Original scientific paper

Várady Tibor

PÁRTATLANSÁG ÉS RÉSZREHAJLÁS NEMZETKÖZI VITÁK RENDEZÉSÉBEN

I.BEVEZETÉS – HÁROM RENDEZÉSI MÓD

Egy egyszerű (és leegyszerűsített) megállapítással indítanám ezt a szöveget. Nemzetközi vitákat – és általában vitákat – háromféle módon lehet rendezni. Ezek a hozzáállások, lehetőségek jelen vannak már az emberi közösségek kialakulásának kezdetén (esetleg már az előtt is) – és fennállnak ma is, a XXI. század küszöbén.

Az első módozat nem önálló vívmánya az emberi fajnak. Olyan megoldáskeresésről van szó, melynél aki megoldást keres, kizárólag önmagából indul ki: erőszakkal veszi el a vitatott zsákmányt, megöli a versengő hímet, politikai (esetleg üzleti) ellenfelet, csapatokat küld a más elveket valló ország ellen (különösen, ha az kisebb és gyengébb), bevonul a perlekedés tárgyát képező területre, lakásba, vagy barlangba. Amivel az emberiség ezt a hozzáállást megtoldja, az ötletdús racionalizáció, ürügyek hálózata és *ritualizáció*. A párbaj rituáléjának hátterében jelezve van már ugyan a közösségnek valamilyen hatásköre, de ez jószerével csak ornamentika és elfogadása annak, ami közösségi gondoskodás és szervezés nélkül is megtörténne. Az ilyen párbaj jogrendszereknek is intézményévé válik. Angliában például, 1819 elején a királyi bíróság még *helyesli* a párbajt mint az igazság megállapításának eszközét.[1] William Ashford vádjára, mely szerint Abraham Thornton megerőszakolta, majd kútba fojtotta a vádló húgát, Mary Ashfordot, Thornton párbajra hívással felelt. A bíróság azt volt hivatott eldönteni, vajon a vádlónak meg kell–e vívnia a vádlottal – ami által a párbaj kimenetelére lenne bízva az igazgság és a jog. Az ítélet hosszú, részletes. Azt mutatja, hogy a nyers erőszak által való igazságtétel raffinált jogi disztinkciók és vélelmek szövetébe lett ágyazva. Számos szerzőre hivatkoznak a bírák, sorra véve a kihívás elkerülésének lehetőségeit. Nem kötelez a kihívás, ha a vádló tizennégy évnél fiatalabb, vagy hetven évnél (egyes szerzők szerint hatvannál) idősebb, ha szent rend tagja, ha nő, ha nyomorék.Ezek a kibúvók nem segíthettek Ashfordon. Maradt lehetőségként az a szabály, mely szerint nem kötelező a „trial by battle", ha a vádnak sikerül felállítani a vétkesség „heves vélelmét" (violent presumption). A bírák azt tartották, hogy a vádló

előterjesztései után kételyek maradtak, és így Thorntonnak joga van rá, hogy megvívjon a vád képviselőjével. Az ítélkező bírák egyenként is határozottan helyezkedtek erre az álláspontra. Némi tartózkodást csak Lord Ellenborough véleményében látunk, aki szerint „Az általános jogszabály a bajvívás pártján van, és nekünk az a kötelességünk, hogy olyanként alkalmazzuk a jogot amilyen, nem amilyennek szeretnénk, hogy legyen. Bármilyen jogos fenntartások létezzenek is ezen eljárási móddal szemben, amíg ez a jog, a Bíróság mellette foglalhat csak állást".[2]

A párbaj alapján kinyilatkoztatott istenítélet tehát, amikor már nemigen volt követelménye az értelemnek és hitnek, követelménye maradt a jogrendnek (!). Csak ugyanez év (1819) végén születik Angliában törvény, mely – meglehetősen szemérmes és óvatos módon – álláspontot változtat. E törvény szerint: „Bajvívás általi tárgyalás (trial by battle) használatra nem alkalmas; és célszerű lenne teljes megszüntetése".[3]

A második hozzáállás nem korábbi keletű mint az emberi faj (sem mint az emberi társadalom) – de megelőzi a jogot. A vitákat, perceket eldönthetik *egyezséggel* maguk a perlekedők, a közvetlen résztvevők. E módozat feltételezi – a zsákmány akarásán túl – az egyéb érdekek tudatosítását. Akik tárgyalnak, egyezséget keresnek, ismerik a hosszabb időtartamú (viszonylagos) béke előnyeit. Tárgyalásokat serkent az agresszió növekvő társadalmi ára is.

A harmadik módozat lényege az, hogy a megoldást egy *harmadik személyre* bízzuk. Ez az a hozzáállás, amely a legszorosabban kapcsolódik a joghoz, és amelyet a leginkább alakított és jelölt meg a jog. Létezett a jog kialakulása előtt is harmadik személy által történő döntéshozatal – különösen ha azt tartjuk, hogy a jog megjelenése az állam megjelenéséhez fűződik. Kétségtelen azonban, hogy ez a megoldás csak jogrendszereken belül vált igazán kulcsfontosságú tényezővé. A harmadik személy(ek) (falu öregjei, papok, uralkodók, bölcsek, választott bírák, bírók) illetékessége egy létesítményt feltételez, melyben valamiképpen elrendeződtek a hatalom és tekintély gravitációs vonalai.

Egy stabilabb államrenden belül az első módozatnak nincsen legitimitása (kivéve a jogos önvédelem igen szűk területét); és ami még fontosabb, aránylag hatásosan meg is van akadályozva. A második és a harmadik módozat elismerést élveznek – és a harmadik módozat rendelkezésre áll minden alkalommal, amikor nem hoznak eredményt a tárgyalások és megegyezési kísérletek. A társadalom rendszerbe foglalja a viták rendezésének módozatait, és e rendszer hatékonyságáért felelősséget vállal. Ez azt jelenti, hogy a harmadik opció (harmadik személy által való döntéshozatal) elvben minden esetre kiterjed, és a mechanizmust *egy fél* is beindíthatja. *Déni de justice* nem fér össze egy jól megszervezett igazságszolgáltatással. Már a Magna Charta–ban, (1215) az uralkodó, János angol király megígéri: „To no man will I sell, to nem deny Justice or right" (senkinek sem fogok árulni, és senkitől sem fogok megtagadni igazságot vagy jogot).

Érdekes, hogy az európai kultúra talaján felnőtt jogrendszerekben tulajdonképpen csak a harmadik módozat vált igazán kidolgozott intézménnyé. Ezzel ellentétben, Kínában és Japánban például, a tárgyalás, békítés (konciliáció) kerülnek az érdeklődés középpontjába; és nem a felek ihletére lesznek csupán bízva, hanem mint türelmesen épített társadalmi technika mutatkoznak, mint kidolgozott keretekbe ágyazott folyamat. A második módozat és az azzal rokon eljárások vitalitását és eredményességét a Távol–Keleten lenyűgöző adatok mutatják ma is. Ismeretes, hogy – európai és amerikai kollégáikkal ellentétben – milyen ritkán (és milyen nehezen) fordulnak bírósághoz japán vagy kínai üzletemberek. Ren Jianxin, a Kínai NK Legfelsőbb Bíróságának alelnöke írásának adatai szerint, az 1984 és 1986 közti hároméves periódusban 58 052 gazdasági szerződéssel kapcsolatos vita végződött békítés nyomán egyezséggel – és ez a viták 88 százaléka!. Kínában ma 950 000 „viták rendezésében közvetítő bizottság" tevékenykedik, 6 000 000 „közvetítővel": ezek 1986–ban 7 370 000 esetben vezették a peres feleket egyezségig![4]

A nemzetközi kapcsolatok és külföldi elemmel rendelkező jogviszonyok területén a viták rendezésének három módozata még nyílt versenyben áll, relatív értékeik még nem kristályosodtak ki. Nem létezik hatalom vagy autoritás, mely olyan belső következetességgel bíró rendszert tudna kialakítani, melyben egyes módszerek, hozzáállások helye és hordereje előre meg lenne határozva. Az adott helyzetben nem léteznek olyan vitákat eldöntő intézmények, melyeknek tekintélyét egy szuverén hatalom kétségtelenné tette volna. Ilymódon, ésszerűen (vagy akár ésszerűtlenül) oktroált autoritások hiányában, a harmadik személyek vagy intézmények elhivatottsága viták rendezésében egy igen érzékeny és szeszélyes tényezőtől függ – ez pedig a *bizalom*. Egy átfogó, kötelező illetékességre épülő igazságszolgáltatási rendszer nélkül, e bizalom (vagy bizalmatlanság) nem kísérőjelensége, vagy esetleg bírálata a döntéshozatal rendszerének, hanem *feltétele, működésének alapja*. A nemzetközi kapcsolatok világában a harmadik személyek vagy intézmények döntéshozatali joga és képessége igen gyakran attól függ, hogy vajon e személy vagy intézmény elfogadható–e mindkét fél számára. Anand indiai jogászprofesszor szerint a Nemzetközi Bíróság kötelező joghatósága azért nem fogadható el, mert hiányzik még a pártatlanságába vetett bizalom.[5] A bizalom (vagy bizalmatlanság) lényeges szerepet játszanak tehát a nemzetközi viták rendezési modelljeinek kialakításában. Keresve azt a mércét, alapvető meggondolást, melyre a bizalom (vagy annak megtagadása) támaszkodik, eljutunk e szöveg alapproblémájához – a *pártatlanság* fogalmához és eszméjéhez.

Ebben a szövegkörnyezetben szemlélve a pártatlanságot, és kutatva annak szerepét a nemzetközi viták rendezésének modellváltásainál, felvetődik és gondolkodásra késztet néhány alapkérdés. Először is, hogy mi is a pártatlanság, majd hogy egyáltalán lehetséges–e, és végül hogy helyettesíthető–e.

II. A PÁRTATLANSÁG FOGALMÁRÓL

Malraux írja Flaubert–ről, hogy a Madame Bovary írója, nagy regényének írása közben ezt jegyzi le: „egyformán kellene tudnunk szeretni valamennyi szereplőt". Malraux hozzáteszi: „Az igazságosság vagy a naturalizmus elismerik a pártatlanságot".[6]

Flaubert követelménye rendkívül magas mércét állít. A bírónak ezen a ponton valamivel egyszerűbb a feladata. Nem kell hogy szeresse ügyfeleit – és nem kell hogy gondolkodjon azon, vajon lehetséges–e egyformán szeretni különböző embereket és szerepeket. Az alkotó előtti egyenlőség lehet hogy szeretetet feltételez; az igazságszolgáltatás előtti egyenlőség követelménye azonban a *distancia*. Hadrianus kódexében találunk egy szép idevágó meghatározást. A kizárási okok között említés esik arról a helyzetről, melyben „a bíró az esetet sajátjaként látja".

Hadrianus kódexének megfogalmazása nem veszített időszerűségéből. A körülírt elvet talán a *nem–azonosulás elvének* nevezhetnénk; és ez mint mérce körülbelül annyira pontos és megbízható (vagy megbízhatatlan), mint a mai szabályok és jogtudomány által javasolt elválasztó elvek.

Felvetődik a kérdés, hogy körül lehet–e írni a pártatlanság minőségét oly módon, hogy minden kétséget kizárón felismerhető legyen. Valószínűleg nem. A pártatlanság, mint a becsület, belső kvalitás, mely nem vezethető le egyszerű szollogizmussal látható, megállapítható körülményekből vagy sajátságokból. Pártatlan lehet az egyik peres fél fivére is; elfogult lehet egy eszkimó is jugoszláv és olasz felek vitájában. A pártatlanság és részrehajlás olyan tulajdonság, mely rendszerint rejtve marad az ítélet meghozataláig – vagy azon túl is. Vannak bírák, akik a detektívregény–írók bevett mesterfogásait követik. Ezek is, azok is, előbb eldöntik magukban, hogy ki a gyilkos, majd aztán ehhez idomítják az igazság megállapításának mechanizmusát (azaz, magát a regényt, illetve a bírósági eljárást). Ha a bíró vagy író érti a szakmáját, a *pártatlanság* benyomását fogja kelteni.

A döntéshozatalig a pártatlanság csak vélelmezhető. A feltételezés alapja lehet egyszerűen a döntéshozók becsületébe és emberi integritásába vetett hit; de támaszkodhat a védelem tényekre, körülményekre vagy tulajdonságokra, melyeket a jog, a szociológusok, pszichológusok, vagy pedig a közvélemény meghatározó jellegűnek tart. A becsületbe vetett hitet figyelmen kívül fogjuk hagyni, mert jogi elemzés eszközeivel nemigen érzékelhető. Meghatározó jellegű tényeknek, körülményeknek, tulajdonságoknak azokat tartjuk, melyek megállapíthatók és szavatolják (vagy legalábbis valószínűvé teszik) a pártatlanságot. E tények, körülmények vizsgálata azonban azt mutatja, hogy tulajdonképpen csak közvetve utalnak a pártatlanságra, közvetlenül más tulajdonságot jeleznek: *a függetlenséget, illetve semlegességet.*

A pártatlanság alapjában véve csak cél, óhaj marad. Amit az eljárás folyamán a felek konkrétan bizonyítani, megállapítani vagy cáfolni igyekeznek, az a döntéshozók függetlensége, neutralitása.

Ma a pártatlanság (függetlenség, semlegesség) kategóriája csak egy meghatározott jogvita vonatkozásaiban nyer értelmet. Az egyetemes

pártatlanság olyan eszmény, melyet fel kellett adni amint szembesültünk azzal a ténnyel, hogy minden intézményesítés ellenére, igazságot és jogot csak emberektől várhatunk. A NON SUB HOMINEM SED SUB LEGEM jelmondat, melyet ott látunk a Harvardi Jogi Kar főbejárata felett, és amely a modern jog egyik kulcsfontosságú életelve, talán mégiscsak félrevezető. Az emberi tényező kiiktatására utalhat, pedig lényegében csak egy fohászt tartalmaz, kívánságot és igényt, hogy az embernek a jog korlátokat szabjon.

Carbonnier francia szerző szerint az emberi történelem háromféle bírát ismer: a mágikus, a karizmatikus és a logikus bírót. Az első (a varázsló, táltos, pap) a természetfelettiből vezeti le döntéseit és így emelkedik a kételyek fölé. A karizmatikus bíró (grand seigneur, nagyúr) inkább kegyelmet oszt mint igazságot. Napjaink bírája a logikus bíró, aki levezetéssel, következtetésekkel alapoz tekintélyt.[7] E logika varázsában fenntartás nélkül hitt Napóleon, azoknak a lendületén szárnyalva, akik úgy tudják, hogy valamilyen „fődolog" elintézése után minden egyéb már csak „technika". Napóleon azt hitte, hogy a törvények egyszerű geometriára redukálhatók, és ezen az alapon bárki hozhat helyes ítéleteket. Arisztotelész óvatosabb. Ő *kívánatosnak* tartja, hogy a törvény csak minél szűkebb teret engedjen a bírónak. („Többnyire tehát maguknak a helyesen megfogalmazott törvényeknek kell – amennyire csak lehetséges – mindent meghatározniuk, és a lehető legkevesebbet hagyni a bírákra".[8]) Arisztotelész több érvet hoz fel az így megfogalmazott igény mellet, és az „amennyire csak lehet mindent meghatározó törvényeket" a *pártatlan* igazságszolgáltatás szempontjából is előnyösnek tartja: „... a törvényhozó ítélete nem részleges, hanem előrelátó és egyetemes, a népgyűlésen résztvevő, illetve a bíró viszont egy éppen fennforgó és meghatározott esetről ítél. Ez utóbbiaknál gyakran közrejátszik a rokonszenv, az ellenszenv és az egyéni érdek, úgyhogy már nem képesek kellőképpen tekintetbe venni az igazságot, és ítélőképességüket elhomályosítja a személyes előny vagy hátrány."[9]

A jogtudományban (és joggyakorlatban) örök vita tárgya, hogy a „mindent meghatározó törvény", melyet Napóleon adottságként, Arisztotelész pedig eszményként tételez, valóban a legjobb megoldást hozná-e.[10] Kétségtelen azonban, hogy ilyen törvények mindmáig nem születtek. Nincsen olyan előírás, mely ne hagyna manőverezési területet a bírói logikának – és mely ne tenné próbára a bírói pártatlanságot.

A logika és logikusság korántsem olyan megbízható pajzs a közvéleménnyel szemben, és nem is olyan határozott biztosítéka a pártatlanságnak, mint a mágia vagy a karizma. Hamurabbi Törvénykönyve az Eufrátesz folyóra bízta a döntést, valahányszor felmerült a kérdés, vajon valóban bűnös-e a házasságtöréssel vádolt asszony. A vádlottnak a folyóba kellett ugrania. Ha belefulladt, vagy megették a krokodilusok, vétkessége bizonyítékot (és egyben büntetést) nyert. Ha kiúszott, ezzel megvilágosodott, hogy a férj a vétkes, akire hamis vádemelés okán példás büntetés várt.[11] Az Eufrátesz sodra, örvényei (valamint a krokodilusok) tökéletesen pártatlanok. Egy *másik*, örök logikát követnek, mely teljesen független a perben álló felektől. Ezzel szemben a „logikus bíró" sohasem

tarthat igényt ennyire egyszerű és maradéktalan pártatlanságra, függetlenségre, semlegességre – és tekintélyre.

Ha eljutottunk odáig, hogy a mai bíró pártatlansága mindig csak viszonylagos, hozzá kell tenni, hogy a viszonyítás alapjaként nem *csak* a jogvitában álló felek szerepelhetnek. Egy román felperes és bolgár alperes vitájában például, *rationae personae*, minden bizonnyal semleges (és ezáltal valószínűleg pártatlan) egy svájci bíró. Vajon továbbra is semlegesnek tekinthető–e azonban, ha az egyik fél a szocialista tervgazdálkodás logikájával és etikájával dúcolja alá érveit, míg a másik fél a piacgazdálkodás és a kereskedelmi jog hagyományos elveire támaszkodik? Könnyen lehetséges – és az elvárási sémák alapján logikus is –, hogy a svájci bíró több megértést (és valószínűleg több rokonszenvet) tanúsít majd az utóbbi fél álláspontjaival szemben. Felvetődik a kérdés, hogy kell–e (és egyáltalán lehetséges–e) semlegességet követelni *rationae materiae*, tehát a per tárgyához viszonyítva, és esetleg azokhoz a jogszabályokhoz mérve is, melyek a döntés lehetséges alapjaként számításba jönnek.

Elképzelhető egy további lépés is a kétkedés útján. Az emberek nem csak egyes megoldások, hanem egyes *megoldásképletek, megoldásminták* irányában is táplálnak rokonszenvet vagy ellenszenvet. Az, aki hevesen vesz részt (egyik vagy másik oldalon) a Szlovénia függetlenségi nyilatkozatával kapcsolatos alkotmányos vitában, valószínűleg elfogult lenne egy egészen más (de hasonló anyamintájú) kérdésben – mondjuk Litvánia és Moszkva vitájában. Egy megoldásforma, öntőminta, mely magunk által kialakított érvek tüzén edződött (míg a tüzet az ellenérvek kapcsán induló felháborodásunk szította), egyben egy prediszpozíciót is teremt, rokonszenvet minden olyan helyzet és magatartás irányában, melyekben felismerjük kialakított mintánk körvonalait.

R. David szavai szerint „nem egyformán látják az igazságot, akik gazdag országban, akik fejlődő országban, akik kapitalista országban, vagy akik szocialista országban születetek és nőttek fel".[12] Itt idézném még T. Franck pátosszal teli kérdését: „Oszthat–e bármely ember vagy embercsoport pártatlanul igazságot egy ideológiailag és kulturálisan megosztott világban?"[13]

A kérdés tehát az, hogy egyáltalán lehetséges–e a pártatlanság. Nemzetközi síkon a dilemma még súlyosabb, hisz egy nemzetközi vitában a bíró rendszerint kevésbé támaszkodhat törvényszövegre, mint ezt egy országon belüli pert eldöntő kollégája teheti. Éppen ezért, annak, aki nemzetközi vitát rendez hangsúlyozottabban van szüksége arra, hogy pártatlannak lássák.[14]

III. LEHETSÉGES–E A PÁRTATLANSÁG?

1. Esélyek és kételyek

1961–ben, az új ENSZ főtitkár megválasztása körüli vita hevében számos javasolt elv, mérce, kritérium mellett, melyeknek szavatolniuk kellett volna a Világszervezet első emberének pártatlanságát, felmerült az az elképzelés

is, hogy tulajdonképpen nem érdemes pártatlan személyiség után kutatni – ilyen nincsen. A pártatlanság kétségbevonásával egyidőben megfogalmazást nyert egy alternatív elv, az *egyensúly* eszméje. Az egyik javaslat szerint, főtitkár helyett egy három személyből álló végrehajtószervet kellene választani, melyben egyenrangúan képviseltethetnék magukat a legfőbb áramlatok (nyugati tömb, keleti tömb, el nem kötelezettek). Támogatva ezt az elképzelést, Hruscsov a következőket mondta Walter Lippmann újságírónak: „Létezhetnek semleges országok, de nem léteznek semleges emberek. Önök nem fogadnának el egy kommunista adminisztrátort, én nem fogadhatok el egy adminisztrátort, aki nem kommunista. A Szovjetunió biztonságát nem bízhatom idegenre."[15]

Ugyanezt az álláspontot fejezte ki jóval korábban – és valamivel burkoltabban – Elihu Root amerikai külügyminiszter, a másik nagyhatalom szempontjait védve. A Hágai Állandó Választottbíróság megalakításával kapcsolatban (1907) az amerikai diplomata lényegében ugyanazt a fenntartást hangoztatja, mint Hruscsov ötven évvel később: „az alapprobléma nem az országok vonakodásában van, hogy egy pártatlan választottbíróság elé vigyék vitáikat, hanem abban a balsejtelemben, hogy talán nem is pártatlan az a választottbíróság, melynek alávetnék magukat."[16]

Vannak persze olyan érvek is, melyekkel védeni lehet a pártatlanság elvét és lehetséges voltát. Nem ritkán látjuk bizonyítékát, hogy mégiscsak vannak olyan erkölcsi integritással rendelkező emberek, akik képesek a pártatlanságra; és léteznek érdekek is, melyek egy vonalon futnak a pártatlan bíráskodással. Egy viszonylag jól szervezett társadalomban a szakmai becsület előfeltétele a szakmai karriernek (vagy legalábbis egyike a lehetséges feltételeknek). *Nemzetközi szervezetekben* a pártatlanság és semlegesség (vagy ezeknek hihető látszata) feltétele az előrelépésnek. Tehát befektetésként sem egészen értelmetlen a pártatlanság.

Nem szabad figyelmen kívül hagyni azt sem, hogy a pártatlanság esélyei nem mindenütt azonosak. Olyan kérdésekben, melyek az egész emberiséget érintik, nem könnyű olyan bírót vagy választottbírót találni, aki valóban semleges, független és pártatlan lenne. Más és egyszerűbb azonban a helyzet egy olasz textilkereskedő és egy görög áruház perében.

Egy jogrenden belül az a lojalitás, mellyel a jogszabályoknak tartozunk, *elvben* elsőbbséget élvez a nemzet, hatalom, gazdasági vagy kulturális csoportosulások felé irányuló lojalitással szemben. A társadalmi viszonyok összességében azonban ez utóbbi lojalitások gyakran fontosabbak és rangosabbak. Előfordul az is, hogy azok a szankciók, melyek a jog által el nem ismert lojalitás megsértőit fenyegetik, komolyabbak és súlyosabbak a szankcióknál, melyek azokra várnak, akik a joghoz lettek hűtlenek. Összehasonlítva a jogrenden belüli és a jogrenden kívüli szankciók komolyságát és hatékonyságát, következtetéseket vonhatunk le, melyek a mai Közép–Kelet–Európa kulcsfontosságú célkitűzésének, a *jogállamnak* a jelenlétére vagy távollétére utalnak.

Figyelembe véve az elmondottakat, arra a kissé retorikai kérdésre, hogy lehetséges–e egyáltalán a pártatlanság, válaszunk nem egyértelműen

negatív. A pártatlanság, a körülményektől függően, többé–kevésbé nehezen elérhető kvalitás. Néha elérhetetlen.

Ha abból indulunk ki, hogy több államhoz fűződő viták rendezésében elképzelhető a pártatlan ítélkezés, felvetődik a kérdés, hogyan mutatható az ki, és hogyan védhető a pártatlanság igénye a jogrenden belül. Kézzelfogható mutatókat keresve a nemzetközi kereskedelmi perekre összpontosítjuk majd leginkább a figyelmünket, melyek területén mindennapos bejáródott gyakorlat a nemzetközi jogviták (elvben) pártatlan harmadik személyek által való eldöntése.

2. A pártatlanság mutatói

Amint erről szó esett már, a pártatlanság belső kvalitás, mely közvetlenül (és előre) nem mérhető. Csak következtetni lehet rá, olyan tulajdonságok alapján, mint a függetlenség vagy semlegesség, melyek külső megnyílvánulásra alkalmasabbak. A függetlenség és semlegesség fogalmai azonban önmagukban még nem nyújtanak biztos kritériumot. E mércék szentesítésével közeledünk ugyan gyakorlatilag alkalmazható mutatókhoz, de még nem teremtettük meg őket.

A kérdés különösen fontos és érzékeny a külkereskedelmi választottbíráskodás területén, ahol a döntést hozó személy vagy testület nincsen előre meghatározva, konstituálásukban a főszerepet a felek akarata játsza. P. Lalive svájci szerző szerint: „... egy nemzetközi választottbíró nemcsak a peres felek államai és politikai rendszerei tekintetében kell hogy semleges legyen, hanem jogrendszereik és koncepcióik tekintetében is..."[17] Nehéz vitatni ezeket a kívánalmakat, de még nehezebb őket működőképes és ellenőrizhető mércék formájában kifejezni.

Megoldási kísérleteket találunk az ismert intézményes választottbíróságok szabályzataiban; példaként idézni is fogjuk néhány ismert szabályzat idevágó rendelkezéseit. A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara 1988. január 1–je óta hatályban lévő Választottbíráskodás Szabályai szerint a választottbíró „független attól a peres féltől, aki megnevezte", míg az a választottbíró, akit a Választottbíróság jelöl ki, „független kell hogy legyen és maradjon a választottbíráskodásban résztvevő felektől".[18] A Zürichi Kereskedelmi Kamara Nemzetközi Választottbíráskodási Szabályzata – mely 1989. január 1–je óta van érvényben – e kérdésben a svájci Nemzetközi Magánjogi Törvény 180. szakaszára utal, mely szerint egy választottbíró kizárható, ha nem felel meg a felek által megszabott feltételeknek, ha fennáll egy kizárási ok, melyet maguk a felek fektettek le vagy pedig, ha „olyan körülmények állnak fenn, melyek alapján jogosan kétségbevonható a függetlensége".[19] A Német Választottbíráskodási Bizottság 1988–as Szabályzata szerint egy választottbíró kizárható, ha fennáll egyike azoknak az okoknak, melyek szükségessé teszik egy állami bíró kizárását vagy pedig, ha „részrehajlástól lehet tartani".[20] Végül megemlítjük még a Jugoszláv Gazdasági Kamara mellett szervezett Külkereskedemi Választottbíróság

1982. január 25-e óta érvényben lévő Szabályzatát, melynek 32. szakasza a Polgári Perrendtartási Törvényre utal.[21]

A pártatlanság (függetlenség, semlegesség) pontos mutatóinak megfogalmazása roppant nehéz feladat, és – amint a példák mutatják – a választottbíráskodási szabályzatok nem is igen vállakoznak a megoldáskeresésre. Rendszerint megelégszenek az elvek hangsúlyozásával és parafrazálásával. Igazán konkrét kérdésekben nagyon ritkán foglalnak állást a választottbíráskodásra vonatkozó jogszabályok és szabályzatok. Ha mégis igen, akkor az álláspontok vitatottak. Egy ilyen konkrét kérdésre példa a választottbírák állampolgárságának problémája. Egyes álláspontok szerint a választottbíró (vagy legalábbis a választottbírósági tanács elnöke) nem lehet egyik peres fél államának sem állampolgára. Így rendelkezik például a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara Választottbíráskodási Szabályzata, az 1987-es Ammani Arab Kereskedelmi Választottbíráskodási Egyezmény, valamint az 1967-es Washingtoni Egyezmény.[22] Ezzel szemben az UNCITRAL (az ENSZ Nemzetközi Kereskedelmi Jogi Bizottsága) külkereskedeli választottbíráskodásra vonatkozó Modell-Törvénye kifejezetten ellenkező álláspontra helyezkedik. A 12. szakasz szerint egy váltasztott bíró állampolgársága nem lehet kizárási ok (hacsak ezt nem kötötték ki maguk a felek).[23]

A pártatlanságnak tehát egyelőre nem alakultak ki megbízható mutatói. A perrendtartásokba felvett kizárási okok természetesen leszűkítik a kérdést,[24] de ezekben a rendelkezésekben nemigen találunk útmutatást a probléma *nemzetközi dimenzióiból* eredő sajátos dilemmák feloldására. Kialakultak azonban olyan szabályok és magatartás-gyakorlatok, melyek inkább a probléma *megkerülését* kísérlik meg, azzal a céllal, hogy így a pártatlanság megmérettetését feleslegessé tegyék, vagy legalább is csökkentsék ennek jelentőségét. A mai külkereskedelmi választottbíráskodási gyakorlatban két ilyen elkerülő-manőver nyert jelentősebb szerepet: a „party arbitrator" létjogosultságának elismerése, valamint a részrehajlásra utaló körülmények bejelentésének kötelessége.

a) A „party arbitrator" Azokban az esetekben, amikor a jogvitát három választottbíró dönti el, több szabályzat különbséget tesz a felek által megnevezett választottbírák és az intézmény által kijelölt választottbíró között. A gyakorlatban ez a megkülönböztetés igen gyakran valamilyen szabályzat bátorítása nélkül is kialakul. A disztinkció lényege abban áll, hogy a felek által megnevezett, illetve intézmény (vagy harmadik személy) által kijelölt választottbíráktól nem követelelendő a függetlenség és semlegesség ugyanolyan mértéke – és polgári jogot nyer a vitákat eldöntő személyek sajátos válfaja: az *egyik* fél választottbírája" *(party arbitrator, l'arbitre-partie, Parteischiedrsrichter).*[25]

Olyan választottbírákról van szó, akik nem lehetnek ugyan egyenesen részrehajlók, de akik egészen biztosan lehetnek ugyanazon ország állampolgárai, mint az „ő" peres felük; sőt, ilyen választottbíró lehet az a személy is, aki egyébként (más ügyekben) az egyik fél ügyvédje. Egy ilyen választottbírótól *elvárható,* hogy közelebbről ismerje és értse az illető peres fél országának jogszabályait, üzleti szokásait, nézeteit (ami mindenképpen

hasznos); és ezzel szemben *elnézhető*, hogy valamivel több megértést tanúsít ugyanezzel a peres féllel szemben. A „party arbitrator" megjelenése lazítja a pártatlanság követelményeit. Azokat a biztosítékokat pedig, melyeket a pártatlanság elvének következetes tisztelete kellene hogy nyújtson, felváltják az *egyensúly* elve által kínált biztosítékok. Ha nem lehet kizárni a befolyást, biztosítsunk arra egyenlő esélyeket.

Meg kell mondani azt is, hogy a „party arbitrator" nem általánosan elfogadott opció. A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara Választottbíráskodási Szabályzata (elvben) minden választottbírótól ugyanazt a függetlenséget követeli meg, eltekintve attól, hogy a felek, vagy a Választottbíróság végzi a jelölést.[26] A Svájci Legfelsőbb Bíróság (Tribunal Fédéral, Bundesgericht) álláspontja szerint nem indokolt a választottbírák függetlenségének különböző mértékeket szabni, tehát a felek által megnevezett választottbíró ugyanolyan mértékben kell hogy pártatlan legyen, mint a harmadik választottbíró.[27] Ezzel szemben, a New York–i Fellebviteli Bíróság döntése szerint „ha a felek úgy határoznak, hogy vitájuk eldöntését olyan testületre bízzák, melyet két party arbitrator és egy semleges harmadik választottbíró képez – ez az ő dolguk". Ebből továbbá az következik, hogy fennmaradnak, de szerényebb méretre redukálódnak az ilyen választottbíróval szemben támasztott etikai követelmények. („Partisan he may be, but not dishonest").[28]

A pártatlanság eszményének akár részleges feladása és az egyensúly eszméjével való helyettesítése nemigen fér össze azokkal az elvekkel, amelyekre az *állami igazságszolgáltatás*[29] épül. A bíróság és a bírák az államtól kapják megbízatásukat (mely a társadalom egészének nevében lép fel), tehát természetszerűen teljesen függetlenek kell hogy legyenek a felektől – hisz az államot képviselik. A felektől való distanciát és független ítélkezést a választottbíráktól is elvárjuk.

Vannak azonban okok és körülmények, melyek folytán a „party arbitrator" koncepció külön meggondolást érdemel. A külkereskedelem területén a választottbíráskodás *alternatív* vitarendezési módozatként jelentkezik. Megjelenését és sikerét gyakran az állami bíróságok viszonylagos merevségével magyarázzák, mellyel ellentétben a válaszottbíróságok nagyobb alkalmazkodóképességet mutatnak, jobban tudnak idomulni a nemzetközi árucsere követelményeihez. A külkereskedelmi választottbíráskodás fejlődéstörténete azt mutatja, hogy ennek az idomulásnak a mozgatóereje a felek akarata. Ha elismerjük a felek akaratának jellegformáló erejét, elképzelhető a választottbíráskodásnak egy olyan változata is, melyben helyet kap a „party arbitrator".

Egy olyan döntéshozatali mechanizmus, melynek a „felek választottbírái" is alanyai, sajátos veszélyeket és lehetőségeket hoz magával. A gyakorlatban nem ritka, hogy a választottbíró *tájékoztatja a* felet, mely őt kijelölte, az ügy latolgatásáról és a választottbírák között alakuló álláspontokról, ami etikai dilemmákat támaszthat, viszont egyezséghez is segíthet.

Mindenesetre, ha el is fogadnánk a „party arbitrator"–t mint egy lehetséges választottbíráskodási változatot, tudatában kell lennünk egy súlypont elmozdulásnak. A pártatlanság követelményeinek súlycsökkenése más ponton követel kompenzálást, egyensúly–helyreállítást. Fontossá válik annak a követelménynek gondos betartása, hogy a „party arbitrator"–ok *egyforma mértékben* legyenek egy–egy fél választottbírái.

Felmerül az az igen érzékeny kérdés is, hogy vajon indokolt és célszerű–e fenntartani a pártatlanság mítoszát, ha egyes felek választottbíráiról van szó; vajon a „party arbitrator" vonatkozásában megőrzésre jogosult–e e mítosz egyik lényeges következménye, a pártatlan ítélkező *tekintélye.*

b) A részlehajlásra utaló körülmények bejelentése. A választottbíráskodásra vonatkozó újabb jogszabályokban gyakran találkozunk egy kísérlettel, melynek célja, hogy a mérhető és kimutatható tulajdonságok szférájába vonja a pártatlanság követelményét. E törekvésnek az a lényege, hogy azt a *tulajdonságot,* mely roppant nehezen ellenőrizhető, transzponálva *magatartási szabályként* tételezze, melynek betartása vagy be nem tartása könnyebben követhető. Más szóval, kifejezett jogszabállyá alakul és központi szerepet nyer a választottbírónak az a kötelezettsége, hogy felfedjen, közöljön minden olyan körülményt, mely megkérdőjelezhetné pártatlanságát.

E megoldáskísérlet világos példáját látjuk az UNCITRAL Modell Törvényének 12. szakaszában:

„Ha egy személyhez esetleges választottbírói kinevezéssel kapcsolatban fordulnak, ennek tudatnia kell minden olyan körülményt, mely pártatlansága és függetlensége tekintetében jogos kételyekre adhatna okot. Kijelölése után és végig a választottbírósági eljárás folyamán, a választottbírónak tudatnia kell a felekkel minden ilyen körülményt, hacsak erről már korábban nem tájékoztatta őket."[30]

Hasonló megoldást tartalmaz számos perrendtartási törvény és választottbíráskodási szabályzat.[31] Maga az elv tulajdonképpen nem igazán új. Az a szabály, mely szerint a választottbírótól elvárható, hogy tudasson a felekkel minden olyan körülményt, melynek alapján pártatlansága kétségbevonható lehetne, mindenképpen létezett korábban is, akár jogszabály, akár etikai norma alakjában. Ennek a szabálynak előtérbe hozása azonban mégis új helyzetet teremt, mert két esélyt, lehetőséget is nyit arra, hogy megoldjuk (vagy kikerüljük) a pártatlanság ellenőrzésének problémáját.

Először is, ha a választottbíró *felfedi* azokat a körülményeket, melyek megkérdőjelezhetnék pártatlanságát és a felek erre *nem* reagálnak, nem kérik kizárását, a probléma megoldódott, anélkül, hogy valamilyen szervnek vállalnia kellett volna e körülmények mérlegelésének és kiértékelésének igen összetett és érzékeny feladatát.

Másodszor, ha a választottbíró *elmulasztja* ilyen körülmények közlését, és azok napvilágra kerülnek, a megoldás ismét kézenfekvő. Azok a körülmények, melyek önmagukban nem bizonyítanak egyértelműen részrehajlást és eltérő megitéléseknek lehetnének támpontjai, a közlési kötelezettség megszegésével párosulva perdöntő súlyt nyernek.[32]

Természetesen, ha a választottbíró tudat a felekkel bizonyos körülményeket, és ezek nem értenek egyet e körülmények értékelésében, a probléma nyitott marad – nem kerülhető el az objektív értékelés bonyolult feladata. Mégis, a két fent említett esély az esetek számottevő százalékában megoldást is eredményez – a pártatlanságról alakuló álláspont a bejelentési kötelezettség betartásán vagy elmulasztásán fordul – és ezzel értelmet nyer a súlypont áthelyező manőver.

3. A tételezett pártatlanság védelmének eszközei

A régi Görögországban a választottbírótól esküt követeltek, mellyel bizonyítja (és erősíti) pártatlanságát. Az esküt minden egyes ügy előtt le kellett tenni – néha még külön meg is kellett ismételni a döntéshozatal előtt. Az ítélet tartalmazta az eskü szövegét is.[33] A választottbírák megesküdtek rá, hogy nem vezérli őket sem barátság sem ellenségeskedés, sem pedig nyerészkedés. Az ünnepélyes szöveg körülírta azokat a következményeket is, melyek az esküszegő választottbírát sújtanák. A kilátásba helyezett szankciók nem sok tartózkodást mutatnak. Egy fennmaradt esküszöveg szerint „... ha hamisan esküdnék, hozza rám Témisz, Apolló, Létó, Artemisz és Hesztia, az örök tűz és minden isten és istennő a legrettenetesebb és megváltás nélküli sorsot, ne engedtessék meg se nekem sem ivadékaimnak, hogy gyermeket, termést, gyümölcsöt vagy vagyont élvezzünk, és fosszanak meg egész életemre mindentől, ami birtokomban van."[34] E fenyegetések mellett, minden eshetőséggel számolva, a választottbírákat semleges városokból válogatták.

A becsületet és pártatlanságot erősítendő vallásos eskü nem tűnt el egészen,[35] de a mai választottbírák többé–kevésbé tudják, hogy igen csekély a valószínűsége annak, hogy gyermek, gyümölcs és termés nélkül maradnak, ha a pártatlanság követelményei ellen vétenének. Tulajdonképpen kicsiny a valószínűsége annak is, hogy bizonyított részrehajlás miatt semmisítsenek meg egy választottbírósági ítéletet. A részrehajlást szinte mindig, többé–kevésbé sikeresen lehet valamilyen racionalizáció mögé rejteni. Ezért, azok az eszközök, melyek ma a választotbírák pártatlanságát hivatottak biztosítani, nem is igen igyekeznek közvetlenül a választottbírák becsületességére hatni. Léteznek ugyan szankciók, melyek a részrehajló ítéletet illetve választottbírát fenyegetik, de ezeknek a gyakorlati jelentősége elenyésző. Az alapvető stratégiai célkitűzés nem az ingadozó becsületek erősítése (akár fenyegetésekkel, akár jutalommal), vagy a kinyilvánított részrehajlás büntetése, hanem előre kirostálása azoknak, akikről részrehajlás feltételezhető. E célt több eszköz szolgálja. Egyesek csak a külkereskedelmi választottbíráskodásra jellemzőek, másokat megtalálhatjuk a nemzetközi jogviták harmadik személy által történő rendezésének egyéb módozatainál is. A pártatlanság biztosítását szolgáló eszközök számos eljárásjogi kérdést vetnek fel; ezektől most eltekintve arra szorítkozunk, hogy az alaptípusokat azonosítsuk.

A pártatlanság bizonyos garanciáit megteremthetik maguk a felek is, feltételeket szabva a választottbírák kijelölésének procedúrája, a választottbírák hovatartozása és egyéb minősítése tekintetében.

Továbbá, egy–egy félnek rendelkezésére áll mint eszköz a kizárási kérelem (a döntés meghozatala előtt), melyről az intézményes választottbíróság szerve, vagy a bíróság dönt.[36] (Azzal, hogy a bíróságok nem mindenütt mutatnak hajlandóságot arra, hogy ellenőrizzék a választottbíróság működését, mielőtt az ítéletet hozott volna.)

A részrehajlás alapja lehet egy külföldi választottbírósági határozat végrehajtása megtagadásának. A kifogás kereteit elsősorban a külföldi választottbírósági határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló, New Yorkban 1958–ban kelt Egyezmény nem említi ugyan kifejezetten a választottbírák pártatlanságát az elismerés feltételeivel kapcsolatban, de e követelmény beleérthető egyéb, általánosabban megfogalmazott feltételekbe.[37]

Végül, részrehajlás indokán kereset indítható egy választottbírósági ítélet megsemmisítése (annulment, setting aside) végett, bíróság előtt.

Bármely eljárási eszközről legyen is szó, a pártatlanságot (illetve részrehajlást) bizonyító érvek és ellenérvek leginkább procedurális kérdések vagy a bejelentés kötelezettsége körül összpontosulnak. Ritkábban – az eseteknek mégis jelentős százalékában – a figyelem központjába az egyik fél és a választottbíró kapcsolata kerül. (Felvetődött a kérdés például, hogy lehet e választottbíró, aki az egyik félnek adótanácsokat adott, akinek ugyanazon az emeleten van irodája, aki tagja egy cég végrehajtó bizottságának, mely az alperessel egy másik pert folytat, vagy pedig, lehet–e választottbíró abban a perben, melyben Etiópia az alperes az a tanár, aki 16 évvel korábban megrendelésre és fizetség ellenében kidolgozta az Etiópiai Polgári Törvénykönyv tervezetét.[38]) Meg kell mondani azt is, hogy a pártatlanságot vitató kezdeményezések – különösen azok, melyek sikeresek voltak – az egyik peres fél és a választottbíró valamilyen *közvetlen* kapcsolatából indulnak ki. Ritkábban találunk olyan érvelést – még kevésbé sikereset –, mely közvetett kapcsolatból következtet részrehajlásra; más szóval, mely nem a peres fél és a választottbíró valamilyen összeköttetésében, hanem a választottbíró és a peres fél állama, nemzete, vallása, vagy politikai hitvallása közti összefüggésben keresi a kizárási okot. Igaz ugyan, hogy ma meglehetősen elterjedt az a feltételezés, hogy e közvetett kapcsolatok befolyásolhatják, és befolyásolják is a döntéshozatalt, de ezek az aggodalmak még nem lépték át a legitimitás küszöbét. Ha túljutnának e küszöbön, vélelmeznünk kellene mindazoknak a részrehajlását, akik ugyanahhoz a nemzethez, államhoz vagy valláshoz tartoznak, mint az egyik peres fél, vagy akik osztják az egyik fél világnézetét. Ily módon talán illúzióktól szabadulnánk meg, magasabbra tevődnének a pártatlanság mércéi, de egyszersmind alapjaiban lenne megrendítve a nemzetközi jogviták harmadik személyek által való rendezésének építménye. Emellett meg lenne ingatva a megkötöttségeken való felülemelkedés eszménye is, mely valamennyire mégis kihat a nemzetközi vitákat eldöntő emberek jelentős részének magatartására.

A jelen helyzetben azok az eszközök, melyek a pártatlanság követelményét hivatottak biztosítani, nem alkalmasak arra, hogy eloszlassanak minden (alapos vagy alaptalan) aggodalmat, de mindenképpen olyan tényezőt képviselnek, mely legalábbis megnehezíti részrehajló választottbírák ténykedését.

Ami annak az igénynek biztosítását illeti, hogy állampolgárságuk, hitük, nemzetiségük vagy világnézetük alapján válogassunk (illetve távolítsunk el) választottbírákat, ennek egyedüli hatékony eszköze maga a választottbírósági szerződés, tehát a felek egyezsége a választottbírák tulajdonságai és hovatartozása tekintetében.

IV. VALÓBAN NÉLKÜLÖZHETETLEN-E (ÉS PÓTOLHATATLAN-E) A PÁRTATLANSÁG?

Több államhoz kapcsolódó jogviták területén, ahol a határozatot hozó személy és intézmény mögött nem áll szuverén hatalom, mely vitathatatlanná tenné ezek tekintélyét, a vitát eldöntő harmadik személy elfogadhatósága (sőt joghatósága is) a *bizalomtól* függ – mely ismét a pártatlanság követelményében keres támaszt.

Kitartva e következtetés mellett – melyet már szövegünk bevezető részében is vázoltunk – figyelmet szeretnénk mégis szentelni néhány jelenségnek, melyek próbára teszik a pártatlanság posztulátumát, megkérdőjelezve annak nélkülözhetetlenségét.

1. Olyan helyzetekről, melyekben a pártatlanság tárgytalan

Korunk egyik legérzékenyebb nemzetközi problémája az Egyesült Államok és a Szovjetunió leszerelési vitája. Pillanatnyilag valószínűleg több okunk van optimizmusra, mint bármikor, de ha e derűlátás megalapozottnak is bizonyulna, egy teljes (vagy többé-kevésbé teljes) leszerelés nemigen képzelhető el egy újabb évtizednyi kitartó tárgyalás nélkül. Felvetődik a kérdés, nem lehetne-e ezt a vitát egy semleges választottbíróságra bízni, mely jóval korábban juthatna el megoldásig. Valószínűleg nem. Határai vannak az arra való készségnek, hogy egy vita eldöntését pártatlan harmadik személyekre bízzuk. Stone szavai szerint: „Pártos érdekek heves összecsapása idején a pártatlanság és a tárgytalanság majdhogynem szinonimák."[39]

Vannak tehát jogviták, melyekben a felek olyan intenzitással kötődnek érdekeikhez, hogy a rendezést nem engedhetik át senki másnak. Ilyenkor a pártatlanság a felek látókörén kívül esik. Hogy mely viták tartoznak ebbe a csoportba, mely csak a kétoldalú (vagy egyoldalú, erőszakos) rendezést ismeri, az a vita tárgyától, a körülményektől, meg a hatalmon levő politikusoktól függ. Irak és Irán sokáig mereven elvetették azt a lehetőséget, hogy vitájuk (háborújuk) kimenetelét harmadik személyek mérlegelésére bízzák – ez a végén (módosult helyzetben) mégis megtörtént. Lauterpacht

ismert szavai szerint „A nemzetközi politika területén minden konfliktus jogvitára redukálható... A jogi rendezésre való alkalmasság (justiciability) egyedüli döntő mércéje a felek hajlandósága, hogy a konfliktust a jog ítélkezésének vessék alá."[40]

2. *Pártatlanság a nemzetközi gazdasági viták alternatív rendezési módozatainak szövegkörnyezetében*

Azok a helyzetek, melyekben – Stone szavai szerint – a pártatlanság a tárgytalanság szinonimájává válik (mert a felek egyszerűen nem akarják harmadik személyeknek átengedni követeléseik sorsát), *politikai vitákban alakulnak ki.* Egyéb területeken – különösképpen a nemzetközi kereskedelem területén – elvben sohasem vonták kétségbe pártatlan harmadik személyek (bírák, választottbírák) alkalmasságát, rátermettségét a viták rendezésére. Mégis, tanúi vagyunk új, alternatív rendezési módok terjedésének,[41] melyek elmozdítanak hagyományos értékeket és felvetik a pártatlanság értelme és szerepe újraértékelését is.

Az alternatív vitarendezés módozatai alakulóban vannak. Egyes eljárások arculata gyakran nehezen elkülöníthető; a fogalmak ingadozó jelentésterülete folytán az elnevezések sem mindig nyújtanak megbízható támpontot.

A legtöbb hagyománnyal (európai területen is) a *konciliáció* (békítési eljárás, egyeztető eljárás) rendelkezik. A legismertebb választottbíráskodási intézmények szabályzatai zömmel tartalmaznak konciliációra vonatkozó szabályokat. 1980–ban az UNCITRAL is alkotott konciliációs szabályzatot.[42] Érdekes újdonságot jelentenek ezen a területen az intézményközi (rendszerint kamaraközi) egyezmények közös békéltető eljárásról. Ennek példáját látjuk az Euró–Arab Kereskedelmi Kamarák konciliációra, választottbíráskodásra, valamint szakvéleményezésre (expertise) vonatkozó 1983–as szabályzatában,[43] vagy az Amerikai Egyesült Államok és közép–kelet–európai országok intézményeinek megállapodásaiban[44]. A konciliáció eljárási változatai különbözőek, de egy nevezőre hozzák őket közös alapmegoldások. Miután megismerkedett a felek álláspontjaival és miután betekintést nyert a tényekbe, a konciliátor megoldást *javasol.* Hogy ezzel a jogvita lezárul–e, az a javasolt megoldás ésszerűségétől függ, és természetesen attól, hogy a felek mennyire hajlanak ésszerű megoldásra.

A *mediáció* (közvetítés) hasonló kereteket és esélyeket nyújt. Maga a kifejezés használatos a konciliáció szinonimájaként is.[45] Bizonyos különbség talán abban van, hogy a közvetítő – a tényállást és a kiegyezési lehetőségeket kutatva – külön–külön is tárgyalhat egyes felekkel. (Habár ezt nem zárják ki következetesen a koncilációra vonatkozó szabályok sem.) Két amerikai szerző szavai szerint: „A kapott értesülések alapján a közvetítő fel tudja mérni, hogy milyen távol vannak egymástól a felek, és eszközt tud alakítani e távolság áthidalására."[46] 1984–ben az American Arbitration Association külön közvetítői szabályokat (Commercial Mediation Rules) hozott.

A *mini–trial* (mini–tárgyalás) először az Egyesült Államokban alakult ki, elsősorban az American Arbitration Center for Public Resources kereteiben.[47] Ennél is fontosabb, hogy 1984 októberében a Zürichi Kereskedelmi Kamara (melynek kereteiben működik Európa egyik legismertebb választottbírósági intézménye) külön mini–trial szabályokat hozott.[48]

Amint a név is jelzi, a minit–trial eljárás lényege egy összevont, rövidített eljárás, mely beadványok cseréjével indul, majd szóbeli tárgyalással folytatódik. A tárgyalást egy háromtagú tanács vezeti, melynek tagjai a perben álló vállalatok egy–egy magasrangú tisztviselője, valamint egy semleges személy, akit közös megegyezéssel a felek neveznek ki, vagy pedig – ha nem jön létre megegyezés – az intézmény jelöli ki, mely a mini–trialt szervezi. Az eljárási szabályok igyekeznek minél nyíltabb légkört teremteni a tárgyaláson; ezt a célt elsősorban az a szabály szolgálja, mely szerint a tárgyaláson adott nyilatkozatok nem kötelezik a feleket, és nem használhatók fel később bizonyítékként, ha a mini–trial eredménytelen maradna. A szóbeli tárgyalás néhány napig is eltarthat. Az ilyen munkamódszer bizonyos nyomást is gyakorol a felekre a kiegyezés irányában.[49] A mini–trial epilógusa egyezség, vagy a tanács egyhangú egyezségi javaslata, vagy pedig (ha nem jutnak el a felek egyezségig, sem pedig a tanács egyhangú egyezségi javaslatig) a tanácselnök egyezségi javaslata.

A *med–arb* hibrid eljárás, mely közvetítésként (vagy békítésként, illetve egyeztetésként) indul, ha pedig sikertelen marad, választottbírósági eljárásként folytatódik – egyes esetekben ugyanaz a személy előtt, aki békített, egyeztetett, más esetekben más személy előtt.

Létezik több más eljárás is, mely az „alternatív" kísérő jelzőt viseli. Ide tartoznak a hosszú lejáratú szerződések új körülményekhez való adaptálásának különböző technikái;[50] ide sorolhatók különböző „hibrid–eljárások";[51] itt is említhetők a party–arbitrator részvételével folytatott eljárások. Hogy mindez mennyire új, az vitatható. Néha tulajdonképpen spontán létrejött és már évszázadok óta fennálló eljárások és módszerek rendszerbe és kategóriákba való foglalásáról van szó. Kialakultak viszont olyan megoldások is, melyek valóban újak és kétségtelenül új az intézményesítés, konceptualizáció, csakúgy mint az alternatív vitarendezési módok egyre növekvő jelentősége.

E szöveg kezdetén három alapvető vitarendezési módot azonosítottunk: egyoldalú (erőszakos) rendezés, egyezkedés, valamint a döntés harmadik személyre való bízása. Az alternatív eljárásokat mint a *második és harmadik módozat kombinációját* jellemezhetnénk. Kereteiken belül harmadik személyek fontos pozíción maradnak, kulcsszerepet játszanak a tények megállapításában és a határozat kialakításában – a legfontosabbat mégsem bízzák rájuk. A felek vétójogot tartanak fenn maguknak, és így a harmadik személyt legfontosabb előjogától, a *döntéshozataltól* fosztják meg.

Az alternatív vitarendezési eljárások előretörése olyan időszakban történik, amikor egyre gyakrabban kíméletlen és végnélküli csatákká alakulnak a bírósági és választottbírósági eljárások, amikor az európai és világméretű integrációkkal párhuzamosan váratlan hevességgel jelentkez-

nek a nemzeti és vallási kizárólagosságok, amikor egyre több esetben látjuk, hogy kétségbe vonják egyes bírák vagy választottbírák pártatlanságát, de még a pártatlan döntéshozatal lehetséges voltát is. Ebben az összefüggésben feltehető a kérdés, vajon csakugyan a – gyakran hangoztatott, de nem mindig bizonyított – pénz és időmegtakarítás magyarázza-e az alternatív rendezési módozatok térhódítását, vagy pedig az az egyszerű tény is, hogy *kevésbé épülnek pártatlanságra.* Az egyeztetésnél, mediációnál, mini-trialnál, a határozatot fogalmazó személyek pártatlansága nem sordöntő, mert a pártatlanságba vetett bizalom *visszavonható.* Ily módon a kimondatlan (vagy ki is mondott) kételyek megnyugtatást nyernek; és – *ha* sikert hoz az alternatív vitarendezési eljárás – a pártatlan döntéshozatal pótolhatóságának látjuk bizonyítékát.

V. ZÁRÓMEGJEGYZÉSEK

A pártatlan kétségbevonása, a biztosítására szolgáló eszközök fogyatékosságai, pótolhatóságának esélyei, a világos mutatók hiánya – mindez ahhoz a kérdéshez vezet, hogy vajon valóság-e a pártatlanság, megérdemli-e, hogy központi eszményként és értékként tartsuk számon nemzetközi viták rendezésénél.

Szembesítve a pártatlanság követelményét a gyakorlati nehézségekkel, számos ésszerű fenntartásig jutunk el. De ezzel még nemigen nyerünk útmutatást, és perdöntő bizonyítékokat sem egy ideál ellenében. Az ideálok és idealizmus nem láttatják a teljes valóságot, de ezzel nem szűnik meg gyakorlati értelmük. A jog, és különösképpen a nemzetközi jog, nem a maradéktalan megvalósulásban talál értelmet és igazolást.

A Törvény című prózájában Thomas Mann leírja Mózes távozását a Sínai-hegyre, ahol, módot keresve, hogy szabályokat alkosson, írásjeleket teremt (abban a hitben, hogy csupán a parancs hordozóit és őrzőit teremtette meg), aztán nekiül, vés, váj, símít, majd vérével keni be a táblákba metszett isteni parancsokat. Amikor visszaér a népéhez a kőtáblákkal, Mózes ezt mondja: „Jól tudom, és Isten is tudja előre, hogy az ő parancsait nem fogják megtartani; és az ő szavai ellen mindenkor és mindenütt vétkeznek majd. De mindenesetre jéghidegség fogja körül annak a szívét, aki ezt megtöri, mert az ő húsába és vérébe is be van írva, és jól tudja, hogy a szavak érvényesek."[52]

Más szóval, az isteni parancsok sem veszítik el létjogosultságukat, ha nem egyesülnek forradásnyom nélkül a valósággal. A tételezett elvek, szabályok egy társadalmi és pszichológiai akadályhálózatot teremtenek, mely ugyan nem tökéletes, nem áttörhetetlen, de az esetek számottevő részében befolyásolni képes az emberi magatartást. Ezért – számos olyan eljárási manőver mellett, melyek a kísértést igyekszenek csökkenteni, vagy a kísértés alatt való cselekvés esetőségét szűkíteni – a pártatlanság eszméje azon gyakorlati célszerű eszközök közé tartozik, melyek hozzásegítenek, hogy az emberi gyarlóságokkal valamivel magasabb szinten érjünk el kompromisszumot.

Jegyzetek

[1] Ashford v. Thornton, 1 B&Ald. 405
[2] 1 B&Ald. 460
[3] 59 Geo. III. c. 46
[4] REN JIANXIN: Mediation, Conciliation, Arbitration and Litigation in the PR of China. 15 International Business Lawyer 1987, 385
[5] ANAND: Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice. Bombay, 1961, 102
[6] MALRAU: L'Homme précaire et la litérature. Paris (Gallimard), 1977, 163
[7] CARBONNIER: Fléxible droit. Paris. (LGDJ), 1971, 296
[8] ARISZTOTELÉSZ: Rétorika. Budapest (Gondolat), 1982, 6
[9] ARISZTOTELÉSZ, Op. cit. 6–7
[10] Hogy egy ellenvéleményt is felhozzunk, JEROME FRANK szerint: „Kényszerzubbonyba bújtatnánk társadalmunkat, ha nem léteznének bíróságok, amelyek az ügyvédek hathatós segítségével állandóan javítják a jogot, az örökkön változó társadalmi, ipari és politikai feltételek valóságához alkalmazva azt. Nem szabad ugyan könnyelműen változtatni a jogot, mégis többé–kevésbé változékonynak, kísérletinek és ezért rosszul kalkulálhatónak kell lennie. *A jogbizonytalanság nagy része nem balszerencsés véletlen; éppen óriási társadalmi értéke van* (...)" (FRANK: Law and Modern Mind. New York, 1930 – magyar fordítás: Modern polgári jogelméleti tanulmányok. Budapest, 1977, 85.)
[11] Hamurabbi Törvénykönyve i. e. 2000–ből származik. Lásd a magyarázatokkal ellátott szöveget. C. MARKOVIĆ: Zakonik Hamurabia. Beograd, 1925 (Számunkra a 132–es szakasz a legfontosabb, a 2–es szakasszal összefüggésben.)
[12] R. DAVID: L'arbitrage dans le commerce international. Paris, 1982, 350
[13] TH. FRANCK: The Structure of Impartiality. New York, 1968, 243
[14] TH. FRANCK, Op. cit. 169
[15] New York Herald Tribune, 1961. április 17., 2. o.
[16] Az idézet forrása Th. FRANCK, Op. cit. 249
[17] P. LALIVE: On the Neutrality of the Arbitrator and of the Place of Arbitration. Recueil de travaux suisses sur l'arbitrage international, Zürich (Schultess), 1984, 23 – a 28. oldalon,
[18] Lásd a Szabályzat 2. szakaszának 4. és 7. pontját
[19] Lásd a Szabályzat 16. szakaszát, valamint a Nemzetközi Magánjogi Törvény 180. szakaszának 1. pontját
[20] Lásd a Szabályzat 8. szakaszának 1. pontját.
[21] Lásd az 1976–os Polgári Perrendtartási Törvény 71. szakaszát.
[22] Lásd a NKK Szabályzata 2. szakaszának 6. pontját; az Ammani Egyezmény 18. szakaszának 4. bekezdését; valamint az Államok és Más Államok Polgárai Közti Beruházási Jogviták Rendezéséről szóló Egyezmény 38. szakaszát.
[23] A Modell–Törvényt az UNCITRAL 1985. június 25–i ülésén fogadták el. – Lásd a 11. szakasz 1. bekezdését.
[24] Meg kell jegyezni, hogy vitás lehet, mely perrendtartás kizárásra vonatkozó szabályai alkalmazandók egy nemzetközi választottbírósági eljárásban – és alkalmazandók–e egyáltalán bármely nemzeti perrendtartási törvény szabályai.

[25] Lásd e fogalmakról közelebbről, EISEMANN: L'arbitre–partie. Liber Amicorum for Martin Domke, The Hague, 1967, 78; MATRAY: L'arbitre–partie en matiere internationale. Revue du droit international et de droit comparé, 1976, 153

[26] Lásd a 2. szakasz 4. és 7. pontjait

[27] TF 105, Ia, 247, 1979 (Black Lawson Ltd)

[28] Arbitration Journal, 1962, 215

[29] Ha nem egy állomon belüli igazságszolgáltatásról van szó, a helyzet valamelyest változik. A Nemzetközi Bíróság Alapszabályzata nem adja fel ugyan a pártatlanság követelményét, de a 31. cikk egy olyan rendelkezést is tartalmaz, mely – olyan esetekben, amikor kérdésessé válhat a pártatlanság, az *egyensúly* elvében keres pótlólagos biztosítékot. A 31. cikk 2. pontja szerint:

„Ha a Bíróság eljáró tagjai között olyan bíró szerepel, aki a felek egyikének állampolgára, bármelyik másik fél is jelölhet ki bíróként egy személyt."

[30] 12. szakasz, 1. bekezdés

Lásd e szakasz bővebb magyarázatát: HOLTZMANN, NEUHAUS: A Guide to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration. The Hague, 1989, 388–405.

[31] Lásd pl. az 1988–as bolgár Választottbíráskodási Törvény 13. szakaszát; az 1986–os kanadai Választottbíráskodási Törvény 12. szakaszát; az 1981–es francia Polgári Perrendtartási Törvény 1452. szakaszát; a Stockholmi Kereskedelmi Kamara 1988–as Választottbíráskodási Szabályzatának 6. szakaszát; a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara 1988–as Választottbíráskodási Szabályzatának 2/7 szakaszát; az Amerikai Választottbíráskodási Társulat (American Arbitration Association) 1988–as Szabályainak 19–es szakaszát.

[32] Egy érdekes perben, mely az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságáig jutott, megsemmisítettek egy választottbírósági ítéletet, mert annak meghozatalában közreműködött egy olyan választtotbíró is, aki egyébként gazdasági tanácsadással foglalkozik, és akinek számos ügyfelei közé tartozott az egyik peres fél is – *és ezt a körülményt a választottbíró nem tudatta.* Hozzá kell tenni, hogy a három választottbíró döntése egyhangú volt, és semmi sem utalt tényleges részrehajlásra. A megsemmisítés ellen szólt az a tény is, hogy a harmadik választottbíróról volt szó, akit nem a felek neveztek meg, hanem a két választottbíró jelölte ki közös megegyezéssel. A Legfelsőbb Bíróság arra az álláspontra helyezkedett, hogy nem elég, hogy a választottbírák vagy bírák pártatlanok legyenek, emellett „el kell kerülniük a részrehajlás látszatát is". Az ítélet hozzáteszi: „Nem látjuk, hogy a választottbíráskodási eljárás hatékonysága bármi módon is veszélyeztetve lenne azon egyszerű követelmény által, hogy a választottbírónak közölnie kell a felekkel minden ténykedést, mely esetleges részrehajlás benyomását kelthetné." (Commonwealth Coatings Corp. v. Continental Casualty Co. et al. 393 US 145 – 1968)

[33] TOD: International Arbitration Amongst the Greeks. Oxford, 1913, 115–116

[34] TOD, Op. cit. 116

[35] Így például az 1987–es Amman–i Arab Egyezmény a Kereskedelmi Választottbíráskodásról előirányozza, hogy a választottbírák esküt tesznek, melynek a szövege a következő:

„Esküszöm a Mindenható Istenre, hogy igazságosan fogok ítélkezni, hogy betartom az irányadó jogot, és hogy kötelezettségeimet hűségesen, pártatlanul és tárgyilagosan végzem." (14. szakasz, 2. bekezdés)

[36] Vö. TUPMAN: Challenge and Disqualification of Arbitrators in International Commercial Arbitration. 38 The International and Comparative Law Quarterly, 1989, 26; FOUCHARD: La coopération du Président du Tribunal de grande instance a l'arbitrage. Revue de l'Arbitrage, 1985, 5; FOUCHARD: Les institutions permanentes d,arbitrage devant le juge étatique. Revue de l'Arbitrage 1987, 225; BERTIN: L'intervention des juridictions au cours de la procédure arbitrale. Revue de l'Arbitrage, 1982, 331; VÁRADY: On Appointing Authorities in International Commercial Arbitracion. 2 Emory Journal of International Dispute Resolution, 1988, 311.

[37] A New York–i Egyezmény rendelkezései közül elsősorban az V/2/b szakasz jön számításba, mely a közrenddel foglalkozik, valamint az V/1/b szakasz, mely lehetővé teszi az elismerés megtagadását, ha az egyik fél valamilyen módon akadályozva volt abban, hogy védje jogait.

[38] Az utóbbi jogeset főszereplője René David professzor. Az amerikai bíróság úgy találta, hogy említett kapcsolata Etiópiával nem vonhatja kétségbe pártatlanságát. Lásd: Imperial Ethiopian Government v. Baruch Foster Corp. 535 F. 2d 334 (5th Cir. 1976)

[39] Az idézet forrása Th. FRANCK, Op. cit. 171

[40] LAUTERPACHT: The Function of Law in the International Community. Oxford, 1933, 164

[41] Lásd FISCHER–ZERNIN, JUNKER: Arbitration and Mediation: Synthesis or Anthithesis? Journal of International Arbitration, 1988, 21; EDWARDS: Alternative Dispute Resolution: Panacea or Anathema? 99 Harvard Law Review, 668 (1986); KANOWITCZ: Alternative Dispute Resolution and the Public Interest: The Arbitration Experience. 38 Hastings Law Journal, 239 (1987); EISEMANN: Conciliation as a Means of Settlement of International Business Disputes: The UNCITRAL Rules as Compared with the ICC System. The Art of Arbitration, Liber Amicorum Pieter Sanders, 1982, 121; HOELLERING: Emerging Techniques of Private Dispute Resolution in Long–Term Contracts – Mediation, Mini–Trial, Med–Arb and Others. Arbitration & the Law, 1986, 15.

[42] Lásd az 1980. július 23–án meghozott szabályzat szövegét, Yearbook Commercial Arbitration, 1981, 165

[43] Lásd a Szabályzat szövegét, Yearbook Commercial Arbitration, 1986, 228

[44] A békítési eljárásról Kelet–Nyugat kereskedelemben lásd bővebben HOLTZMANN: Dispute Resolution Procedures in East–West Trade. 13 International Lawyer, 1979, 233

[45] Lásd HOELLERING: Emerging Techniques of Private Dispute Resolution in Long–Term Contracts: Mediation, Mini–Trial, Med–Arb., and Others. Arbitration & the Law, 1986, 15

[46] LIEBERMANN, HENRY: Lessons from the Alternative Dispute Resolution Movement. The University of Chicago Law Review, 1986, 424 – a 428. oldalon.

[47] Lásd HOELLERING: the Mini–Trial, Arbitration & the Law. 1982, 309; GOLDBERG, GREEN, SANDER: Dispute Resolution. 1985, 272–280.

[48] Lásd a Szabályzat szövegét, Yearbook Commercial Arbitration, 1986, 241

[49] Ilyen nyomásgyakorlásnak sokkal durvább típusai is ismeretesek. 1654–ben egy brit–holland egyezmény azt irányozta elő, hogy ha a választottbírák nem jutnak, egyezségre egy meghatározott napig, egy szobába zárják őket és ottmaradnak étel, ital, tűz és gyertya nélkül mindaddig, míg közös határozatot nem hoznak.
Lásd HUDSON: International Tribunals. Washington 1944, 52

[50] Lásd BARTELS: Contractual Adaptation and Conflict Resolution. Kluwer Law and Taxation Publishers, 1985; PETER: Arbitration and Renegotiation Clauses. Journal of International Arbitration, 1986, 29; HORN, FONTAINE, MASKOW, SCHMITTHOFF: Die Anpassung langfristiger Verträge – Vertragsklauseln und Schiedspraxis. Frankfurt 1984; LANDO: Renegotiation and Revision of International Contracts. 23 German Yearbook of International Law, 1980, 37.

[51] Lásd GOLDBERG, GREEN, SANDER, Op. cit. 280–310

[52] Thomas Mann: A törvény. – Vajda Endre fordítása, Magyar Helikon, 1958, 160–161

Rezime

Pristrasnost i nepristrasnost u rešavanju međunarodnih sporova

Članak počinje sa opisom tri osnovna načina rešavanja sporova i konstatuje da su u domenu međunarodnih sporova ova tri načina rešavanja sporova još u otvorenoj konkurenciji, njihove se relative vrednosti još nisu staložile. U ovoj oblasti, rešavanje sporova od strane trećih lica se još uvek vezuje za teško odrediv pojam poverenja; a najvažnija tačka oslonca poverenja je postulat nepristrasnosti. Članak ispituje sadržinu pojma nepristrasnosti, te nastoji da se – u kontekstu međunarodnog prava i prava međunarodne trgovine – približi odgovoru na dva pitanja: da li je nepristrasnost moguća, i da li je to zamenljiv koncept.

Summary

Partiality and Impartiality in the Settlement of International Disputes

The article starts with an outline of three different modes of settlement od disputes, and suggests that in the domain of international disputes these three modes are still in an open competition, their relative values have not been clearly settled. As far as third–party settlement is concerned, in the international setting it is still strongly dependant on the rather elusive notion of trust. The essential foothold of trust is the postulate of impartiality. The article examines the content of the notion of impartiality, and – within the context of international law and international trade law – it endeavours to scrutinize two questions: whether impartiality is possible, and whether it is a replacable concept.