

Jogalkalmazás

Szerző: PÓDÖR Lea

Affiliáció: adjunktus, SZE DFK

Rovat: Jogbölcsélet

Rovatszerkesztő: SZABÓ Miklós, JAKAB András

Lezárás dátuma: 2025.10.06

Idézési javaslat: PÓDÖR Lea: „Jogalkalmazás” in JAKAB András – KÖNCZÖL Miklós – MENYHÁRD Attila – SULYOK Gábor (szerk.): Internetes Jogtudományi Enciklopédia (Jogbölcsélet rovat, rovatszerkesztő: SZABÓ Miklós, JAKAB András) <http://ijoten.hu/szocikk/jogalkalmazas> (2025). Konkrét szöveghelyre való hivatkozáshoz javasoljuk a szövegbeli bekezdésszámok használatát, pl. [8] vagy [12]–[18].

A jogelméleti vizsgálódások a jogalkalmazás folyamatának magyarázata során kifejezetten a bírói döntéshozatalra és annak kihívásaira fókuszálnak. A bírói jogalkalmazás vizsgálata a jogelmélet számára két szempontból kiemelkedő jelentőségű. Egyrészt a jogalkalmazás eredménye, vagyis a döntés a „mi a jog?” kérdésfeltevéshez, tehát a jogfogalom egy speciális olvasatához csatlakozik (a jog fogalmára ugyanis konkrét esetre nézve szolgált választ, így ez mindig egy szűkebb értelmű, az érintett felek viszonyára vonatkozó jogfogalom lesz, amely szoros kapcsolatban áll az általános jogfogalommal), másrészt pedig a jogalkalmazási tevékenység kiválóan demonstrálja a jog természetének alapproblémáját, az általános (szabály) és az egyedi (maga az eset) közötti örök konfliktust. A szócikk először tisztázza, mit ért bírói jogalkalmazás, ítélezés, valamint döntéshozatal alatt, majd pedig két nézőpont mentén ragadja meg a folyamat lényegi ismérveit: először a gyakorlat oldaláról, majd pedig az elméleti megközelítéseket szintetizálja. Egyrészt a bírói tevékenység megértését teszi lehetővé a jogi metodológia; az általa nyújtott, a gyakorlatban alkalmazható módszerek, a deduktív és az esetmódszer megragadja a folyamat szellemi műveleteit. Némi félreértésre ad okot, ha e két módszert a két nagy jogrendszer, a kontinentális és a common law által alkalmazott metódusként fogjuk fel; a két módszer átjárhatóságának, így közös pontjainak, hasonlóságainak érzékeltetése érdekében hat sajátosságot emelünk ki (argumentáció, esetnorma, precedens-jelenség, verba és ratio, formalizmusprobléma, valamint az analógia). A jogelmélet igazán gazdag a jogalkalmazásról alkotott elméleti felfogásokat tekintve; ezek az elméletek nem feltétlenül a folyamat elvégzésének lépéseit világítják meg (ezt a kérdéskört inkább a már említett gyakorlati aspektusból lehet körbejárni). A magyarázatok kapcsán kitérünk az ítélezési folyamat külső-leíró és belső-előíró nézőpontjára, majd pedig az elméletek közül azon, igen komplex összefüggéseket felmutató hagyomány taglalását vesszük górcső alá, amely a leggazdagabban mutatja meg a bírói jogalkalmazás kitértett figyelmet érdemlő küldetését: az általános és a különös közötti hídépítés feladatát. Ennek megértése érdekében a bírói döntéshozatalt az ún. esetprobléma (könnyű eset / nehéz eset megkülönböztetés) révén mutatjuk be, s ezt egészíti ki a döntéshozatal alaptípusainak, a szabályalapú és az esetközpontú döntéshozatalnak a hivatkozása.

Tartalomjegyzék

1. A jogalkalmazás fogalma

2. A bírói jogalkalmazás hagyományos módszerei, modelljei a jogi metodológia szerint

2.1. A deduktív módszer és a jogi szillogizmus

2.2. Esetmódszer

- 2.3. A deduktív- és az esetmódszer közös ismérvei
 - 2.3.1. Az argumentáció jelentősége
 - 2.3.2. A korábbi bírói gyakorlat követésének szükségessége
 - 2.3.3. Az esetnorma

3. Elméletek és magyarázatok a bírói döntéshozatalról

4. A bírói jogalkalmazás dilemmái a jogelmélet nézőpontjából

- 4.1. A könnyű eset-nehé eset problémája
- 4.2. Szabályalapú és esetközpontú döntés

5. JEGYZETEK

1. A jogalkalmazás fogalma

[1] A jog működése a jogalkotás és a jogalkalmazás dinamizmusain keresztül értelmezhető. A jogalkalmazás hidat épít a jog elmélete és a gyakorlata közé, így tehát a jogász (bírói) hivatásra vonatkozó elméleti előírások, elvárások és a gyakorlatban érvényesíthető módszerek találkoznak, kiegészítik és erősítik egymást. A folyamat vizsgálata két szempontból érdemel kitüntetett figyelmet. Egyrészt a jogalkalmazás eredménye, vagyis a döntés az ún. „mi a jog” kérdésfeltevéshez, tehát a jogfogalom (->a jog fogalma) egy speciális olvasatához csatlakozik (a jog fogalmára ugyanis konkrét esetre nézve szolgálat választ, így ez mindig egy szűkebb értelmű, az érintett felek viszonyára vonatkozó jogfogalom lesz, amely szoros kapcsolatban áll az általános jogfogalommal), másrészt pedig a jogalkalmazási tevékenység kiválóan demonstrálja a jog természetének alapproblémáját, az *általános* (szabály)^[1] és az *egyedi* (maga az eset) közötti örök konfliktust. Horváth Barna szavaival élve:

A jog oka az egyes bírói aktusokban rejlik, amelynek eredője a jog. Viszont maga a jog oka a további bírói aktusok mikénti alakulásának.^[2]

Ezért a jogalkalmazás vizsgálata nem csupán gyakorlati kérdés, hanem elméleti jelentőségű is: a jog élő működésében válik láthatóvá, miként formálódik maga a jog.

[2] Amennyiben a jogalkalmazás fogalmát, természetét és sajátosságait a jogelméleti elemzések szempontjából kívánjuk megragadni, úgy első lépésként egy igen lényeges fogalmi elhatárolást szükséges végezni: milyen tartalommal ragadható meg a jogalkalmazás, az ítélkezés, valamint a döntéshozatal? A legfontosabb, hogy a jogelmélet mindhárom fogalmat a bírói tevékenységben ragadja meg, ugyanis számára a jogot működtető egyik legfontosabb, legérdekesebb szereplő a bíró. E hivatásban érhető tetten leginkább, hogy az esetek megoldása *gondolkodást igényel*, vagyis a jogi dogmatika eszközürendszerének prudens igénybevételét. A dogmatika nyilvánvalóan jelen van a jog individuális építőelemeinek keletkezésekor is (->*jogalkotás*), s természetesen megmutatkozik a jogalkalmazásban is. Ez utóbbi folyamatban a konkrét ügyek értelmét a *ratio decidendi* (nem a *common law-beli* jelentését alapul véve: magasabb szintű szabály, elv, döntési alap, amelyből az egyedi döntés származtatható) közvetíti, ezt igyekeznek a bíró napvilágra hozni. A döntést pedig igazolni kell, ennek alapja az univerzalizálhatóság.^[3] A bíró tehát egy igen komplex, mesterségbeli tudás hordozója és kifejezője, s az általa művelt és kimunkált gyakorlat arra törekedik, hogy a jog társadalmi létét igazolja és magyarázza is egyben. A bíró által végzett tevékenység fogalmiasítása ugyanakkor korántsem probléma nélküli; nem találni nagy számban tisztázó igénnyel fellépő munkákat, amelyek világosan megválaszolnák, mit is ért pontosan a jogelmélet a bíró által végzett jogalkalmazás, ítélkezés és döntéshozatal fogalmainak említése során. Vannak persze álláspontok, melyek eltérőek, így most egy széles körben elfogadható értelmezés kimunkálása szükséges.

[3] A jogalkalmazásnak tehát csak szűkebb értelmű, kifejezetten a bírói tevékenységre vonatkoztatott jelentése releváns – a jogelmélet tipikusan nem vonja vizsgálódásai körébe a hatósági jogalkalmazást. E nézőpontból tehát a jogalkalmazás a következő módon jelöli ki a bírói tevékenység terrénumát:

olyan, törvényes felhatalmazáson alapuló, vagyis állami szervek, tehát a bíróságok által végzett formalizált tevékenységet jelent, amely során az általánosan megfogalmazott magatartási szabályt konkrét, egyedi esetre vonatkoztatják.

A tevékenység eredményeként létrejön a döntés; ez (ideális esetben) az ügy érdemére vonatkozik, így a jogvitában érintett felek viszonyában megválaszolja a számukra irányadó „mi a jog” kérdését. A leírtakból úgy tűnhet, hogy a jogalkalmazás végzése során a bíró már a kész történeti tényállással kalkulál, mondhatni az *egyedi* már „készen van”, a releváns tények halmaza adott, így ennek kell találkoznia a jogalkotó által megfogalmazott általános szabállyal. Ez az irány ugyanakkor némi bizonytalanságot is szül, mert nem egyértelmű, hogy időben-térben vajon a jog megállapítása és alkalmazása, valamint a tények megállapítása egyszerre és állandóan egymásra vonatkoztatva zajlik-e? Erre a kérdésre a későbbiekben a módszertan segítségével visszatérünk. Kiindulópontként és a bizonytalanság leküzdése érdekében inkább érdemes azt kiemelni e jogalkalmazás-meghatározásból, hogy annak lényegi hozadéka az *általános* és az *egyedi* közötti közvetítés, amelyet kézzelfoghatóan a *jogi érvelésben* láthatunk, hiszen a jogi érvelés segít eldönteni, hogy a tények (vagyis az *egyedi*) a jogi fogalmak (tehát az *általános*) alá sorolhatók-e.

[4] A fentiek alapján világos, hogy a jog működtetése a jogalkalmazás feladatát nem kizárólag a bírákhoz telepíti, hiszen a közigazgatási szervezetrendszerben is találkozhatunk vele. E jogalkalmazási tevékenységhez képest sok tekintetben különböző elvárások és követelmények fogalmazódnak meg a bírói jogalkalmazással kapcsolatban. Ez legjobban akkor érzékelhető, ha bekapcsoljuk az elemzésbe a bírói jogalkalmazás fogalmának igen fontos kísérő és kiegészítő fogalmát: ez a fogalom az *ítélkezés*.^[4] Az *ítélkezés* fogalmi megragadásánál Bencze megközelítésére támaszkodunk, aki szerint az *ítélkezés* a problémamegoldó gondolkodás alkalmazási területe, mely sajátos eszközrendszert vesz igénybe. Az iránymutatás értelmében az *ítélkezés* két komponensre tagolható:

- magára a jogalkalmazási folyamatra és
- a tényállás feltárására.^[5]

Ez utóbbi tevékenység foglalja össze azt a cselekménysort, amelynek köszönhetően tisztázódik az *egyedi*, vagyis a történeti tényállás, méghozzá a jogi logika segít a bírónak abban, hogy a felek által szolgáltatott tényekből kiválogassa az eset releváns tényeit (ezt a folyamatot viszonylag pontos szabályokkal bástyázzák körül az eljárásjogok, sőt, a bírói döntések indoklásában is visszaköszön a releváns tényhalmaz létrehozatalának folyamata). Érezhető tehát a jogalkalmazás és *ítélkezés* fogalmi közötti átfedés és a különbözőség is, de az a sajátosság, ami a leginkább rávilágít a bírói tevékenységet érő kihívásokra, ismét az *ítélkezési* tevékenységben érhető tetten, s nem feltétlenül a jogalkalmazás fogalma hordozza magában. Amikor ugyanis úgy fogalmaztunk, hogy a bírói *ítélkezés* speciális problémamegoldó gondolkodás, amely sajátos műveletek végzését és sajátos eszközökkel való munkálkodást jelent, tulajdonképpen jeleztük a bírói hivatás legnagyobb kihívását: az esetek természete befolyásolja azt, hogy milyen műveleteket hívjon fel és milyen eszközöket alkalmazzon a bíró. Ez a problematika már a bíraskodással kapcsolatos elméleti-gyakorlati reflexiók egyik legvitatottabb koncepciójára hivatkozik, az ún. esetproblémára, amelyre ez a szócikk a későbbiekben még kitér.

[5] A döntéshozatal terminus gyakran társul a bírói működés leírásához, vagyis további szempontokkal árnyalja a bírói munka természetét és ráirányítja a figyelmet a tevékenység eredményére, a bírói döntésre. Az mondható, hogy az *ítélkezéshez* és a jogalkalmazáshoz képest talán a legszélesebb, legsokrétűbb tartalommal tölthető meg, hiszen különféle szempontú döntésemelvények léteznek (a kínálat igencsak széles, például játékelméleti modellek, hermeneutikai

elmélet, jogi deliberáció modellje stb.), amelyek mindegyikére adható bíraskodás-nézőpontú válasz. A döntéshozatal kihívásait taglalva a jogelméleti irodalomban gyakorta előtérbe kerülnek további speciális szempontok is, mint amelyek a döntéshozatalban érvényre jut(hat)nak – vagy éppen olyanok, amelyeknek az elkerülése erősen javasolt. Itt különösen a döntéshozatalra hatást gyakorló szubjektív elemek, vagyis a döntéshozó „emberi oldala” kerülhet mérlegre. Jelen ponton azonban a bírói tevékenység kapcsán nem vizsgáljuk a különféle döntéseméleti megközelítéseket, helyette a döntéshozatal olyan kontextusban kerül említésre, amelynek köszönhetően két releváns jogelméleti kérdés is megvilágítható. Egyrészt, a jogalkalmazási folyamat megértése érdekében tisztázandó, hogy a jogviták eldöntésének két ún. alaptípusa létezik; ezeket leginkább szabályalapú és esetközpontú döntéshozatalként hivatkozzák, amelyeknek eredménye a szabályalapú és az esetközpontú döntés. E fogalompár révén a bírói hivatásnak a jogi kultúrtörténetben is jelentős utat bejárt örök dilemmája tárgyalható, nevezetesen: mi közvetít az *általános* és az *egyedi* között, s merre tolnak a hangsúlyok? A kérdésfeltevés tulajdonképpen szorosan kötődik a módszertanhoz is, vagyis a deduktív és az esetsémához, de további szempontokat is felszínre hoz.

[6] A bírói jogalkalmazás-bírói ítélkezés fogalmainak meghatározása kapcsán a leglényegesebb közös elemek az *általános-egyedi* közötti útkeresés, valamint a bírói tevékenység dichotómiája, nevezetesen: a jogkérdés és a ténykérdés megválaszolásának feladata. Ez utóbbiak, a tény- és jogkérdések nem választhatók szét markánsan, pontosabban: sem a tények, sem az alkalmazandó norma nem értelmezhetők egymás nélkül. A hivatkozott komplex összefüggések nyomán természetes, hogy nem csupán a jogelmélet, hanem a gyakorlat világában működő jogászok is intenzív érdeklődéssel kérdeznek rá: pontosan hogyan megy végbe a folyamat, miként lehetséges összeegyeztetni az univerzalista és a partikulárist? A válasz nem az eljárási törvényekben van leírva; a döntés meghozatalának a folyamata szellemi mechanizmusok útján áll elő, s a gyakorlat, a tapasztalat, a dogmatika, illetve a módszertan által körvonalazható leginkább. E szócikk nem kalkulálhat az első két helyen említett jelenséggel, viszont a kérdésfeltevésre viszonylag sokrétű választ szolgáltat, ha a bírói tevékenység lépéseit és természetét a jogelméleti eszköztár segítségével igyekszik megvilágítani. Ebben elsődleges segítséget nyújt a jogi metodológia által szolgáltatott magyarázat: hogyan működtethető a jog – de e kérdésben itt csak szűkebb értelmű kifejtéséről lesz szó, mivel nem általában a jog működése a releváns kérdés, hanem a bírói munka által igénybe vehető jellegzetes módszerek (bár kétségtelen, mint utaltunk is rá, hogy a bírói munka azért kiemelkedő pontja a jogelméleti vizsgálódásoknak, mert a jog működéséről és természetéről szóló diskurzust tudja kiegészíteni). A jogi metodológia e szűkebb értelmű szegmense azért is lesz hasznos, mert a jogalkalmazás-ítélkezés-döntéshozatal fentebb tárgyalt közös pontjaiból viszonylag koherens magyarázó sémát alkot.

2. A bírói jogalkalmazás hagyományos módszerei, modelljei a jogi metodológia szerint

[7] A szűk értelemben vett jogi metodológia nézőpontjából a jogalkalmazás során igénybe vett módszereknek két fő típusa van: a deduktív és az esetmódszer.^[6] Megértésük érdekében elemzésük során – első olvasatban – érdemes elhatárolni a kontinentális és az angolszász jogrendszer jogalkalmazás-felfogását. Óvatosan az mondható, hogy a kontinensen a bírói döntéshozatalt a dedukcióval (jogi szillogizmus) szokás magyarázni, míg az angolszász jogban az esetjogi módszernek nevezett metódus terjedt el. Ezzel a kijelentéssel egyidejűleg számos további dichotómia kerül felszínre, melyek szembeállításával szintén óvatosan kell bánni, s melyek magyarázatot igényelnek (például kontinentális vs. angolszász jogi kultúra, törvényi jog vs. precedensrendszer, deduktív érvelés vs. induktív érvelés, stb.). Nem jelenthetjük ki kizárólagos jelleggel, hogy a szillogizmus a kontinentális, míg az esetjogi módszer az angolszász jogrendszer sajátos jellemzője – a jelenkor helyzete a jogrendszerek közeledése és egymásra hatása miatt meglehetősen bonyolult. Nem árt viszont hangsúlyozni, hogy egyes szerzők szerint az angol(szász) jog jelentőségét tekintve vetekszik a római joggal. Az öreg kontinensen a római jog minden jogintézmény alfája és ómegája, s a *ius strictum* és az *aequitas* dualizmusa mozgatja. Angol földön soha senki nem állt a jog felett: sem természeti, sem

természetfeletti, sem pedig jogi személy – ezért vált az angol jogi kultúra olyanná, amilyen lett.^[7]

[8] Ugyanakkor lényeges, hogy bizonyos szembenállás figyelhető meg az angol és a kontinentális jogi gondolkodás alapvető sémáiban, ami hatással van a jogalkalmazásról vallott felfogásra. Francis Bacon nyomán az angol jogban az induktív következtetési forma terjedt el, míg Európában leginkább Descartesnak köszönhetően a deduktív okfejtés a kiindulópont. Ami Bacont illeti: túllépett az arisztotelianus módszeren, amely a szillogizmusból indult ki. A természet értelmezésének helyes módszerét kutatta (a természet megragadása „úgy, ahogyan van”), s ennek érdekében fogalmazta meg az indukcióra vonatkozó tételét.

Az egyszerű tulajdonságok ismerete, ha alaposan elemezzük, és jól meghatározzuk, olyan, akár a fény: utat nyit a felfedezések titkaiba, sajátos ereje folytán seregestül gyűjti maga köré a gyakorlati felfedezéseket, sorban fakasztja a hasznos axiómák forrásait – bár önmagában véve nincs különösebb haszna.^[8]

Az idézett aforizma kifejezi a céltételezést: az egyszerű tulajdonságok kutatása a természet interpretációja, melyben az egyediből megállapítható az absztrakt. Felfogásában az indukció feltételezi a tapasztalatot, s a tapasztalat gondolati feldolgozásához konkrét lépéseket is javasolt:^[9] nem lehet tervszerűtlenül gyűjtögetni a tényeket és megfigyeléseket, rendszeresen kell eljárni. Az első lépést a tapasztalás jelenti, majd következik az axiómák leszűrése és végül új kísérletek összeállítása.^[10] Descartes nem tartotta sokra az érzéki tapasztalatot, helyette világos, átlátható, racionális fogalmakkal írta le a helyes megismerési folyamatot. Szóhasználatában a dedukció olyan okfejtést jelent, amely megbízható axiómákra támaszkodik, és megbízható logikai következtetések láncolatából áll. Descartes tehát olyan folyamatot ír le, amely a logika szabályai szerint szükségszerű jellegű bizonyítás vagy állítások levezetését hajtja végre egy vagy több premisszából. Deduktív következtetés esetén a konklúziók már rejtett formában benne vannak a premisszában, s a logika segít abban, hogy ezeket le lehessen vezetni magukból a premisszából.^[11]

2.1. A deduktív módszer és a jogi szillogizmus

[9] A kontinentális európai hagyományban leginkább a deduktív módszerrel írható le a jogalkalmazás folyamata, s a módszer szinonimájaként jelentkezik a (jogi) szillogizmus. Ez arra utal, hogy a jogi következtetést logikai következtetésként gondolják el. A jogi következtetés szillogisztikus jellege nem leíró megállapítást jelent, hanem előíró megállapítást: „a jogi értékek és elvárások azt kívánják meg, hogy a következtetés levezethető legyen szillogizmusként (is)”.^[12] A szillogizmus így gyakorlatilag deduktív következtetési forma, mely két premisszából áll: *premissa maior* (felső tétel) és *premissa minor* (alsó tétel). A folyamatban az alsó tételt alá kell rendelni a felső tételnek (szubszumpció), mellyel létrejön (dedukálódik) a konklúzió, a következtetés. Mi teszi lehetővé az alárendelés részfolyamatát? Egy olyan fogalomra van szükség, amely megtalálható mind a felső, mind pedig az alsó tételben – ez az ún. középfogalom.^[13] A legtöbbet emlegetett példája a középfogalomnak Arisztotelésztől származik, s így szól: „Minden ember halandó; Szókratész ember, (tehát) Szókratész halandó.”^[14] Mindez a jogalkalmazásra vetítve a következőképpen működik: az alkalmazott szabály jelenti a felső tételt, s emellett jelentkezik az az állítás, hogy az eset egy tényre megtörtént. Mindebből a jog alkalmazásának konklúziójára következtetünk, tehát az alsó tételt alárendeljük a felső tételnek.^[15]

[10] A jogi szillogizmusban testet öltő folyamatsor kapcsán gyakran kiemelik, hogy négyféle feladat összpontosul benne.

- Elsőként ki kell választani egy érvényes szabályt, amely meglehetősen egzakt jelentéssel bír,
- a második lépésben a jogalkalmazónak a bizonyítékokról kell döntenie,
- harmadsorban következik a szubszumálás,

- utolsó lépésben pedig a jogalkalmazó megállapítja a jogkövetkezményeket.^[16]

Hozzá kell tenni, hogy a műveletsort olyan következtetések alkotják, amelyeket döntési szillogizmusnak nevezünk, hiszen amíg el nem jut a bíró a végső konklúzióhoz, számos döntési lehetőség közül kell válogatnia. Mindez azt üzeni tehát, hogy

a jogalkalmazói döntés a tényből a tényre, a normából a normára, tényből és normából jogkövetkezésményre történő következtetések sorozatából születik meg – egyfajta szövevényes láncszabályra emlékeztető »komplex« következtetési sémából.^[17]

[11] Egyesek kihangsúlyozzák, hogy a szillogizmus műveletében a bíró osztályokat kezel: a szabály a tények egy tipikus osztályára utal, amelyek pedig egy adott konklúzió irányába mutatnak. A bíró feladata az, hogy eldöntse: a jogvitában érintett felek adott helyzete, a történeti tényállás vajon beleesik-e a szabály által meghatározott osztályba vagy sem.^[18] A dedukciós eljárás általános nehézsége abban rejlik, hogy benne a jogi érvelés nagyfokú bizonytalanságot képes előidézni; a bíró nem tud határozott konklúzióra jutni, ha csak egyszerűen a szabály és a tények közötti nyelvi megfelelésre koncentrálna. A nyelvi aspektus komplexitása az általános terminológia használatában van: gyakran megesik, hogy a peres felek helyzetét többféle tényállással le lehet írni, így akár kettőnél több lehetséges alternatíva is előáll mint *premissa minor*. A végkövetkeztetés annak a függvénye lesz, hogy a jogalkalmazó végül melyik *premissa minor*-t választja. A szabályban foglalt fogalmak (osztályok) pedig az általánosítás igen magas fokán állnak, de végső soron ez a jogalkotás követelménye – mely egyúttal okozója a jogalkalmazás számos nehézségének is.^[19]

[12] Szemléletes lehet a jogi szillogizmus műveletét egy egyszerű példán keresztül is bemutatni. Az emberölésről így fogalmaz a magyar Btk.: aki mást megöl, emberölést követ el.^[20] Ez a jogi norma tekinthető jelen esetben a *premissa maior*-nak. A *premissa minor*-t majd a konkrét történeti tények adják ki – a példa kedvéért álljon itt az az egyszerű és világos történeti tényállás, miszerint az elkövető egy késszúrással végzett áldozatával. A konklúziót szubszumálással nyerjük el: az alsó tételt alárendeljük a felső tételnek, melyből világossá válik, hogy a terheltet emberölés elkövetése miatt büntetéssel kell sújtani. A példából is kitűnik, hogy a deduktív szillogizmus hasonlít egy matematikai műveletre, emiatt a szerzők gyakran „ítéletgépként” határozzák meg az e módszerrel élő jogalkalmazókat. Ezzel a hasonlattal fejezik ki, hogy a bíró mondhatni mechanikusan végzi a műveletet, a szubjektumában zajló történések teljesen függetlenek a jogalkalmazási folyamat végzésétől, tevékenységét ugyanis a jogi logika vastörvényei irányítják.^[21]

[13] A deduktív módszernek nagy előnye, hogy meglehetősen objektívnek tekinthető: a felső tétel nem a bírótól függ, lévén azt a törvényhozó tételezi, és az alsó tétel sem tőle függ, hiszen az alsó tétel a történeti tények halmazából adódik össze (melyet az érintett felek szolgáltatnak). Mondhatnánk, hogy ez mind igaz, de a kijelentésünk megbukik a döntés (ítélet) kapcsán, ugyanis azt a bíró alkotja meg; igen, azonban az ítélet következtetés, méghozzá logikai következtetés eredményeképpen keletkezik, melynél evidencia, hogy szintén mentes a szubjektivitás világától. A deduktív modell egyesek szerint egyébként nem döntéshozatalt ír le, hanem csupán egy demonstrációs folyamatot.^[22] A kritikák sorát gyarapítva említhető, hogy sokan úgy látják: a szabályok adott esetekre való alkalmazását nem lehet e deduktív sémán keresztül magyarázni, tehát sem az általános szabályok, sem a konkrét jogi kijelentések nem értelmezhetők helyesen e módszer által, következésképpen a szabályt (*premissa maior*) és a tényeket (*premissa minor*) nem lehet egymásra sem vonatkoztatni. Az így érvelők abban látják a problémát, hogy sem a szabály, sem az eset nem viselkedhet igazként vagy hamisként, tehát nem viselkedhetnek úgy, mint amelyek egy deduktív következtetés premisszái. (Az erről szóló vitát az a körülmény enyhíti, hogy a logika szakemberei kimutatták, hogy a deduktív séma alkalmazható a nem igazként/hamisként leírható alkotóelemekből álló következtetésekre is.)^[23]

2.2. Esetmódszer

[14] Ha csupán néhány jellegzetes intézményben kellene konkretizálni az angolszász jogrendszer legjellemzőbb intézményeit, Horváth Barna vagy Roscoe Pound szemléletes megállapításaihoz lehet fordulni. Horváth szerint az angol jog nyolc jelentős vonása közül kiemelkedik a processzuális jogszemlélet és a precedensek.^[24] Pound három intézményben véli felfedezni az angol–amerikai jogrendszer sajátos elemeit, melyek egyike szintén a precedenstan.^[25] A szigetországban a *common law* megalkotása kizárólag a bíróságok munkájának volt köszönhető.^[26] Sokatmondó jelentést hordoz az angolok jogfolytonossági szemlélete. A viszonylag csendes történelem, a hagyománytisztelet képes volt arra, hogy leverjen minden radikális változtatási kísérletet, és hű maradjon a régi jogintézményekhez.^[27] Ebben a környezetben a bíróságok több száz éves esetekre, „szabályokra” hivatkoznak; ezt a módszert jól tükrözi az idehaza Eörsi Gyula tolmácsolásában megismert *Gomberg vs. Smith-ügy* (1963). A jogeset szerint az alperes bernáthegeyi kutyájával kilépett egy szupermarketből, amikor is az állat nekirontott egy ott elhaladó kis teherautónak; a sofőr is megsérült, és a járműben is kár keletkezett. A kártérítési perben az volt a fő kérdés, hogy „alkalmazandó-e az a szabály, amely szerint az, akinek a marhája az országútra kiszabadul, nem felelős az állat okozta kárért, viszont az, aki a marhát az országútra vitte, vétkessége esetén felelős. [...] Mindhárom fokon megállapították, hogy a megkülönböztetés az országútra szabadult és az odavitt marhákért való felelősség között élő jog, a kérdéses londoni utca országút és a kutyát az ügyben marhának kell tekinteni. [...] A döntés jogi megalapozottságát senki sem vitatta, de vitatták a fennálló jog időszerűségét, megállapítva, hogy a bíróságnak nincs módja ezen segíteni.”^[28] A konzerválódás valóságos csodája, hogy a több száz éves szabály, melyet eredetileg földesurak, haszonállataik és az állatokért való felelősség osztályfogalmai töltöttek ki, 1963-ban is alkalmazható volt a jogalkalmazói fikciók és analógiák segítségével.^[29] Mindebből világos:

A precedens doktrínája azt mondja, hogy a múlt bírói tapasztalatából vont indukciónál kell az esetet megítélni, nem pedig a szuverén akarat önkénye által felállított szabályokból vont dedukciónál által [...].^[30]

[15] A *common law* legfontosabb forrásai tehát a bírói döntések (->precedens). A magasabb szintű bíróságok által eldöntött ügyeket (amennyiben jogforrásként szolgálnak) precedensnek (*precedent*) hívják.^[31] Módszertanilag a jogalkalmazásban az esetről esetre való következtetés (*reasoning from case to case*) kap szerepet. Az egyedi, konkrét esetek között a bíró hasonlóságot keres, mondhatjuk: analógiát.^[32] A precedensrendszer működtetése ennek megfelelően tehát azt kívánja meg, hogy az azonos tényállású ügyekben valóban azonos ítéletet hozzon a bíróság. A *stare decisis* szabálya (jelentése kb. „a döntés fenntartása”) előírja, hogy a később eljáró bíróságok kötelesek a döntéseiket a magasabb vagy az azonos szinten álló bíróságok hasonló tényállás mellett hozott korábbi döntésében rögzített döntési mintához igazítani.^[33] Ebben meg is fogalmazódik a *stare decisis* értelmének horizontális és vertikális aspektusa. Az utóbbi miatt az alsóbb szintű bíróság számára követendő mintául szolgálnak a felsőbb bíróságok döntései, míg a horizontális oldal azt erősíti, hogy a bíróság is kötve van saját korábbi döntéseire.^[34]

[16] A *stare decisis* egyrészt a bizonyosságnak és a rugalmasságnak, másrészt a hatékonyságnak és a fair eljárásnak a forrása. Az új esetek eldöntése már korábban eldöntött eseteken nyugszik, így ez garantálja

- az előreláthatóságot,
- kiszámíthatóságot,
- másrészt teret enged a változtatásnak is, hiszen (meghatározott feltételek mellett) el lehet tőle rugaszkodni.

A precedensalapú ítélkezés továbbá az eljárási igazságosság követelményét is tökéletesen kiszolgálja, mivel az azonos tényállású ügyeket azonosképpen kezelik és döntenek el. Mindebből

kirajzolódik a *common law* sajátos létmódja: a jogrendszer nem írott szabályok halmazából áll, sokkal inkább magát a peres eljárás egészét és különös törvényszerűségeit jelenti. Azáltal, hogy a bíróságok az ítéletüket korábbi döntésekre alapozzák, tovább formálják és alakítják a korábbi esetekben megállapított szabályt, döntési mintát, következésképpen az angolszász jog

- a fejlődés,
- a magyarázat és
- a megmunkálás folyamatos körforgásában létezik.^[35]

[17] A precedensrendszer működésének sajátos szabályai vannak, melyeket néhány alapfogalommal lehet tisztázni.^[36] A *stare decisis* elvéből talán első olvasatra úgy tűnhet, hogy a bírói döntés egésze kötelező erővel rendelkezik, pedig koránt sincs így. Az ítéletnek csupán a *ratio decidendi* bír kötelező erővel, melyet gyakran döntési indoknak vagy döntési alapnak szokás nevezni. A *ratio* magában foglalja a döntés alapjául szolgáló „szabályt”^[37] vagy elvet. Mindez elárulja, hogy igazából a döntés „szelleme” bír kötelező erővel, melynek kiolvasására, megtalálására az idők folyamán különféle technikákat dolgoztak ki az angolok.^[38]

A *ratio*t nem húzzák alá piros ceruzával, s csak a döntésre épülő későbbi esetek fogják világosan megmutatni, hogy mi volt a *ratio* a felhasznált ítéletben.^[39]

[18] Az esetmódszer alkalmazása során a bírák induktív érvelést folytatnak (vö. Bacon és az induktív következtetés). Az induktív következtetési láncolat visszaköszön a hagyományos angolszász jogelméleti szerzők munkáiban is. A szerzők azonban polemizálnak azon kérdés körül, hogy miként is definiálható helyesen az esetjogban az induktív érvelés. Az egyik lehetséges irány, hogy azt a deduktív következtetési láncolat ellentétéként határozzák meg, vagyis eszerint a bírónak az egyedi esetekből kell felfedeznie az általános szabályt.^[40] A legszembetűnőbb eltérés a szóban forgó két módszer között az, hogy mit tekintünk a felső tétel forrásának: a deduktív érvelésben eleve adottnak vélik (szabály, amely a jogalkotó hatalomtól származik), míg az induktív érvelésben egyedi példák révén áll elő. A múltbeli eset tulajdonképpen a szabály *példája* – ezért említik az indukciót a dedukció megfordításaként. Emellett arról sem szabad megfeledkezni, hogy a precedensrendszer példák révén történő, esetről esetre való érvelés: a bíró tehát ugyanúgy dönti el az előtte álló ügyet, mint ahogyan a múltbeli ügyet, amennyiben e korábbi eset a releváns vonatkozásokat illetően kielégítő mértékben emlékeztet az aktuális ügyre.^[41]

[19] A kontinentális és az angolszász jogalkalmazáshoz kapcsolódó további sokatmondó fogalom pár a törvényi jog és a precedensjog megkülönböztetése. Hart rámutatott, hogy a társadalomban a különféle általános szabályok, minták és elvek a társadalomirányítás legfőbb eszközei, s nem pedig az egyedi útmutatások. A jognak személyek, cselekedetek, dolgok, körülmények osztályaira kell utalnia, s a jog hatékonysága azon múlik, hogy sikerül-e a való élet magatartásait, eseményeit úgy felismerni, mint a jog által létrehozott általános osztályokba tartozó eseteket. Az angol tudós szerint két alapvető módja ismert annak, hogy tudatni lehessen az emberekkel az általános magatartásmintákat. Ahogyan írja: „Az egyik a lehető legnagyobb, a másik a lehető legkisebb mértékben él általános osztályozó szavakkal.”^[42] Hart nyomán az mondható:

- a törvényi jog inkább mond valamit,
- míg a precedensjog inkább tesz.

E miatt a beállítódás miatt lehet úgy fogalmazni, hogy az angolszász jogalkalmazási megoldás konceptuálisan különbözik az európai kontinens módszerétől, mivel nem az esetben leírt szavak, hanem az azok mögött megbúvó általános jogelvek a relevánsak.^[43]

2.3. A deduktív- és az esetmódszer közös ismérvei

[20] A tárgyalt jogalkalmazási módszerek megjelenítik a *jogi módszer* szóba jöhető útjait. Szokás

mondani, hogy a jogi szillogizmus inkább a kontinentális jogban terjedt el. Kiszámítható, a jogbiztonságot előtérbe helyező volta mellett kiemelik, hogy szépen leképezi a hatalommegosztás klasszikus tanát, hiszen amellett, hogy elválasztja a szabályt és az eset tényeit, még egy további fontos megkülönböztetést végrehajt a tan kapcsán, nevezetesen: a törvényhozói akarat (*voluntas*) és a jogalkalmazói értelem (*ratio*) különválása is szépen kirajzolódik. Az esetmódszert úgy határoltuk be, mint ami nem más, mint a különösről a különösré való analógiás következtetés, de ez csak addig és annyiban igaz, ameddig sikerül megtalálni a keresett szabályt vagy elvet – ezek után ugyanis a jogalkalmazó ugyanúgy jár el, ahogyan a deduktív módszer alkalmazója.^[44]

[21] Mit lehet kezdeni a kontinentális és az angolszász jogalkalmazási mentalitással, helyese szigorúan elválasztani e kettőt? Tény, hogy e két jogrendszer különbözőségei szembetűnők lehetnek: a római jog recepciója és a kodifikációs törekvések (s ezzel együtt a korán megjelenő rendszerszerű gondolkodás kifejlődése) *versus* az esetjogi jogműködés dialektikája. A különbség azzal is magyarázható, hogy a problémákra az ember kulturális mentalitásából fakadóan ad választ, így bármi, amit az ember tesz, kulturális adottságaiból következik. Varga Csaba Legrandot idézve szemlélteti ezt az észrevételt: „léteben egy angol gyermek *common law* jogász már jóval azelőtt, hogy egyáltalán eltűnődne azon, hogy jogi iskolába kívánna beiratkozni.”^[45] Még markánsabb szembeállítás lehet, ha azt mondjuk: ami az angoloknál *ars judicandina*k számít, az Európában *scientia iuris*.^[46] Mindezekkel szoros összefüggést mutatnak a jogrendszereket jellemző bírói beállítódások is. A kontinensen a jogalkotás élesen elválik a jogalkalmazástól, a bíró passzívabb szereplője az eljárásnak, s ahogy Montesquieu megfogalmazta, a „törvény szájaként” viselkedik.^[47]

[22] Az ellentét puhítása érdekében érdemes szembeszállni azzal a *communis opinio*val, hogy az angol jog a római jogtól elszigetelten keletkezett és fejlődött-fejlődik. Jó néhány komoly érv felhozható amellett, hogy igenis vannak párhuzamok a római jog intézményei és a *common law* között, például a keresetjogi gondolkodás továbbélése, a méltányosság s a mindennapi, konkrét életviszonyokra, problémákra való válaszadás az absztrakciók kimunkálása helyett.^[48]

[23] Annak ellenére, hogy sokáig elfogadott volt a két jogcsalád határozott elválasztása, éles határvonalat mégsem lehet húzni közéjük. Nem lehet és nem is szabad alapvető különbségként kezelni azt, hogy az angolszász és a kontinentális jogalkalmazási módszerek szigorúan eltérnek egymástól. Sokkal árnyaltabb a valóság, mintsem hogy azt lehessen mondani: a *civil law* országaiban a deduktív, míg a *common law* területein az esetmódszer az uralkodó. Az angol jogban a XIX. század közepén jelentős fejlemény történt azzal, hogy az angol jogforrások között vezető szerepre tört a *törvényi jog*, tehát a jogalkalmazás folyamatában precedensalapú és hagyományos törvényalkalmazás is történik – ezt pedig nem lehet másként végezni, mint ahogyan a kontinens többi országában is teszik: deduktív módon. Másrésztől az is fontos, hogy a kontinentális jogrendszerek sem mentesek a precedensektől, olyan értelemben, hogy itt is támogatják az ítéletet a korábbi bírói döntések.^[49]

2.3.1. Az argumentáció jelentősége

[24] Az érvelés^[50] (-> *jogi érveléselmélet*) mindkét jogalkalmazási metódus lényegi eleme, amely egyben összekapcsolja őket, mivel állandó eszköztárként mindkettőben szerves szerepet játszik. A metódus célja, hogy a problémamegoldásra összpontosítsanak a jogalkalmazók: nincsenek kiindulási pontok, a választ, vagyis a döntést magának a jogalkalmazónak kell kimunkálnia és elfogadtatnia – mind az érintett felekkel, mind a társadalommal, mind pedig a jogász szakmával. Tény, hogy a kor, melyben az *argumentációt* a kontinensen újra felfedezték, számos sajátos fejleményt mutatott fel a jog világában: felvilágosodás, egy módszer egyeduralma keresésének igénye, a hatalommegosztás tana vagy éppen az első kodifikációs mozgalmak.^[51] Az argumentatív megoldás újjáélesztése azért mehetett végbe a későbbiekben, hogy a dedukciót kisegítse, fő küldetése az volt, hogy megerősítse: csak az érvelés által dőlhet el, hogy mik lesznek adott ügyben az eset tényei, és mi lehet az alkalmazandó szabály.^[52] Az idők folyamán egyébként

is bebizonyosodott: a jog természetéből kifolyólag nem hordozza magában a döntések dedukálhatóságának lehetőségét, ezért másfajta következtetési láncolatra van szükség. Az igazi feladat annak a felismerése, hogy nem a tényeket kell felállítani, és megkeresni hozzájuk a megfelelő jogalkotói rendelkezéseket, vagyis a döntés nem eleve adott, hanem azt *meg kell találni*. Az argumentatív szemléletben az *érvek* kapnak hangsúlyt, ezek válnak levezetési szabályokká, s segítségükkel meggyőződést lehet kialakítani a következtetés helyes voltáról. A módszer esetleges nehézsége az, hogy nincsenek a kiindulópontot körülbástyázó premisszák, a feladat „csak” a különféle érvek felkutatása és felsorakoztatása. Az érvek rendeltetése pedig az, hogy meggyőződést kell biztosítaniuk a következtetések helyességéről. Az érvek egyik legrelevánsabb jellemzője a racionalitás, így tehát fel kell rá készülni, hogy adott esetben több érv is lehet ilyen arculatú.^[53]

[25] Az argumentatív metódus jól körülhatárolja az érvelés kereteit: *contra factum non est argumentum* és *contra legem non est argumentum*. Ezek a maximák kifejezik, hogy

a kétséget kizáró módon megállapítható tények – még ha ezek fikción vagy vélelmen alapulnak is, tehát nem »tényleges« tények –, illetve a vitathatatlanul érvényes és kötelezően alkalmazandó törvények normák. A lehető legmeggyőzőbb érvelés az, amely a következtetését ilyen premisszákkal tudja alátámasztani.^[54]

Ami pedig az érvelés technikáját illeti, azt általában három lépés alkotja:

- az érvelés kiindulópontja (például valóságra való kijelentés, kívánatos valóság fennállására vonatkozó kijelentés);
- az érvelés láncolata (a jogi kultúra kb. kétezer év alatt sokféle érvelési utat kidolgozott már)^[55] és
- a végső következtetés (itt kiemelten fontos a meggyőzés, amiről az mondható el, hogy az érvelést a retorika felé mozdítja el).^[56]

[26] A jogi érvelés nagyon gyakran interpretív érvelést jelent, vagyis nem akárhonnét származnak a jogi érvek. A jogi indokokat úgy prezentálja, mint amelyek bizonyos elismert források feltárása és értelmező megértése útján ismerhetők meg.

A jogi érvelés úgy is felfogható, mint ami arra irányul, hogy megmutassa, hogy az elismert forrásokból származtatott indokok támogatnak [...] egy bizonyos nézetet vagy ítéletet egy cselekvés jogi megítéléséről.^[57]

Az interpretív természetből következik, hogy a jogi érvelésben óriási szerepe van a forrásalapú jognak, vagyis

- a formális jogszabályoknak,
- a precedenseknek,
- a megállapodásoknak, vagy éppen
- a szokásjogi normáknak.

Nyilván ez utóbbiak közül főleg azokat lehet érteni, melyek múltbeliek, de a jelenre nézve is van autoritásuk.^[58]

2.3.2. A korábbi bírói gyakorlat követésének szükségessége

[27] A jogalkalmazásról alkotott különféle elméleti és gyakorlati reflexiók magukban hordozzák a következő üzenetet: *a hasonlót hasonlóként kell kezelni*. A követelmény eredetileg a formális

igazságosság^[59] elvárására utal vissza, s a következő előírást fogalmazza meg: ha egyszer egy jogi helyzetet bizonyos módon kezeltünk, akkor egyező feltételek mellett kötelességünk hasonló helyzeteket hasonló módon megoldani. A korábbi gyakorlatok követésének szükségessége egyébként az élet minden területén jelen van,^[60] a jog tereumán való érvényesülése – jogrendszeről függetlenül – pedig kifejezi, hogy a bírósági döntéseknek mintaadó-orientáló funkciója van.^[61] Ez a funkció változatos kombinációkban jelenik meg a törvény értelmezése és az eset eldöntése során. Tulajdonképpen három iránymutató aspektusa rajzolódik ki. Sok szerző, főként az angolszász jogi kultúrában, *precedensekről* beszél – ezeket a kontinentális jogrendszerekben *eseti bírói döntéseknek*, néhol *döntvényeknek* hívják. A másik jelentésárnyalat a *bírói gyakorlat* fogalma, ami a hasonló jellegű helyzeteknek a bíróságok által hasonló módon való eldöntéséből, tehát *eseti bírói döntések sorozatából* tevődik össze. Nem utolsósorban pedig fontos hivatkozási alapot jelentenek az ún. *absztrakt bírói normák*, amelyek az írott jogi normák általános jellegű és jövőre vonatkoztatott értelmezését tartalmazzák, s ez az útmutatás kötelező vagy kvázi kötelező a bíróságokra.^[62]

[28] *Tiszta precedensrendszernek*, mint láttuk, az angol mintát lehet tekinteni, mivel ez volt a más jogrendszerek számára követendő példa *a hasonló esetek hasonlóan való kezelése* rendszerének kiépítése során. Mint ahogy fentebb történt rá utalás, az angol típusú precedensrendszerekben a *stare decisis* írja elő, hogy a később eljáró bíróságok kötelesek a döntéseiket a magasabb vagy az azonos szinten álló bíróságok hasonló tényállás mellett hozott korábbi döntésében rögzített döntési mintához igazítani.^[63] A további rendszerek hasonlítanak ehhez a tiszta formához, de el is térnek tőle. Az ún. *kartális rendszer* alatt azt értjük, hogy „a bíróságok rendszerint valamilyen rövid, azonban igen általános megfogalmazású, erkölcsileg sokszor erősen átszínezett dokumentum értelmezését és kikényszerítését végzik. A kartális rendszerek őstípusa az USA Alkotmányát értelmező Supreme Court gyakorlata, a legtöbb ország alkotmánybíróságainak gyakorlata, valamint több, nemzetközi szerződések értelmezését és kikényszerítését végző bíróság, mint például az Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) gyakorlata.” (->*precedens*) Nyilvánvaló, hogy az Európai Unió Bírósága (EUB) következetesen követi a saját korábbi ítéleteit, explicit módon azonban ezt nem jelentette ki. Az EJEB a „korlátozott *stare decisis*” elvi alapján áll. Szemben a klasszikus precedensjoggal, ahol a bíróság egy előtte fekvő ügyet dönt el elsősorban, a kartális precedensjogi bíróságok fő feladata a charta szövegének autentikus értelmezése. (->*precedens*) Nem utolsósorban pedig a *döntvényi rendszerek* olyan kontinentális jogi megoldásokra utalnak, amelyek esetében a felsőbb bíróságok jogegységesítő funkciót látnak el, döntvényeket adnak ki és ezeket a bírósági szervezetrendszer minden szintjén irányadónak tekintik.^[64] Így írható le tehát sok államban a precedensjoggal szembeállított „korábbi esetekhez való viszonyulás” a bírói gyakorlatban. A döntvényi jog azért nyújthat nagy segítséget a jogviták megoldásában, mert a jogszabályok a kontinensen igen absztraktak, sokszor nem egyértelműek, s a bírói döntésekben testet öltő megoldások talán jobban tudnak reagálni a változó társadalmi viszonyokra, mint a formalizált és nem mindig rugalmas jogalkotás. (->*precedens*) Megfigyelhető, hogy az egyes európai legfelsőbb bíróságok különböző módszereket alkalmaznak az ítélkezési gyakorlat egységességét elősegítendő, emiatt nem is igazán lehet csoportosítani a legfelsőbb bíróságok által alkalmazott megoldásokat.

[29] A bírói döntések követése során eltérő lehet a gyakorlat abban, hogy az egyes jogrendszerek felfogásában mennyire erős az ún. precedenskööttség. Értelemszerű, hogy a tiszta precedensrendszerben a legerősebb, ahol tehát formálisan is kötelező a korábbi döntés követése, s amennyiben ez nem történik meg, úgy az a bírósági határozat hatályon kívül helyezését vonhatja maga után. A további három „fokozat” pedig a kontinentális jogrendszerekben található meg. Van, ahol a korábbi döntés egyszerű normatív erővel rendelkezik; ilyenkor a döntés követésének elmulasztása okot adhat a döntés felsőbb bírói fórum általi megváltoztatására. Másutt a kvázi precedens egyfajta alátámasztó érvként jelenik meg, s erősíti a döntésben megfogalmazott jogi álláspont megalapozottságát. Ahol pedig úgymond a

leggyengébb a precedens kötőereje, ott csak kvázi illusztrációként jelenik meg az indokolásban, tehát segíti a bíróság döntésének elfogadását.^[65]

[30] Fontos azonban hangsúlyozni: a kontinentális jogfelfogás értelmében *erga omnes* hatállyal csak az alkalmazott jogi norma rendelkezik, s annak normatív tartalma ténylegesen pedig a bírói döntésekben jelenik meg, amelyek viszont már *inter partes* hatályúak – így teszi elevevé a határozat a merev jogtételeket. Ebben a körforgásos folyamatban ugyanakkor a korábbi bírói ítéleteknek további igen fontos formáló szerepe van.

A »hagyományos« felfogás szerint, amikor a társadalmi viszonyok »elmozdulnak« a jogi szabályozáshoz képest, a jogalkotásnak ezt idővel követnie kell. Eszerint az értelmezés szerint egy bizonyos jogterületen kialakuló intenzív esetjogi »burjánzás« nem feltétlenül rossz dolog, (mert ez, úgymond gyorsabban tud reagálni a változó társadalmi környezetre), de az ilyen burjánzás mindenképpen csak időleges lehet. Előbb-utóbb ezeket a helyzeteket a jogalkotásnak rendeznie kell. Ezután a bírói gyakorlatot be kell építeni a jogszabályokba: ez a kontinentális precedensjog normál fejlődési ciklusa.^[66]

[31] Amíg a gyakorlat egységes mederbe való terelése *a hasonlót hasonlóként kell kezelni* elvét követve sikeres, s jogalkotói közbeavatkozás nélkül is megfelelően működnek a jogi folyamatok, a vizsgált jogrendszerekben határozottan látható a bírói munkának a jog természetéből következő karaktere, melyet Szászy-Schwarz Gusztáv így jellemezett:

Minden ítélet célja a perdöntés; de hatása tovább terjed. Az ügyfél jogában, melyet az ítélet elismer, benne van maga az elvont 'jog' is; minden ítéletben benne van nemcsak a konkrét bírói parancs, de az absztrakt szabály is. És ezért minden ítélet, elszármazva a pertől, a mely szülte, az élő jogrend hirdetése.^[67]

2.3.3. Az esetnorma

[32] Akár a deduktív, akár az esetmódszer által kívánjuk megragadni a bírói jogalkalmazást, mindenütt felmerül a szabályalkalmazás kérdése. A szócikk ugyan nem kíván normatani vizsgálódásokba bocsátkozni, ezért is alkalmazta közös nevezőként a *szabály* terminust, azonban a nevezett két módszer és a két fő jogcsalád közös pontjainak kimutatása során jelentőséggel bírhat egy normatani fogalom tisztázása: az *esetnorma*.

[33] A Fikentscher által elemzett esetnorma említése első pillantásra a kontinentális jogrendszert tekintve talán furcsán hat, hiszen az esetközpontú szemlélet az angolszász jogi világ sajátossága. Míg a kontinensen a pozitív jogot „késznek” tekintik, és a gyakorlati esetekben „csak” alkalmazzák, addig a másik területen jognak kifejezetten csak az alkalmazott jogot tekintik; maga a jog a bírói ítéletekben ölt testet.^[68] Az esetnorma tulajdonképpen úgy értendő, ahogyan a *ratio decidendi* is: afféle döntési indokra gondolunk e fogalom alatt, a kifejezés értelmét pedig inkább a kontinentális jogrendszerekhez szokás kötni, amelyek számára a *ratio decidendinek* nincs igazán jelentősége. (Tehát: ami a *common law* jogrendszer számára *ratio decidendi*, az a kontinensen gyakorlatilag az esetnorma.^[69])

[34] Az esetnorma meglehetősen problematikus jelenség, hiszen „ami egyedi, az nem lehet norma, ami normatív, az viszont nem lehet egyedi”.^[70] Megértéséhez hozzásegít, ha az esetnormát a konkrét ügyre alkalmazandó formális szabály és az egyedi eset viszonyában lokalizáljuk – bár ennek a kérdésnek a magyarázata monografikus feldolgozást igényel (ahogyan Peschka is jelezte).^[71] Tárgyalásának igen fontos értelme van, ugyanis az esetnorma az

igazságosságot^[72] tiszteletben tartva abban segít, hogy az azonos eseteket azonosan lehessen eldönteni.^[73] Bencze Mátyás, hivatkozva Peschka^[74] nyomán Fikentscherre, így foglalja össze a lényegét:

[az esetszabály] konkrét előírás, amely az adott ügyben, az eset tényeire tekintettel a jogalkalmazó döntésének közvetlen hivatkozási alapját képezi (egy normavariáns). [...] megjelenhet explicit módon és impliciten is, amikor a döntés indoklásában használt érvekből tárjuk fel utólagos rekonstrukcióval. [...] az esetszabály tisztázó funkciót tölt be. Megmagyarázza, hogy miért – vagy miért nem – alkalmazható az adott eset tényeire valamely általános szabály.^[75]

Peschka Fikentscher nézetére támaszkodva leszögezi, hogy az esetszabály feltárása nem magát a jogértelmezési folyamatot feltételezi, hanem sokkal inkább az alkalmazandó norma kimunkálását, sőt megteremtését. Talán azt gondolnánk, hogy a nagyobb figyelem a tényállásra irányul, de nem: a jogi normán sokkal többet kell „dolgozni”, s a folyamat eredményeképpen előáll az esetszabály. Bizonyos értelemben a jogalkalmazó tevékenység egybeesik a jogalkotóival, hiszen a tényállást és a normát alkalmassá kell tenni a jogalkalmazói döntés meghozatalára – ezért nevezi Fikentscher bírói jognak az esetszabályt.^[76] „Magában az esetszabály az eldöntött esetnek, amelyet az újra eldöntendő eset számára mintaként tekintenek – a *ratio decidendi*.”^[77] A német jogtudós jogforrástani értelemben megjegyzi, hogy objektív jogon az esetszabályok összességét érti, s ez nem egyenlő a pozitív joggal, mely a kontinensen a törvényeket jelenti; ilyen értelemben tehát az esetszabály is lehet egyféle jogforrástípus, s szerencsés „jogújjáképzésként” aposztrofálni.^[78]

[35] Ha kezünkbe vesszünk egy bírói ítéletet, látható, hogy a jogalkalmazó jogszabályokra, jogszabályhelyekre hivatkozik; ehhez képest az esetszabály más képet fest, hiszen sokszor eltérést mutat a jogszabály(hely) általánosan elfogadott, hétköznapi értelmétől. Tudni kell azonban, hogy a jogszabálynak ez az értelme nem derül ki magából a jogforrásból, hanem azt „meg kell fejteni”: össze kell vetni más jogszabályokkal, s számos jogdogmatikai eszközt is mozgósítani szükséges. Előfordulhat, hogy más-más bíró, más-más ügyben, de ugyanazt a jogszabály(hely) alkalmazva többféle esetszabályt dolgoz ki, vagyis egy jogszabály(hely) számos esetszabály alapja lehet.^[79]

3. Elméletek és magyarázatok a bírói döntéshozatalról

[36] Mivel a jogelméleti irodalom mindig is kitüntetett figyelmet szentelt a bírói munka elemzésének, nagyon gazdag a rendelkezésre álló, a tevékenység megértését taglaló elméleti hagyomány. Az ítélezéseméleti munkák (melyek tehát az ítélezési tevékenységgel, a bírói döntéssel és döntéshozattal kapcsolatban felmerülő elméleti dilemmákat tárgyalják) két irányból közelítik meg a bírói jogalkalmazást:

- az egyik csoportba a külső-leíró ítélezéseméletek tartoznak,
- a másikba pedig a normatív ítélezéseméletek.

Az első kategória azt kívánja megvilágítani, hogy mit is visznek végbe a *valóságban* a bírák a döntéshozatal során, konkrétan arra kíváncsi, milyen pszichológiai, szociológiai tényezők befolyásolják az ítéletalkotást. Ebben az értelemben a leíró ítélezésemélet legjelentősebb képviselőinek a jogi realizmus híveit tekinthetjük. A másik nézőpont, a normatív ítélezésemélet ellenkező állásból tekint a problémára, s úgy teszi fel a kérdést: *mit kellene tenniük* a bíróságoknak, amikor döntést hoznak? Ilyetén módon tehát olyan szempontok kidolgozásával operál, amelyek elsődleges figyelembevételével lehet csak elképzelni az ítélethozatalt. Végül soron a normatív ítélezéseméletek között le lehetünk rá olyan megfontolásokra, melyek a bírói döntéshozatal bizonyos modelljeit dolgozzák ki.^[80]

[37] A *leíró ítélkezéseméletek* mindezeknek megfelelően egy külső nézőpontból tekintenek a bírói döntéshozatalra. Leghíresebb képviselőik, a jogi realisták nézeteit gyakran félreértik, ugyanis igazából nem voltak mélységesen szkeptikusok a bíraskodással és a joggal kapcsolatban. Reformerekként az volt a céljuk, hogy növeljék a jog bizonyosságát, előrealkulálhatóságát. Hittek abban, hogy az esetek nem dönthetők el sem kizárólag általános premisszákkal, sem pedig ezek nélkül. A jogalkalmazás számukra több volt pusztá precedens-, szabály- vagy elvalkalmazásnál, hiszen komplex társadalmi tényezőket tártak fel a jogalkalmazás hátterében; ezek eltérő súllyal és palettával jelentkeznek az egyes szerzőknél (Llewellyn, Cohen, Frank): a szakmai tapasztalat, a bíró személyisége és származása, az intézményi háttér, az ékesszólás képessége – mindezek ugyanis hatást gyakorolnak a döntésre.^[81] A normatív szempontú elméletek előrevetítik, hogy olyan döntéshozatali magyarázatokról van szó, melyek a jog alapján való ítélethozatalt várják el, a kivitelezés azonban magyarázatoként eltérő indokokkal támasztható alá. A két legdominánsabb irányzat, a természetjog és a jogpozitivizmus pontosan belső-előíró szemlélettel rendelkeznek, s nem véletlenül az ő több évszázados fejlődésük és harcuk meséli el a jogi gondolkodás formálódásának hosszú útját. Mind a természetjog, mind a jogpozitivizmus azt várja el a bírótól, hogy a jog alapján döntsön, ám jogfogalmuk teljesen eltérő. Hogy a jog éppen a „jó és a méltányos művészete”, „az erősebb joga” vagy a *ius Divinum-ius naturale-ius humanum* rétegeiben lelhető fel, esetleg imperatív képződmény, netán egy „száraz *Sollen*” csupán – már-már eldönthetetlen kérdés, de remekül árnyalják e jogfogalmak a bírói mozgástér kereteit. A lényeg, hogy

minden normatív ítélkezéseméletnek képesnek kell lennie arra, hogy feltárja és rögzítse, hogy melyek azok az igazolási elvek és kritériumok, amelyek mellett a jogi döntés igazolt lesz, és melyek azok az indokok, amelyek alátámaszthatnak, tehát megalapozhatnak egy jogi döntést.^[82]

[38] Egy másik megkülönböztetés értelmében a bírói tevékenységről értekezve *formalista és antiformalista elméletekről* beszélhetünk – de ez az elhatárolás sem esik messze az előzőtől. A *jogalkalmazás formalista megoldása* szerint a szabály alkalmazása a konkrét esetre afféle mechanikus tevékenység (bár ezt Hart híres érvelése nyomán hevesen tagadja, amikor kifejti, hogy csak olyan világban működhetne egy ilyen struktúra, ahol előre pontosan rendezni lehetne az összes szóba jöhető esetet, és tudni lehetne azok mindenféle kombinációját is).^[83] A formalizmus azonban a jog fejlődésének minden jelentős mozzanatában ott van:^[84] gondoljunk csak a római jog eljárásainak szigorú formákhoz kötöttségére, Montesquieu híres bíró-eszményére, vagy az USA-ban egy ideig népszerű (főleg Pound nevével fémjelzett) mechanikus jogtudomány névvel illetett doktrínára – e képviselők mind azt hangsúlyozták, hogy a bíró úgy oldja meg a jogeseteket, mintha csak egy matematikai példával birkózna meg. Gyakorlatilag tehát a bíró az eset tényeit alárendeli a szabálynak – deduktív, szillogisztikus érvelés segítségével teszi ezt, azt érzékeltetve, mintha a jogban probléma megválaszolása egyértelmű lenne (hiszen minden jogi probléma megoldható egy matematikai képlet módjára).^[85] A formalizmus mint gyűjtőnév ugyanakkor magában foglal további variánsokat is (jellemzően erősebben az Egyesült Államokban fellépve): a textualizmust és az originalizmust. A textualizmus számára a fókuszpontot a jogi szöveg jelenti, és annak szó szerinti jelentése; ez a bíraskodás vonatkozásában azt veti fel, hogy igencsak szűkre van szabva a bírák mérlegelési lehetősége.^[86] Az originalisták szempontjából a szöveg eredeti jelentése ad valamekkora mozgásteret, de a jogalkalmazói lehetőségek itt is szűkre szabottak, mivel a múlt „gúzsba köti” a bírót.^[87] A formalizmussal teljesen szembemenő megközelítés, az *antiformalizmus* felismerte: a jog nem eleve adott, hanem történelmi-társadalmi produktum. Az e körbe tartozó szociológiai jogelméletek, azon belül is a szabadjogi mozgalom ráébredt, hogy hatalmas szakadék tátong a jogalkotói rendelkezések és a joggyakorlat között, s kezdték úgy tekinteni ezt a folyamatot, hogy ami nem realizálódik a valóságban, az minden bizonnyal nem is jog. Cardozo volt még a legvisszafogottabb a képviselők közül, hiszen úgy fogalmazott: „a bíró [...] arra kényszerül, hogy a lehető legnagyobb mértékben mentesítse magát a személyes, vagy az előtte fekvő partikuláris ügyből

fakadó hatásoktól, és objektív természetű elemekre alapozza bírói döntését. Ezért tűnik nekem úgy, hogy a bíróra jellemző tevékenységet joggal minősíthetjük szabad tudományos kutatásnak.”^[88] Az antiformalizmus legmerészebb válfaja kétségkívül a már említett *jogi realizmus* volt, s felbuklásával gyakorlatilag véget vetett a formalizmus virágzásának.^[89] A jogot Holmes (akit a jogi realizmus előfutárának tekintenek) nem véletlenül jóslásként azonosította, afféle jövendölésként, hogy miként is fognak a bíróságok dönteni.^[90] A realisták feltárták a döntés mögött rejlő motivációkat, lerántották a bíró személyiségéről a leplet, amely sokáig – ahogyan Frank is írja – tabu volt. A realisták odáig merészkedtek, hogy kijelentették: a bíró fejében előbb születik meg a tényleges döntés, majd az igazolás kedvéért utólag keres azt alátámasztó jogi indokokat.^[91]

[39] Ha az ítélkezéseméletek második világháború utáni időszakára tekintünk, elérkezünk a bírói döntéshozatallal kapcsolatos legizgalmasabb, legélénkebb disputához. Az a két gondolkodó, aki nagyban meghatározta a XX. század második felének ítélkezéseméleti irányát, Herbert Hart és Ronald Dworkin volt, s talán az ő munkásságuk termékenyítette meg a legbővebb adománnyal a bírói jogalkalmazással kapcsolatos diskurzust. Dworkin híres programja a következő volt:

a jogelmélet az ítélkezés általános része, minden jogi döntés láthatatlan előszava. [...] az ítélkezésemélet maga a jog természetéről formált jogelmélet, s viszont: a jogelmélet lényegi feladata a bírói ítélkezés magyarázata.^[92]

A dworkini lényeglátásnak sikerült összefoglalni, hogy miként koncentrálódik a praxis és a jurisprudencia, van-e egymásra vonatkoztatottság a jogelmélet és a joggyakorlat között, s egyáltalán, mi ennek a rációja.

4. A bírói jogalkalmazás dilemmái a jogelmélet nézőpontjából

[40] Az elemzés kiindulópontját a következő állítás képezte: a bírói döntés a „mi a jog” kérdésfeltevéshez csatlakozik (hiszen a jog fogalmára konkrét esetben keres választ, így ez mindig egy szűkebb értelmű, az érintett felek viszonyára vonatkozó jogfogalom lesz, amely szoros kapcsolatban áll az általános jogfogalommal), másrészt pedig a bírói munka természete magában hordozza a jog természetének alapproblémáját is, az *általános* (szabály) és az *egyedi* (maga az eset) közötti örök konfliktust. Ez az állítás a 3. pont alatt tárgyalt, általánosabb síkú jogalkalmazás-elméletekkel nem volt bizonyítható, de nem is ez volt a cél. Fontos viszont, hogy a hipotézist pontos válaszokkal bontsuk ki, ebben pedig azokat a jogelméleti kérdésfeltevéseket kell megvizsgálni, amelyek a bírói jogalkalmazás bizonyos kihívásaira fókuszálnak; a magyarázat az ún. könnyű eset-nehéz eset problémán keresztül szemléltethető, melyet kiegészít a szabályalapú-esetközponitú döntések megkülönböztetése.

4.1. A könnyű eset-nehéz eset problémája

[41] A bírói jogalkalmazás elméleti szempontú elemzése egy igen intenzív vitába bocsátkozik, amikor az ún. könnyű és nehéz esetekről teoretizál. A jelzett két probléma elsősorban a jogdogmatikai vizsgálódások tekintetében releváns igazán, de nyilvánvalóan az ítélkező bíró is tapasztalhatja ezeket, csak éppen nem e terminológiával és nem dogmatikai keretben hivatkozik rájuk. A bírói munka teljesen természetes beállítódása az, hogy a bírónak *meg kell oldania* az esetet – emiatt a gyakorlat szempontjából kevésbé lényeges a könnyű vagy nehéz esettel való azonosítás kérdése, a jogalkalmazókat ugyanis a döntési kötelezettség („*dönteni kell*”) jelszava vezérel. A distinkció azzal a lényeges jogelméleti problémával áll szoros összefüggésben, amelyre a szócikk elején is történt utalás: a bírói döntéshozatal magyarázata végső soron a „mi a jog” kérdéséhez kötődik, e kérdésre egyedi választ ad, de kiszélesítve a látókört, minden bírói döntés csatlakozik az adott jogrendszer jogkoncepciójához is. Az esetprobléma a jog természetéig visszanyúló kérdés, ezért a könnyű eset-nehéz eset kérdés is a jogtudomány és a praxis örök feladványa, amely, mint tudjuk, sok vitát generált már, és a jövő jogászai is egészen biztosan figyelmet szentelnek neki.

[42] Dworkin életműve méltán nevezhető nehéz eset fókuszpontúnak, s egyben kiváló bizonyítéka annak, hogy a nehéz esetek jelen vannak a bírói joggyakorlatban; ő maga szívesen tesztelte elméletét felsőbbírósági döntéseken. Azt vallotta (mint fentebb is idéztük), hogy minden bírói döntés egy darabka jogfilozófia is egyben – ez akkor is így van, ha az elméleti alapok el vannak rejtve a szövegben. Akár a római jogászok *casus normalis* terminusából, akár a problémakör legjelentősebb képviselőinek, Hartnak és Dworkinnak az elméletéből indulunk ki, egy biztos: a könnyű eset olyan döntési szituációt takar, amelynél a jogalkalmazó számára a biztos fogódzót az adott esetre vonatkozó szabály világos, egyértelmű tartalma jelenti. A megoldás itt így magában a jogban keresendő, kizárólag a vitathatatlanul artikulált *ius* területén. Ez még önmagában persze nem elegendő, hiszen fontos az is, hogy az életbeli tényállás és a szabály által megragadott elemek olyan mértékben feleljenek meg egymásnak, hogy a bíró nemes egyszerűséggel „ráhúzza” a szabályt az esetre.

[43] Nem így áll a helyzet a nehéz eset során, amikor a kanonikus formára hozott szabályok nem a hagyományos módon játszanak szerepet a döntés meghozatalában. Számos jogvita lehet a bizonyítéka annak, hogy nem lehetséges minden egyes felmerülő jogi kérdést az írott szabályok alapján eldönteni. Az a kérdés pedig, hogy konkrétan mi tesz egy esetet nehéz esetté, több oldalról is megközelíthető; a problémáról értekező szerzők is többféle forrását tárják fel a nehézségnek.^[93] A nehézség nemcsak a jogból magából adódhat, hanem jogon kívüli tényezőkből is. Másrészt az is releváns összefüggés, hogy a *nehéz* jelző kifejezi: vannak jogviták, melyek még a legfelkészültebb jogászokat is próbára teszik, olyannyira, hogy az elméletalkotásra igen érzékeny tudósok is különböző módon oldják meg – mert hogy többféle, egymással ellentétes kimenete is lehet egy nehéz esetnek.^[94] Ha pedig általános vízvonalat akarunk felhúzni a könnyű és nehéz esetek közé, jó szempontként jelentkeznek az alábbi sajátosságok is: ha a hozzáértő és felkészült jogászok nagy többsége egyetért a megoldásban, az könnyű eset lesz; ha a konklúzió meglehetősen gyorsan előáll, úgy ekkor is könnyű esetről van szó – már amennyiben a magabiztosság és a bizonyosság is adott a gyors megoldás mellett.^[95]

[44] E szócikk álláspontja szerint a könnyű eset-nehézeset probléma mögött három klasszikusnak mondható teoretikus áll: Leibniz, Hart és Dworkin. Fontos hangsúlyozni, hogy Leibniz kicsit kilóg a klasszikus teoretikusok sorából; a filozófus-jogász a természetjog képviselője volt, s az adott történelmi kort is e beállítódás jellemezte. Ez a kötődés jónéhány speciális következményt von maga után, többek között azt, hogy Leibniz a bírói döntések logikai oldalát hangsúlyozza. Tudjuk, hogy a modern jogi gondolkodás első képviselője volt ő, egy olyan éra zsenije, amikor is a jog eszméje a matematika volt, s ehhez ő maga is szigorúan ragaszkodott. Így a leibnizi nehéz eset-elmélet egy árnyalattal talán kevésbé tradicionális, mint Hart és Dworkin koncepciója, de egyáltalán nem elhanyagolható, s az említett kitétel szem előtt tartva igenis helye van az esetprobléma klasszikus kánonjában. E három hagyományos interpretációt kiválóan magyarázzák és kiegészítik a nemzetközi szakirodalom további szerzői (például Marmor, MacCormick, Schauer, Waldron), illetve a téma hazai képviselői is (például Szabó, Bencze, Paksy).

[45] Leibniz számára a könnyű esetek nem is voltak igazán érdekesek, ugyanis úgy vélte, a rutin esetekben nincsen jogalkalmazási nehézség; Leibniz azt vallotta az adott történelmi kornak megfelelően, hogy a matematika és logika eszményének köszönhetően ezek az esetek világosan, szabály-alapon eldönthetők – de egyébként, legfőbb tétele értelmében minden eset eldönthető *ex mero iure*.^[96] Fontos látni azt, hogy Leibniznél a jog fogalma korspecifikus; nem csupán az állami jogalkotó hatalom által alkotott pozitív jogot jelentette, hanem a természetjogi elveket is. Hartnál a szabályok mint általános magatartási előírások alkotják a jogrendszert, s a könnyű esetek mindenképpen megoldhatók ezek révén, hiszen a szabály által alkalmazott általános kifejezések értelmét feltárja a bíró, s a való élet tényeit pedig akadály nélkül besorolja a szabály által alkalmazott általános osztályozó fogalmak alá. A könnyű esetek tulajdonképpen szükségszerűek, hiszen ha nem léteznének, akkor nem lehetnének az általános kifejezések a közlés eszközei. Dworkin könnyű eset-felfogását, hasonlóan Leibnizhez, leginkább nehéz eset-fogalmából lehet

megfejteti,^[97] de egy korai írásában figyelmet szentelt a „tankönyvi eseteknek” is, amelyeket, mint írja, a jogi szillogizmus segít megoldani, s ezeket az eseteket kifejezetten a szabályok által lehet megválaszolni.^[98] MacCormick konkrétan megnevez bizonyos könnyű eset-típusokat (birtokjogi és biztosítási jogi jogviták), de a modern jogállami keretek között nem mindig látja az éles határt az egyértelmű, világos és a nehéz esetek között. A nehéz esetek nála az értelmezés és az igazolás viszonyrendszere tisztázása mentén oldhatók meg. Annyi viszont bizonyos, hogy mindkét esettípust a jog azon elemeiből lehet megoldani, amelyek a jogállamban rendelkezésre állnak, s amely jog-elemek a jogi szillogizmusban felhasználhatók (vagyis: a szabályok és precedensek). Hazai szerzőink álláspontjai azért fontosak, mert a kontinentális jogrendszer jogfogalmai mentén szólnak az eset-problémáról. Szabó, Bencze és Paksy gyakorlatilag ugyanazt érti szabályon: kanonizált formára hozott jogalkotói rendelkezés, mely értelemszerűen normatív erővel bír, s adott esetben az elvek is ölthetnek normatív formát. Ennek megfelelően az mondható, hogy a könnyű eset az, amelynél nincs kétely a ténykérdés és a jogkérdés kapcsán, hiszen a szabály tökéletesen ráillik az esetre. Egyetértenek abban, hogy a könnyű esetekben történő szabályalkalmazás nem is nevezhető tulajdonképpen döntési szituációnak, a bíró csupán levezeti a konklúziót a szabályból és a tényekből.

[46] A könnyű eseteknél sokkal több szellemi kihívást rejtenek magukban a nehéz esetek. Leibniz szemében a jog fogalomtudomány volt, a latin nyelv pedig végtelen változatosságot nyújtott a leírásához, magyarázatához. Így tehát a gondolkodás is gyakorlatilag fogalmakkal végzett műveleteket jelent. Ahogyan Varga Csaba írja: „Olyan szekvencia, amely bizonyos latin formulákra egyértelműen visszavezethető.”^[99] Törekedett egy egyetemes nyelv kidolgozására, s hitt abban, hogy a kombinatorika alkalmazásával minden lehetséges ítélet kifejezhető. Ehhez köthető a leibnizi ítéletgép gondolata is, amelynek lényegét abban látta, hogy az összes előfordulható ítélet megfogalmazását mintegy gépesítenék, s a feltalálás nem az ember, hanem a gép munkája lenne. A gépnek csupán annyit kell tennie, hogy az alanyhoz az összes szóba jöhető, vagyis igaz ítélethez vezető állítmányt, adott állítmányhoz pedig az összes igaz ítélethez vezető alanyt megtalálja.^[100] Ehhez mérten értsük tehát a leibnizi nehéz eset megoldását is: bízott benne, hogy a nehéz esetek is *ex mero jure* megoldhatók, akárcsak a könnyűek. Hangsúlyozni kell azonban, hogy a jogviták megoldása során a bíró nem csupán az írott jogra hagyatkozik (tehát a szó szoros értelemben vett szabályokra), hanem a természetjogra is – így viszont, ahogyan néhány Leibniz-szakértő mondja, meglehetősen széles döntési jogköre van a bírónak. Az állami jogalkotás végső soron Isten akaratából történik – ez ugyanis a hagyományos természetjogi beállítódás. A természetjog pont ott nyújt segítséget, ahol az írott jog kudarcot vall, sőt, amennyiben az írott jog ellentétes a természetjoggal, ez utóbbi lerontja a pozitív jogot.^[101] A legfontosabb természetjogias elv, ami óriási támaszt nyújt a nehéz esetek megoldásában, a *természetes ésszerűség* elve, amely kapcsolódik a matematikához, a logikához, hiszen a képletek megoldásához is ésszerűségre van szükség, tehát a természetjog magában hordozza a logikát.^[102] A természetjog nem utolsósorban egységesíti a jogalkalmazást, s magát a jogot is azzal, hogy minden eset megoldásánál ott van, a nehéz esetekben pedig valóban működésbe lép, s megoldást kínál minden interpretív problémára.

[47] Hart jogkonceptiója a nehéz eset megoldásakor sem nyúlik túl a szabályokon, olyan értelemben, hogy – mint a jogpozitivizmus képviselője – nem ajánlja fel a bírónak a természetjog vagy éppen az elvek bázisát, hanem úgy fogalmaz: a nehéz eset kapcsán, a szabályalkalmazás során nem egyértelmű az általános kifejezések jelentéstartalma.^[103] A jognak egyébként velejárója a határozatlanság, erre vezette ki nyitott szövedék-tételét is (vagyis: a szabályok *nyelvi* és *teleológiai* szempontból nyitottak). S bármi is történjék, a szabály magjának és a holdudvarának konfliktusát, mely a nehéz esetben jelentkezik, nem lehet megszüntetni. A nehéz eset megoldásához egy eszközt biztosít Hart a bírók számára, méghozzá a diszkréció gyakorlását:

[a] diszkrécionális felhatalmazottság birtokában a bíró hivatott elosztatni a homályt, és meghozni azt a döntést, amit a törvényhozó nem tudott vagy nem akart előre

Persze a diszkréció nem jelenti új jog alkotását, hiszen Hart, mint Leibniz is, tart attól, nehogy önkényességbe csapjon át. Az önkényességnek azonban gátat szab a döntés igazolásának kötelezettsége. Vannak, akik tévesen a bírói mérlegelést úgy értik, mint ami normahiány okán kerül előtérbe, ez azonban nem így van. Szerencsésebb úgy fogalmazni, Hartra is hivatkozva, hogy a diszkréciót hagyományosan a nehéz esetekhez lehet kötni, s nem létezik diszkréció szabályok nélkül:

a szabályalapú döntéshozatal egyéniesítésének igénye teszi szükségessé, hogy a jogalkalmazó 'ráigazíthassa' a szabály konfekció-öltönyét az eset egyedi alkotára.^[105]

[48] Dworkin nehéz eset-felfogása többet mond Harténál és Leibnizénél is,^[106] ő volt az első, aki a nehéz eset problémáját egy átfogó politikaelmélet részévé tette, s úgy gondolt arra, mint ami egyben a politikai moralitás problémája is. Ez mindenképpen fontos nézőpont, mert kiemeli a kérdéskört a hagyományosnak mondható jogdogmatikai vagy normatani közezből. Normatani oldalról nézve pedig azért vagyunk hálásak Dworkinnak, mert (bár nem elsőként, de) felhívta a figyelmet az elvekre,^[107] s így egy olyan diskurzus vette kezdetét, ami máig tart: hogyan határozzuk meg az elvek pozícióját, funkcióját a szabályokhoz képest, s mi az ún. helyi értéke az elveknek és a szabályoknak a kontinentális és az angolszász jogrendszerben.^[108] Nehéz eset-teóriájában fókuszpontba kerül az eszményi Herkules bíró alakja, aki emberfeletti bölcsességgel és türelemmel képes minden releváns szabályt, precedenst és elvet integrálni a döntésbe, így bizonyítva, hogy a nehéz esetek megoldhatók.^[109] Ezzel összefüggésben fogalmazza meg Dworkin az „egyetlen helyes válasz” (*one right answer*) tételét, amely szerint a legtöbb jogesetnek létezik helyes megoldása, mert a jog szerves, hézag nélküli rendszerként értelmezhető. Bár e tétel elsősorban a diszpozitív jogi fogalmakra vonatkozik, számos kritika érte (például a fogalmi határesetek, a tényfeltárás nehézségei vagy a bírói mérlegelés problémái miatt), Dworkin azonban a *Law's Empire*-ben már morális jellegű állításként védte, hangsúlyozva, hogy a bírók kötelessége nem új jogot alkotni, hanem a felek meglévő jogaiból kiindulva a legjobb ítéletet meghozni.^[110]

[49] A dworkini nehéz esettel bizonyos tekintetben rokon MacCormick állásfoglalása, hiszen ő is elhelyezte az eset-kérdést a jogállam közegében. MacCormick leírása azért is nagyon komoly teljesítmény, mert igen részletesen elemzi az igazolási kötelezettséget, melyet nem csupán a könnyű eseteknél kell elvégezni a dedukciós művelet során, hanem még nagyobb szerepet kap a nehéz eseteknél. A joguralom persze mindig igényli a szillogizmust, a nehéz esetenél is, hiszen átlátható módszer: megmutatja, hogy a bíró milyen szabályt alkalmaz az esetre és hogyan. A jogállamiság nagy hangsúlyt fektet a nyilvánosság elvének érvényesülésére is, így pedig az (elsőrendű és másodrendű) igazolási tevékenység eredménye sem marad rejtve.^[111]

[50] A hazai szerzők egyetértenek abban, hogy vannak jogalkalmazói nehézségek, melyek a jog- vagy éppen a ténykérdések kapcsán összpontosulnak, de mindhárom említett hazai szerző (Szabó, Bencze, Paksy) rámutat egy igen érzékeny területre, az erkölcsi nehézségre is – ennél a nehéz eset-variánsnál a szabályok nem biztos, hogy elfogadható választ sugallnak, s a bíró lelkiismerete mást mond, mint a jogalkotó, így a bíró nem tud a törvény szája lenni.^[112]

[51] Az elméletek révén nagyjából úgy körvonalazható a könnyű eset és a nehéz eset fogalma közötti határ, hogy megnézzük, van-e szabály, ami eldöntené az esetet; amennyiben van és világos az esettel való kapcsolata, akkor könnyű esettel van dolga a bírónak. Természetesen ez a kérdés sokkal komplexebb, mint amilyennek első látásra tűnik, ugyanis egyáltalán nem mindegy, ki és mit ért szabályon. Az esetproblémát tárgyaló „triumvirátus” munkásságának vizsgálata során bebizonyosodik, hogy mindhárman egzakta szabály-fogalommal éltek:

- Leibniz: *ius humanum*, a természetjog és az *ex mero jure* tétel;

- Hart: szabály mint általános magatartásminta;
- Dworkin: szabály, ami „mindent vagy semmit alapon” működik, s bivalens értékelését látja el a jogi helyzeteknek.

Ezek a kanonikus formára hozott szabályok világosan megválaszolják a könnyű eset által felvetett kérdést, de nem adnak egyértelmű felvilágosítást a nehéz eset megoldásához; szerzőink elméletei is ott ágaznak el, ahol elérkeznek a nehéz esetekhez, hiszen mindannyian valamelyest másként látják orvosolhatónak az ilyen ügyeket. A kérdés közös nevezője megtalálásának szándéka tehát egy klasszikus, állandóan újratermelő kérdéshez vezet vissza: mi a jog? Szembeötlő, hogy Leibniz, Hart és Dworkin munkásságának is központi kérdése volt ez, s így arra lehet következtetni, hogy a könnyű eset-nehézes distinkció azért figyelemreméltó jogelméleti vállalkozás, mert a jog alapvető természetével kapcsolatos kérdésfeltevéshez vezet vissza.

4.2. Szabályalapú és esetközpontú döntés

[52] A jogalkalmazás kapcsán szóba jöhető fogalmak meghatározásakor jeleztük, hogy a bírói döntések az alaptípusok szerint is vizsgálhatók; eszerint léteznek szabályalapú és esetközpontú döntések. A szabályok alapján való jogalkalmazás kívánatos, de nem egyeduralgó a jog világában: erre világít rá az esetközpontú döntéshozatal létezése. Tulajdonképpen szintén egy klasszikus kérdéssel állunk szemben: mi a legjobb, a szabályalapú döntés, vagy pedig egy olyan döntéshozatali módszer, ami nagyobb teret enged az eset egyediségének, s ezzel még inkább támogatja a helyes és igazságos döntések születését? Szükségképpen szabályalapú-e a fentebb tárgyalt könnyű eset, s ami nem szabályalapú, az vajon biztosan egy nehéz eset lesz?

[53] Előjáróban tisztázni kell egy félreértést. Leegyszerűsítve azt szokás mondani, hogy a szabályalapú döntéshozatal leginkább az európai jogrendszerekben fordul elő, következésképpen az esetmódszer pedig az angolszász jogrendszerben bukkan fel. Az igazság az, hogy nyilván a kontinentst jobban jellemzi az előre rögzített, jogalkotó által létrehozott szabályok szerint való ítélezés, de az angolszász jogban is kiemelt szerepet kapnak a jogszabályok. Manapság még erőteljesebben érzékelni, hogy a két fő jogcsalád közötti határ egyre inkább elmosódik, a jogrendszerek közelednek egymáshoz, így nem szerencsés jogcsaládhoz kötni ezeket a modelleket.

[54] A szabályalapú döntéshozatal kapcsán elsőként indokolt lehet feltenni azt a kérdést, hogy szükség van-e szabályokra? A kérdés kapcsán leszögezhető, hogy a döntéshozatal e típusát tekintve természetesen a kanonizált formára hozott szabályokról van szó. Tehát, a válasz: klasszikus értelemben igen, s a jogállamban még inkább, hiszen a jogbiztonság^[113] követelménye azt igényli, hogy a bírói döntésekkel is előre lehessen kalkulálni, vagyis hogy az írott jogból gyakorlatilag megismerhetők s logikailag levezethetők az ítéletek is – valamilyen értelemben tehát mindig szerepet játszanak a szabályok az ítélezésben, mint döntést alátámasztó tényezők.^[114] Schauer, a szabálykérdés és a szabályalapú döntéshozatal egyik kiváló teoretikusa is úgy látta, hogy a szabályok bizonyos mértékben szükségszerűnek mondhatók. Azonban sok jogtudós egyetért abban, hogy a jog még ekkor is több, mint pusztán szabályrendszer, hiszen kell lenniük más követelményeknek is, amelyek adott esetben lehetővé teszik a szabálytól való eltérést. Már a római jogászok is tudták, hogy a szabályok szigorú követése nagy igazságtalanságot képes szülni: *summum ius summa iniuria* – szól a régi maxima.

[55] A szabályalapúságnak kétségtelenül sok előnye van. Talán a legrelevánsabb az lehet, hogy megtestesíti az igazságosság elvét, hiszen a szabályok alkalmazásával egyértelműen hasonlóan lehet kezelni a hasonló eseteket. A szabályok növelik a döntések kiszámíthatóságát, ezzel jelentősen leegyszerűsítik a jogalkalmazók tevékenységét, s egyben hatékonnyá is válik a szabályok alkalmazásával a jogalkalmazás. A szakértelem elve felidézzi a már korábban említett *voluntas* és *ratio* kérdéskört; a törvényhozás és a jogalkalmazás között van egy optimális munkamegosztás, hiszen a jogalkotó dönti el, mire nézve alkosson magatartásszabályt (*voluntas*), a jogalkalmazó pedig értelemmel (*ratio*) bír – így pedig tudnia kell összevetni az általánost az egyedivel. Az

episztemiológiai érv kissé nyitva hagyja a szabályok érényeinek kérdését, mert arra utal, hogy semmi sem garantálja, hogy egy bíró szabályok nélkül helyesebb döntést hozna, de azt sem lehet mondani, hogy a bíró helyett a törvényhozó jobban látná el e feladatot.^[115]

[56] Talán első pillantásra az esetközpontú döntéshozatalt összekötnénk a precedensekkel, de az igazság ott van, hogy a precedensek félúton találhatóak a szabályalapú és az esetközpontú döntéshozatal között. Az esetközpontú döntés olyan helyzetet takar, melynek Salamon király is részese volt a híres *salamoni ítélet* kapcsán, vagy amilyen Platón filozófus királya: kivételes bölcsességre támaszkodva az adott esetnek legjobban megfelelő, egyetlen helyes döntést képes kialakítani. Az ilyen döntések sajátossága egyediségük folytán az, hogy megismételhetetlenek. Ezt a tökéletességet nem tudja elérni az a bíró, aki kizárólag szabály alapon ítélkezik, hiszen nincs meg minden információját az esetről, illetve nem tudja tökéletesen felhasználni a meglévő információkat. Tökéletlenségét hivatottak kiegyensúlyozni a szabályok, melyek kanonizált formára hozott, a jogalkotótól származó döntési minták. Ennek megfelelően működik a kontinens eszményi bíróját, akiről először Montesquieu adott igen találó leírást azzal, hogy úgy tüntette fel, mint aki a „törvény szavait kimondó szájként” funkcionál.^[116]

[57] A kétféle modell kapcsán említést szükséges tenni Schauer munkásságáról, aki igen pontos leírásukat adta, illetve egy mérsékelt, köztes változatot is megalkotott. Schauer a szabályokról azt vallja, hogy azok egyszerre túl tágak és túl szűkek, s lehetővé teszik a kétfajta döntéshozatali modellről, a szabályalapú és az esetközpontú döntéshozatalról való elmélkedést. Az előbbinél akkor is elfogadjuk a döntést, ha a szabály túl tág vagy túl szűk az esetre, s akkor is, ha rossz döntést eredményez. Az esetközpontú modell számára az általánosítás holmi heurisztikus eszköz; kiegyensúlyozza a szabályok tág vagy szűk voltát,^[117] s azt a következtetést fogadja el, „amely a normatív általánosítások által támasztott korlátok nélkül a legmegfelelőbb lenne”.^[118] A helyzet az, hogy a distinkció túlon túl elnagyolt, s nem veszi figyelembe, hogy van egy harmadik lehetőség, a szabályokra is érzékeny esetközpontú döntéshozatal; ez kiváló arányban elegyíti a szabályok tiszteletét és az eset egyedi körülményeinek figyelembevételét.^[119]

[58] Azt mondhatjuk, hogy a szabály- vagy esetközpontú döntéshozatalt elemezve is könnyen elérkezhetünk a könnyű eset-nehez eset jelenséghez.

[59] Ha a szabályalapú döntéshozatalt inkább szigorúan és kissé „szárazon” vesszük, akkor azt lehet mondani: ez a jogalkalmazási séma leginkább a könnyű esetekben való folyamatot ábrázolja. A bíró ugyanis előre rögzített, kanonizált formára hozott szabályokra alapozza az ítéletet, sőt, a szabályból logikailag vezeti le a döntést (*szubszumpció*). Ha túlmegy ezen a „paragrafusautomata” szerepen, tehát a szabályokra való összpontosítás mellett nem feledkezik meg figyelembe venni az eset sajátosságait, s ha ezt esetleg oda-vissza vonatkoztatja a hermeneutikai körben, akkor ítélkezése megfelelhet az esetszabályon által leírtaknak (vagy éppen a schaueri szabályérzékeny partikularizmusnak). Ha a szabály és eset kölcsönös értelmezése nyomán kikristályosul a hön áhított esetszabály, s az tökéletesen egybeesik az alkalmazott normával, akkor a bírónak egy könnyű esetet kellett megoldania.

[60] Ha az esetközpontú döntéshozatalt a klasszikus, salamoni formájában képzeljük el, akkor a bírói jogalkalmazás minden esetben kivételes bölcsességet, rátermettséget kíván – már-már olyan kvalitásokat, mint amelyekkel csak egy emberfeletti képességekkel felruházott eszményi bíró rendelkezhet. Ha az ítélkezés mindig ilyesfajta összpontosítást igényel, akkor e partikuláris döntések igazi nehéz esetek lesznek, amelyek sok-sok bölcs Salamont vagy bölcs filozófuskirályt igényelnek. A szabály létezésének és a bírói döntésben való felhasználásának nem feltétlenül jelenti azt, hogy biztosan könnyű esetről van szó. Györfi nyomán fontos hangsúlyozni, hogy nem helytálló akként vélekedni, hogy

a nem szabályalapú módszert alkalmazó döntéshozó eljárása során egyáltalán ne használhatna, vagy ne használna szabályokat. A két döntéshozatali módszer (ti. a

szabályalapú és a nem szabályalapú) nem abban fog egymástól különbözni, hogy az egyik alkalmaz szabályokat, míg a másik nem, hanem abban, hogy mi a szabályok státusa az egyik, illetve másik eljárásban, azaz van-e a szabályoknak önálló normatív erejük, kötik-e a szabályok a döntéshozót, avagy tetszés szerint eltérhet tőlük.^[120]

Ha az esetközpontú modellt egy mérsékelt formában ismerjük el, amelyben a kanonizált formára hozott szabályok és az eseti jellemzői kerülnek előtérbe, s esetleg a precedensek, akkor igen sok oldalról megközelíthetjük a nehéz esetek terepét. Másként fogalmazva: ha szabály is van, s konkrét, egyedi ügy is, s ezek folyamatos, kölcsönös értelmezése révén kialakított esetenorma nem felel meg teljes mértékben az alkalmazott normának, az szintén eredményezhet újabb és újabb nehéz eseteket.



5. JEGYZETEK

[1] Az elemzés elején fontos kitérni arra, hogy a bírói jogalkalmazás-ítélkezés folyamatának jogelméleti szempontú bemutatása során nem térünk ki az *általános*, vagyis a *szabály*-fogalom pontos körvonalazására; egy ilyen vizsgálódás túlon túl kitérítaná a jelen elemzés kereteit. Ugyanakkor fontos tisztázni: a szabály-kérdés körüljárása még precízebbé teszi a „mi a jog” kérdésfeltevést; ennek egy sajátos olvasatára a szócikk még visszatér az esetprobléma bemutatása során. Az egyszerűség kedvéért a szócikk által alkalmazott szabály-terminus kanonizált formára hozott szabályt jelent; ez adott esetben lehet például egy konkrét jogi norma, egy pozitíválódott jogelv, vagy a precedensben foglalt „szabály”.

[2] HORVÁTH Barna: „A common law ideológiája és a jogismeret ideológiája” *Társadalomtudomány*, 1930, 90.

[3] SZABÓ Miklós: „A jogdogmatika hivatása” in SZABÓ Miklós (szerk.): *Jogelmélet és jogdogmatika*, Miskolc, Bíbor, 2007, 157–158.

[4] Röviden érdemes rögzíteni, mit jelent az „ítélet”. Az ítélethez vezető anyafogalom a logikai ítélet, mely a hagyományos logika (*alethikus logika*) számára egy főfogalom. A logikában a fogalmak állításokká szerveződnek, s ezeket nevezzük ítéletnek (manapság gyakran ítélet helyett már a kijelentés, vagy állítás terminusokat használja a tudomány). Ezek a logikai ítéletek igazságigénnyel lépnek fel, s azért kiáltanak, hogy igazként ítélik meg őket. A logika egy speciális terepe, a jogi logika is fogalmak, ítéletek, következtetések révén támogatja a gyakorlatot, s feltárja a jogi szövegek logikai struktúráját. Ez látszik a logikai ítélet formájában, ez az átalakítás pedig a logikai értelmezés elvégzése.

[4] A jogi ítéletek két sajátos tulajdonsággal bírnak: autoritatív természetűek (arra feljogosított hatóságok meghatározott eljárásban és formában hozott és igazolt, kötelező erejű határozatot hoznak), s jogvitából erednek, és jogvita következményeként állnak elő. SZABÓ Miklós: *Rendszeres jogelmélet*, Miskolc, Bíbor, 2015, 199.

[5] BENCZE Mátyás: *Elvek és gyakorlatok. Jogalkalmazási minták és problémák a bírói ítélezésben*, Budapest, Gondolat, 2011, 16.

[6] Ettől eltérő nézőpontot követ Wróblewsky monográfiája, aki a jogalkalmazási folyamat tisztázására
21. oldal

a deskriptív és a normatív megközelítést használja, ezekről lásd részletesen Jerzy WRÓBLEWSKY: *The Judicial Application of Law*, Springer, 1992, 23–47.

[7] HORVÁTH Barna: *Bevezetés a jogtudományba*, Máriabesnyő–Gödöllő, Attraktor, 2015, 66, 90; HORVÁTH Barna: *Jogbölcséleti jegyzetek*, (összeáll. TÉZSLA József), Szeged, Szent István Társulat, 1932, 222.

[8] Francis BACON: *Novum Organum*, (ford. CSATLÓS János), *Új Atlantisz* (ford. SARKADY János), Budapest, Nippon, 1995, 83.

[9] David W. HAMLIN: *A nyugati filozófia története*, (ford. HEGYMEGI KISS Áron), Holnap, 1998, 36–37.

[10] Bertrand RUSSEL: *A nyugati filozófia története*, (ford. KOVÁCS Mihály), Budapest, Göncöl, 1997.

[11] KOMORJAI László: „Dedukció és intencionalitás” *Világosság*, 2008/2, 47–52; SZIGETI Györgyné – VÁRI Györgyné – VOLCZER Árpád (szerk.): *Filozófiai kislexikon*, Budapest, Kossuth, 1976, 53, 57–59.

[12] SZABÓ Miklós: *Logica Magna. Utazások a logika birodalmában*, Miskolc, Bíbor, 2014, 169.

[13] SZABÓ Miklós: „Jogi metodológia. Avagy: »hogyan működtethető a jog?«” in SZABÓ Miklós (szerk.): *Jogbölcséleti előadások*, Miskolc, Bíbor, 1998, 53–55.

[14] ARISZTOTELÉSZ: *Nikomakhoszi etika*, (ford. SZABÓ Miklós), Budapest, Európa, 1987, 1143b.

[15] Jerzy WRÓBLEWSKI: „A jogi szillogizmus és a bírói döntés racionalitása” in BÓDIG Mátyás – SZABÓ Miklós (szerk.): *Logikai olvasókönyv joghallgatók számára*, Miskolc, Bíbor, 1996, 209.

[16] WRÓBLEWSKI (15. j.) 217–218.

[17] SZABÓ (12. j.) 170.

[18] A valóság tényeinek kategóriaként, osztályként való kezelését és a nyelv által okozott nehézségi faktort fogalmazta meg Hart is a jogalkalmazás kiindulópontjaként.

[19] Kenneth J. VANDEVELDE: *Thinking Like a Lawyer. An Introduction to Legal Reasoning*, Westview Press, 2011, 95–96.

[20] 2012. évi C. törvény a büntető törvénykönyvről 160. § (1) bekezdés.

[21] VARGA Csaba: *A jog mint folyamat*, Budapest, Szent István Társulat, 2002, 324.

[22] SZABÓ (13. j.) 53–55.

[23] Herbert L. A. HART: „A jogi érvelés problémái” (ford. TAKÁCS Péter) *Jogesetek Magyarázata*, 2010/3, 88–89.

[24] HORVÁTH Barna: *Angol jogelmélet*, Budapest, Pallas Stúdió–Attraktor, 2001, 5–12.

[25] Roscoe POUND: *The Spirit of the Common Law*, Francetown – New Hampshire, Marshall Jones Company, 1921, 65.

[26] René DAVID: *A jelenkor nagy jogrendszerei*, Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1977, 258, 306.

[27] BADÓ Attila: „Bevezetés az angol jogrendszerbe” *Acta Juridica et Politica. Acta Universitatis Szegediensis de Attila József Nominata*, 1993/1, 5–6.

[28] EÖRSI Gyula: *Összehasonlító polgári jog. Jogtípusok, jogcsoportok és a jogfejlődés útjai*, Budapest, Akadémiai, 1975, 110–111.

[29] EÖRSI (28. j.) 112.

[30] HORVÁTH (2. j.) 95.

[31] Ifj. SZLADITS Károly: *Az angol jog kútfői*, Budapest, Grill Károly Könyvkiadóvállalata, 1937, 11.

[32] EÖRSI (28. j.) 472.

[33] SZABÓ Miklós: „Mi a »precedens«? Előadások a precedensek szerepéről a magyar joggyakorlatban” *Jogesetek Magyarázata*, 2012/2, 74.

[34] Peter WESLEY-SMITH: „Theories of Adjudication and the Status of Stare Decisis” in Laurence GOLDSTEIN (szerk.): *Precedent in Law*, New York, Oxford University Press, 1987, 81–82.

[35] VANDEVELDE (19. j.) 50–53.

[36] A precedensrendszer működését számos további fogalommal lehet leírni. Mivel a precedensről egy másik szócikk értekezik részletesen, így itt most csak röviden térünk ki ezekre. A *ratio decidendi* fogalom párja az *obiter dictum* (kb. „mellesleg megemlítve”), amely a döntésben szereplő további, vagyis a *ratio*n túli nem lényegi elemek (pl. további elvek, példák, analógiák) összefoglaló elnevezése. Az *obiter*ből abban az esetben válhat precedens, ha a döntést hozó bíróság igen nagy tekintélyű – ám ekkor is csak meggyőző erejű precedensek (*persuasive precedent*) lehetnek, szemben a kötelező erejűekkel. Az *overruling*-jelenség választ ad arra, hogy elképzelhető-e a korábbi precedensek felülírása. A *stare decisis* nem kezeli külön kritériumként a kötőerő mellett a döntés helyességét. Akkor veszíti el egy döntés a kötelező erejét, ha egy azonos tényállás mellett hoz ítéletet egy még magasabb szintű bíróság, vagy ha a törvényhozás hatályaon kívül helyezi – az *overruling* tehát így a precedensek afféle felülvizsgálatát jelenti. Fontos módszer továbbá a jogalkalmazásban az *art of distinguishing* (megkülönböztetés művészete), hiszen egy döntésre váró esetről és az alkalmazandó precedensről meg kell tudni állapítani, hogy azok valóban hasonló tényállást jelenítenek-e meg. Ha a szóban forgó esetek között materiális ténybeli különbség van, akkor az eljáró bíróságot nem köti a korábbi döntés. Az immateriális tények különbözősége nem releváns, értelemszerűen az immateriális tények jelentik azon tényeket, melyek nem alkalmasak arra, hogy *ratio*t lehessen rájuk alapozni. A *distinguishing* adott esetben lehetővé teszi a precedenstől való szabadulást, de ezzel nem lesz lerontva a precedens kötelező ereje. Ha a bíró úgy látja, elismerés helyett tagadhatja az esetek hasonlóságát (leginkább úgy, hogy *obiter dictum*nak minősíti a *ratio decidendi*t). Lásd Ifj. SZLADITS (31. j.) 14, 17–18; BADÓ Attila: „Az angol jog vázlata” in BADÓ Attila – LOSS Sándor (szerk.): *Betekintés a jogrendszerek világába*, Studio Batiq, 2004, 56–58; SZABÓ (33. j.) 75.

[37] A szabály kifejezést értelemszerűen nem a kanonizált formára hozott pozitív jogként értik, hanem annak valamiféle speciális olvasataként.

[38] SZABÓ (13. j.) 66–72.

[39] BADÓ (36. j.) 55.

[40] SZABÓ Miklós: „A jogász érvelés változása” in SZABADFALVI József (szerk.): *Facultas nata. Ünnepi tanulmányok a miskolci jogászképzés 25. évfordulójára*, Miskolc, Bíbor, 2006, 403.

[41] HART (23. j.) 88.

[42] HART, Herbert L. A.: *A jog fogalma*, (ford. TAKÁCS Péter), Budapest, Osiris, 1995, 147.

[43] ZÓDI Zsolt: „Precedenskövetés és jogszabály-értelmezés” *Állam- és Jogtudomány*, 2014/3, 62–63.

[44] SZABÓ Miklós: „A jog argumentatív természetéről” *Jogesetek Magyarázata*, 2010/2, 85–87.

[45] VARGA Csaba: *Jogrendszerek, jogi gondolkodásmódok az európai egységesülés perspektívájában. Magyar körkép – európai uniós összefüggésben*, Budapest, Szent István Társulat, 2009, 52.

[46] VARGA Csaba: „A kontinentális és az angolszász jogi mentalitás jövője az Európai Unióan” *Jura*, 2009/1, 133–134.

[47] Charles-Louis de Secondat MONTESQUIEU: *A törvények szelleméről* (ford. CSÉCSY Imre, SEBESTYÉN Pál), Budapest, Osiris, 2000, 248–250. A Montesquieu által leírt bírói szerep megértéséhez az adott kor sajátosságaival kell tisztában lenni. A szerző azon megoldás ellenében fogalmazza meg gondolatait, miszerint a korabeli gyakorlatnak megfelelően az uralkodó árendába adta a bírászkodás

jogát az előkelőknek – ezt kerülendő inkább a jogszabályok szillogisztikus alkalmazására kellene a bírakat szorítani. Azt is hangsúlyozza, hogy az előítéleteket is kell vonni az ítékezésből, s ha ezt sikerül a törvényhozásnak megoldania, akkor a bíró valóban a törvény szája lehet.

[48] OROSZ Gábor: „Anglia és a római jog” *Acta Universitatis Szegediensis, Acta Juridica et Politica. Publicationes Doctorandorum Juridicorum*, 2001/1, 507–509.

[49] Az mondható az európai jog kapcsán, hogy az uniós jog harmadik rétegeként jelentkezik az EUB esetjoga, amely sokszor olyan szilárd, mint maguk a jogszabályok. Vö. BLUTMAN László: *Az Európai Unió joga a gyakorlatban*, Budapest, HVG-ORAC, 2014, 1.3.2. alfejezet.

[50] Fontos, hogy a jogi argumentációs elhatároljuk két hasonló jelenségtől: a jog értelmezésétől és a normalogikai következtetésektől. Az értelmezés folyamata arra irányul, hogy a jogi norma tartalmát és a konkrét, egyedi esetet megfeleltessük egymásnak (a kiválasztott jogi norma kapcsán tehát nincs vita); ehhez képest a jogi argumentáció arról szól, hogyan kell megállapítani a megfelelő és alkalmazható jogi normát, s a kiválasztott jogi norma megáll-e az esetre nézve. Kicsit összetettebb a helyzet a (norma)logikai demonstrációt tekintve. Az érvelés eleve akkor érvényesül, amikor a logikai következtetés bizonyosságát nem lehet elérni. „A jogi argumentumok [...] csak kvázi-logikai argumentumként foghatók fel, még akkor is, ha logikai következtetési sémákat alkalmaznak, vagy ilyenekre hivatkoznak.” SZABÓ Miklós: *Ars iuris. A jogdogmatika alapjai*, Miskolc, Bíbor, 2005, 201.

[51] SZABÓ (13. j.) 60.

[52] FICSOR Krisztina: „A szabályok és erkölcsi megfontolások bírói döntést meghatározó szerepe. Ítélezéseméleti vizsgálódások különös tekintettel Ronald Dworkin, Frederick Schauer és Duncan Kennedy elméleti megoldásaira” *Debreceni Jogi Műhely*, 2004 (OTDK különszám).

[53] SZABÓ (4. j.) 209–211.

[54] SZABÓ (13. j.) 63.

[55] Számos ilyen jellegzetes érvelési módot szokás emlegetni a jogszabályok logikai értelmezése kapcsán is, például *argumentum a minore ad maius* (kevesebbbről a többre való következtetés); *argumentum a maiore ad minus* (többbről a kevesebbre való következtetés); *argumentum ad absurdum* (az abszurditáshoz vezető következtetés érve); *argumentum a contrario* (az ellenkezőből való következtetés); *argumentum a simile* (a hasonlóból való következtetés) stb.

[56] SZABÓ (4. j.) 212–213.

[57] BÓDIG Mátyás: „Egy hiányjelenség a jogban: a joghézag” *Café Babel*, 2006/53, 35.

[58] BÓDIG (57. j.).

[59] Az elv Arisztotelész filozófiájáig nyúlik vissza, lásd ARISZTOTELÉSZ (14. j.) V.3. 11310-1131b.

[60] Anthony T. KRONMAN: „Precedent and Tradition.” *The Yale Law Journal*, 1990/5, 145.

[61] David LYONS: „Formal Justice and Judicial Precedent” *Vanderbilt Law Review*, 1985/3, 504.

[62] TÓTH J. Zoltán: „A pozitív jogi normák bírói értelmezésének módszertana” *Jogtudományi Közlöny*, 2012/3, 106.

[63] Frederick SCHAUER: „Precedent” *Stanford Law Review*, 1987/3, 571–605.

[64] Ez a megoldás tehát Európában a civiljogi jogrendszerekben a jogfejlődés sajátos útját mutatja. Gyakran mint *jurisprudence constante* doktrínaként hivatkoznak rá, megkülönböztetve azt a hagyományos, a *common law* szerinti precedens-fogalomtól. Az európai jogi gondolkodás hangsúlyozza, hogy minél nagyobb a korábbi iránymutató döntések egységessége, annál inkább nő a kibontakozó esetjog meggyőző ereje is. Vincy FON – Francesco PARISI: „Judicial precedents in civil law systems: A dynamic analysis” *International Review of Law and Economics*, 2006/4, 522.

[65] POKOL Béla: „A bírói precedensjog” *Magyar Jog*, 2000/4, 202–203.

[66] ZÓDI Zsolt: „A korábbi esetekre történő hivatkozások mintázatai a magyar bíróságok ítéleteiben” *MTA Law Working Papers*, 2014/1, 19.

[67] SCHWARZ Gusztáv: *Magánjogi fejtegetések felsőbbirósági határozatok kapcsán*, Budapest, Singer és Wolfner Könyvkereskedése, 1890, IX.

[68] HORVÁTH (24. j.) 7–8.

[69] Röver ennek kapcsán találóan megjegyzi: az esetjognak van egy erős (*strong form of case law*) és egy gyenge formája (*weak form of case law*). Az előbbi pontosan az angol–amerikai jogrendszereket takarja, ahol a bírói döntéseknek kötelező erejük van, míg az utóbbi példája az esetnorma elismert teoretikusa, Fikentscher által képviselt és művelt német jog lehet. Jan-Hendrik RÖVER: „On the Dialogue Between Legal Systems and the Dialogue Between Cultures: The German Comparatist Wolfgang Fikentscher” *The American Journal of Comparative Law*, 2015/3, 553.

[70] SZIGETI Péter: „A jog tárgyspecifikus kategóriája: a jogrend. Jelentése, változása ontológiai és hermeneutikai perspektívában” in SZIGETI Péter: *Problémáink vonzásában. Társadalomismereti tanulmányok*, Győr, Universitas, 2015, 209.

[71] PESCHKA Vilmos: „Az esetnorma, avagy a jogszabály és a jogeset kapcsolatának problémája” *Állam- és Jogtudomány*, 1985/2, 217–218.

[72] Fikentscher kifejti, hogy az eseteket a „tárgyi” és az „egyenlő igazságosságot” tiszteletben tartva kell kezelni, eldönteni. Előfordulhat, hogy a „jogforrások egyikével igazolható esetnorma sem áll rendelkezésre, akkor azt e két igazságossági elv segítségével kell kiképezni. [...] Az esetnorma igazságossági alapú kiképzésére jó példa a *Riggs vs Palmer* eset: pozitív jogforrási igazolhatóság hiányában »senki sem húzhat hasznot saját jogellenes magatartásából« a római jog töretlenül érvényesülő, és kétségkívül igazságossági elvből lehetett származtatni az ügydöntő esetnormát.” SZABÓ Miklós: „Az esetnorma Peschka Vilmos jogfilozófiájában” *Acta Facultatis politico-iuridicae Universitatis Budapestinensis*. Editio Specialis in Memoriam Vilmos Peschka, (2016–2017), 95, 25. lj.

[73] SZABÓ (72. j.) 245.

[74] Hazánkban az esetnorma legjelentősebb feldolgozója Peschka Vilmos volt. Ugyanakkor Horváth Barna is észlelte a szabály és az eset közti közvetítés szükségességét. A bírákról eleve azt állította, hogy az elvont jogtétel és a konkrét jogeset, az állandóság és a változás, a jog biztonsága és hajlékonysága között kell egyensúlyozniuk. Az a kívánatos, hogy objektíven együtt nézzék a jogtételt a jogesettel (szinoptikus látásmód). Ebben a műveletben az a nehéz, hogy a jogtétel alkotója mindig az elképzelt vagy a tényleges esetek egy szűkebb köréből indul ki, ez pedig eleve más, mint az az igen konkrét eset, amire majd a jogtételt alkalmazni kell. A jogtétel és a jogeset között adott egy logikai űr – néhány esetben ez logikailag áthidalhatatlan, s irracionális tapasztalattal vagy értékeléssel lehet kitölteni. Ahogyan Horváth mondja: ez a bizonyos híd egy teljességgel irracionális élmény, s csak a jogászai gondolkodás művészete képes e hidat megépíteni. Ha pedig nem érezzük az űrt, az a konvencionális egyetértés nyoma abban az értékelésben vagy tapasztalatban, amely által kitöltjük (vagyis egyáltalán nem kételkedünk a szubszumálhatóságban). Híres példája: „Kutyákat a váróterembe vinni tilos!” Milyen egyedi eseteket rendelhetünk a tétel alá? Például kőbe faragott kutyát? (nem), kutyabőrkesztyűt? (nem), farkaskutyától alig megkülönböztethető szelídített farkast? (igen), vakvezető kutyát? (igen) stb. HORVÁTH (7. j.) 72–92. Horváthhoz hasonlóan látta az esetnorma jelenségét a szegedi iskola másik képviselője, s egyben Horváth tanítványa, Szabó József is, lásd SZABÓ József: „A jogászai gondolkodás bölcselete” in SZABÓ József: *A jogbölcsélet vonzásában. Válogatott tanulmányok*, (összeáll. SZABADFALVI József), Miskolc, Bíbor, 1998, 143.

[75] BENCZE Mátyás: „Az esetnorma és annak érvényessége” in SZABÓ Miklós (szerk.): *Regula iuris. Szabály és/vagy norma a jogelméletben*, Miskolc, Bíbor, 2004, 137–138.

[76] PESCHKA (71. j.) 240–242.

- [77] Fikentschertől idézi PESCHKA Vilmos: *Appendix „A jog sajátosságához”*, Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1992, 123.
- [78] PESCHKA (71. j.) 244–245.
- [79] BRAGYOVA András: „A bírósági ítélet alkotmányellenessége. Alkotmánybíráskodás és rendes bíráskodás az alkotmányjogi panasz vizsgálatában” in GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.): *Normativitás és empiria. A rendes bíróságok és az Alkotmánybíróság kapcsolata az alapjog-érvényesítésben, 2012–2016*, Budapest, Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 2020, 20.
- [80] FICSOR Krisztina: *Formalizmus a bírói gyakorlatban. A formalista bírói érvelés jogelméleti alapjai*, Budapest, Gondolat, 2015, 21–23.
- [81] Brian Z. TAMANAHA: *Beyond the Formalist-Realist Divide. The Role of Politics in Judging* Princeton – Oxford, Princeton University Press, 2010, 93–98.
- [82] FICSOR (80. j.) 22.
- [83] HART (42. j.) 151.
- [84] A formalizmust nevezhetjük egy további közös nevezőnek a kontinentális és angolszász jogalkalmazási megoldások között. Az egyetemes jogi gondolkodás fejlődésében ugyanis ott rejlik a formákhoz való ragaszkodás, s a jog (és benne a jogalkalmazás) pedig különösen olyan terület, ahol újra és újra otthont talál magának. A formalizmus lényege a formákhoz való ragaszkodás, amely a görög filozófiától a római jogon és Weber gondolkodásán át a jogfejlődés számos állomásán megfigyelhető, a common law-ban pedig leginkább a már bemutatott a precedens-jelenség hívja fel a szemlélet. Lásd erről bővebben SZABÓ József: „Hol az igazság? A bíró lélektani problémái” in SZABÓ József: *A jogbölcselet vonzásában. Válogatott tanulmányok*, (összeáll. SZABADFALVI József), Miskolc, Bíbor, 1998, 149-193.
- [85] SZABÓ Miklós: „A formalizmus és változatai” *Magyar Jogi Nyelv*, 2019/2, 33–40.
- [86] POKOL Béla: „Az amerikai textualista jogfelfogás felemelkedése” *Jogelméleti Szemle*, 2002/3.
- [87] TÓTH J. Zoltán: „A dinamista alkotmányosság és a neoformalista tendenciák” *Jogelméleti Szemle*, 2002/4.
- [88] Benjamin CARDOZO: „A bírói döntési folyamat természete”, (ford. SAJÓ András), in VARGA Csaba (szerk.): *Antológia a század első felének polgári jogelméleti irodalma köréből*, Budapest, Akadémiai, 1981, 299.
- [89] Brian LEITER: „Legal Formalism and Legal Realism: What is the Issue?” *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, 2010/2, 6.
- [90] „Jómagam semmi körmönfontabbat nem értek a jog alatt, mint annak megíjölését, ténylegesen mit tesznek a bíróságok.” Lásd Oliver Wendell HOLMES: „A jog ösvénye”, (ford. MOLNÁR András), *Jogelméleti Szemle*, 2010/4.
- [91] SZIGETI Péter: „Szociológiai jogelméletek. A 19. században megalapozott szaktudomány 20. századi reakciója a jogpozitivizmus formalizmusára” in TAKÁCS Péter – SZIGETI Péter: *A jogállamiság jogelmélete*, Budapest, Napvilág, 2004, 64–65.
- [92] Ronald DWORKIN: *Law's Empire*, Cambridge, Harvard University Press, 1986, 90.
- [93] Lásd például SZABÓ Miklós: *A jogeset elmélete*, Miskolc, Bíbor, 2022, 211–230.
- [94] Erre a helyzetre utalt Jerome Frank is, amikor azt írta: „Minden hozzáértő jogász bármelyik esős vasárnap délután száz meg száz olyan viszonylag egyszerű jogi kérdéstről készíthetne listákat, amelyek egyértelmű megválaszolására aligha vállalkozna bármely más hozzáértő jogász.” Jerome FRANK: *Law and the Modern Mind*, London, Stevens and Sons, 1949, 5.

- [95] Brian H. BIX: *A Dictionary of Legal Theory*, Oxford, Oxford University Press, 2009, 81–82.
- [96] Gottfried Wilhelm LEIBNIZ: „Disputatio inauguralis de casibus perplexis in jure” in Alberto ARTOSI – Bernardo PIERI – Giovanni SARTOR (eds.): *Logico-Philosophical Puzzles in the Law. Philosophical Questions and Perplexing Cases in the Law*, Springer, 2013, 133–150.
- [97] Egyetérthetünk Schauerrel, aki a *Taking Rights Seriously*ről készített recenziójában azt írja: azért nehéz kibontani Dworkin könnyű eset-nehéz eset fogalmát, mert igazából nem ad kielégítő meghatározást, ezért nem konkrét az sem, hogy miért is problematizálható a distinkció. Frederick SCHAUER: „The Jurisprudence of Reasons” *Michigan Law Review*, 1987/5–6, 859.
- [98] Ronald DWORKIN: „Judicial Discretion” *The Journal of Philosophy*, 1963/21, 622–626.
- [99] VARGA Csaba: *A jogi gondolkodás paradigmái*, Budapest, Szent István Társulat, 2006, 135.
- [100] VARGA Csaba: *Politikum és logikum a jogban. A jog társadalomelmélete felé*, Budapest, Magvető, 1987, 41.
- [101] Hanina BEN-MENACHEM: „Leibniz on Hard Cases” *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy*, 1993/2, 209–214.
- [102] Lásd bővebben PAKSY Máté: „A jog barokk birodalma. A jogtudomány helye Leibniz életművében” *Különbség*, 2017/1, 247–281.
- [103] „Minden szabály feltételezi, hogy általános fogalmak eseteiként ismerünk fel vagy ilyenekként sorolunk be egyedi eseteket. [...] Amikor általános szabályok alá sorolunk egyedi eseteket, semmi sem képes megszüntetni a bizonyosság lényegi magvának és a kétség holdudvarának a kettősségét.” HART (42. j.) 146. Az egyértelmű vagy könnyű esetek azok, amelyek az alkalmazandó szabály kifejezései jelentésének magjába (*core of meaning*) tartoznak, a nehéz esetek pedig a szabály jelentésének félárnyékába vagy holdudvarába (*core of penumbra*) sorolandók. Ez utóbbi esetben a bírónak mérlegelés segítségével kell döntést hoznia, s maga a nyelv igen szélesre vonja meg a mérlegelés határait. LEITER (89. j.) 28.
- [104] HART (42. j.) 155.
- [105] SZABÓ (4. j.) 132.
- [106] Bár annak hiányosságaként értékelhető, hogy a nehéz eseteket főként a polgárjogi jogvitákban lokalizálta.
- [107] Dworkin innovációja a szabályok és elvek közötti logikai különbség hangsúlyozása: míg a szabályok „mindent vagy semmit” alapon érvényesek, az elvek iránymutatást adnak, de súlyuk mérlegelésével kerülnek alkalmazásra, különösen konfliktushelyzetben. Az elvek sajátossága tehát a fontosság, a súly dimenziója, szemben a szabályok érvényességi kritériumával. Ugyanakkor Dworkin rámutat arra is, hogy a szabályok és elvek közti határ gyakran elmosódik, mivel a szabályok értelmezése sokszor az azokat megalapozó elvektől és célkitűzésektől függ, ami a két kategóriát közelíti egymáshoz, miközben formális distinkciójuk fennmarad.
- [108] Lásd Ronald DWORKIN: „A szabályok modellje”, (ford. ZÓDI Zsolt), in SZABADFALVI József (szerk.): *Mai angol-amerikai jogelméleti törekvések*, Miskolc, Bíbor, 1996, 17–56.
- [109] Ronald DWORKIN: *Taking Rights Seriously*, London – New York, Bloomsbury, 2013, 132.; Adrian VERMEULE – Ernest A. YOUNG: „Hercules, Herbert, and Amar: The Trouble with Intertextualism” *Harvard Law Review*, 2000/3, 739–740.
- [110] DWORKIN (109. j.) 115–116.; Stephen GUEST: „Dworkin’s ‘One Right Answer’ Thesis” *Problema. Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*, 2016/10, 5.
- [111] Neil MACCORMICK: *Rhetoric and the Rule of Law. A Theory of Legal Reasoning*, Oxford, Oxford University Press, 2005, 195–197; Eveline T. FETERIS.: *Fundamentals of Legal Argumentation. A Survey of*

Theories on the Justification of Judicial Decisions, Springer, 2017, 96.

[112] SZABÓ (50. j.) 51–52; BENCZE Mátyás: *Nincs füst, ahol nincsen tűz. Az ártatlanság vélelmének érvényesülése a magyar büntetőbíróságok gyakorlatában*, Budapest, Gondolat, 2016, 58; PAKSY Máté: *A jogász értelem egysége – hangjai sokféleségében. Értekezések a modern jogász gondolkodásról*, Miskolc, Bíbor, 2019, 43–44.

[113] Erre utalt Radbruch is, amikor a jogeszmé antinómiáiról ír, lásd Gustav RADBRUCH: „Jogfilozófia”, (ford. SAJÓ András), in VARGA (88. j.) 170.

[114] FICSOR (52. j.).

[115] GYÓRFI Tamás: „A szabályalapú döntéshozatal erényei és a normatív pozitivizmus” in GYÓRFI Tamás: *A jogpozitivizmus perspektívái. Válogatott tanulmányok*, Miskolc, Bíbor, 2006, 136–147; GYÓRFI Tamás: „A szabály alapú döntéshozatal melletti érvek” in BÓDIG Mátyás – GYÓRFI Tamás – SZABÓ Miklós (szerk.): *A Hart utáni jogelmélet alapproblémái*, Miskolc, Bíbor, 2004, 109–124.

[116] SZABÓ Miklós: „Esendő logika” *Jog – Állam – Politika*, 2011/Különszám, 201–202.

[117] Frederick SCHAUER: „A szabályok és a jog uralma” in BÓDIG Mátyás – GYÓRFI Tamás – SZABÓ Miklós (szerk.): *A Hart utáni jogelmélet alapproblémái*, Miskolc, Bíbor, 2004, 408–410.

[118] SCHAUER (117. j.) 411

[119] SCHAUER (117. j.) 412.

[120] GYÓRFI (115. j.) 114.