

A JOGSZABÁLY ÉS A JOGALKALMAZÓI DÖNTÉS*

Maczonkai Mihály

PhD, egyetemi docens,
Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar
mmihaly@ajk.pte.hu

A jogértelmezés kérdésével foglalkozó irodalom szerint az értelmezés kérdése akkor vetődik fel, ha az alkalmazandó jogi norma mielőlt vagy tartalma nem világos. Ebből kiindulva az értelmezési problémák három csoportba oszthatók: (1) a szűk értelemben vett értelmezési kérdések, melyekről akkor beszélhetünk, ha a szabály nyelvtani értelme nem világos, (2) a szabályozás hiányossága miatti értelmezési kérdések, (3) azok az értelmezési kérdések, amikor a szabályt a megváltozott társadalmi helyzethez kell igazítani, mert a változások ellenére a szabályozás szövege változatlan maradt (Merryman, 1985, 43.).

A jog bizonytalanságának nyelvtani okai azonban nem feltétlenül nyelvszerteti okokra vezethetők vissza. A jogalkotásban gyakori technika az úgynevezett nyitott végű rendelkezések használata, például különös körülményekre való hivatkozás, melyekre tekintettel el lehet térni a szabály alkalmazásától. A különös körülmények meghatározása a jogalkalmazóra marad, azaz a nyitott végű rendelkezés eleve határozatlan tartalommal bír.

* Kulcsár Kálmán *A jogszociológia alapjai* című, 1976-ban megjelent monográfiájának egyik fejezete ugyanezt a címet viseli. A szerző a témaválasztásával és annak címével is tisztelegni kíván a közelmúltban elhunyt jogtudós emléke előtt.

A fentiekben túlmenően a jog által használt szavak lehetnek kétértelműek, üresek vagy eleve nyitott jelentésűek, mert általában a jogi nyelvben ritkák a határozott tulajdonságnevek, és sokkal gyakoribbak az olyan bizonytalan jogi kifejezések, mint például jóhiszemű, szándékos, gondatlan, súlyosan gondatlan. Folytatva a bizonytalan nyelvtani értelem okainak számbavételét, nem csak a konkrét jogi nyelvezettel adódnak problémák; a jogirodalom régóta napirenden tartja a kodifikáció által felvetett olyan problémákat, mint a törvénykönyv konzisztenciája és koherenciája. Elviekben ugyan a törvénykönyv konzisztens és koherens, hiszen rendszere átgondolt, de minden törvénykönyvre jellemzőek kisebb-nagyobb rendellenességek. Ebből következően magát a jogrendszert is nyitott rendszerként kell kezelni, mert minden tételes jogban óhatatlanul léteznek ellentmondások a tételes szabályok között, továbbá számolnunk kell a joghézagok jelenlétével is.

A többértelműség kérdését tovább bonyolítja, hogy a jog értelmezése nem csak a szabályok normatív értelmének feltárását jelenti. A jogalkalmazás ugyanis nem csak a jog megismerésére korlátozódik, a történeti tényállást is fel kell tárni. A bírói munka részletesebb elemzése mutatott rá a norma és tény-

állítás, a jogtétel és jogeset, a jogi értékek és a jogi valóság egy szelekciós folyamatban történő egymáshoz igazodására. A jogi minősítés folyamatában a jogi tényállás megállapítása során az ügyfél történetéből kiiktatódnak a különböző drámai elemek, és csak azok maradnak, amelyek jogi jelentőséggel bírnak a végső elemzés, a jogi absztrakció számára. A jogász számára a jog és a tény nem külön-külön létezik, hiszen a tények, azok relevanciája és jelentésük jogilag meghatározottak. A jogász azért sem láthat pusztán tényeket, mert a tényeket már egy meghatározott szempont alapján érzékeli (Samuel, 1994, 130.). Egy életszerű példával élve, a jogszabály alapján különböztethető meg a késeles a műtétől. Azaz a jogi tény a jog teszi azzá, ami.

A szabályozási tartalom határozatlanságához szociológiai tényezők is hozzájárulnak. A törvény szövegéhez ugyanis, attól függően, hogy ki milyen pozícióban van, másképpen viszonyul. A törvényhozó számára például az a fontos, hogy az általa képviselt érdek megjelenjen, az ügyvéd számára az az alapvető kérdés, hogy a törvény hogyan használható, milyen célokra fordítható. Az érdekkötött törvényhozás és az ügyvéd a jogban sokkal inkább konkrét célhoz igazodó szabályokat lát. Ezért az ügyvéd tanácsadása során sohasem a jogszabályból indul. Ellenkezőleg, kiindulópontja a kívánatos eredmény, és ennek eléréséhez próbálja csoportosítani a tényeket, hogy megfelelő jogi minősítést kapjon. A bíró számára azonban az az alapvető kérdés, hogy a törvény milyen értelemmel bír a jogrendszer egészén belül. Következésképpen a bíró számára a jog értelme óhatatlanul olyan értelem, amely a jogrendszer egészéhez igazodik (Jones, 1980, 347.).

Ezekből a felismerésekből kiindulva, szükségessé válhat a jogértelmezés, a bírói jogfej-

lesztési technikák szabályozása. Azaz a bírói jogfejlesztés tényének elismerésével a jogszabály meghatározhatja a jogalkalmazó szabadságának kereteit. Áttekintve a különböző megoldási lehetőségeket, azt láthatjuk, hogy egyes jogrendszerek eltérően viszonyulnak ehhez a kérdéshez. Alapvetően kétféle szabályozás figyelhető meg, az egyik hallgat a kérdéstről, míg a másik ad bizonyos kapaszkodókat a jogalkalmazás számára.

A francia polgári törvénykönyv 4. szakasza szerint felelősségre kell vonni a bírót, ha a törvény hallgatására, homályosságára, elégtelenségére hivatkozva megtagadja az ítélethozatalt. Maga a törvény azonban nem határoz meg olyan módszereket, amelyeket a jogalkotónak a törvény értelmezése során követnie kell. Ezt a felfogást két érveléssel lehet alátámasztani. A törvényhozás azért tartózkodhat jogértelmezési szabályok megalkotásától, mert ragaszkodik ahhoz a tételhez, hogy a törvény kellően világos. Emellett a másik érv az értelmezési szabályok megalkotása ellen annak lehetetlenségén alapul. A jogalkalmazó megkötése ugyanis ezen felfogás szerint azért célszerűtlen, mert ebben az esetben a problémára adott orvosság sokszor rosszabb lenne, mint maga a probléma (David, 1984, 83–88.). Ez az érvelés nem minden alap nélküli, de ez a megoldás szükségképpen egy nagyon is megnövelt bírói mozgástérrel jár együtt, mert a törvény hallgatása nyújtja a legnagyobb szabadságot a törvény értelmezésére használt módszerek kiválasztásában.

A törvényhozás által rögzített módszerek mellett szóló érv az, hogy a jogértelmezési módszer kiválasztása nem logikai, hanem értékelő, jogpolitikai tevékenység. (Solt, 1997, 72.) Ezért az alkalmazható módszerek tekintetében is a törvényhozásnak kell iránymutatást adnia. A követendő módszer tekintetében

a jogi kultúrák különböző válaszokat adtak. Az osztrák polgári törvénykönyv (ABGB) szerint ilyen esetekben a természetjogi elvek segítségével kell dönten. Az olasz polgári törvénykönyv például a szabályok ütközése esetén a hasonló esetekre vonatkozó szabályok alkalmazását írja elő, ha így sem dönthető el az ügy, akkor az állam jogrendjének általános elvei alapján kell ítéletet hozni. A svájci polgári törvénykönyv (ZGB) meglehetősen talán a legmesszebbre ebben a tekintetben, ugyanis a bírónak elsősorban a törvénykönyv szövege és értelme szerint kell eljárnia, másodsorban a szokásjog szerint, ahol ez sincs, az elfogadott elmélet és hagyomány alapján, ha pedig ez sem lehetséges, aszerint, hogy ő hogyan szabályozná a tényállást.

A törvénykönyvek útbaigazításai tehát meglehetősen tömörek és túlságosan általánosak, ezért érdemes ezeket alaposabban elemezni. A fent hivatkozott törvénykönyvek a követendő jogértelmezési módszereket illetően a szokásra, a természetjogra, az állam általános jogrendjére, illetve a jogi doktrínákra utalnak. A jogértelmezési módszerek nevesítése mellett azonban a törvénykönyvek nem szólnak azok gyakorlatban történő használatáról. Az olasz polgári törvénykönyv ugyan rögzíti a jogértelmezési módszerek kötelező sorrendjét, ám jellemző módon a törvényi felsorolás maga is értelmezés tárgyává vált. A bírói gyakorlat szerint ez a sorrend csak időrendi kötöttséget jelent. Azaz a nyelvtani értelmezés kielégítő volta nem jelenti azt, hogy nem lehet áttérni más értelmezési módszerekkel történő elemzésre, azaz a nyelvtani értelmezés eredményét minden esetben ütköztetni lehet a törvény céljaival (La Torre et al., 1991, 231.).

A törvénykönyvek által nevesített jogértelmezési módszerekben megjelenik egyfajta, a

tételes jogon túlmutató megközelítés, amelyben azok visszavezetnek a jogi tanításokhoz, doktrínákhoz, amelyek a jogi pozitívizmus dominanciája előtti időszakban a jog forrását képezték. Való igaz, hogy a jogról folytatott elmélkedés hatalmi szerepét tekintve elenyésző jelentőségű a politikai hatalmat birtokló testület kifejezett akaratával szemben, mégis ezen elmélkedések alapvetően befolyásolták jelenleg is hatályos jogintézményeinket, és értelemszerűen befolyásolják jogértelmezési módszereinket, akár tudatában vagyunk ennek a ténynek, akár nem. Figyelemre méltó ebből a szempontból, Jean-Étienne-Marie Portalis, a *Code civil* egyik kodifikátorának véleménye a törvénykönyv első kiadásának előszavából: „Néhány ügy tekinthető olyannak, amelyet a törvény, a világos szöveg old meg. A legtöbb ügyet mindig az általános elvek, a doktrínák, a jogtudomány oldják meg. A polgári törvénykönyv nem szakít ezzel a tudással, éppen ellenkezőleg, feltételezi azt.” Vagyis a helyes jogértelmezés nemcsak a törvény ismeretét feltételezi, hanem mindig valamilyen mögöttes tudáson alapul (Gordley, 1995, 559.).

A jogi doktrínák és a jogelvek ezáltal részei a jogrendszereknek, és ez a tétel különösen érvényes, ha a nemzeti jogrendszerek keretei között működő bíróságok gyakorlatát vesszük figyelembe. A nemzetközi jog több, mint a tételes nemzetközi jog, hiszen a Nemzetközi Bíróság statútuma szerint ítélezésének alapját szolgáltatják a civilizált nemzetek által elismert általános jogelvek. Jellemző azonban, hogy a bíróság ítéleteinek indoklásában ezeket az elveket nem empirikus módon vezeti le a nemzeti jogrendekből, hanem bizonyos jogi tanokra támaszkodik.

A jogértelmezés mibenlétével kapcsolatos komoly elméleti problémák azonban külö-

nösen akkor merülnek fel, amikor joghézag bukkan fel, azaz a szabályozás hiányos, illetve a társadalmi körülmények megváltozása mellett a szabály változatlan maradt. Ezekben az esetekben ugyanis olyan bírói jogértelmezés születik, amely túlterjeszkedik a törvény egyszerű értelmezésén, bár az uralkodó felfogás szerint az értelmezés ekkor sem más, mint a jog jelentésének feltárása. Az objektív értelelem feltételezése teszi lehetővé annak elfogadását, hogy a joghézag kitöltése során a bíró a törvényt alkalmazza, vagy a törvény értékítéleteinek segítségével, vagy a törvény közvetett tartalmának feltárásával.

Az objektív értelelem feltételezése azonban nem számol azzal, hogy a jogszabályok tartalmának bizonytalansága három egymással összefüggő tényezőre vezethető vissza, ezek: a jogszabályok nyitottsága, a jogi módszertan bizonytalansága és az igazságosságról vallott eltérő nézetek. Értelmezési probléma ugyanis akkor merül fel, ha a három tényező közül mindhárom bizonytalan, hiszen a törvény határozott tartalma esetében a módszertan és az értékítéletek bizonytalansága nem releváns. Mindez azonban fordítva is igaz, ha a jogi értékítéletek és a követendő értelmezési módszerek egyértelműek, nem létezhet a törvény bizonytalansága sem.

Az objektív értelelem feltételezésének elfogadását megkérdőjelezi a társadalmi változások okán a szabályt átértelmező, illetve joghézagot kitöltő bírói döntések modellezése. Eszerint az értelmezés során a lehetséges tartalom tisztázását követő kérdés a kiterjesztő vagy megszorító értelmezésben hozott döntés, azaz először is abban kell határozni, hogy indokolt-e a kiterjesztő értelmezés. Amennyiben a válasz igenlő, meg kell szabni, milyen mértékű is lehet ez. Amennyiben a kiterjesztő értelmezés nem lehetséges, még mindig

meg lehet fontolni, hogy lehetséges-e, és amennyiben igen, milyen körben lehet felhasználni a tételes jog rendelkezéseit abból a célból, hogy új szabályokat nyerhessünk az eset elbírálására. A jog objektív normatív értelme tehát korántsem kezelhető adottságként, mert a logikai forma mögött ott van az értékítélet a különböző jogi alapok relatív értékéről és fontosságáról.

Ezek után okkal vetődik fel a kérdés, mi tehát a jog és a bíró viszonya? Egy amerikai bíró, Joseph Grodin nagyon érdekes módon veti fel a lehetséges modelleket. Eszerint a jog és a bíró viszonya olyan, mint azé a matematikusé, aki axiómákból és posztulátumokból kiindulva vezeti le a probléma megoldását, vagy inkább az építéséhez hasonlít, aki mérnöki és esztétikai szempontok alapján hozza létre az épületet? Avagy a különböző sportok játékvezetőjéhez hasonlít, aki úgy irányítja a játékot a szabályok alapján, ahogyan a helyzeteket észlelte? Esetleg inkább mesterszakács, aki receptek alapján főz, de az ételekhez hozzáadja a saját ízlését is? Talán egy műtárszerzője? A bíró hivatalnok, törvényhozó vagy a közösség bölcsé-e? Vagyis a bírói szerep és a jogértelmezés mibenlétének megválaszolása olyan kérdés, amely szorosan összekapcsolódik a jog meghatározásával. Más szempontból nézve, vajon a jog a törvényhozó által előírt szabályokból áll csupán, vagy ezen túlmenő jelenség, mely érdekeket vagy intézményeket, avagy eszményeket is tartalmaz. Azaz a jog lényegében a szövegekről szól-e, avagy olyan valami, ami túlmegy a leírt szövegen?

A jogértelmezés kérdései mindig aktuálisak, de nem sajátosan modern koriak, sőt úgy tűnik, a fent említett kérdések végigkísérik a jog fejlődését. A jogtudományban gyakran szembesülünk azzal a körülménnyel, hogy a probléma olyan régi, hogy már a rómaiak is

foglalkoztak vele. Ez igaz a jogfelfogást illetően is, hiszen a római jog két klasszikus iskolája, a proculiánusok és sabiniánusok ezen a területen eltérő felfogást képviseltek. A szabály jelölésére használt szó a római jogban eredetileg a *definitio* volt, majd Labeo kezdi használni a *regula* kifejezést. Mint oly gyakran, az új kifejezés egyben új tartalmat takart, amely egy új szemlélettel párosult. A regula ebben az összefüggésben olyan normatív előírást jelentett, amely előre meghatározatlan számú esetre vonatkozik, azaz olyan értelemmel bír, mint amelyet modern jogfelfogásunk kapcsol a szabályhoz. Hiszen a szabály alapján minősül ugyanis az ügy, ha valamilyen minősítő állásfoglalást, mint törvényi meghatározást alkalmazunk. A proculiánus iskola bizonyos szempontból hasonlít a modern pozitivistá, analitikai irányzathoz, mert a jogot alapvetően a regulákból, azaz szabályokból álló anyagnak tekintették. A proculiánusok tudományos, analitikai szempontból közelítettek a joghoz, hiszen a jogot kiszámíthatóvá kívánták tenni a pontos fogalmakkal. Jól kimutatható náluk emellett a rendszerező szándék, vagyis módszerük a logikán, a racionalizmuson alapult.

A logika helyett a sabiniánusok a szokás, a gyakorlat jelentőségét hangsúlyozták. A jognak a tényekhez kell igazodnia, mind fizikai, mind társadalmi értelemben, és ez a körülmény biztosítja a jog ésszerűségét. Azaz, amíg a proculiánusok a logikához fordultak, a sabiniánusok hivatkozási alapja a dolgok természete volt. Ennek megfelelően a rivális iskola vezetője, Sabinus, a regula kapcsán azt a korrekciós felfogást vallotta, hogy a jog nem a regulából következik, hanem éppen ellenkezőleg, a jogból vezethető le a regula. Vagyis ő az igazi jogot a regulán, a szabályon túl létező jelenségnek tekintette, szemben a másik

lehetséges felfogással, amely a jogot a regulákkal azonosítja (Stein, 1992, 343–350.).

A sabiniánus technika nem a döntés formális igazolása, hanem inkább egy érvelési mód. Emiatt ez az érvelési módszer közelebb áll a retorikához, mint a logikához. A proculiánusok és a sabiniánusok eltérő technikáit áttekintve elmondható, hogy a rómaiak számára a deduktív érvelés, szabályokon alapuló érvelés mellett szerepet játszik az olyan érvelés is, amelyben dialektikus elemek is szerepet játszanak. Utóbbi esetében a logikai levezetés helyett a probléma testreszabott megoldása kap elsőbbséget, azaz a topika, az érvek rendszerezése, előtérbe kerül a dedukcióval szemben. Ez a fajta nyitott érvelés elvek alapján minősít egy ügyet, és vagy formális, vagy tartalmi jellegű érvelést használ. Utóbbiak olyan hasznossági megfontolások vagy társadalmi értékek, amelyekre a jog céljaiból lehet következtetni. Ezek az elvek, hivatkozások nem univerzális jellegűek abban az értelemben, hogy nem kell őket mindig alkalmazni, szemben a feltétlen érvényesülést megkövetelő szabályokkal. Az elv szerepe az tehát, hogy a konkrét szabály hiányában igazolja a döntést, vagy lehetővé tegye, hogy az alkalmazandó szabályra lehessen következtetni (Honoré, 1992, 357.).

A római jogban megtalálható volt mindkét érvelés, és nem vált egyeduralmukodóvá egyik módszer sem. Talán éppen ezért, a helyes módszer kérdése a középkorban is felvetődött. A következő idézet jól mutatja, hogy a probléma alapvetően ugyanaz volt, mint a római jogban vagy éppen napjainkban. „Richardus gyakran tréfálkozott bizonyos doktorokon, akik kortársai voltak, és akik tudományukat szillogista, szofista és dialektikus módon kezelték. [...] A módszer az ultramontán doktoroktól ered, akik közül sokan több

dologban, a dolgok többségében inkább kifinomultak, mint hasznosak, bár néhányan igen kiválóak és nagy tudásúak. Tudományunkban, ha az a kérdés, valakinek fejét vegyék vagy sem, az olyan érveknek, mint tartalom és forma, lényeg és esetleges, és más ehhez hasonlóknak, úgy gondolom, nincs helyük. Nem követték ezt a stílust elődeink, mint Iohannes Bassianus, aki nagyon is kifinomult volt, Azo, Bulgarus, Martinus, Odo-fredus vagy mások. Ők a terítéken levő kérdés olyan forrásaiból érveltek, amelyek közeleiek voltak. Nem mondható, hogy ne lehetne a kevesebbről a többre következtetni, vagy éppen az ellenkező értelemről, vagy más módokon, ahogyan azt jogunkban találjuk, és amiként azt elvárjuk a jogalkalmazás során. Ők azonban az öregebb jogász atyáink és doktoraink nyomában jártak, és ragaszkodtak a glosszához és a mértékadó doktorokhoz. Nem mesebeszéddeből indultak ki, és nem érveltek olyan logikai és szofista módon, hogy annak csak felületes igazságtartalma volt. Nem, ez a modern doktorok és jogászok által követett mód. Ez a betegség a modern prédikátorok teológiatudományából hatolt be, amely elhagyta a Szentírást a kitalációért, a filozófiáért, a költészetért és a meséért.” (idézi Gordley, 1992, 35.)

Mindazonáltal napjainkban a proculiánus eredetű, analitikai megközelítés számít általánosnak, legalábbis a tételes jogot művelők körében. Ez érthető is, hisz a rendszerező, szabályokra, fogalmakra épülő jogértelmezés a jog kiszámíthatóságát, objektivitását ígéri. Mindazonáltal az elvekre épülő nyitott pragmatikus érvelési technika mint a bűvópatak, időről időre újra felbukkan. A probléma tehát régi, küzd is vele minden jogrendszer. Mivel a két megközelítés közötti ellentét aligha kibékíthető, érdemes megvizsgálni annak

hátterét, hogy miért vált meghatározóbbá, legalábbis az elmélet szintjén az analitikai megközelítés.

A hatalmi ágak megosztásának elve, valamint a kodifikációra való törekvés, és különösen a bíróságok eltiltása a jogalkotástól, együttesen a francia polgári forradalom legfontosabb jogi újításainak minősülhet, és ezáltal megfogalmazódhat egy olyan megközelítés, hogy a bírói hatalom korlátozása egyfajta polgári forradalomhoz kapcsolódó vívmányként fogható fel. A bírói hatalom korlátozása és a bírói jogfejlesztéssel kapcsolatos fenntartások az európai jogrendekben valóban általánossá váltak, alapvetően francia mintára, holott ezek létrejöttében eredetileg speciálisan a francia jogrendszerre jellemző okok játszottak szerepet. Az *ancien regime* jogára jellemző kiegyensúlyozott helyzet, amelyben egyaránt jelentős szerepet játszik a törvényhozás, a bírósági joggyakorlat és az elmélet 1789-től radikálisan átalakul a törvényhozás primátusával. A bírói hatalom erőteljes korlátozása az *ancien regime* elleni küzdelem következménye, mert a francia parlamentek nagyon komoly korlátai voltak a végrehajtó hatalom törekvéseinek, és a francia forradalom ezzel a hatalommal maradéktalanul le akart számolni (Dawson, 1978, 366–370.).

A bírói hatalom mibenléte, annak kiterjedtsége mégsem feltétlenül a francia forradalom, és nem is a polgári átalakulás kizárólagos problémája. Ennek a kérdésnek fontos történelmi előzményei vannak. Ezek áttekintése azt sugallja, hogy a bírói hatalom, és ezen belül a bírói jogalakító hatalom korlátozására vagy éppen megszüntetésére irányuló törekvés nem kifejezetten polgári és még csak nem is forradalmi jellegű.

Történetesen, a római császári abszolutizmus a jogértelmezést is olyan uralkodói elő-

jognak minősíti, mint a jogalkotást. Ténylegesen az alkalmazott módszerek tekintetében ugyan az uralkodói jogértelmezés követi a korábbi, a jogtudósok által kidolgozott módszereket, de az értelmező személye azonossá válik a törvényhozóéval (Kiss, 1909, 23–24.). Ezzel a megoldással a jogalakítás lehetősége az uralkodó kezében marad, miközben a tradíciók is fennmaradnak a jogértelmezés területén. Mindenesetre a törekvés nagyon mély bizalmatlanságot mutat a bírókkal szemben, akikkel az uralkodó nem kíván osztozni a jog feletti hatalomban. Ezért okkal állítható, hogy a francia forradalom korában kialakuló felfogás a bírói szerepről egyértelműen nem új, nem forradalmi jelenség. Ebben a tekintetben az újkori felfogás csak követi a császárkori római jogi megoldást, amelyben szintén eltölti a jogértelmezéstől a bíróságokat, s azt a jogalkotó feladatává teszi.

A bíró hatalmával szembeni fenntartás más történeti időszakokban is felbukkan, így VIII. Gergely pápasága idejében is. Ezen fenntartások is rendelkeznek kései párhuzamokkal, mert VIII. Gergely és a felvilágosodás jogi reformereinek gondolkodása hasonlóságokat mutat, több közös jellemzőjük van. Bizalmatlanok a szokással és az esetjoggal szemben, egyértelműen a kodifikált jog hívei. A bíró számukra a jog mechanikus alkalmazója, sőt, közös álláspontjuk szerint a hagyományos jogtudományra sincs szükség, mert az csak kétségeket támaszt az egyébként világos törvénykönyvekkel szemben. Ez a jogtudomány már csak azért is fölösleges, mert a jagon belül csak a törvényhozás lehet tudományos igényű. Így VIII. Gergelyt és a felvilágosodás filozófusait tehát, bármilyen paradox is a gondolat, szoros kapcsolat fűzi egybe. Ennek oka, hogy politikai filozófiájuk közös nevezővel rendelkezik, nevezetesen politikai

elméletük középpontjában a centralizált abszolút monarchia megteremtése áll (van Caenegem, 1994, 122–123.).

A racionális tudományos igényű kodifikált jog igénye és az ezzel együtt járó törekvés a bírói hatalom visszaszorítására a francia forradalom előtt legkézzelfoghatóbban a porosz abszolút államban jelenik meg. A porosz megoldási kísérlet a jogértelmezés és a jogalkotás bírói hatalmának kizárása érdekében egyrészt részletszabályokkal teletűzdelt törvénykönyvvel (ALR), másrészt a jogértelmezés monopóliumának állami testületre bízásával próbálkozott. Bármilyen nagyok legyenek is a különbségek a porosz abszolút monarchia és a francia forradalom eszményei között, a porosz úthoz hasonló csapáson jár a francia forradalom is, mely törekvéseit alighanem egy Robespierre-hez kapcsolódó szólás tükrözi a legjobban: „... a bírói gyakorlat kifejezést ki kell törölni nyelvünkéből.”

A fenti vázlatos áttekintésből olyan következtetések adódnak, amelyek szerint a bírói hatalom korlátozása több tényezővel is összefügg. Jelentős szerepet játszik ebben a folyamatban a politikai centralizációs törekvés, továbbá a jog leírt szöveggel való azonosítása. A modern korban egybekapcsolódik a két tényező. Modern államunk centralizált, a jog rendszerezett, megalkotása elméleti felkészültséget feltételez, továbbá a létező jog, legalább is a pozitivisták elméletek szerint, az állam által tételezett jog. A két tényező erősíti egymást, de a legalapvetőbbnek talán mégis a politikai centralizációt lehet tekinteni, hiszen ezen alapul a törvényhozás dominanciája és az azt kísérő, jogi pozitivismuson alapuló ideológia. Ez az összefüggés a modern jog kialakulása során nem maradt rejtve a kortárs megfigyelők előtt sem. Nagyon figyelemreméltón jellemzi a XIX. századi kodifikációk magyar

kortársa a kodifikáció jelenségét és annak következményeit, különös tekintettel a francia jogra: „Olly elem’ munkálódásait látjuk itt élesen jelölt vonásokban, melly a’ fellebb említett codexekben [az orosz, a porosz, és az osztrák törvénykönyvek] jóval halványabban mutatkozik: a centralisatio.” (Szalay, 1847 [1988], 26.)

A bírói hatalom korlátozására irányuló szándékok motívumai világosak, de jogszociológiai axióma, hogy minden jogrendszerben, minden időben létezik bírói jogfejlesztés, bármi legyen is a törvényhozó szándéka. Ez a helyzet azonban felvet egy megkerülhetetlen kérdést is, nevezetesen, bár soha el nem érhető cél, de a jog kiszámíthatósága és a bírói döntések előre jelezhetősége elvitathatatlanul a jog örök eszményei közé tartoznak. Az egyik megközelítés szerint a fent említett értékek megvalósításában az objektív, tudományos módszerekkel dolgozó jogértelmezés sokat segíthet. Másik szempontból nézve a kérdést, a jogalkalmazás során fellelhető helyes és egyetlen helyes válasz tézise felfogható a jog elvesztett kiszámíthatóságára adott naiv válasznak. Értelemszerűen az elvekre alapuló, nyitott pragmatikus jogértelmezés nem ígér objektivitást, nem kelti azt az illúziót, hogy a bíró nem több a törvény szájánál. Azt viszont ígéri, hogy a bírói döntés az eset körülményeit messzemenően figyelembe vevő döntés lesz, igaz, annak az árán, hogy a bírói hatalom nyilvánvalóbbá és erősebbé is válik.

A jogértelmezés módszertani bizonytalanságai, a követendő egyértelmű módszerek

hiánya óhatatlanul felveti azt a kérdést, hogy lehetséges-e egyáltalán ezen a területen objektív, mintegy tudományos módon működni. A válasz a kérdésre határozottan nem (Posner, 1998, 275.). A bíró szociológiai helyzete nem teszi lehetővé a tudományokban érvényesülő objektív kritériumok teljesítését. A bírák ugyanis nem olyan körülmények között dolgoznak, amelyek mellett elvárható lenne indoklásaik akadémiai jellege. Az autentikus jogértelmezést kidolgozó felső bíróságok az ügyek széles skálájával foglalkoznak, tehát lehetetlen az olyan fokú specializálódás, amely természetes egyetemi vagy kutatóintézeti környezetben. Ráadásul az indoklás közönsége elsődlegesen nem az akadémiai tudományos közönség. A bírónak jogalkalmazása, jogértelmezése során tiszteletben kell tartania bizonyos tradíciókat, társai véleményét és bizonyos határok között az élet realitásait is. Mindez nem jelentheti azonban bírói tevékenység lebecsülését, mert nem kis intellektuális erővel bírhat az ítélet indokolása akkor is, ha az nem felel meg a tudományos kánonnak. Az eset világos bemutatása, az ügyben felmerült kérdés elvi jelentőségének kiemelése és így a konkrét problémáktól való függetlenítése, továbbá az érdekelt elvárásait figyelembe vevő álláspont kialakítása komoly alkotó tevékenység.

Kulcsszavak: *bírói gyakorlat, bírói hatalom, joghézag, jogelu, jogértelmezés, jogi pozitívizmus, jogi tanok, kiszámíthatóság, kiterjesztő értelmezés, törvény*

IRODALOM

Van Caenegem, Raoul C. (1994): *An Historical Introduction to Private Law*. Cambridge University Press

David, René (1984): Sources of Law. In: Mohr, J.C. B. (Paul Siebeck): *International Encyclopedia of Comparative Law*. Volume II: *The Legal Systems of the World. Their Comparison and Unification*. Tübingen–

- Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, Boston, London
- Dawson, John P. (1978): *The Oracles of Law*. The University Press of Michigan Law School, Ann Arbor
- Gordley, James (1992): *The Philosophical Origins of Modern Contract Doctrine*. Clarendon Press, Oxford
- Gordley, James (1995): Comparative Legal Research: Its Function in the Development of Law. *The Journal of American Comparative Law*. 43, 4, 555–567.
- Grodin, Joseph R. (1989): *In Pursuit of Justice—Reflections of a State Supreme Court Justice*. University of California Press
- Honoré, A. M. (Tony) (1992): Legal Reasoning in Rome and Today. In: Varga Csaba (ed.): *Comparative Legal Cultures*. Aldershot, Dartmouth
- Jones, Harry W. (1980): Some Cause of Uncertainty in Statutes. In: Jones, Harry W. – Kernochan J. M. – Murphy, A. W.: *Legal Method*. The Foundation Press, Mineola, NY
- Kiss Géza (1909): *A jogalkalmazás módszeréről*. Athenaeum, Budapest
- Merryman, John Henry (1985): *The Civil Law Tradition*. Stanford University Press, Stanford
- Posner, Richard A. (1998): *Law and Literature*. Harvard University Press
- Samuel, Geoffrey (1994): *The Foundation of Legal Reasoning*. Maklu–Nomos–Bruylant–Blackstone, Tilburg
- Solt Kornél (1997): *Valóság és jog*. Prudentia Iuris, Miskolc
- Stein, Peter (1991): Logic and Experience in Roman and Common Law. In: Varga Csaba (ed.): *Comparative Legal Cultures*. Aldershot, Dartmouth
- Szalay László (1847 [1988]): Codificatio. In: Szalay László: *Publicistai dolgozatok*. I. 1847, Reprint. Közgazdasági és Jogi Kiadó, Budapest
- La Torre, Massimo – Pattaro, E. – Taruffo, M. (1991): Statutory Interpretation in Italy. In: McCormick, D. Neil – Summers, R. S. (eds.): *Interpreting Statutes: A Comparative Study*. Aldershot, Dartmouth

