet. A *dikázein* ilyen értelmezése ellen szól, hogy görög jogterületen sehol sem fordul elő olyan megoldás, hogy az esküdtkollégium elnöke ítéletet hirdetne. Ezért a *dikázein* inkább a peres eljárás elején helyezkedhetett el. Emellett szól a Drakón törvényeiben rögzített sorrend is. Véleményem szerint tehát először a "királyok" előtt – összesen négy, a *rex sacrorum*nak megfelelő tisztségviselő volt – egy grémium megformulázza a döntéshez szükséges esküket; mind a felperes, mind az alperes köteles esküdni. Ezután szavaz az 51 Ephetain arról, hogy kinek az esküje jobb. Ez az eljárás egészen az i.e. IV. századig fennmaradt – az egyetlen *basileus*ra redukálva, aki a klasszikus Athén vérbíróságain kompetenciával bírt. A *basileus* adja ki mind a felperesnek – aki a meggyilkolt legközelebbi rokona –, mind az alperesnek az ünnepélyes esküt. A felperes pl. így esküszik: "Én nem öltem meg őt". Csak ezután kerül az ügy az 51 Ephetain elé, akik összeülnek a *basileus* elnöklete alatt. A felek "mondókája" után szavaznak az Ephetain arról, hogy bűnös vagy nem bűnös az alperes. A szankciót közvetlenül a törvény állapítja meg. Antiphon 6. beszédében az alperes a következő szavakkal fordul az Ephetainhez: "Hallgassátok az eskük hangjait, amelyeket az ellenfél és én esküszünk, és akkor látni fogjátok, hogy kettőnk közül ki esküdött 'igazabban és tisztábban' (alethestera kai euorkotera; 16. §).

A fejlődés ezzel meghaladta az egyszerű "Beweisurteil" színvonalát, ahol csak az *egyik* fél teszi le a pert eldöntő esküt. Drakón már *mindkét* felet esküre kötelezi. Logikus, hogy a két eskű közül egyik sem döntheti el közvetlenül a pert. De nem várnak addig, amíg a hamisan esküvőt eléri az istenek bosszúja, hanem beiktatnak egy 51 polgárból álló testületet, akiknek a szavazókövei által az istenség bizonyára a jobbik esküt támogatja. Görögországban így jutottak el egy nagyon racionális ítélkezési eljáráshoz anélkül, hogy a perjog irracionális alapjait megtagadták volna. A két ellentétes eskű: "N.N. gyilkos" – "nem gyilkos" rögzíti a pertárgyat, az eldöntendő vitát az esküdtbíróság szavazásához. Athénban viszont semmilyen utalás sincs arra, hogy a vita tárgyát mint "perprogramot" egyetlen mondatban összefoglalták volna; így strukturálisan leginkább a római legis actiós eljárással hasonlítható össze az eljárási forma.

Röviden szeretném áttekinteni az archaikus görög jog másik híres forrásának, a krétai Gortyn Nagy Törvényfeliratának vonatkozó anyagát is. Ez az i.e. V. században, tehát a XII táblás törvénnyel hozzávetőlegesen azonos időpontban keletkezett. Az eljárási szabályok között félreérthetetlen utalást találunk a "Beweisurteil"-ra. (III. col. 5-9. sor): Ha a feleség a válás után férjétől,

annak dolgaiból valamit magával visz, fizessen büntetést és adja vissza a dolgokat. Vitás esetben *dikázein* útján kell elrendelni, hogy a nő Artemis előtt tegyen tisztító esküt, mégpedig az Amyklai szentélyében lévő szobra mellett. Egyébként folyton a *dikasztás* fordul elő, aki vagy *katá tón maityra dikádden* jár el vagy *omnynta krinein*. A szövegösszefüggésből tisztázható a *krinein* jelentése: "döntést hozni". Ez viszont többnyire jelentéktelen dolgokra vonatkozik, a *dikasztás* eskü alatt dönt. A *dikázein* fordítása rendszerint: "döntést hozni", de a *dikasztás* a tanúk kijelentéseihez kötve van. Hans Julius Wolff is ezt a véleményt képviselte. Én másképpen értelmezem a *katá tón maityra dikádden*: a törvény elrendeli, hogy a *dikasztás* meghatározott számú tanú bizonyos állításai esetén köteles esküt kivetni. A fontosabb ügyekben tehát közvetlenül eskü útján hoznak döntést. A *dikázein* jelentése itt "esküt formulázni". Lényeges körülmény, hogy a *dikasztás* nem *iudex privatus*, ahogyan azt Wolff római analógiára feltételezi, hanem az egyik *lósmé*; ezek voltak a legmagasabb tisztségviselők a krétai városokban. A gortyni törvény tehát nagyban-egészben a "Beweisurteil" szintjének felel meg.

A fent elemzett források, Homérosz Iliásza, Drakón törvénye és a gortyni jog már évtizedek óta a viták középpontjában állnak. A következőkben viszont olyan forrás értelmezésére térek át, amely szintén már száz éve ismert, de ilyen összefüggésben eddig még nem vették figyelembe. Előbb azonban átismétlem azokat a terminus technicusokat, amelyeket a jogszolgáltatásra eddig találtam:

1. *dikázein*: az archaikus forrásokban nézetem szerint a tisztségviselők tevékenysége; jelentése "esküket formulázni, amelyektől a per kimenetele közvetlenül vagy közvetve függ". Szerintem a *dikázein* a döntési eljárás beindítására szolgáló dekrétum, Wolff szerint viszont vagy a tisztségviselő által kihirdetett "Schlussdekret", vagy a *iudex privatus* formális bizonyítékokon alapuló ítélete.

2. *gignoskein*: az esküdtgrémium tevékenysége; jelentése "ítélni, dönteni, megállapítani". A döntés nézetem szerint a felek ellentétes, *dikázein* útján formulázott esküje alapján elrendelt szavazás útján történik.

3. *krinein*: Gortynban véleményem szerint valamelyik tisztségviselő tevékenysége; jelentése "dönteni". Kevésbé fontos esetekben maga a tisztségviselő hozza meg a döntést. Ezt azonban eskü alatt kell tennie.

4. Negatív megállapítás, hogy görög jogterületen nem létezett egyesbírónak kinevezett magánszemély.

5. Megtévesztő a klasszikus Athén szónokainak szóhasználata: a *dikázein*, *gignoskein* és *krinein* szavakat különbségtevés nélkül használják a nagy esküdtbíróságok döntéshozó tevékenységére.

A fenti terjedelmes bevezetés után az ígért "új" forrással szeretnék foglalkozni, az ún. "mantineiai ítélettel" IG V. 2,262., mely a XII t.t. korában keletkezett. Mantinea Arkádiában, a Peloponnészosz közepén található, Isten háta mögötti, elmaradt területen. Ennek ellenére, a felirat szövegét megfejtve, meglepő színvonalú jogi kultúrát ismerhetünk meg. Az archaikus perjogról szóló újabb irodalomban csupán Kurt Latte (Heiliges Recht, 1920) foglalkozott ezzel a

felirattal, de meggyőző megoldást nem talált. A nehéz arkadiai dialektusban megfogalmazott feliratot a következőképpen fordítom:

(1.§) A következőket elítéltük Alea javára: Sisyros, Sokles, Philomelidas, Thekosmos, Aristomachos, Dromeas, Stilpas, Phanus, Adrantos, Antilaidas, Bathis, Hesklaros, Themandros.

(2.§) Akit az orákulum elítél vagy majd (bírói) döntés (*gnostia*) útján elítélnek (*kata krinein*), annak a vagyona rabszolgáival együtt az istennőé legyen, a házait pedig, amelyekkel bír, osszák szét.

(3.§) Amennyiben mi, az istennő és a *dikastai*, a következők (4. és 5.§§) szerint *elítélendőeknek* ítéletet ("Spruch") adunk, ők kötelesek örökölt vagyonukat leadni, és maguk, valamint finemű utódaik kötelesek a szentélytől örökre távol maradni, (és) azt kiengesztelni. Aki ezektől (a rendelkezésektől) eltér, az legyen átkozott. Az ünnepélyes kihirdetés (*eucholá*) a következő legyen, őt (a bűnöst?) illetően:

(4.§) Aki az akkor meggyilkoltak gyilkosai közül a szentélyben van, akár maga, akár finemű utódai közül valaki, legyen az akár a férfiak, akár a lány gyilkosa, az orákulum szerint legyen elítélve; ha nem gyilkos, akkor kegyelmezzenek neki.

(5.§) Ha Themandros gyilkos, legyen akár a férfiak, akár a lány gyilkosa, akik annak idején a szentélyben meghaltak, és nem (csupán) jelen volt az akkor történt eseményeknél, akkor bűnösnek kell nyilvánítani; ha azonban (csupán) jelen volt az eseményeknél és nem gyilkos, akkor meg kell neki kegyelmezni.

A következőkben röviden ismertetem Latte interpretációját, és ehhez kapcsolódva tárgyalom a saját értelmezésemet. A 4. és 5.§-ből az következik, hogy Athena Alea szentélyében több embert megöltek. Latte szerint megkérdezték a jóshelyet, hogy mi történjék a vádlottakkal. A jóshely kihirdette, hogy milyen büntetést kell kiszabni – vagyonvesztés (2.§) és száműzetés a szentélyből (4.§) – az eljárás lefolytatását és a büntetésvégrehajtást viszont átengedte a világi bíróságnak. A világi bíróság a 3.§-ban rögzített *ítéletet* hozta. A 4.§-ban a jóshely által megszövegezett *átkot* jegyezték fel, amely a bűnösökre és azok utódaira vonatkozott; az 5.§ pedig a jóshely által kiadott "*performula*" Themandros, az egyik vádlott ellen, aki szintén szerepel az *elítéltek listáján* (1.§).

Bár a fenti értelmezés logikusan hangzik, mégis felfedezhető néhány hiányossága: nincs igazán megmagyarázva az állítólagos jórendelkezés összekeveredése a bírósági ítélettel: az 1.§ az ítélethez tartozik, a 2.§ az orákulumhoz, a 3.§ az ítélethez, a 4. és 5.§§ az orákulumhoz. Ráadásul az újabb vallástörténeti kutatások szerint Mantineióban nem "Spruchorakel", hanem csak a régebbi típusú "Los-oder Zeichenorakel" működött – azaz az orákulum a feltett kérdésre csak "igen" vagy "nem" kinyilatkoztatással válaszolt. A 3.§ bírósági ítélete szintén támadható. Latte ugyanis abból indul ki, hogy a *dikázein* jelentése "elítélni" éppúgy, mint a klasszikus Athénben, a *dikastai* pedig esküdtbíróság. Latte tehát így fordította a szöveget: "Ha mi, az istennők és bírák eszerint elítéltük a bűnösöket, utána békében legyenek...". Melyik bíróság fogalmazza az ítéletét azzal a megszorítással, hogy "ha valóban elkapta a bűnösöket"? További

probléma, hogy a görög esküdt bíróságok nem hoztak megfogalmazott ítéleteket, hanem pusztán "igen" vagy "nem" szavazattal nyilatkoztak a feltett kérdésre.

A fenti ellenvetések miatt a 3.§-t egészen másként kell értelmezni, mint ahogyan azt Latte tette: a *dikastai* nem esküdtek testülete, hanem a polis tiszttségviselői. Az általuk kiadott *dikázein* nem érdemi ítélet, hanem az a dekrétum, amely a dolog eldöntéséhez szükséges esküket fogalmazza meg. Az alperesek a 3.§-ban még nem "bűnösök". Az ügyet még nem bírálták el, a bűnösséget esetleg megállapító ítélet még a jövő titka, ezért fordítottam így: "az elítélendők". A 3.§-ban tehát a polis legmagasabb tiszttségviselői a bűnösséget megállapító ítélet esetére írják elő a szankciókat: vagyonvesztést és száműzetést. Az ítélet megszületésének idejére a *dikázein* már lezajlott: a perprogramot – az orákulum megerősítésével – már megformulálták (3.§), jóllehet az ügyet még nem döntötték el.

Tehát a 3.§-tól kezdve a felirat a perprogramot tartalmazza és a döntéshozó helyeket: a perprogramot a "következőkben" *eucholaként* említik. Ez a 4. és 5.§§ két feltételes mondata. Az 5.§-t illetően ezt már Latte is felismerte: "Ha Themandros gyilkos és nincs alibije, akkor sújtsa le rá az isteni büntetés, ha van alibije és nem gyilkos, akkor részesüljön isteni kegyelemben". A mondatból arra következtethetünk, hogy a felperes és az alperes már előadta állítását a tiszttségviselőkhöz. A tiszttségviselőkhöz azután *dikázein* útján az itt olvasható utasításban (rendelkezésben) egyeztek meg. Az *euchola* (átkozási, elátkozás) kifejezésből arra következtethetünk, hogy a valódi döntéshozatalnál esküt tettek. Az eskü tárgyát a tiszttségviselőkhöz fogalmazványából kitalálhatjuk: "gyilkos" vagy "nem gyilkos".

A 2.§-ban található *gnosia és katakrinein* arra enged következtetni, hogy az érdemi döntés (*krinein*) az esküdtestület szavazása útján (*gignósketn*) történik – úgy, ahogy Athénban az Ephetain szavaznak a két ellentétes esküről. A 2.§-ban megfogalmazott alternatíva – "vagy aki bírói döntéssel lesz elítélve" – szerintem csak Themandrosra vonatkozik, akinek a programja az 5.§-ban került megformulázásra.

Valamivel bonyolultabb a 4.§ tartalma. Ugy tűnik, olyan személyekről szól, akik a *dikázein* idején a templomban asyllumot találtak, köztük vádlottak, valamint azok fiai és unokái. A számukra megállapított perprogram így szól: "Ha a szentélyben lévők közül valamelyik gyilkos, sújtsa őt az isten büntetése az orákulum szerint; ha nem, akkor részesüljön isteni kegyelemben". "Az orákulum szerint" megfogalmazás nem azt jelenti, hogy "valamely már kibocsátott jóslat (orákulum) szerint", ahogyan azt Latte véli, hanem hogy "bűnösségük vagy büntelenségük ügyében jósejtet kell kérni". Éppen erre utal a 2.§: "akit az orákulum elítél". A felperesek és a menedéj jogot kérők esküjéről tehát nem valamilyen esküdtestület dönt, hanem a jósejt.

Ezzel tisztáztuk ennek az első pillantásra igen megtévesztő feliratnak az alapvető jegyeit. Értelmezésem alapján az egyes szövegtörödékek logikus sorrendbe állíthatók a megfelelő eljárási szakaszokkal. Könnyebben felismerhető az összefüggés, ha hátulról előre olvassuk a feliratot: a csúcson a 4. és 5.§§ két perprogramja áll, amelyeket a jogszolgáltatásra hivatott tiszttségviselőkhöz, a

dikastai formuláltak. Az orákulum megerősítése után ugyanezen *dikastai* állapítják meg a szankciókat a bűnössé nyilvánítás esetére: vagyonvesztés és száműzetés (3.§). A mellékletben szintén a *dikastai* határozták meg azt, hogy az elkobzott vagyont hogyan osszák meg a szentély és a polgárok között (2.§). A 2. és 3.§§ szigorúan véve már nem bíraskodási aktusok, inkább a jogalkotáshoz állnak közel. A felirat elején találjuk végül az eljárás záróakkordját: azt a listát, amely az orákulum által (az első 12 ember) ill. a szavazás által (Themandros) bűnösnek nyilvánítottak nevét tartalmazza (1.§).

A töredékek fordított sorrendjét könnyű megmagyarázni: eredetileg valószínűleg minden egyes szakaszt külön dokumentumként fatáblára jegyeztek fel. Az újabb táblát azután mindig a régi tetejére helyezték, ahogyan az archívumokban ez általában szokás. A perek befejeztével azután az öt dokumentumot egyszerűen kőbe vésték, méghozzá abban a sorrendben, ahogyan kiemelték őket az archívumból.

Sokat beszélhetnénk még a fenti feliratról. Azonban csak a témánk szempontjából legfontosabb eredményt szeretném még egyszer hangsúlyozni: Görögország egyik elmaradott, archaikus gondolkodásmódban gyökerező jogrendszerében a jogszolgáltatással megbízott tisztségviselők képesek voltak arra, hogy a két peres fél ellentétes értelmű állítását egyetlen mondatba foglalják, azaz perprogramként megfogalmazzák. Vajon miért nem fejlődött ki Arkádiában ezekből a kezdetekből a rómaihoz hasonló formuláris per?

Athén i.e. V. és IV. századi perjoga kínál adatokat a további fejlődésre vonatkozóan. A demokrácia jegyében a tisztségviselők szinte minden befolyásukat elvesztették a perprogramok megformálását illetően, holott korábban valószínűleg itt is ők voltak erre hivatottak. A kulturális vezető szerepet betöltő Athén példája valószínűleg kisugárzott a többi *polis*-ra is.

A különböző bírósági magistratusok csupán írásos nyilatkozatokat fogadtak el. A felperestől az *euklema*-t, a keresetlevelet, az alperestől az *antigraphé*-t, az ellennyilatkozatot. A keresetlevél tartalmazta a felperes, az alperes és a pertárgy megjelölését, a tényállást és a felperes becslésen alapuló marasztalási értékre tett indítványát. Például: "Apollodos Stephanos ellen hamis tanúzás miatt. Becslés (*timema*) egy talentum. Stephanos hamisan tanúskodott ellenem akkor, amikor azt tanúsította, hogy mi áll az írásban"; az ellennyilatkozat így szól: "Az igazság mellett tanúskodtam, amikor azt tanúsítottam, hogy mi áll az írásban" (Dem. 45,46). Az esküdteknek – akik legalább 201-en voltak – ezen két ellentétes állításról kellett döntenüik. Amennyiben fenti esetünkben Stephanos tanút bűnösnek nyilvánították, még nem biztos, hogy a keresetlevélben indítványozott összeget kellett megfizetnie. Az adósnak még lehetősége volt arra, hogy "ellenbecslést" terjesszen elő. Ekkor az esküdtek második menetben szavaztak arról, hogy a kétféle indítvány közül melyikhez igazodnak. Athénban tehát a per a bíróság megfogalmazott ítélete nélkül ért véget. Pusztán szavazás által döntöttek az egyik vagy a másik kérelem mellett.

A kár pénzbeli értékének felbecsülésénél jelentkező merevséget csupán a pszichológiai kalkuláció enyhítette: ha a felperes "túl sokat markol", azzal azt kockáztatja, hogy az esküdtek az ellenfél által megjelölt összegre szavaznak;

ugyanaz érvényesül fordítva is, ha az alperes túl alacsonyra becsül. Tudomásom szerint csak Szókratész nem fogadta el ezeket a játékszabályokat. Miután *asebie*-ban bűnösnek ítélték, először nem volt hajlandó rá, hogy bármit is javasoljon a felperes által indítványozott halálbüntetéssel szemben, mivel nem érezte magát bűnösnek. Csak barátai unszolására tett mégis ellenindítványt, és szerény pénzbüntetést nevezett meg, de indítványát azzal az esküdtek szemében szégyentelen kijelentéssel magyarázta, hogy a pénzüsszeg lefizetésére azzal szolgált rá, hogy a Prytaneion tanácsának tiszteletbeli vendégeként étkezették. Erre azután a halálbüntetés indítványára sokkal többen szavaztak, mint ahogyan az a bűnösséget kimondó ítélet szoros eredménye után várható lett volna.

A felperesi és alperesi előterjesztést egyetlen mondatba összefoglaló perprogram hiánya azt eredményezte Athénban, hogy a jogszolgáltatás vezetője semmilyen kifogást sem vehetett figyelembe. Ha az esküdtek csupán a "bűnös" vagy "nem bűnös" kérdésben szavazhatnak, akkor nem marad lehetőség semmilyen exceptióra. Kiegészítő jelleggel egyfajta jogorvoslat létezett: az alperes a keresetlevélre tett megjegyzés (*paragraphé*) útján elérhette, hogy az esküdtek a keresethez kapcsolódó valamely kérdésről a fődologtól elkülönítve szavazzanak.

Úgy gondolom, hogy itt abbahagyhatom az athéni perjog ismertetését. Jóllehet, kettéosztott eljárás volt: elkülönült egymástól a jogszolgáltató magistratus előtt zajló rész, amikor is a pert bevezették, és az esküdtek tevékenysége, akik az ügyet eldöntötték, de a magistratusoknak nem volt felhatalmazásuk arra, hogy a kijelölt törvényi tényállásokon túl kereseteket fogadjanak el. Ez a körülmény azonban nem túl nagy súllyal esett a latba, mivel gyakorlatilag az egész szerződési jogot átfogta a károkozás (*blabe*) deliktuális tényállása. A római formuláris technika további alkalmazási területei viszont már szóba sem jöhettek. Sokkal fontosabbnak tűnik számomra a görög jog másik sajátossága: ha a jogszolgáltatásban magánszemélyek is részt vettek, az mindig esküdtszéki formában történt. Az államilag instruált egyesbíró elképzelhetetlen volt. Athénban még maga a "hivatalos Daitetes" sem volt döntési joggal rendelkező *iudex privatus*, hanem csupán az ítélező magistratust képviselte az előzetes eljárásban. Bár a privát választott bíráskodásban egyesbírók jártak el. Az esküdtestületek csak formális szavazás útján működhettek. Minden egyes szavazási lépéshez szükség volt a felek indítványára és ellenindítványára. Így az eljárás, amit a római praetor az *exceptio*, *aestimatio* és *condemnatio* által kényelmesen össze tudott foglalni egyetlen utasításban, az Athénban három különálló vitára és ugyanannyi szavazási eljárásra tört szét. Athénban a nagy létszámú bíróságok immobilitása és a jogszolgáltató magistratus szigorú kötöttsége azt eredményezte, hogy nem fejlődhetett ki egységes, megformulázott perprogram. Ez egyébként tökéletesen megfelel a demokrácia alapelveinek: az esküdtek gyülekezete nincs alárendelve a jogszolgáltató magistratusnak, hanem felette áll. A demokratikus Athénban a magistratus feladata csak a per előkészítésére terjedt ki, arra viszont nem, hogy a bíróságot uralja és kioktassa.

Végül arra szeretnék vállalkozni, hogy a görög perjog alapján következtetéseket vonjak le a rómaid illetően. Ugy tűnik, hogy a formuláris per a

rómaiak zseniális találmánya. Egyik sokat vitatott részletét, a *litis contestatio* illetően talán mégis szolgálhatunk adalékokkal a görög jogi párhuzam alapján. Walter Selb fedezte fel azt a performula-fogalmazást, amelyben először az "ea res agatur, quod ..." szavakkal meghatározzák a per tárgyát. Ehhez csatlakozva nevezi ki a praetor a bírót: "Tittus iudex esto" és megbízza azzal, hogy a jog szerint marasztaljon vagy felmentsen. Selb szerint a *litis contestatio* aktusa nem a praetori bírókinnevezésre vonatkozik, hanem a felek által előzőleg megnevezett pertárgyra. Athénban sem az egész pertárgyat terjesztették a megelőző eljárásban az ellenfél elé állásfoglalásra, hanem csupán egyes állításokat. Ennek technikai eszköze a *proklesis*, mely formális, tanúk előtti, gyakran már írásban előkészített nyilatkozat volt. A *proklesis* viszont mindig a felek közötti viszonyra vonatkozott, a tisztségviselők nyilatkozatai sohasem voltak magánokiratok tárgyai.

Ez a gondolat visszavezet bennünket a legis actiós eljáráshoz. Itt Selb a szakirodalom általános felfogását követi, amely szerint a "Spruchformeln" elmondása után került sor a *litis contestatio*-ra. Igen kétséges azonban, hogy a legis actiós eljárásban szükség lett volna e privát jellegű hitelesítésre. A formális szavak azonnal kifejtették jogi hatásukat, amint elhangzottak a jogszolgáltató előtt. A hitelesítés éppúgy szükségtelen, mint a stipulatio vagy a praetor dekrétuma esetén. Ezért le kellene mondanunk arról, hogy a legis actiós eljárásban *litis contestatio* lett volna. Gaius sem említi Institutióinak negyedik könyvében, ahol a *legis actiones* menetét leírja.

A *litis constestatio* csak marginális probléma. A fentiekben kifejtett gondolatok a *dikázein* értelmezéséről Drakon törvényeiben ill. a mantineiai ítéletben fényt deríthetnek a *legis actio sacramento* homályos mozzanataira is. Láttuk, hogy az archaikus Görögországban egy testület döntött arról, hogy melyik fél esküdött jobban. A felek kettős esküje (*sacramentum* a mindennapos szóhasználatban) jól elképzelhető a fogadási összeg letételének (*sacramentum* a perjogban) előzményeként; szintén találunk olyan testületet, pl. a százszemélyes bíróságot, amely szavazás útján nyilatkozik az egyik vagy a másik fél javára. Arról a kérdésről pedig, hogy hogyan képzelhető el az ítélet, ha a bíróság csak közvetetten a *sacramentum* alapján dönt, gazdag irodalmat találunk. Selb az eljárás "funkcionális kettéosztásával" kísérli meg a magyarázatot: az igazságszolgáltatást vezető magistratus végig a per ura marad, és pl. a régi civiljog iniuria-eljárásában (*membrum ruptum*) a végén kimondja az ítéletet: "*talio esto*". Azt nem akarom vitatni, hogy a magistratus rangban fölötte állt a bűnösség kérdéséről döntő esküdtszéknek. A magistratus "ítélete" mégis feleslegesnek tűnik számomra, hisz a szankciók közvetlenül a törvényben állnak. Senkire sincs tehát szükség, aki a "*talio esto*"-t kimondja. A jogszolgáltatást vezető magistratusnak csak akkor kellett a felek indítványára ismét cselekednie, ha becslésre volt szükség vagy az adóst magát kellett elfogni.

A görög perjog eredményeinek felhasználásával bizonyosan csak apróságok módosulnak a régi jog legis actiós eljárásának hipotézisében. A római perjog későbbi fejlődése pedig már inkább kontrasztban áll a görögországi vonallal, és a római koncepció képviseli az előnyösebb és fejlődőképesebb

megoldást. A római koncepció előnye egyrészt az egyes polgárba vetett bizalom, akinek a *iudex unus* funkcióját átengedi, jóllehet ez a polgár többnyire a legmagasabb társadalmi rétegből került ki. Ez a fejlődés már a késői legis actiós perben jelentkezik és a formuláris perben teljes áttörést eredményez. Görögországban nem létezett ehhez hasonló megoldás. Előnyt biztosított másrészt a jogszolgáltató magistratus azon jogosítványa, hogy a régi *tus civile*-t továbbképezhette egy új, impériumán alapuló eljárásban, a formuláris perben. Ezzel nagyon távoli összefüggésbe hozható Görögországban az archaikus korszak legfőbb magistratusainak az a joga, hogy perprogramokat és *ad hoc* hatályba lépő szankciókat formulázhattak, ahogyan azt Mantineiában láttuk: Ezeknek a kezdeteknek azután nem lesz folytatása az Athénből széles körben elterjedt demokráciában. Az athéni demokrácia és a velejáró formalisztikus törvényi pozitívizmus jogilag zsákutcában vezetett. Ezzel szemben a mindig arisztokratikus—oligarchikus jellegű római alkotmány elasztikus perjogot teremtett, és ezzel olyan jogtudomány kialakulását tette lehetővé, amely még ma is követésre ösztönöz. Amennyiben az athéni demokráciával is hasonló viszonyban állunk, nem szabad elfelejtenünk azt, hogy az nem alkotmánytechnikai mechanizmusok következtében, hanem legjobb polgárai fáradhatatlan patrióta munkálkodása révén virágzott.

* * *

A gondolatmenetet követve megemlítem a legfontosabb szakirodalmi utalásokat:

A római formuláris perhez lásd Kaser RZ (1966) 107. és k.; sokszor eltérően az újabb irodalommal, Selb – Kunkel, RR (1987) 524. és k.

Átfogóan tárgyalja az archaikus Görögország perjogát H.J. Wolff, Der Ursprung des gerichtlichen Rechtsstreits bei den Griechen, in: Beiträge (1961) 1. Abh. (Homérosz, Drakon, Gortyn); ellenvetéseimről 1. ZSt. Rom 87 (1970) 462. és k. (Homéroszhoz), JJP 20 (megjelenés alatt, Vö. röviden Annalen der jur. Fak. Belgrad 26 (1988) 213-223, szerb-horvát nyelven, Drakonhoz). A "Beweisurteil" vonatkozásában lásd Mitteis – Lieberich, Deutsche Rechtsgeschichte 10.§; a Beweisurteil görög jogban való előfordulása ellen M. Talamanca, Symposion 1974 (1979) 117.; M. Gagarin, Early Greek Law (1986) 28. és k.; M. Stabl, Aristokraten und Tyrannen im archaischen Athen (1987) 163. és k.

A felirathoz (IG V. 2. 262. Mantinea, i.sz. 460. után) lásd K. Latte, Heiliges Recht (1920) 45-47., ezzel ellentétes értelmezésemet lásd Symposion 1985 Köln-Graz 1989; a szöveg legújabb kiadása H. Taeuber, Arkadische Inschriften rechtlichen Inhalts (Diss. Wien 1985) Nr. 8. és L. Dubois, Recherches sur le dialecte Arcadien (1986) II. 95. és k. (ehhez lásd még A. Lillo, ZPE 73 (1988) 86. és k. A "Losorakel" problémájához Mantineiában lásd Nilsson, Gersh. d. gr. Religion I. (3)1967) 625. és k. A fordított sorrendben fennmaradt írásos dokumentumhoz parallelt kínál az IG I³ 40 (i.e. 446/5.) Arkadia und Sparta (1986) 151 és k.; F. Felten, Antike Welt 18 (1987), Sonderheft Arkadien.

Az i.e. V-IV. századi Athén perjogához lásd Harrison, The Law of Athens II (1971); Wolff, Die Attische Paragraphe (1966); az ítélet formájához lásd dolgozatomat: Neuere Untersuchungen zum Prozessrecht der griechischen Poleis, in: Akten d. 26. Deutschen Rechtshistorikertages (1987)

467. és k., Szokratész peréhez (Plat. Apol. Krit, Enthyph., Pheud.; Xen. Apol., Mem.; Diog. Laert. 2,40-42.; A. Menzel, SBÖAW 145/2, 1903 = Hellenika, Ges. Schr. 1938, N. 1979. 5-65.).

A *litis contestatió*ról a formuláris perben meggyőzően W. Selb, Festschr. Flume (1978) 199. és k.; a *proklesis*ről lásd munkámat: Beweisführung vor den Schwurgerichtshöfen Athens (1977). A Kaser (RZ 57. o. Anm. 34. és 59. o. Anm. 43.) által említett források közül egyik sem bizonyítja azt, hogy a legis actiós eljárásban létezett a *litis contestatio*; Selb – Kunkel, RR 512. és k. Kasert követi. Selb szerint (516) a magistratus a *legis actio sacramento in personam* perben ítéletet mond (az irodalmi vitát lásd 514. és k.). A *legis actio sacramento in rem* perről lásd Kaser, ZStt Rom. 104 (1987) 53. és k., az újabb irodalommal vitázva.

GERHARD THÜR

PROZESSFORMELN IM GRIECHISCHEN RECHT?

(Zusammenfassung)

Die mannigfachen Typen von Prozessen im römischen und griechischen Recht haben die Zweiteilung des Verfahrens in Instruktions- und Entscheidungsinstanz gemeinsam. Etwas vereinfacht ausgedrückt kann man sagen, daß die in den griechischen Staaten angewendeten Prozeßtypen auf der Stufe des Legisaktionenverfahrens stehen: Beide Parteien stellen in der 1. Person stilisierte gegensätzliche Behauptungen auf. Bedeutsam sind die unterschiedlichen Arten von Eiden, womit diese Behauptungen zu beschwören sind. Bei Homer und in Gortyn ist der Eid einer Partei noch streitentscheidend, in Athen schwören seit Dracon beide Parteien. Diese Eide haben nur prozeßvorbereitenden Charakter. In diesem Zusammenhang ist auch das "Urteil von Mantinea" (IG V 2,262) zu sehen, das in seiner komplexen Gestalt einer Prozeßformel recht nahe kommt. Im demokratischen Athen waren jedoch die Kompetenzen der Gerichtsmagistrate gegenüber den großen Geschworenengerichtshöfen so eingeschränkt, daß für eine ähnliche Entwicklung jeglicher Freiraum fehlte.

Abschließend wird erwogen, die Kenntnis des griechischen Prozeßrechts für das am ehesten vergleichbare römische Legisaktionenverfahren heranzuziehen: So ist zu vermuten, daß man in Rom zunächst ohne *litis contestatio* und auch ohne Urteilsspruch auskam. Die *litis contestatio* dürfte mit der in der 3. Person stilisierten Prozeßformel des Formularprozesses zusammenhängen, ein Urteilsspruch ist anachronistisch, wenn die Entscheidungsinstanz lediglich die Alternative "ja" oder "nein" hat.