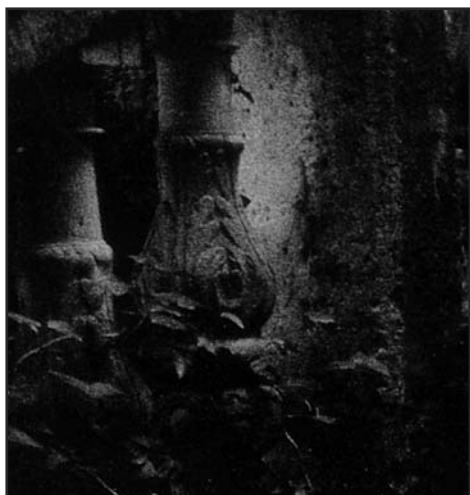


■ Jany János*

Vásároljunk seprűt feleségnek, avagy a jog kijátszásának technikái a keleti jogi kultúrákban



Túlzás lenne azt állítani, hogy az ókori Kelet jogi kultúráinak vizsgálata valaha is a jogtörténeti kutatások középpontjában állt volna, akár hazai, akár nemzetközi vonatkozásban. Az adott civilizáció avatott szakértői, elsősorban a filológusok voltak azok, akik figyelmüket először e terület felé fordították. Az ékírásos jog esetében tehát az asszirológusokra maradt a feladat, hogy az általuk feltárt szövegek alapján tájékoztassák a szűken vett szakmai közvéleményt, s igen ritkán, a tágabb érdeklődő közönséget is az újabb eredményekről. Más keleti kultúrák esetén szintén elsősorban a filológusok foglalkoztak a szövegekkel, hiszen ők képezték azt a szűk szakmai elitet, amely kellő felkészültséggel rendelkezett ezen igen nehezen érthető és interpretálható szövegek feldolgozásához.

A Hammurabi Codex (CH) felfedezése után az érdeklődés elsősorban a törvénykönyvek felé irányult, hiszen ezen művektől reméltük, hogy részletes tájékoztatást adnak az adott kor jogéletéről. Éppen ezért a XX. század első felének kiemelkedő szaktekintélye, Paul Koschaker¹ hosszú monográfiát szentelt a törvénynek. Egy asszirológus és egy jogtörténész együttes munkájának eredménye az a monumentális szövegkiadás és magyarázat, mely a mai napig meghatározó jelentőségűnek számít.² A század második felében azután újabb szövegek is napvilágot láttak, így pl. Ur-Nammu törvénykönyve, mely jelen pillanatban a legrégebb ismert törvénykönyvnek számít. Az ékírásos jog kódexeit (Ur-Nammu, Lipit-Ishtar, Codex

* PPKE JÁK Jogtörténeti Intézet, BK Ókortörténeti és Orientalisztikai Intézet

¹ Paul Koschaker, *Rechtsvergleichende Studien zur Gesetzgebung Hammurapis*, Leipzig, 1917.

² G. R. Driver- J. C. Miles, *The Babylonian Laws I-II.*, Oxford University Press, Oxford, 1952, 1955.

Eshnunna, CH, hettita törvénykönyv) több nyelvre is lefordították,³ a teljes szöveg corpus hozzáférhető angol, német nyelven, sőt, a legfontosabbak magyarul is olvashatóak (CH, Lipit Ishtar, hettita törvénykönyv).⁴ A kutatás ezt követően új irányokat szabott a továbblépéshez: egyfelől hangsúlyossá vált a Bibliával való összehasonlítás,⁵ másfelől pedig az egyéb, szintén Mezopotámiából előkerülő dokumentumokkal való egybevetés. Ez utóbbi megközelítés váratlan fordulathoz vezetett, mivel nyilvánvalóvá vált, hogy a törvényi rendelkezések és a mindennapi élet során keletkezett jogi és gazdasági dokumentumok éles ellentétben állnak egymással. Ennek kapcsán pedig felmerült az a kérdés, hogy mennyire tekinthető a szó mai értelmében véve törvénykönyvnek a Hammurabi Codex. Így a törvények „jogdogmatikai” elemzése helyett annak értékelése került a középpontba. Egyes tudósok (pl. Eilers) az ideális jogot látták benne, amely nem a valóságot tükrözi, hanem pusztán annak írásba foglalása, hogy milyennek kellene lennie egy ideális társadalom ideális jogának. Mások (pl. Westbrook) ennél is tovább mennek, s egyszerűen királyi propagandát látnak benne, melynek nincsen köze a kor valóságához. S bár e nézetet nem fogadja el mindenki, annyi bizonyos, hogy törvénynek ma már senki sem gondolja, hanem inkább egyfajta bírói esetgyűjteménynek, mely sokszor nem a tipikus, hanem a kivételes eseteket („hard cases”) tartalmazza. Látható tehát, hogy a jelenkori tudományos vizsgálat a törvény elemzéséről annak megvalósulására helyezi a hangsúlyt.

Más keleti jogi kultúrák messze nem kaptak akkora figyelmet, mint az ékírásos jog. A perzsa jog tudományos feldolgozása ugyan elkezdődött az első világháború körüli években egy kiemelkedő filológus, Christian Bartholomae⁶ munkássága nyomán, ám a munka ezt követően megtorpant, s a perzsa jog egyetlen jogforrása, a *Mādigān I Hazār Dādestān* (MHDA) [Ezer Ítélet Gyűjteménye] szövegének teljes kiadására csak az 1990-es évek során került sor.⁷ Ezt követően a perzsa jog történetének feldolgozása új lendületet kapott, ám így is csak néhányan szentelik figyelmüket e területnek.⁸

³ Martha T. Roth, *Law Collections from Mesopotamia and Asia Minor*, Atlanta, Georgia, 1995.; R. Haase, *Die Keilschriftlichen Rechtssammlungen in Deutscher Übersetzung*, Wiesbaden, 1963.; R. Borger-H. Lutzmann- Ph. Römer- E. von Schuler, *Texte aus der Umwelt des Alten Testaments*, Band I, Lieferung 1, Rechtsbücher, Gütersloh, 1982.

⁴ Ókori keleti történeti chrestomathia (szerk. Harmatta János), Budapest, 1964 és köv. kiadások.

⁵ Shalom Paul, *Biblical Analogues to Middle Assyrian Law*. In: *Law and Religion. Biblical-Judaic and Islamic Perspectives* (ed. By E. Firmage-B. Weiss- J. Welch). Eisenbrauns, 1990, 333-351.; Richard Haase, *Über Bemühungen um öffentliche Sicherheit und Ordnung in keilschriftlichen Rechtscorpora und in der Torah*, *Zeitschrift für Altorientalische und Biblische Rechtsgeschichte*, 6 (2000), 61-68.

⁶ Christian Bartholomae, *Über ein sasanidisches Rechtsbuch*. Heidelberg, 1910. Christian Bartholomae, *Zum sasanidischen Recht I-V*. Heidelberg, 1918-1923

⁷ Maria Macuch, *Das Sasanidische Rechtsbuch “Mātakdān I Hazār Dātistān” (Teil II)*. Wiesbaden, 1981. Maria Macuch, *Rechtsskasuistik und Gerichtspraxis zu Beginn des siebenten Jahrhunderts in Iran. Die Rechtssammlung des Farrokhmard i Wahrāmān*. Wiesbaden, 1993. A. Perikhanian – N. Garsoian, *The Book of A Thousand Judgements (A Sasanian Law Book)*, *Persian Heritage Series No. 39. Columbia Lectures on Iranian Studies (No 9)*, Costa Mesa, California, 1997

⁸ Jelenleg mindössze négyen foglalkoznak a perzsa jog tudományos igényű feldolgozásával: Maria Macuch (Berlin), Yaakov Elman (New York), Bjodil Carlsen (Koppenhága) és Jomagam.

Az ind jog legfontosabb forrása Manu törvénykönyve, mely már a XIX. század második harmada óta ismert fordítás formájában a nyugati közvélemény előtt, ám e sok helyütt túlhaladott fordítás átgondolására is csak egy évszázaddal később került sor.⁹ Az azonban a kezdetektől világos volt, hogy Manu esetében nem egy törvénykönyvvel állunk szemben, hanem az ind vallási bölcsesség kompendiumával, mely természetesen jogi tartalmú fejezeteket is tartalmaz sok más kérdés összefoglalása mellett. Természetesen nem Manu törvénykönyve az egyetlen összefoglaló munka, ám a többi gyűjtemény is hasonló szellemben készült, legfeljebb néhány részletkérdés megítélésében van közöttük eltérés. Éppen ezért az ind politikai bölcsesség talán legszebb, de méltatlanul elhanyagolt művét, *Kautilīya Artaśāstra*-ját¹⁰ is érdemes bevonni a kutatásba, mivel e mű külön könyvet szentel az ind jog legfontosabb intézményeinek, hiányzik azonban belőle a dharmasástrákra oly jellemző vallási-doktrinális megközelítés – a jog kutatójának nagyobb szerencséjére.

Az iszlám előtti Arábia szintén kevés figyelemben részesül egyfelől azért, mert igen kevés jogi dokumentum ismert e korszakból, másfelől pedig az iszlám jog tekintélye és óriási forráshalmaza elhomályosítja a kialakulása előtti korszakot.

Jelen tanulmány keretei között a legújabb nemzetközi tudományos trendhez igazodva nem egyes törvények elemzésével, hanem azok hatásával és a társadalmi joggyakorlattal kívánok foglalkozni. E feladat igen nehéz, hiszen ezen társadalmak megfigyelésére nyilvánvalóan nincsen mód, s a joggyakorlatra vonatkozóan értelemszerűen még kevesebb forrással rendelkezünk, mint az amúgy is hiányosan ismert tételes jogot illetően. Ám az előkerült jogi és gazdasági dokumentumok, a bírói precedens-gyűjtemények lehetővé teszik, hogy néhány ponton fellebbentsük a homály fátylát erről az izgalmas kérdésről.

Mint említettem, a törvényi előírások és az egyéb dokumentumok között sok esetben igen nagy eltérés mutatkozik. Ezen ellentmondás oka egyfelől az, hogy a törvények nem minden esetben a mindennapi élet produktumai, hanem magasabb célokat szolgáló, elsősorban etikai és vallási paradigmákat megfogalmazó művek. Másfelől azonban az is látható, hogy e törvények néhány, a társadalmat igen érzékenyen érintő területen avatkoznak be a közösség gazdasági és jogi életébe, mely nem feltétlenül váltotta ki az adott társadalom osztatlan elismerését. E szabályokat az ókorban, akárcsak napjainkban, különböző furfangos jogi technikák útján igyekeztek kijátszani, s a szabályok alól kibújva saját akarataikat érvényesíteni. A szabályok kijátszásának különböző módjai azonban nem nyílt formában, a jog megtagadásaként valósultak meg, hanem a jog előírásainak betű szerinti megvalósítása útján, amely azonban nyilvánvalóan ellentétben állt a szabály szellemével és a jogalkotó céljaival. Nem tartoznak tehát vizsgálatunk tárgykörébe azon törvényes megoldások, melyek a fennálló jogrendszer hiányosságait kívánták jogszokás útján pótolni, mint pl. azon sumer jogszokás, mely az özvegy öröklési képességének hiányán úgy segített, hogy a férj még életében nagyobb vagyoni értékű tárgyakat ajándékozott feleségének, halála esetére (*nudunnū*).

⁹ Donniger-Smith, *The Laws of Manu*, New York, 1991.

¹⁰ *The Kautilīya Artaśāstra* (ed. R. P. Kangle), Delhi, 1972.

A következőkben tehát néhány példát fogok bemutatni az ékírásos, a perzsa, az ind és az arab szokásjog területéről, hogy hogyan is valósultak meg a jog kijátszásának különböző módszerei. Érdemes rámutatni arra a közös sajátosságra, hogy a jog megkerülésére elsősorban a családi jog, az öröklési és a tulajdonjog¹¹ területén került sor, míg a büntetőjog területén ilyen jelenséggel nem találkozunk

1./ Az ékírásos jog

Az ékírásos jogról szóló vizsgálódásainkat egy kevésbé ismert civilizáció, az elámi kultúra elemzésével kell kezdjük. Elám a sumer városállamok korának szereplője, mely a sumertől függetlenül kifejlesztette saját írásrendszerét és sajátos kultúrát hozott létre a sumer városoktól kissé keletebbre, a mai Irán délnyugati vidékén Susa és Anshan központtal. Az Eparti dinasztia által fémjelzett Óelámi korból több jogi dokumentum is napvilágot látott. Annak ellenére, hogy Elámból egyetlen törvénykönyv sem került elő, az egyes jogi dokumentumok tanulmányozása nyújt némi betekintést e korszak jogéletébe. E dokumentumok forrásértéke azért is olyan jelentős, mert az elámi kultúra általában, s ezen belül a jogi kultúra is elsősorban orális volt, a tranzakciók lejegyzésére csak a legritkább esetben került sor. Ebből következően ismereteink meglehetősen hiányosak és esetlegesek. Annyi azonban kétséget kizáróan megállapítható, hogy Elámban a rokonsági rendszer és az öröklés eredetileg fratriarchális volt, azaz az elhunyt testvére, és nem annak gyermekei örökölték. E rendszerben a nők öröklési képessége szintén ki volt zárva. A későbbi fejlődés során azonban e rendszer megváltozott, s patriarchálissá vált, megnyitván az utat a gyermekek és a nők öröklése előtt. Az Eparti dinasztia uralkodásának idejéből (Kr. e. XIX-XVI. század) származó dokumentumok azonban még világosan az ősi rendszer nyomait viselik magukon. Az egyik előkerült dokumentum egy gyermek és szülők nélkül, magányosan élő nő rendelkezését tartalmazza, melynek segítségével rokonára, apai nagynénjére kívánja hagyni javait. Erre a fennálló rendszer szerint jogi lehetősége nem volt. Az általa alkalmazott, és a társadalom részéről láthatóan elfogadott megoldás útján azonban mégis elérte célját: az örökhagyó ugyanis szabályos örökbefogadás útján fiútestvérként örökbe fogadta nagynénjét,¹² aki immár mint törvényes „bátyja” a jog előírásainak megfelelően örökölhette halála után a vagyont. Arra vonatkozóan nincsen semmilyen adatunk, hogy bárki megtámadta volna ezen örökbefogadást, vagy bármilyen kifogást emelt volna a „báty” öröklése ellen. E példából is jól látszik, hogy az örökbefogadás kiváló eszköznek bizonyult az öröklési szabályok kijátszása céljából, s e technika más vidéken is felbukkan majd, mint jog megkerülési módszer.

¹¹ Ezek a terminusok természetesen modern fogalmak, melyek valamennyi említett ókori jogi kultúrából hiányoztak, említésük kizárólag a könnyebb feldolgozhatóságot és a jobb megértést célozzák.

¹² W. Hinz, *Legal life in Old Elam*, The Cambridge Ancient History, Volume II, Part 1. Cambridge, 1973, 271-288.

Nuzi, e döntően hurriak lakta város a másik mezopotámiai vidék, ahol a fiktív örökbefogadás eszközét választották a társadalom tagjai céljuk elérésére. A hurrik a második évezred elején jelentek meg nagyobb számban Mezopotámia területén, bár már a harmadik évezredben is van rájuk utalás. E harcos népesség a Kaukázus déli lejtői és Arménia felől indultak dél felé, és hamarosan elfoglalták a mai Észak-Szíria területét. Nyelvük nem tartozik sem az indo-európai, sem a sémi nyelvcsaládba, a nyelvudomány manapság biztos abban, hogy a hurri a kaukázusi nyelvcsalád tagja volt.¹³ További előrenyomulásuk során Asszíria közvetlen közelébe kerültek, ahol le is telepedtek. Egy, az akkád kor óta lakott város, Gasur nevét Nuzira változtatták,¹⁴ s felvették az itt talált lakosság több szokását is, miközben saját társadalmi és jogi hagyományukat is megtartották, illetve továbbfejlesztették. A hurri népesség kiemelkedő szerepet játszott később a Mitanni birodalom megalapításában és felvirágoztatásában (Kr. e. XV. század). E korban Nuzi a Mitanni állam keleti határvidékén fekvő kisebb, de gazdag városnak számított, ahonnan számtalan ékírásos dokumentum került elő. E majd négyezer tábla tanúsága szerint a hurri és a sémi népelem együttéléséből sajátos kultúra fejlődött ki, mely mindkét népesség hagyományát magában foglalta. Az előkerült dokumentumok alapján megállapítható, hogy Nuziban is az örökbefogadás volt a leggyakrabban használt jogkijátszási technika. Nem lennének azonban igazságosak, ha valamennyi örökbefogadásban színlelt szerződést látnánk. Minden kétséget kizáróan léteztek valódi örökbefogadások is, melyek segítségével gyermektelen emberek örökösöket biztosítottak maguknak. E szerződések pontosan körülhatárolták a felek jogait és kötelezettségeit, így előírták például, hogy az örökbe fogadó nem jogosult mások örökbefogadására, míg az adoptált nem megfelelő viselkedése okot adhat az örökségből való kitagadására.¹⁵

Az örökbefogadásnak Babylonból kölcsönzött¹⁶ szokása azonban arra is lehetőséget biztosított, hogy a fiúgyermekkel nem rendelkező szülők lányukat adoptálják fiúgyermekként,¹⁷ ilyen módon biztosítva számukra azt az örökséget, melyből, lányok lévén, egyébként ki voltak zárva. Az ilyen lányok ténylegesen egy fiú helyzetébe kerültek: saját jogon házasodhattak, sőt, férjük is az ő házukba költözött, és ők gondoskodtak a házi istenekről is. Az örökbefogadás eme bevált gyakorlatát aztán kiterjesztették olyan jogviszonyokra is, melyek igen távol estek a családi és öröklési jog területétől. Nuziban a földtulajdon láthatóan nem volt elidegeníthető, mivel az elméletileg a király tulajdonában volt, s a birtokos csak megfelelő szolgálatok ellenértékéért kapta azt meg. Az ilyen föld birtoka azonban családon belül örökölhető volt, természetesen fiú ágon, hiszen a különböző állami szolgálatok is elsősorban férfiakról volt elvárható. Mivel a társadalom elsősorban mezőgazdasági jellegű volt, számtalan kisbirtokos földműves kerülhetett nehéz gazdasági helyzetbe

¹³ Amélie Kuhrt: *The Ancient Near East c. 3000-330 BC, Volume One*. London and New York, 1995, 284.

¹⁴ Margaret S Drower, *Syria c. 1550-1400 BC. The Cambridge Ancient History, Volume II, Part 1*. Cambridge, 1973, 422.

¹⁵ *ibid*, 503.

¹⁶ *Ibid*.

¹⁷ Kuhrt (1995), 299.

háború, rossz termésátlag vagy bármilyen más külső ok miatt. Ilyen helyzetben a föld eladásából remélhettek némi anyagi erőforrást, ám ezt a fennálló jog tiltotta. E szabályt is örökbefogadás útján kerülték ki, melynek során az eladó örökbe fogadta a föld vásárlóját, aki öröklés útján szerezte meg a földbirtokot, míg a vevő bizonyos ajándékokkal (általában élelem, ritkábban bronz, ezüst vagy ruházat) „kedveskedett” az eladó/örökbe fogadónak örökbefogadásáért cserébe.¹⁸ E szerződések fiktív jellege a szerződésbe foglalt egyéb kikötésekből világosan megállapítható. Sűrűn előforduló kikötés, hogy az „örökbe fogadó” jogszatosságot vállal az ingatlanért, s szerződésszegés esetére kártérítést is fizet az „adoptálnak”. Ezen túlmenően, mármár az örökbefogadás intézményének megcsúfolásaként az örökbe fogadott azt is kikötötte, hogy halála esetére örökbe fogadóját nem fogja gyászolni, sőt temetéséről sem gondoskodik.¹⁹ Érdemes rámutatni arra, hogy ezen, nagy számban előforduló szerződésekben a felek a legkisebb erőfeszítést sem tettek annak elrejtésére, hogy esetükben valójában fiktív szerződésről van szó, sőt, az utoljára említett szerződési kikötések provokatív jellege a fennálló jogrendszer szándékos semmibe vételével való kérdésnek tűnik. Mindebből joggal következtethetünk arra, hogy széles körben ismert és alkalmazott gyakorlatról van szó, melynek felfedezése, vagy legalábbis szankcionálása a legkisebb valószínűséggel bírt. Ez egyben az uralkodó általi jogérvényesítés gyengeségének is biztos jele. Más oldalról megközelítve ugyanezt a kérdést az is igen valószínűnek tűnik, hogy esetünkben egy szűk körű, de igen gazdag csoport illegális földvásárlási törekvésével állunk szemben, akik kihasználták a kis földbirtokosok szorult anyagi helyzetét, s ilyen módon hatalmas vagyona tettek szert. Az a tény, hogy e szerződések nagy számban egy-egy gazdagabb család ún. családi archívumából kerültek elő, mindenestre ezt támasztja alá.²⁰ E tendenciával pedig az uralkodó nem tudott vagy nem akart szembe helyezkedni.

Nem az örökbefogadás volt az egyetlen eszköz, mellyel az előnyösebb vagyoni pozícióban lévők érvényesítették erőfölényüket. Mivel az adósrabszolgaság nem volt jogszerű intézmény, a hitelezők más úton érvényesítették jogaikat. Egyike az alkalmazott megoldásoknak az volt, hogy az adós lányát adta a hitelezőnek, aki jogosult volt e leányt egy általa kiválasztott hozzátartozójához vagy rabszolgájához férjhez adni. Ilyen módon a hitelező mégiscsak hozzájutott egy rabszolgához, az adós pedig a férjhez menő lány vételáraként a kívánt kölcsönhöz. E szerződésekben igyekeztek megakadályozni, hogy a leány valaha is visszatérhessen az apai házba, s kikötötték, hogy amennyiben férje meghalna, a hitelező jogosult őt egy másik szolgájához adni, akárha négy férje halt is meg, ötödszörre is férjhez kellett mennie,

¹⁸ Ilyen dokumentum például a Kuzu, mint örökbe fogadó és Tehip-tilla, mint örökbe fogadott között létrejött szerződés (Ancient Near Eastern Texts Relating to the Old Testament, Ed. by James B. Pritchard, Princeton University Press, 1955, 219.).

¹⁹ Viktor Korosec, Keilschriftrecht. Orientalisches Recht, Habdbuch der Oientalistik, Erste Abteilung, Ergänzungsband III. Leiden-Köln, 1964, 168.

²⁰ Koschaker hívta fel először a figyelmet erre a körülményre, véleményét Korosec is elfogadja, lásd Korosec (1964),168.

a hitelező házáat pedig soha el nem hagyhatta.²¹ Mindebből nem lehet azonban a nők helyzetére általánosságban következtetni, mivel e technikával éppen Tulpunnaya, egy önjogú és igen gazdag asszony élt a leggyakrabban, ahogy az a hátra maradt archívumából kétséget kizáróan megállapítható.²²

A hitelező érdekeinek védelmére természetesen ennél jóval hatékonyabb biztosíték volt a föld, mely azonban, ahogy azt fentebb láttuk, nem volt elidegeníthető vagy megterhelhető. E nehézséget a *tidennūtu*-nak nevezett jogintézmény útján hidalták át. Bár a kifejezés etimológiája és „jogdogmatikai” megítélése vitatott,²³ az intézmény lényege világos: mivel a hitelező nem vezethetett végrehajtást az adós földjére, az adós *tidennūtu* formájában átengedte neki a földjét. A hitelező a földet birtokolhatta, sőt hasznait szedhette is, így biztosítván a kamatot a maga számára. Arra is lehetőség volt, hogy a föld mellett meghatározott személyeket is átadjon az adós, akik így a hitelező földjén dolgoztak. Az ügyletet meghatározott időre, általában 3-5 évre kötötték, és az adós előteljesítésre nem volt jogosult, azaz ki kellett várnia a szerződésben meghatározott időt, így biztosítván a hitelezőnek a termést. Az adós a kiváltásra jogosult, s nem köteles volt: amennyiben ezzel nem élt, a föld és annak hasznai a hitelező kezében maradtak.²⁴

2./ A perzsa jog

A perzsa jogra vonatkozó forrásaink igen szűkösek: törvénykönyvvel nem találkozunk a perzsa történelem egész ókori története során (Kr.e. IX. – Kr. u. VII. század), s más forrásoknak is igencsak híján vagyunk. Az Akhaimenida kor (Kr. e. VI-IV. század) jogéletéről néhány persepolisi gazdasági tábla és Herodotos nem feltétlenül megbízható beszámolóit tudósítanak bennünket.²⁵ A pártus korból elsősorban gazdasági feljegyzések maradtak ránk,²⁶ a Szaszanida korszak (Kr. u. III-VII. század) az egyetlen, amely – az előző korokhoz képest legalábbis – jobban dokumentáltnak mondható. Az e korszak végén keletkezett MHDA nehéz és vitatott megítélésű bírói precedenseket és jogtudósok ellenmondó véleményeit tartalmazza,

²¹ Ilyen szerződés például a Zige és a korábban említett Tehip-tilla között létrejött szerződés, melyben Zige leányát, Lamassanit feleségül adja Tehip-tilla szolgájának. Ebben kifejezetten megemlíti a ház elhagyásának tilalmát, valamint a lány további férjhez adási jogát a hitelező részéről. (R. Borger-H. Lutzmann- Ph. Römer- E. von Schuler, *Texte aus der Umwelt des Alten Testaments. Ergänzungslieferung*, 31. Gütersloher Verlagshaus, 2001.

²² Drower (1973), 504.

²³ Korosec (1964), 170.

²⁴ *ibid.*

²⁵ Az Akhaimenida kor jogéletére vonatkozóan a legújabb összefoglalást ld. Dandamaev-Lukonin, *The Culture and Social Institutions of Ancient Iran*, Cambridge, 1989, 116-130.

²⁶ A több mint kétezer szöveget tartalmazó Nisai dokumentumok elsősorban borkereskedelemmel összefüggésben keletkezett feljegyzéseket tartalmaznak. Témájában hasonló, de mindössze három szöveget tartalmaz az ún. Avroman-dokumentum csoport.

ennél fogva kiváló lehetőséget nyújt ahhoz, hogy a merev, valláserkölcsbe ágyazott jogi doktrínák mellett a mindennapi valóságot is megismerjük általa.

A perzsa jogban a jog kijátszásának lehetősége korlátozott volt, legalábbis erre lehet következtetni az esetek alacsony számából. Ennek megítélésem szerint az lehet az oka, hogy a perzsa jog sokkal inkább volt vallási alapú, mint a döntően szekuláris jellegű mezopotámiai jogfelfogás. A jog megsértése vagy megkerülése pedig egyben a vallási szabályok megsértését is jelentette, s ennek esetenként komoly következményei is lehettek, hiszen a zoroasztriánizmus a Szaszanidák trónra kerülésével államvallássá vált, mely nem nélkülözötte a bűnösök vagy a más vallásúak időnként igen kemény üldözését sem. Ilyen politikai és szellemi légkörben pedig a valláserkölccsel szorosabban összefüggő szabályok betartása különös hangsúlyt kapott. Ennek ellenére találunk a joggyűjteményben olyan példákat, melyek ennek épp az ellenkezőjét bizonyítják.

A jog kijátszásának első példáját az ún. *čagar* házasság és annak öröklési joghatásai irányában kell keressük. A perzsa jog a házasságnak több fajtáját ismerte,²⁷ ezek közül a *čagar* házasság olyan kapcsolat volt, mely elméletileg csak kivételes esetben volt létesíthető. Amennyiben egy férfi fiúgyermek nélkül halt meg, vagy életében minden kétséget kizáróan megállapítható volt, hogy fiúgyermekre (már) nem tehet szert, elsősorban rokonai közül kellett kiválasztani azokat a személyeket (*stūr*), akik az illető férfi nevében és részére fiúgyermek nemzésére voltak kötelesek. E kivételes megoldást a nyilvánvaló demográfiai és gazdasági okokon túlmenően vallási legitimitáció is segítette, amennyiben a *stūr* hivatalának ellátása vallási kötelezettség is volt, melynek visszautasítása vagy félbehagyása súlyos bűnnek számított. A *stūr* hivatalát a férfi lánya, felesége, testvére, végrendeletében meghatározott személy, vagy mindezek hiányában a papok által kijelölt személy látta el. A *stūr* hivatalából a férfiak sem voltak kizárva, de általában valamely közeli női hozzátartozó látta el e tisztséget. A *stūr* nő kijelölése után házasságot kötött egy gyámja vagy általa meghatározott férfival. Ezt a házasságot nevezeték *čagar* házasságnak. Az ebből a kapcsolatból származó gyermekek nem a természetes apa, hanem a „kedvezményezett” férfi örököseinek számítottak annak ellenére, hogy a felnevelés költségei és vesződéségei a természetes apát terhelték. Amennyiben a *stūr* nő férjének bármilyen oknál fogva más házasságból származó (fiú)gyermek nem volt, ki volt téve annak a veszélynek, hogy maga is törvényes örökös hiányában távozik az élők sorából, s maga is név-nélkül (*abē-nām*) maradt. E csapdahelyzetből oly módon próbáltak meg kiutat találni, hogy a *čagar*-gyermeket örökbe fogadták, s ezzel azonnal kiváltották a jogi és vallási szabályok szigorú őreinek, a papságnak a rosszallását. Meg kell jegyezni, hogy e papi jogtudósok teljes joggal szálltak szembe az örökbefogadás szokásával, hiszen ez a *čagar* házasság lényegi elemét szüntette volna meg. Kevesebb ellenérvet lehetett felhozni azonban azon szokás ellen, hogy a természetes apa nem valamennyi, hanem az elsőszülött fiúgyermek után született gyermekeket fogadta örökbe, mivel ezzel a „kedvezményezett” érdekei nem sérültek, ugyanakkor ő sem maradt törvényes örökösök híján. A kánoni jog képviselői még

²⁷ A perzsa házassági jog részletes leírását lásd: Jany János, A szaszanida birodalom magánjogának rendszere és továbbélése a Közel-Keleten, Budapest, 2000.

ezt a megoldást sem helyeselték, ám a jogtudósoktól kissé függetlenül működő bíróságok gyakorlatuk során elismerték e kivételes örökbefogadások jogszerűségét. A bírói gyakorlat (*kardag*) volt tehát az, amely segítő kezet nyújtott a társadalomnak a jogtudósok ellenállásának leküzdéséhez. Ez azért igen lényeges, mert egy, az uralkodó nevében eljáró szerv játszott aktív szerepet a fennálló jogrendszer egyes szabályainak lerontásában, vagy legalábbis átalakításában. A bíróságok jóváhagyó támogatása nélkül aligha sikerülhetett volna ezen új szokás elismertetése, márpedig ez alapjaiban változtatta meg a perzsa családi jog struktúráját.²⁸

A későbbi, Szaszanida kor után (IX. század) keletkezett források világosan mutatják, hogy a társadalmi gyakorlat a merev kánoni joggal szemben elsőbbségre tett szert,²⁹ sőt, a későbbi jogtudósok már a társadalom szokását tüntették fel jogi normaként, az eredeti hagyományról már láthatóan mit sem tudva! Más szavakkal ez azt jelenti, hogy a társadalom eredetileg *contra legem*, majd az intézményi rendszer elnéző támogatása mellett megtűrté váló jogszokása hosszú távon jogi normává vált, lerontva ezzel az eredeti norma tartalmát, s egyben kiüresítve egy házassági forma célját és értelmét. Nemcsak a keleti jogokban, hanem az egyetemes jogtörténetben is igen ritkán találkozhatunk a jog kijátszásának ennyire jól sikerült példájával, mint a most tárgyalt perzsa hagyomány.

Szintén a házassági joggal függ össze egy másik házassági jogi jogintézménynek eredeti céljától igen eltérő használata a perzsa jogi kultúrában. A MHDA-ban szereplő ítéletek tanúsága szerint lehetőség volt arra is, hogy a felek határozott időre kössenek házasságot. E házassági formának nem volt külön terminusa a perzsa jogban, ezért a könnyebbség kedvéért a továbbiakban temporális házasságnak nevezem. E házasságban az időtartam nem volt törvényileg meghatározva, azt a felek szabadon állapították meg. Az esetek nagy részében nem önálló házasság, hanem egy fennálló kapcsolat ideje alatt meghatározott időre létesített „kölcson-házasság” volt. A férjnek joga volt ui. arra, hogy feleségét meghatározott időre „kölcson adja” másnak, aki bármilyen oknál fogva e téren szükségét szenvedett. A zoroasztriánizmus lényegéhez tartozó termékenység-doktrína miatt az ilyen átengedés kiemelkedő jótettnek számított abban az esetben is, ha az asszony akarata ellenére történt, mivel ehhez a feleség beleegyezésére nem volt szükség. Természetesen temporális házasságot nemcsak kölcsonházasságként, hanem önállóan is lehetett létesíteni. E házasságokban a férj nem szerzett manust (*sālārīh*) felesége felett, így a gyermekek sem számítottak az ő törvényes örököseinek. Kölcsonházasság esetén ezt úgy hidalták át, hogy a kölcsonbe vevő adoptálta természetes gyermekét, aki jogilag a kölcsonbe adó gyermekének minősült, hiszen feleségét csak kölcsonbe adta, de a manus gyakorlásáról ezzel nem

²⁸ A kérdésről részletesebben lásd: Maria Macuch, Herrschaftskonsolidierung und zoroastrisches Familienrecht: zum Verhältnis von Kirche und Staat unter den Sasaniden, In: Iran und Turfan. Beiträge Berliner Wissenschaftler, Werner Sundermann zum 60. Geburtstag gewidmet (Hrsg: Christiane Reck und Peter Zieme). Wiesbaden, 1995, pp. 149-163., Jany János, A házasság mint üzleti vállalkozás a Szaszanida birodalom korában, Keletkutatás 1996-2002, pp. 15-23.

²⁹ Carlsen, B. H., The Cakar Marriage Contract and the Cakar Children's Status in Mātiyān i Hazār Dātistān and Rivāyat i ěmēt i Ašavahištān, Orientalia Lovaniensia Analecta 16, 1984, p. 112. Leuwen.

mondott le. A temporális házasság annyiban előnyösebb volt a nő számára, hogy férje a manus hiánya miatt nem állapíthatott meg vele szemben „engedetlenséget” (*atarsagayih*). E terminus tartalma pontosan nem volt meghatározva, ám súlyos következményekkel járt a testi fenytéstől a kitagadásig.³⁰

Az iszlám előtti Arábia is ismerte a temporális házasságot, melyet *mutca*-nak, azaz „élvezet-házasságnak” neveznek. A *mutca* Mohamed idejében is ismert, sőt általa is alkalmazott³¹ forma volt, melynek egyik lényegi eleme a szerződés volt. Ebben meg kellett határozni a felek személyét, a házasság időtartamát (napszakokban, napokban vagy években) és a *mahr* (hozomány) összegét. A kontraktust két tanúval kellett hitelesíteni. Később, amikor az iszlám jog a feleségek számát négyben maximálta, a *mutca*-nak kiemelkedő jelentősége lett, mivel a *mutca* házasságban a feleség nem számított be a négy törvényes asszony közé. Szemben a többi házassági formával, az önjogú nő gyámja beleegyezése nélkül is köthetett *mutca* házasságot.³²

A temporális házasság manus-nélkülisége és a minimális időtartam szabályozatlansága lehetővé tette, hogy e formát más célra is fel lehessen használni. A prostitúciót a zoroasztriánus etika, csakúgy, mint később az iszlám, igen súlyos bűnnek nyilvánította, mindkét fél részéről. A *mutca* házasság azonban lehetővé tette (teszi) annak legitimálását egy egyszerű szerződés keretében. A házasság rövid ideje, valamint az érvényességi feltételként meghatározott, nőnek adandó *mahr* tőkéletesen lefedte a prostitúció lényegi elemeit, pusztán két tanúról kell gondoskodni. Ugyanakkor a szerződéses kapcsolatot, a születő gyermek öröklési képessége apja után, a házasság megszűnése utáni kötelező várakozási idő (*cidda*) mégis megkülönbözteti e házasságot a prostitúciótól. E mellett lehetővé teszi a modern korban a fiatalok számára a vallás által szintén elítélt rövidebb kapcsolatok létesítését és a szülői akarattól való függetlenedést.

Ezzel összefüggésben két dologra érdemes még felhívni a figyelmet. Az egyik az, hogy a *mutca* gyakorlata a mai Iránban a legelérjedtebb, melynek oka nemcsak az, hogy a síta jog törvényesnek ismeri el e házasságot, hanem az is, hogy a korábbi perzsa temporális házasság hagyománya elevenebben él e területen, mint más muszlim országokban. A másik a szociológusok által feltárt összefüggés, mely szerint a poligámia visszaszorulása és a *mutca* között összefüggés állapítható meg: a döntően anyagi okokra visszavezethető monogámia gyakorlata megnövelte a *mutca* igénybe vételét az iráni társadalomban. Az, hogy a *mutca*-t házasságnak vagy prostitúciónak ítéljük-e meg, ízlés, neveltetés és előítéletek függvénye. Az mindenesetre biztos, hogy a mai Irán vezetői oly módon próbálják a fiatalok szexuális viselkedését az iszlám tanításával legalább formálisan összhangba hozni, hogy a *mutca* házasságok gyakorlatára ösztönzik őket. A rövid ideig, néhány hétig vagy hónapig tartó, de mindenképpen formalizált kapcsolat intézményes fátlyat borít a

³⁰ Maria Macuch, Die Zeitehe im sasanidischen Recht – ein Vorläufer der šictischen Mutca – Ehe in Iran? Archeologische Mitteilungen aus Iran, Band 18 (1985), 187-203.

³¹ Dietrich von Denffer, Muta – Ehe oder Prostitution? Zeitschrift der Deutschen Morgenlandischen Gesellschaft 128 (1978), 307.

³² A *mutca* részletes leírást lásd: Denffer (1978), 299-325; Asaf A. A. Fyze, Outlines of Muhammadan Law, Oxford University Press, 2002, 117-120.

főleg nagyvárosi jelenségként meghatározható „erkölcsi lazulásra”, hiszen a *mutca* is inkább a nagyvárosokra jellemző gyakorlat.³³ Arról pedig, hogy ez a jog kijátszásának egyik iskolapéldája, legfeljebb a jogtörténész elmélkedik.

3./ Ind jog

Az ind jog az ősforrásnak tekinthető Védák keletkezésének időpontjától kezdődően több mint 3500 éves történelmet tudhat magáénak, ezért egy rövid cikkben még a legfontosabb kérdések megtárgyalása sem nyílik lehetőség. Ezért csak néhány, témánk szempontjából releváns jelenségre szeretném felhívni a figyelmet.

Az ind jog – csakúgy, mint a zoroasztriánus és az iszlám jog – a házasságot a vallási normákba mélyen beágyazva kezeli, ezért kevés olyan terület van, mely alkalmasabb lenne a vallási normák és a konkrét jogi szabályok közötti esetleges ellentmondások bemutatására, mint éppen a házassági jog.

Az ind jog a házasság létrejöttének nyolc formáját ismeri, melyeket jogi terminusok útján különböztetnek meg egymástól. A megkülönböztetés azért fontos, mert eltérő joghatások fűződnek az egyes formákhoz. Az első négy házassági formához (*brāhma*, *prājāpatya*, *ārsa*, *daiva*) csak az apa bejegyzése szükséges, míg a többihez (*gāndharva*, *āsura*, *rāksasa*, *paśāca*) mindkét szülő jóváhagyását meg kell szerezni. A *brāhma* házasság a lánynak adott ajándékozás útján jön létre. A *prājāpatya* házasságot a felek által közösen bemutatott szertartás keletkezeti. A vőlegény általi ajándékozás az *ārsa*, míg az áldozópapnak való ajándékozás a *daiva* házasságot hozza létre. A hozomány átadása az *āsura* házasság létrejöttének feltétele. A *gāndharva* házasságot a felek titkolt viszonya hozza létre. A lányrablás eredménye a *rāksasa* házasság, az alvó vagy elkábult lány erőszakos elvétele pedig *paśāca* házasságot eredményezi.³⁴

A fenti nyolc házassági forma értékük szerint is különbözik. A *brāhma* házasság, ahogy neve is mutatja, a legmagasabb rendű házassági forma. Az ilyen házasságban élő asszonyok maguk is a Brahman mennyországába jutnak. A szerelmi házasság (*gāndharva*) valószínűleg a magasabb kasztok privilégiuma volt csupán, míg a vétel útján keletkezett házasságokat (*āsura*) arisztokratikus megvetés kísérte, s ezért inkább az alacsonyabb kasztok (*vaśya*, *sūdra*) szokásaihoz tartoztak. A lányrablás a harcosok (*ksatriya*) privilégiuma volt, mely a *paśāca* házassággal egyetemben a két legmegvetettebb forma volt.³⁵

A házassági formák mellett kiemelkedő jelentősége van a felek társadalmi helyzetének, az egyes *varna*-k, vagyis kasztokhoz való tartozásnak is. A brahmanista

³³ Shahla Haeri, Muta, Regulating Sexuality and Gender Relations in Postrevolutionary Iran, Islamic Legal Interpretations. Muftis and their Fatwas, Edited by Masud-Messick-Powers. London, 1996, 251-262.

³⁴ Kautilya Artaśāstra, III. könyv, második fejezet, 59. The Kautilya Artaśāstra (ed. R. P. Kangle), Delhi, 1972, Part II, 196-197.

³⁵ Julius Jolly, Recht und Sitte, Strassburg, 1896, 49-50.

tanítás szerint a legjobb a *varna*-kon belül létesített házassági kapcsolat, de a jog nem tiltja a kasztokon kívüli kötelékek létesítését. Az alapelv az, hogy egy magasabb kaszthoz tartozó férfi feleségül vehet egy alacsonyabb kaszthoz tartozó nőt, ugyanakkor egy magasabb kaszthoz tartozó nő nem mehet feleségül egy nála alacsonyabb rangú férfihoz. Ebből folyik, hogy egy *brāhmana* kasztú nő csak kasztján belül házasodhat, míg egy *ksatriya* kaszthoz tartozó lány feleségül mehet egy *brāhmana* és egy *ksatriya* kasztú férfihoz is. Amennyiben a fenti tilalom ellenére egy alacsonyabb kaszthoz tartozó felesége lesz, utódai rendkívül alacsony rangú kasztba tartozónak minősülnek.³⁶

Az ilyen vegyes házasságok során született gyermekek kaszt-besorolása komoly problémákat okozott az ind tudósoknak. A megoldást végül az ún. kevert kasztok formájában találták meg. A kevert kasztok olyan társadalmi csoportokat jelentenek, melynek tagjai különböző kaszthoz tartozó szülőktől származnak. Így például egy *śūdra* apa és egy *brāhmana* anya gyermeke a *vaideha* kaszt, egy *vaiśya* apa és egy *brāhmana* anya gyermeke a *sūta* kaszt tagjának minősül.³⁷ Meg kell jegyezni, hogy a kevert kasztok száma és elnevezése nem állapítható meg pontosan, mivel a különböző források esetenként más terminusokat tartalmaznak ugyanazon kasztra, s ez igencsak megnehezíti a tisztánlátást.

A hindu etika a házasságot örök köteléknek tartja, mely valamelyik fél halála esetén sem szűnik meg. Ebből folyik, hogy az özvegyek újraházasodása vallási tilalomba ütközik. Kivételes esetben azonban mégis szükség volt ezen merev szabálytól való eltérésre, s ilyenkor, kivételképpen, a jog lehetővé tette az özvegyek számára az újabb házasság megkötését. Ilyen kivételes eset volt, amikor a férj törvényes örökös hiányában távozott az élők sorából. Ekkor az özvegy egy sajátos házasságot (*nijoga*) létesített egy, az elhunyt közeli hozzátartozójának minősülő férfival, melynek egyetlen célja a törvényes örökös biztosítása volt. *Manu* törvénykönyve több versben (*Manu* 9.59, 60, 63, 146, 147, 190.)³⁸ is foglalkozik a *nijoga* házasság részletes szabályaival, esetenként egymásnak is ellentmondó módon. Ennek oka feltehetően az lehetett, hogy a brahmanista hagyomány igyekezett visszaszorítani a *nijoga* házasságot, mint a brahmanista etikával össze nem egyeztethető házassági formát.³⁹

Az újraházasodás tilalma alóli további kivételnek számított, amikor a férj belépett egy szerzetesrendbe, kasztjából kitaszították, vagy impotens volt. Az újraházasodást azonban meglehetősen hosszú várakozási idővel igyekeztek megnehezíteni. További előírás volt, hogy a nő idegenhez nem mehetett férjhez, hanem csak egy, a férje rokonságába tartozó másik férfival léphetett házasságra. Az ilyen és ehhez hasonló szabályok nemcsak az új házasságot kívánták megnehezíteni, hanem egyben kifejezték azt az általános társadalmi vélekedést is, amely elítélte a nők újbóli férjhez menetelét. Új helyzetet teremtett az angolok által 1856-ban életbe léptetett törvény,

³⁶ Robert Lingat, *The Classical Law of India*, Oxford University Press, 1998, 42.

³⁷ A kevert kasztok összefoglaló táblázatát lásd: Jany János (szerk.), *Szemelvények az ókori Kelet jogforrásaiból*, *Studia Orientalia* 2. Pülsicsaba, 2003, 98.

³⁸ A versek magyar fordítását lásd *uo.* 67-79.

³⁹ A kérdésről részletesebben lásd a *Jogtörténeti Szemlében* hamarosan megjelenő tanulmányomat (*Kísértet történet: jogtörténeti és jogantropológiai tanulságok*).

mely lehetővé tette az özvegyek újbóli házasságkötését. Ezen, inkább az európai jogfelfogást tükröző, a tradicionális jogi hagyományokat figyelembe nem vevő törvény zavarokat okozott a korabeli ind társadalomban. A hagyományokhoz ragaszkodó, előkelőbb kasztok különböző, főként szimbolikus aktusok útján juttatták kifejezésre ellenérzésüket. Ilyen szokás lett például, hogy az özvegy csak éjszaka, a házból a hátsó kapun távozva köthetett házasságot. Még tovább ment a szimbolikus elítélés útján az a szokás, hogy amennyiben egy nőtlen férfi kívánt özvegyet feleségül venni, előtte őt magát is „özvegygé” tették. Ezt oly módon érték el, hogy az esküvő előtt a férfi formálisan feleségül vett egy fát vagy egy gyapjúból készült babát, hogy ezt követően ő maga is „özvegynék” minősüljön, s ezáltal elérjék, hogy immár mindkét fél megözvegyülten lépjen házasságra.⁴⁰

A faág vagy más, „menyasszony-helyettesítő” tárgy felhasználása nem minősült teljesen újdonságnak, mert más összefüggésben is alkalmazták a jog szó szerinti tartalmának kijátszásához. Mivel az ind jog az idősebb testvérek számára előjogot biztosított a házasság megkötésekor, komoly nehézség merült fel, amikor egy fiatalabb testvér bátyjait időben megelőzve kívánt házasságot kötni. A szeniorátusnak ezen elve vallási köntösben is jelentkezik, mivel bűnnek számít a sorrend felrúgása a fiatalabb testvér részéről. Olyan megoldást kellett tehát találni, amely mentesíti az ifjabb testvért e büntől, ugyanakkor mégis lehetővé teszi a rangsorrendbe ütköző házasodást. Ilyen alkalmakkor az idősebb testvér fiktív házasságot kötött, s a „menyasszony” ebben az esetben is egy faág volt, ezzel teljesítve a szeniorátusból származó előírásokat.⁴¹

E két indiai példa kiválóan illusztrálja, hogy hogyan lehet egy vallási indíttatású szabályt a jog útján kijátszani úgy, hogy formálisan az előírások teljesedésbe menjenek anélkül azonban, hogy annak tartalma is realizálódna.

4./ Az arab szokásjog

Végezetül helyénvalónak látszik, hogy néhány szót az iszlám előtti arab szokásjogról is szóljak. Ennek oka, hogy sok olyan szokás létezett, mely – némileg módosított formában – az iszlám jogban is tovább élt, ugyanakkor néhány tradicionális szokás, illetve az azzal való visszaélés arra indította a muszlim jogtudósokat, hogy ezeket száműzzék az iszlám jog testéből. Természetesen az iszlám jog is legalább akkora anyagot foglal magában, mint az ind jog, ezért e helyütt is csak néhány részletkérdésre szorítkozhatunk.

Leginkább a házassággal kapcsolatos, iszlám előtti szokások voltak azok, melyek a muszlim jogtudósokban visszatetszést keltettek. Ezek olyan, a határozatlan időre kötött házasság „alaptípusától” elütő formák voltak, melyeket az iszlám tanításával ellentétesnek ítélt meg, s ezért tiltották őket. Az egyik az ún. *istibdzāc* volt, melynek keretében a férj meghatározott időre kölcsönbe adta feleségét egy másik férfinak.

⁴⁰ Julius Jolly, *Recht und Sitte*, Strassburg, 1896, 60-61.

⁴¹ *Ibid*, 59.

A kölcsön ideje addig tartott, amíg a nő terhessége kétséget kizáróan megállapítható volt. A másik, az iszlám jog által szintén tiltott kapcsolat a maximum tíz férfi és egy nő együttéléséből álló „házasság” volt.⁴² A harmadik ilyen szokás a korábban már említett *mutca* házasság volt, melynek megítélése komoly vitákat váltott ki a jogtudományban. Az érvek és ellenérvek hosszas megvitatása végül arra vezetett, hogy csak a síták ismerik el jogszerű intézménynek. E tény egyben magyarázatot ad arra a korábban említett tényre is, hogy miért Iránban a legnépszerűbb házassági forma a *mutca*.

Szintén az iszlám előtti Arábia szokásai közé tartozott a *shighār*, melyet az iszlám jog később megtiltott. A *shighār* nem házassági forma, hanem a házasság létrejöttének egy sajátos módja. Elméletileg a házassági megállapodás része volt a hozomány nagyságának megállapítása, s ennek alapján a hozományt a házasság megkötését követően ki is kellett adni. A hozományadási kötelezettséget úgy lehetett megkerülni, hogy az egymással szerződéses kapcsolatba kerülő férfiak (gyámok) kölcsönösen feleségül vették egymás lányát, nővérét vagy más, gyámságuk alatt álló nőt.⁴³ Ezzel mindketten feleséghez jutottak anélkül, hogy a hozomány kiadása sértette volna anyagi érdekeiket. Az iszlám jog alapelve szerint azonban a hozomány a nőt illeti, a *shighār* pedig éppen ettől a jogától fosztja meg, ezért a *shighār* gyakorlatát az iszlámmal ellentétesnek nyilvánították.

A válásnak szintén sajátos szabályai voltak, illetve vannak. A válás kimondását a *cidda*-nak nevezett várakozási idő követi, melynek időtartama általában három hónap. Amennyiben a felek ezen idő alatt mégis az együttélés mellett döntenek, lehetőség van arra, hogy újból házasságot kössenek. Ebből következően a válás kimondása – funkcionálisan legalábbis – visszavonhatónak minősül. A válás kimondására majd az azt követő újrászokódásra két egymást követő alkalommal kerülhet sor. Ez a szabály azonban már az iszlám jog újítása, mivel az iszlám előtti korban a férj válási és újrászokódási joga nem volt korlátozva, saját diszkrecionális döntésére volt bízva, hogy hány alkalommal él ezzel a jogával. Mivel ez az önkényes eljárás teljes kiszolgáltatottságba taszította hitvestársát, az iszlám jog úgy módosított e gyakorlaton, hogy a harmadik válás kimondása után megtiltotta az újra házasságot.

A gyakorlatban azonban ezzel többféleképpen is vissza lehetett élni. Az egyik módja az volt, hogy a férfi igen rövid időközönként, ténylegesen egy alkalommal, vagy legalábbis egy *cidda* periódus alatt háromszor mondta ki a válást, ezzel meggátolva, hogy a nő valaha is a felesége legyen. Ezt nyilvánvalóan akkor alkalmazták, ha a felek nem óhajtottak együtt élni, és az esetleges külső nyomás veszélyét is el akarták hárítani. A visszavonhatatlan válás ilyen módon jogi akadályt képezett a további együttélés előtt. Ezt a megoldást azonban a teoretikusok elítélték, mert a szabály és a mögötte álló, az iszlám etikai felfogásban gyökeredző tartalmat üresítette ki, illetve kerülte meg.⁴⁴

Más oldalról arra is találunk példát, hogy amennyiben a felek később mégis megdöntötték magukat, egy egyszerű megoldással át lehetett hidalni az akadályt: a nő a harmadik válás után igen rövid időre házasságot kötött egy másik férfival, majd

⁴² Maulana Mohamed Ali, *The Religion of Islam*, New Delhi, 1965, 606-607.

⁴³ uo. 625.

⁴⁴ uo. 682-683.

attól ismét elválva immár jogszerűen léphetett újból házasságra korábbi férjével, mert a közbeiktatott házasság miatt ez már új házasságnak számított.⁴⁵ Természetesen ez a jogtechnikai kiskapu sem váltott ki osztatlan elismerést,⁴⁶ ám a gyakorlatban nem lehetett megtiltani, mivel a formális jognak mindenben megfelelt. Mivel ez elméletileg a végtelenségig folytatódhatott (három alkalommal kimondott válás, közbeiktatott házasság, válás után új házasság a régi-új férjjel) a fenti tagolásban, volt olyan irányzat, amely a kilencedik válás után az újra házasodást teljesen megtiltotta ugyanazon felek között.⁴⁷ A Jafari irányzat fenti véleménye azonban nem nyert általános elfogadást.

Végezetül egy, kifejezetten az iszlám jogfelfogásból származó jelenségre szeretném felhívni a figyelmet. Köztudomású, hogy az iszlám etika és az abból folyó szabályozás tiltja a kamat szedését, mivel azt erkölcstelennek nyilvánítja. Nem szükséges hosszan magyarázni, hogy ilyen környezetben nehéz profit-orientált vállalkozásokat működtetni. Ugyanakkor elemi gazdasági érdek, hogy ilyen létezzenek. A feladat tehát adott: olyan módon megvalósítani a tranzakciókat, hogy azok – legalább formálisan – megfeleljenek az iszlám előírásainak. A legelterjedtebb alkalmazott megoldás a *mudāraba* vagy *qirād*.⁴⁸ Ennek az a lényege, hogy a tőketulajdonos (hitelező) tőkét bocsát egy vállalkozó rendelkezésére, aki a tőkét befekteti. Az ügyletről természetesen szerződés készül, amelyben meghatározzák a feleket megillető profit hányadát. A szerződésben meghatározott idő leteltével a tőketulajdonos (hitelező) visszakapja a befektetett összeget, valamint profit-részesedés jogcímén a kamatokat. Ezzel a hitelező és az adós is megvalósította célját, ugyanakkor a kamattilalom szabályát sem hágták át, mivel nem kölcsönről és kamatról, hanem közös vállalkozásról és profit-megosztásról szól a szerződés. Az egyes jogtudósok és iskolák között vita zajlik arról, hogy milyen tevékenységeket lehet ilyen módon finanszírozni, de az intézmény jogosultságát senki sem kérdőjelezi meg. Ezen ügyleteket általában egy harmadik közvetítő fél, a felek által kiválasztott iszlám pénzügyi intézet bevonásával valósítják meg.⁴⁹

Érdekes rámutatni arra, hogy bár a *mudāraba* a kamattilalom kijátszására szolgáló iszlám jogi intézmény, mégis évezredes története van e formának a Közel-Keleten: már Hammurabi törvénykönyve is ismeri (természetesen nem a fenti arab néven), s ha összevetjük az iszlám joggyakorlatot a Codex szövegével, megdöbbentő hasonlóságot állapíthatunk meg közöttük. Mivel Hammurabi Babylonjában a kamat nem volt tilos, ezért az iszlám felfogáshoz hasonló indokokat aligha kereshetünk az intézmény kialakulása mögött. Ugyanakkor a kamatmaximálási szabályok miatt a rögzített kamat fölött realizálható extra-profit esetleg szóba jöhet magyarázatként. Azt is meg kell azonban jegyezni, hogy a kamat meglehetősen magas, a távolsági kereskedelemből ez úton remélt nagyobb hozam pedig meglehetősen kockázatos

⁴⁵ Laleh Bakhtiar, *Encyclopedia of Islamic Law. A Compendium of the Major Schools*, Chicago, 1996, 415.

⁴⁶ Maulana (1965), 685.

⁴⁷ Laleh Bakhtiar, *Encyclopedia of Islamic Law. A Compendium of the Major Schools*, Chicago, 1996, 415.

⁴⁸ Malik ibn Anas, *Al-Muwatta*, 32. könyv, *Al-Muwatta of Imam Malik ibn Anas. The First Formulation of Islamic Law*. Translated by Aisha Abdurrahman Bewley, London and New York, 1989.

⁴⁹ Rostoványi Zsolt, *Az iszlám a 21. század küszöbén*, Budapest, 1988, 229.

volt, nemcsak üzleti szempontból, hanem a nem mindig megfelelő közbiztonság miatt is. Mindenesetre az jól látszik, hogy Hammurabi korában több, egymástól csak részleteiben eltérő közös finanszírozású üzletet ismertek, melyeknek nem volt akkád nyelvű terminusa. Volt olyan forma, amely valóban közös társulás volt, s a felek együttesen és arányosan osztoztak a nyereségben, illetve a veszteségben.⁵⁰ Más formák inkább a hitelezéshez álltak közelebb, s így a hitelező a kamatot és a tőkét mindig visszakapta, a veszteségben azonban nem osztozott.⁵¹

A fentiekben néhány példa erejéig pusztán azt kívántam bemutatni, hogy a többek által tradicionális jognak nevezett jogi kultúrák is jól ismerik a jog kijátszásának gyakorlatát, ez messze nem csak nyugati jelenség. Természetesen nem nyílt alkalom arra, hogy ezen jogi kultúrákat részleteiben bemutassam, sőt még arra sem, hogy az általunk ismert valamennyi jelenséget leírjam. Céлом nem volt több annál, minthogy rávilágítsak: a keleti jogi kultúrák esetén sem elegendő a jogot a törvénykönyvek és kommentátorok útján megragadni, hanem szükség van egy, a társadalom gyakorlatát, a törvényekhez fűződő viszonyát részleteiben és mélységeiben feltáró kutatásra is.

⁵⁰ CH U.§

⁵¹ CH 100., 101.§