

ZÓDI ZSOLT*

PRECEDENSKÖVETÉS ÉS JOGSZABÁLY-ÉRTELMEZÉS**

A modern jogrendszereket szokásszerűen két nagy jogcsaládba szoktuk sorolni: a common law-ba és a kontinentálisba. Az előbbit dominánsan esetjogként, míg a másodikat törvényi jogként emlegetjük. Az összehasonlító jog egyik, (ha nem a) legfontosabb diskurzusa arról szól, hogy ez a két jogrendszer mely pontjain és milyen jegyeiben különbözik, egyezik meg, vagy épp közelít, konvergál egymáshoz. Azt azonban mind a konvergenciapártiak, mind pedig az ezt vitatók elfogadják, hogy a két jogrendszer módszere, amellyel a korábbi ítéleteket kezeli, radikálisan különbözik. A common law-ban a korábbi jogesetek kezelése a precedenstan elemein nyugszik, míg a kontinentális jogban a jogeseteket a jogszabály-értelmezés segítségével oldják meg, ezért a döntvényi vagy bírói jog szerepe korlátozott, alárendelt. A tanulmány ezt a sommás képet igyekszik árnyalni.

A cikk három részre oszlik. Az első részben a precedensdoktrína és a jogszabály-értelmezés elméletével, és gyakorlati önképével ismerkedhetünk meg. A második rész újabb két részre bomlik. Az első alfejezet egy közelmúltban lezajlott empirikus kutatás eredményeit ismerteti. Ez a kutatás a számítógépes statisztika módszereivel igyekezett a korábbi jogesetekre történő hivatkozásokat feltárni a közzétett magyar bírósági ítéleti korpuszban. A második alfejezet pedig egy konkrét jogterület, a veszélyes üzem által okozott kár angol és magyar bírói érvelési mintáit igyekszik felvillantani.

A tanulmány harmadik része szembesíti az elméleteinket és sztereotípiáinkat a második részben ismertetett kutatással és példával. A két módszer között szokásosan emlegetett öt különbséget számba véve arra a következtetésre jut, hogy a két jogrendszernek a korábbi jogesetek kezelésére szolgáló módszere – legalábbis ami a felsőbbírósági gyakorlatot illeti – korántsem olyan radikálisan különböző, mint ahogyan ezt a tankönyvek sugallják.

1. ELMÉLETEK ÉS SZTEREOTÍPIÁK

A modern (nem tradicionális) jogrendszereket szokásszerűen két nagy jogcsaládba szoktuk sorolni: a *common law*-ba és a kontinentálisba. A magyar jogot ezen belül a német jogkörbe tartozónak gondoljuk.¹ Az összehasonlító jog egyik, (ha nem a)

* PhD, tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1014 Budapest, Országház u. 30.
E-mail: zodi.zsolt@tk.mta.hu.

** A tanulmány végleges változata az MTA TK Jogtudományi Intézetében 2014. március 20-án megtartott műhelyvitan elhangzottak figyelembevételével készült. A szerző köszönettel tartozik opponenseinek, Fleck Zoltánnak (ELTE) és Fekete Balázsnak (MTA TK JTI), valamint a vita minden aktív résztvevőjének.

¹ Konrad ZWEIFERT – Hein KÖTZ: *Introduction to Comparative Law* [angolra ford. Tony WEIR] (Oxford: Clarendon Press 1998) 154; René DAVID: *A jelenkor nagy jogrendszerei* [ford. NAGY Lajosné Duda Margit] (Budapest: KJK 1977). Jóllehet a könyv 1977-es kiadásában David a magyar

legfontosabb diskurzusa arról szól, hogy ez a két jogrendszer mely pontjaikon és milyen jegyeikben különbözik, egyezik meg, vagy épp közelít, konvergál egymáshoz.² A válaszok a konvergenciát tekintve a kategorikus nemtől a kategorikus igenig terjednek. Azonban mindkét válaszban megtalálható az a közös elem, hogy a precedensjogot és a törvényi jogot (a *common law*-t és a kontinentális jogrendszereket), és ennek megfelelően a két jog *működtetésének* mechanizmusait *paradigmatikusan különbözőnek* gondolják. Ez a szemlélet nemcsak az összehasonlító jogtudományban érhető tetten, hanem az „átlagjogász” szemléletmódjában is. Hajlamosak vagyunk gondolkodás nélkül elfogadni, hogy a *common law* és a kontinentális jog egymástól két radikálisan különböző rendszert alkotnak. Így tanultuk az egyetemen, és így gondolunk rá nap mint nap.

Véleményem szerint a precedensjog és törvényi jog különbségét leíró elméletek és kategóriák egy nagy része reflektálatlan és kissé sztereotip. Van olyan magyarázat és megkülönböztetés, amelynek lehet igazság-alapja, más kategóriáknak azonban csak részleges az érvénye, és egyesek talán teljesen hamisak. Ebben a tanulmányban nem magához a konvergencia vitához szeretnék *általában* hozzászólni, hanem egy közelmúltban lezajlott empirikus kutatás³ tényanyagát, valamint egy konkrét jogterület bírói gyakorlatának érvelési mintáit szeretném a *common law* – kontinentális jog megkülönböztetéséből eredő sztereotípiákkal szembesíteni. Tudom, hogy ez az elemzés számos módszerrel és több szinten is elvégezhető lenne,⁴ én azonban egyetlen (bár a téma szempontjából igen fontos) aspektust szeretnék itt elemezni: a bíróságok korábbi jogesetekhez történő viszonyulásának kérdését.

Írásom három részre tagolódik. Az első részben a két jogrendszerrel kapcsolatos sztereotípiáinkat rögzítem. Ennek során előbb ismertetek két befolyásos elméletet, amelyek nagyban meghatározzák, hogy mit is gondolunk a témáról. Még ugyanebben a részben válogatok a kétféle jogalkalmazási módszer *gyakorlati* működését és *önképét* leíró magyarázatokból, és igyekszem kissé részletesebben konceptualizálni a precedensdoktrínát, és a módszertani ekvivalensének tekintett jogszabály-értelmezés és -alkalmazás jelenségét.

A második részben a „valóságot” igyekszem felvázolni, mégpedig két módszerrel. Egyrészt a fentebb említett kutatás egyes eredményeit ismertetem. Ezek az eredmények (legalábbis kvantitatív szinten) pontos képet rajzolnak arról, hogyan

jogrendszert – természetesen – a szocialista jogcsaládba sorolta, azért jelzi, hogy Magyarország, a többi közép-európai országgal együtt a „nyugati hagyományokkal rendelkező országokhoz” tartozik. (DAVID uo. 140.)

² EÖRSI Gyula egész fejezetet szentel híres könyvében a problémának: EÖRSI Gyula: *Összehasonlító polgári jog* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1975) 342–390; lásd Pierre LEGRAND: „European Legal Systems Are Not Converging” *International and Comparative Law Quarterly* 1996/1. 52. és az ott hivatkozott irodalmakat.

³ ZÓDI Zsolt: „A korábbi esetekre történő hivatkozások mintázatai a magyar bíróságok ítéleteiben” *MTA Law Working Papers* 2014/1, http://jog.tk.mta.hu/uploads/files/mtalwup/2014_01_Zodi_Zsolt.pdf.

⁴ LEGRAND (2. lj.) maga is említi az összehasonlítás két szintjét, a szabályok tartalmi összevetését, és a szabályok funkcionális elemzését. Mindkét módszert „felszíninek” minősíti, és helyette a felszín alá hatoló, a kultúrából, a tradícióból és az attitűdökből, az érvelés stílusából összeálló összehasonlítást ajánlja. Emiatt konklúziója igencsak eltér attól, ami ennek a tanulmánynak a következtetése.

is működnek a magyar jogban a korábbi ítéletekre történő hivatkozások. A másik módszerem az, hogy egy illusztratív példán keresztül elemzem egy konkrét magánjogi terület bírói gyakorlatának érvelési mintáit, igyekezve azonosítani a különbségeket és a hasonlóságokat.

Végül a harmadik részben az elméleteinket és sztereotípiáinkat fogom ütköztetni a második részben elvégzett elemzésekkel. Ennek során igyekszem elválasztani a sztereotípiáink elemeit, és azokat a második részben megismert leírásokkal és érvekkel szembesíteni.

1.1. HART ÉS ALLEN MAGYARÁZATAI A PRECEDENSJOG ÉS A TÖRVÉNYI JOG KÜLÖNBSÉGÉRŐL

Sok szerzőt fel lehetne idézni, akik foglalkoztak a precedensjog és a törvény jog megkülönböztetésével, és hogy a választásom Hartra és oxfordi kollegájára, Allenre esett, részben esetleges. Ugyanakkor a két elmélet szerintem együttesen szinte teljes palettáját adja a különbségek szokásos magyarázatának.

Először érdemes Herbert Hart híres példáját felidézni a precedenskövetés és az írott jog különbségéről. Hart a következőt írja:

„Két alapvető, első pillantásra egymástól igen különböző eszköz használatos arra, hogy előre tudassák az emberekkel a későbbiekben alkalmazandó magatartásmin-tákat. Az egyik a lehető legnagyobb, a másik a lehető legkisebb mértékben él általános osztályozó szavakkal. Amit törvényhozásnak nevezünk az elsőre, amit precedensnek a másodikra példa. Megkülönböztető vonásaik érzékeltetésére vegyünk egy egyszerű, nem jogi jellegű példát. Az egyik apa templomba menet azt mondja a fiának: »Minden férfinak és fiúnak fedetlen fővel kell belépnie a templomba.« A másik a templomba lépve leveszi a kalapját és így szól: »Nézd, ilyenkor ez a helyes viselkedés.«”⁵

Hart maga is jelzi, hogy példája leegyszerűsítő, hiszen a 20. századi jogelmélet jelentős részét az tette ki, hogy felismerte, hogy a két módszer közötti megkülönböztetés eltúlzott. Hart szerint ez *elsősorban* azért van, mert az általános szavakkal egyértelműen kifejezett szabályok is beleütköznek időnként nem egyértelmű esetekbe, ahol láthatóvá válik a jog „nyitott szövedéke”, és a szavak jelentésének „félárnyéka”. Mindenesetre két fontos következtetés mindenképpen adódik a harti szövegből. Az első, hogy a precedensjog inkább „tesz” valamit, míg a törvényi jog „mond”. Ez a gondolat a legkorábbi időktől benne van a *common law*-jogászok jogi szemléletmódjában. Ugyanezt állítja Holdsworth is, amikor az angol jog fejlődéséről beszélve Coke-ot, Hale-t és Blackstone-t idézi, majd végül így foglalja össze: „nem a jogesetek alkotják a jogot, hanem azok csak a legjobb bizonyítékai annak,

⁵ Herbert L. A. HART: *A jog fogalma* [ford. TAKÁCS Péter] (Budapest: Osiris 1995) 147.

hogy mi a jog.”⁶ Ugyanígy: Lord Mansfield szerint a jogeset maga csak illusztrálja és magyarázza az általános elveket.⁷ Duxbury könyvében szintén úgy érvel, hogy: „az ügyvédek és a bírák szokásosan emlegetik a ”szabályt” úgy, hogy ez a szabály talán meg sincsen fogalmazva kifejezetten az esetjogban.”⁸ Stone pedig ugyanezt a jelenséget úgy fogalmazza meg, hogy: „ez azt jelenti, hogy a *ratio decidendi* hatókörét gyakran nem határozzák meg, és nem is lehet meghatározni addig, amíg egy későbbi döntés azt nem tisztázza.”⁹ Végül szokták ezt a gondolatot úgy is kifejezni, hogy a döntés már eleve benne volt a jogban, és azt csak ki kellett bontani belőle.

Mindezek alapján mondja Tiersma azt, hogy a *common law konceptuálisan* különbözik a törvényi jogtól, mert végső soron nem a jogesetben leírt szavak, hanem az azok mögött található általános jogelvek számítanak. (Ehhez hozzá kell tegyünk, hogy a törvényi jog esetén is beszélhetünk *ratio legis*ről – például a jogszabály *contra legem* értelmezése, vagy az analógia éppen arra épül, hogy a törvényi jog kanonizált szövege mögött is van egy értelem, egy mögöttes cél, amelyet figyelembe kell venni.)¹⁰

A másik fontos harti gondolat az, hogy az alkalmazás nehézségei a két esetben különbözőek: míg a precedensjogban a ki nem mondott, egyértelművé nem tett szabály jelenti a problémát (mi is a szabály tulajdonképpen?), addig a törvényi jogban az, hogy a nehéz esetekben a tények az általános megfogalmazású kifejezések „félárnyékába” kerülnek.

A másik megvizsgált elmélet C. K. Allen *Law in the Making* című befolyásos művében található. Itt Allen a következőt írja:

„A bírói döntés folyamatát vagy deduktívnak, vagy induktívnak tekinthetjük, és a bíró szerepe nagyban különbözni fog aszerint, hogy az egyik, vagy a másik szemléletet fogadjuk el. Az első elmélet, melyet elsősorban a kodifikált rendszerekkel szoktak azonosítani, azt feltételezi, hogy a jogi szabály, amelyet bármely egyedi esetre lehet alkalmazni, rögzített és biztos az elejétől fogva, és a bírónak csak az a dolga, hogy azt alkalmazza a jogi igazságosság követelményeinek megfelelően, tekintet nélkül a személyes nézeteire. Döntése közvetlenül levezethető az általánostól az egyedi irányában – az általános szabályból az egyedi körülményekig, melyek előtte állnak. [...] A második elmélet, amely az angol jogot jellemzi, ugyanezzel az elsődleges céllal kezdi: meg akarja találni az általános szabályt, amelyet az egyedi esetben alkalmazni lehet. De módszere teljesen különböző. Nem feltételezi, hogy a szabályt *közvetlenül* alkalmazni lehetne egyszerű dedukcióval. Előrefelé dolgozik, az egyeditől az általános felé. Míg a francia bírónak meg kell találnia az absztrakt jog szabályaiban megfogalmazott vezérlő elvét, addig az angol bírónak kutatnia kell

⁶ William S. HOLDSWORTH: „Case Law” *Law Quarterly Review* 1934. 184.

⁷ Peter M. TIERSMA: „The Textualization of Precedent” *Notre Dame Law Review* 2006–2007. 1202.

⁸ Neil DUXBURY: *The Nature and Authority of Precedent* (Cambridge: Cambridge University Press 2008) 23.

⁹ Julius STONE: „The Ratio of the Ratio Decidendi” *American Journal of Legal History* 1959/3. 607.

¹⁰ SZABÓ Miklós: *Ars juris, a jogdogmatika alapjai* (Miskolc: Bibor 2005) 180, 184, 188.

a tanulságok és érvek között, amelyek az egyedi tényekre vonatkozóan születtek. Így ő mindig induktívan érvel, és ennek során kötve van a sajátjánál magasabb fórumok döntéseihez. Az első elméletben a megelőző döntések csak egy általános rendelkezés illusztrációiként hasznosak, míg a másodikban magát az alapot jelentik, melyre az általános szabályt építeni kell.”¹¹

Ebben az elméletben újabb megkülönböztető ismérveket fedezhetünk fel: az első az „induktív” és a „deduktív” módszer különbsége. A precedensjogi módszer induktív, mert az általános szabályt (vagy inkább elvet, sztenderdet – hiszen nincsen kanonizált nyelvi formája) a korábbi döntések tényeire alkalmazott tanulságokból és vitás pontokból egyenként kell kikutatnia, míg a kódex jogokban a szabály (a nyelviileg is rögzített norma) készen áll, és a bírónak a korábbi esetekre tekintet nélkül kell alkalmaznia az előtte levő ügyben. Allen második megfigyelése, hogy a precedens működése egy háromlépcsős folyamat. Az első lépcsőben a bírónak ki kell bontania a mögöttes normatív magot a korábbi esetből. Ez nem triviális, hiszen ez nincsen egyértelműen leírva a döntésben. A második lépcsőben ki kell következtetnie a jogesetből következő jogelvet („*general propositions*”, „*principle*”),¹² míg végül ezt a jogelvet az előtte levő ügyben alkalmaznia kell.¹³ A törvényi jogban Allen szerint nincsen ilyen lépcsőzetes szabálmegállapítási módszer: a szabály egyértelműen „adva van” a leírt törvényszövegben, azt csak alkalmazni kell. A harmadik tétel, hogy a precedens nem szabályozási céllal születik, hanem az a felek jogvitáját akarja eldönteni, míg a törvényi jogot eleve jövőbeli esetek szabályozásának szándékával alkották. Végül, de egyáltalán nem utolsósorban a törvényi jognak beépített mechanizmusai vannak önmaga könnyű és gyors megváltoztatására. A precedens nem lehet megváltoztatni: az egyszer és mindenkorra adott. Lehet azt mondani, hogy az nem a jó jogot mondja ki, vagy nincsen összhangban a mögő képzelt jogelvvvel, de magán a döntésen már nem lehet változtatni.¹⁴

1.2. A PRECEDENSJOG ÉNKÉPE

Ez tehát a jogelmélet *összehasonlító jellegű* megközelítése, ha úgy tetszik, a különbségek madártávlatból. Ugyanakkor (nagyjából a múlt század elejétől-közepétől), a két jogrendszernek kialakult egy nem az összehasonlításon alapuló *gyakorlati* képe is arról, hogy hogyan zajlik a szabályok *alkalmazása* az egyes esetekben. Az angolszász vidékeken ezt el is nevezték „precedensstan”-nak, amely három fő elemet tartalmaz. E három elv egymáshoz is kapcsolódik és szorosan összefügg.

¹¹ Carleton Kemp ALLEN: *Law in the Making* (Oxford: Oxford University Press 1958) 157–158.

¹² Allen Jesselsre hivatkozva egyenesen azt mondja, hogy: „a precedenseket arra használjuk, hogy alapelveket állítsunk fel. A jogalkalmazás teljes folyamatában az alapelvek az elsődlegeselek, míg a precedensek másodlagosak.” ALLEN (11. l.) 270–271.

¹³ Allen ezt a folyamatot illusztrálja is: ALLEN (11. l.) 244–247.

¹⁴ ALLEN (11. l.) 409.

Ezek a 1. a *stare decisis* elve, 2. a *ratio decidendi* és az *obiter dicta* elválasztása, 3. végül a *megkülönböztetés* módszere.¹⁵

Az első a felsőbb bíróságok döntéseinek kötelező erejét biztosító *stare decisis* elve. Bár tudjuk, hogy az elv igazán csak a 19. század közepén szilárdult meg,¹⁶ mégis, a *stare decisis*t a *common law* rendszerek megkülönböztető ismervéneke tekintik, hiszen ez mondja ki expliciten, hogy a felsőbb bíróságok döntéseit kötelező követni, azokhoz a bíróságok kötve vannak. Ez a szabály valóban hiányzik a kontinentális jogrendszerekből. A kontinensen még a legfőbb bírói fórum „elvi” jellegű irányítási eszközei sem kötelezőek (kevés kivétellel). A kontinens bírósága *elwileg* bármilyen ítéletet ignorálhat a döntésében.

A második pillér, a *ratio decidendi* és az *obiter dicta* – a döntés lényegének és a kapcsolódó fejtegetéseknek a kettőssége. A döntésből csak az előbbit kell követni, az utóbbi, a „szabad elmélkedés”¹⁷ bizonyos kérdésekről nem kötelező erejű. Már John Austin kijelenti a *Lectures*-ben:

„Mivel nincsen két tökéletesen egyforma eset, egy meghatározott esetben történő döntés részben olyan tényezőkön múlhat, amelyeket ezek az egyedi vonások vagy különbségek sugalmaztak a bírónak. És a döntés azon része, mely ezekre a különbségekre irányul (vagy a döntés azon része, amely ezeket a speciális érveket tartalmazza), nem szolgálhat precedensként az utána következő döntésekhez, és nem szolgálhat szabályként vagy iránymutatásként. A bírói döntés általános érveit és elveit (amelyeket így elválasztunk az eset egyedi vonásaitól) a jogtudományi szerzők általában *ratio decidendi*ként emlegetik.”¹⁸

Érdekes a fentebbi idézetben megfigyelnünk, hogy Austin *nem a szövegek részeitől* beszél. Az esetek különböznek, és amikor szabályokat kreálunk, akkor bizonyos körülményektől el kell tekintenünk, hogy a megfelelő szabályt megfogalmazhassuk. Érdekes azt is megfigyelnünk, hogy Austin a *ratio*ra a „*general reasons, or principles*” kifejezéseket használja. Ami a legfontosabb a *ratio-dicta* dichotómiában,

¹⁵ ALLEN (11. l.) 225–231, valamint Neil MACCORMICK – Robert S. SUMMERS (szerk.): *Interpreting Precedents. A Comparative Study* (Ashgate: Dartmouth 1997); Frederick KEMPIN: „Precedent and Stare Decisis, the Critical Years, 1800 to 1850” *American Journal of Legal History* 1959/3. 30; DUXBURY (8. l.); STONE (7. l.); Arthur L. GOODHARD: „Determining the Ratio Decidendi of a Case” *Yale Law Journal* 1930–1931/40. 161; William HOLDSWORTH (6. l.); Raimo SILTALA: *A Theory of Precedent. From Analytical Positivism to a Post-Analytical Philosophy of Law* (Oxford – Portland: Hart 2000).

¹⁶ HOLDSWORTH (6. l.) 180; Bár Holdsworth a 18. sz. végére teszi az elv kialakulását, teljesen kifejtett formájában inkább az 1860-as évekre jelenik meg. Klasszikus definícióját pedig Sir Frederick POLLOCK adja, már a bírósági reform után, 1896-ban. „(Egy) rendes felsőbb bíróság döntései kötelezőek az összes ugyanazon ügyszakban tevékenykedő alsóbb bíróság számára, és bár nem feltételek nélkül kötelezőek a vele egy szinten álló bíróságok számára, és magára a döntést hozó bíróságra, azokat erős ellenérvek hiányában ezek is követni fogják. A Fellebbezési Bíróság döntései kötelezőek minden vele egy szinten levő bíróság számára, az összes alatta levő bíróság számára, és általában, legalábbis az angol gyakorlat szerint, magára a Fellebbezési Bíróságra.” Frederick POLLOCK: *A First Book of Jurisprudence* (London: MacMillan 1896) 299.

¹⁷ DUXBURY (8. l.) 26. „*tangential observations*”. ALLEN (11. l.) 227–228.

¹⁸ GOODHARD (15. l.) idézi AUSTINT: *Lectures on Jurisprudence* (1885) 627, a 2. l.-ben 161.

hogy „az a precedens figyelembevételére felhívott bármilyen fokú bíróság feladata, hogy eldöntse, mi volt az igazi *ratio decidendi*”.¹⁹ Egy jogeset *ratio decidendi*-je tehát *utólag* derül ki, rendszerint egy érvelési folyamat közben. Sőt több változatban, az absztrakció több szintjén, sőt több *ratio decidendi* is kinyerhető egyazon precedensből. Végül – bár megkísérelték többen, hogy valamilyen tesztet definiáljanak a *ratio decidendi* kinyerésére²⁰ – ez sohasem sikerült tökéletesen, mert erre nincsen mechanikus módszer.

A harmadik pillér, ahogyan azt az austini szövegrészlet is bizonyítja, összefügg az előző kettővel. Eszerint a jogász munkája egy előtte fekvő jogeset megoldása kapcsán a „megkülönböztetés művészete” (*art of distinguishing*). Ez az a folyamat, amikor a jogi eljárás résztvevői felismerik, és explicitté teszik a saját esetük és a korábbi, hivatkozott eset közötti azonosságokat és különbségeket, majd megvizsgálják, hogy a különbségeknek és az azonosságoknak milyen hatásuk van a jogkövetkezményekre. A megkülönböztetésnek ugyanakkor a három pillér közül a szakirodalom a legkevésbé fontos része lenne. Allen például a megkülönböztetést „elbűvölő játéknak” (*fascinating game*) nevezi, és a felek párharcaként festi le, azaz nem elsősorban a bírői „jogértelmezés” eszközeként.²¹ A módszert egyesek az analogikus jogalkalmazáshoz is hasonlítják. Siltala egyenesen azt mondja, hogy „az analógia használata, és a megkülönböztetés ugyanazon érem két oldala”.²² A megkülönböztetéssel a különbségeket vesszük figyelembe a két jogeset között, míg az analógia használatával a hasonlóságoknak tulajdonítunk relevanciát. Schauer mutat rá, hogy a megkülönböztetés nem egyszerűen az adott, változtathatatlan tények anyagán zajlik, hanem ekkor a tények „újra-karakterizálása”²³ is sokszor végbemegy. Ez nem más, mint egy jogeset „lényeges vonásainak” újraértelmezése.

Végül fontos megjegyezni azt, hogy az angol jogban a döntés *ratio*-ját szövetségesein máig valóban nem emelik ki, amely a fentebbi elmélet és módszertan működőképességének egyik fontos feltétele. Azonban hozzá kell tennem, mert később ennek lesz jelentősége, hogy az amerikai jogban ugyanakkor a szabály megformulázása, *syllabusok* és *headnote-ok* formájában korán elkezdődött.

1.3. A TÖRVÉNYI JOG ÖNKÉPE

A kontinentális jogalkalmazás önképét szinte nyomasztóan uralja Savigny fejtegetése a jogértelmezés elemeiről.

„Így az értelmezésben négy elemet kell megkülönböztetni: a nyelvtanit, a logikait, a történetit és a rendszertanit. Az értelmezés nyelvtani elemének a tárgya az a

¹⁹ ALLEN (11. lj.) 227.

²⁰ Wambaugh ez irányú (sikertelen) kísérletét említi ALLEN (9. lj.) 248.

²¹ ALLEN (11. lj.) 180.

²² SILTALA (15. lj.) 94.

²³ Frederick SCHAUER: „Precedent” *Stanford Law Review* 1986–1987. 581.

szó, amely a törvényalkotó gondolkodásából a mi gondolkodásunkba való átmenetet közvetíti. Ez tehát a törvényalkotó által alkalmazott nyelvi törvényszerűségek kifejtésében rejlik. A logikai elem a gondolkozás tagolásában van, tehát abban a logikai viszonylatban, amelyben az egyes részek egymáshoz viszonyulnak. A történeti elem tárgya az adott törvény idején, a fennálló jogviszony számára meghatározott körülmények. Ezekbe a körülményekbe kellene a törvénynek egy bizonyos módon beavatkoznia, és ezen beavatkozás jellegét – azt, ami ezen törvény által a jogba újonnan be lett illesztve – kell a történeti elemnek tükröznie. Végül a rendszertani elem arra a belső összefüggésre vonatkozik, amely minden jogintézményt és jogszabályt egy nagyobb egységbe foglal.”²⁴

A Savigny által kidolgozott értelmezési keret, a négy „elem” megkülönböztetése (nyelvtani, logikai, történeti és rendszertani értelmezés) az elmúlt másfél évszázadban meglepően tartósnak bizonyult.²⁵ A jogszabály-értelmezés témakörében az 1990-es években született összehasonlító jogi kötetben például²⁶ az összehasonlítás keretét még jórészt ez a felosztás adta, jóllehet több módosítással és további módszerekkel (elsősorban a teleologikus értelmezés módszerével) kiegészítve, amelyre még visszatértek.²⁷ A jogesetek megoldása tehát a kontinens gondolkodásában szintén egy többlépcsős folyamat, de ezek a lépések eltérnek a precedenshasználat lépéseitől. Az első fázisban a tényállással foglalkozunk: kiválogatjuk a „jogilag releváns tényeket” a történelemből. Ezután megtaláljuk a megfelelő szöveghely(ek)et a törvényben. A tények és a szöveghelyek nem pontos illeszkedése esetén bevetjük az értelmezés különböző módszereit – előbb a nyelvtani és vele összefüggésben a logikai, s ha ezzel nem jutunk eredményre, akkor a történeti és a szisztematikus módszert. Ebben a fázisban zajlik le az egyedi történés „általános kifejezések alá sorolása”. Végül az értelmezett normákat logikai műveletekkel „alkalmazzuk”, és levonjuk a jogkövetkezményt. Az elmélet részét képezi az is, hogy a folyamat végeredménye lehet „kiterjesztő” és „megszorító” értelmezés is, a „normál”, helybenhagyó értelmezés mellett. Előbbi esetén a szavak hétköznapi vagy a jogászai zsargonban megszokott jelentéséhez képest új jelentéstartományokat adunk hozzá, utóbbi esetén a konvencionális jelentéséből kivesszünk egyes jelentéstartományokat.

²⁴ Friedrich Carl von SAVIGNY: *Das System des heutigen Römischen Rechts* (Berlin: Veit 1840) 213–214. Savigny szerint az egyes módszerek egymást követik, és csak akkor kell őket használni, ha az előző nem vezetett eredményre.

²⁵ A nyelvtani és logikai értelmezésre ezres nagyságrendben utalnak a magyar bírósági ítéletek. A rendszertani és teleologikus értelmezés kifejezések már inkább csak 200–300 alkalommal jellemzőek. A legritkább a teleologikus értelmezésre utalás – kevesebb mint 100 db –, és kb. ugyanennyi a jogszabály célját explicit felhívó fejtegetés.

²⁶ MACCORMICK–SUMMERS (15. lj.).

²⁷ Pl. Robert ALEXEY – Ralf DREIER: „Statutory Interpretation in the Federal Republic of Germany” in MACCORMICK–SUMMERS (15. lj.) 82–89. Ez a felosztás a logikai és a grammatikai elemet egybeolvasztva „szemiotikus” értelmezésről beszél. A törvényhozó szándékát a genetikus értelmezés kutatja, amelyhez képest a historikus értelmezés a keletkezés körülményeinek vizsgálatát jelenti. A szisztematikus értelmezés a normák közötti összefüggéseket tárja fel, végül a teleologikus értelmezés jön, amelynek két fajtáját különböztetik meg a szerzők, az objektív és a szubjektív teleologikus értelmezést. A módszereket kiegészíti az összehasonlító értelmezés.

Ahogy az esetmódszer mögött a szabály szövegszerű rögzíthetlenségének, és a mögöttes *jogelv* funkcionálisan lényegi szerepének a gondolata áll, úgy áll a kontinentális jogszabály-értelmezési ideológia mögött *a szöveg szentségének és egységének* a gondolata. Ennek eszmetörténeti gyökereit Goodrich így írja le:

„Ahogy Isten rejtett jelenléte teszi a Biblia sok-sok könyvét egységes szöveggé, és egységes tanítássá, ugyanúgy lesznek a Corpus Iuris széttartó szövegei egységes szöveggé vagy szövegrendszerre a Jusztiniánusz császárhoz fűződő közvetlen kapcsolatuk révén. Ahogy az egyház a Bibliának az igazság státuszát tulajdonítja, mivel az Isten szavainak inherens tulajdonsága, úgy alapozták a glosszátorok teljes exegétikai apparátusukat vagy technikájukat a kódex igazságára vagy értelmére. A kódexet, mint írott jogot ugyanúgy a maga egészében ratio scriptaként (írott értelemként) kellett kezelni, ahogy az isteni vagy univerzális értelem áthatja a szent jogot (a lex sacra). A kódex nemcsak a teljes jogot tartalmazza, nemcsak teljes, de úgy is tekintettek rá, mint egy racionális egységre, egy logikailag koherens egészre, mely szerzőjének elsősorú tulajdonságai és történelmi akaratának kivételes logikai karaktere miatt feltétlen engedelmséget és alkalmazást követelt.”²⁸

Ezek a szent szövegek tehát *egy egységet alkotnak*. Emiatt a jogi szövegeket előbb testként, *corpusként* emlegetik, később *rendszerként*, és ennek az egészként történő szemléletmódnak az egyik következménye az is, amit ma *koherenciaként* oly gyakran hívunk fel. Az értelmezés Savigny-féle felfogása mögött is ez a megfontolás áll: a nyelvtani, a logikai, a történeti és a rendszertani elemek egymásutániságával bizonyosan ki lehet nyerni egy olyan értelmet a szövegből, amely megoldja a jogesetet. Később, a pandektistáknál az értelmezési erőfeszítések csúcsát a rendszertani értelmezés jelenti, amely nem egyszerűen összenézi az egyes jogszabályi rendelkezéseket, hanem a jogtételekből jogi fogalmakat kreál, és ezekből jogintézményeket absztrahál.²⁹ A 19. század végén megjelenik az a gondolat is, hogy a jogszabályokat teleologikusan (is) kell értelmezni, amely jelentheti az elképzelt jogalkotó szándékának kutatását, vagy a jogszabály objektív céljának kutatását. A célok és elvek egy részét explicitté is teszik a kódexek általános megfogalmazású generálklauzuláiban, vagy a jogszabályi preambulumokban, és alkotmányos elvek formájában. Ez azonban már a 20. század elejének fejleménye.

2. A JOGALKALMAZÁS VALÓSÁGA

2.1. EGY KVANTITATÍV KUTATÁS EREDMÉNYEI ÉS TANULSÁGAI

Annak megítélésében, hogy a fentebb leírt „klasszikus” elméletek és megkülönböztetések mennyire felelnek meg a valóságnak, a magyar jog vonatkozásában már

²⁸ Peter GOODRICH: „Historical Aspects of Legal Interpretation” *Indiana Law Journal* 1985–1986/3. 341–342.

²⁹ SZABÓ (10. l.) 74.

egy kutatásra is támaszkodhatunk.³⁰ Ez a korábbi esetekre történő hivatkozási mintázatokat igyekezett feltárni, és több mint hatvanezer ítélet szövegét elemezve ad áttekintő képet a korábbi esetekre történő hivatkozások mindennapjairól. A kutatás kvantitatív és kvalitatív módszerekkel igyekezett egy sor kérdést körbejárni. Ilyeneket, mint hogy a magyar bíróságok az ítéleteikben milyen *gyakran* hívnak fel korábbi döntéseket, milyen *típusú* döntéseket használnak szívesebben és kevésbé szívesen, hogyan változik *bírósági szintenként, ügyszakonként* és *időben* a korábbi esetek használata, valamint, hogy mutat-e ez eltéréseket jogterületenként, szűkebb jogi témánként.

A kutatás részeredményei itt most nem lényegesek, csak néhány, az itteni téma szempontjából releváns megállapítást szeretnék abból felidézni. Az első, hogy a korábbi ítéletekre történő hivatkozások száma a vizsgált időszakban *folyamatos emelkedést* mutatott a magyar jogban, lényegében minden bírósági szinten. Míg 2007 táján kb. az ítéletek harminc százalékában találhattunk korábbi jogesetekre történő hivatkozásokat, addig 2012-re ez a szám átlagosan negyven százalékra emelkedett.³¹

Egy másik, az itt vizsgált aspektusból is érdekes megfigyelés az, hogy a bíróságok a precedenseket, különösen azok összefoglalóját lényegében jogszabályként idézik. Ez elsősorban azt jelenti, hogy a jogalkalmazás mindennapjaiban a bíróságok azt a kényelmes módszert követik, hogy az érvelésükben csak a felsőbíróság által eleve absztrakt módon megfogalmazott összefoglalót használják.³² Fontos megfigyelés, hogy a bíróságok különösen kedvelik az ilyen szempontból paradigmikusnak mondható kollégiumi véleményeket, amelyek valójában már szinte teljesen nélkülözik a döntési karaktert, hiszen egy-egy szűkebb jogterület jogi problémáit szisztematikusan, szinte tudományos igényvel dolgozzák fel, veszik végig, és rendezik több jól megformált szabályba, és a hozzá tartozó egy-két oldalas indokolás formájába. A kollégiumi vélemények többségében már nem is találunk konkrét tényállási elemeket, csak a megalkotott szabály dogmatikai indokolását.³³

Az is világos a kutatásból, hogy a két alsóbb bírósági szint (járási bírósági és törvényszéki szint) és a két felsőbb bírósági szint (táblák és a Kúria) eltérő mennyiségben idéznek jogeseteket és elvi irányítási eszközöket, és bizonyos szempontból eltérő módszerrel is viszonyulnak ehhez az anyaghoz. Egyrészt a Kúria rendszeresen felülvizsgálja, tisztítja a döntéseit, jogszabályként hatályosítja, helyezi hatályon kívül, számozza át, és írja újra – ezzel technikai értelemben jogalkotást végez. Másrészt a Kúria bátran, és gyakran nyúl a megkülönböztetés eszközhöz is. (Később erre példát is mutatok.) Az alsóbíróságok ezzel szemben – ahogyan már említettem – a precedensek szövegét *jogszabályként kezelik*, ezért pontosan ugyanúgy építik be az érvelésükbe, mint a jogszabályokat. Gyakori az állandó bírói gyakorlatra történő hivatkozás is, amikor már nem is idéznek konkrét döntvényeket. Az alsóbíróságok ráadásul az egyes döntvény-típusokat *felcserélhetően* keze-

³⁰ ZÖDI (2. lj.).

³¹ ZÖDI (2. lj.) 31.

³² ZÖDI (2. lj.) 53.

³³ ZÖDI (2. lj.) 8, 21.

lik. Ha van jogegységi döntés, azt használják, de nagyon szívesen idéznek kollégiumi véleményt vagy BH-t. Ha egy jogterületen a jogegységi határozatok idézettsége alacsony, szinte biztos, hogy a BH-k idézettsége magasabb lesz. A BH és az EBH érvelésben történő használata között szinte semmilyen kimutatható különbség nincsen.

A harmadik itt említendő fontos megfigyelése a kutatásnak az, hogy drámai különbségek vannak a korábbi esetekre történő hivatkozási sűrűséget tekintve az egyes szűkebb jogterületeken. A magánjog területén például az alábbi a kép:³⁴

	Összes ítélet	Hivatkozást tartalmazó	Elvi döntés/ Jogegységi határozat	Kollégiumi állásfoglalás és vélemény	Elvi bírósági határozat és elvi határozat	Bírósági Határozat (BH)	Alkotmánybíróság határozata	Idéző dokumentumok aránya	JEH/ hivatkozást tartalmazó	Koll. áf és v./hiv. tartalmazó	EBH/ hivatkozást tartalmazó	BH/hivatkozást tartalmazó	AB határozat /hivatkozást tartalmazó
Sajtó-helyreigazítás	958	788	10	2327	17	136	576	82%	1%	295%	2%	17%	73%
Közös tulajdon megszüntetése	583	320	5	611	13	173	1	55%	2%	191%	4%	54%	0%
Személyiségi jog megsértése	912	490	4	630	70	388	631	54%	1%	129%	14%	79%	129%
Személyhez fűződő jog megsértése	1676	887	6	680	219	663	1055	53%	1%	77%	25%	75%	119%
Szerződés érvénytelenségének megállapítása	1724	761	229	458	276	1032	25	44%	30%	60%	36%	136%	3%
Tulajdonjog megállapítása	1004	426	125	310	71	466	60	42%	29%	73%	17%	109%	14%
Vállalkozói díj megfizetése	370	145	8	42	23	175	0	39%	6%	29%	16%	121%	0%
Közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése	542	171	9	84	48	179	34	32%	5%	49%	28%	105%	20%
Kártérítés megfizetése	5903	1564	181	897	372	1253	385	26%	12%	57%	24%	80%	25%
Kölcsön visszafizetése	840	187	19	81	56	178	7	22%	10%	43%	30%	95%	4%
Összesen	14142	5594	588	6078	1142	4468	2774	40%	11%	109%	20%	80%	50%

Ami első látásra is feltűnő, hogy még a klasszikus magánjogi ítélezés esetén sem beszélhetünk a korábbi jogesetek érvként történő használatának gyakoriságával kapcsolatban valamiféle egységes gyakorlatról. Egyes területeken az ítéletek nyolcvankét százaléka tartalmaz hivatkozást felsőbb bírósági ítéletre, más területeken alig több mint húsz százaléka. Fentebb említettem és a táblázatból jól látszik, hogy a különböző absztraktsági fokú felsőbb bírósági eszközöket és egyedi döntéseket a bíróságok eltérő sűrűséggel használják, de egymással felcserélhetőnek vélik. Például a személyhez fűződő jogok megsértése kapcsán alig van jelentősége a jogegységi döntéseknek, viszont bizonyos alkotmánybírósági ítéletek (amelyek egyéb-

³⁴ ZÓDI (2. lj.) 34.

ként alig játszanak szerepet más jogterületeken a magyar bíróságok gyakorlatában) itt nagyon nagy jelentőséget kapnak.

Összességében a kutatás tehát nemcsak a korábbi esetek *intenzív, és egyre gyakoribb* használatát mutatja, hanem azt is, hogy bizonyos területeken a döntvények és más elvi „iránymutatások” nélkül a bíróságok nagyon nehezen boldogulnának. Léteznek olyan jogterületek ugyanis, ahol a jogszabály megfogalmazása annyira általános, generálklauzula-szerű, vagy olyan centrális szerepet játszanak benne morális vagy hétköznapi gyökerű fogalmak („adott helyzetben általában elvárható”, „becsület, emberi méltóság megsértése”, „a bentlakó méltányos érdekei”, „lényeges körülmény”), hogy a valódi „jog”, szabály csak a döntvényekből hüvelyezhető ki.

A tanulmány következtetése az, hogy a magyar jog ettől még *nem precedens-jog*.³⁵ Ezt a kijelentését elsősorban arra alapozom, hogy az alsóbírói ítéletek *érvelési mintázatai* egyáltalán nem hasonlítanak a precedensjogokban ismertekéhez, mert a magyar indokolások a döntést logikai műveletként igyekeznek beállítani. Úgy indokolnak, hogy a jogszabályokból, és az állandó bírói gyakorlatból a döntés *következik*, míg a precedensjogok az ítéletet elsősorban egy érvek csatájából kibontakozó, azt lezáró saját érvrendszernek, és ebből következően elsősorban retorikai teljesítménynek tekintik.

Ezt az állítást itt most szeretném egy kicsit árnyalni. Az igaz, hogy érvelési stílus (és különösen az alsóbírói érvelési stílusa) szempontjából a magyar jognak valóban nincsen precedensjogi karaktere, és valószínűleg nem is lesz soha. Ez a típusú ítéletszerkesztési módszer nagyon mélyen imprimálódott a magyar bírói karba, és nagyon mélyen beágyazott kulturálisan is.³⁶ (Nem véletlen, például, hogy olyan merev az elzárkózás a bírói különvélemények közzétételétől.) Ugyanakkor, ha egy konkrét szűkebb jogterület *felsőbírói* bírói gyakorlatát vizsgáljuk, akkor a két jogrendszer különbségének jellemzésére használt sztereotípiák gyengülni látszanak.

2.2. PRECEDENSKÖVETÉS ÉS JOGSZABÁLY-ÉRTELMEZÉS EGY KONKRÉT PÉLDÁN, A VESZÉLYES ÜZEM BÍRÓI GYAKORLATÁN KERESZTÜL

A számok tehát azt mutatják, hogy bizonyos területeken a korábbi esetekre történő hivatkozás gyakorlata teljesen mindennapi jelenség a magyar jogban. Ez azonban önmagában még semmit nem mond arról, hogy hogyan is zajlik ténylegesen ez a folyamat. Hogyan néz ki például a jogalakítás a precedenseken keresztül a két jogrendszerben. Ahhoz, hogy ezt megérthessük, egy viszonylag jól összevethető jogterületet, a veszélyes üzemi (vétkesség nélküli) felelősség jogintézményének bírói gyakorlatából ragadtam ki néhány érvelési mintát és epizódot.

³⁵ ZÖDI (2. lj.) 54.

³⁶ Ugyanerre utal LEGRAND is (2. lj.).

2.2.1. AZ ANGOL HELYZET

Az angol precedensjogban a felelősség ezen alakzatát a *Rylands v Fletcher*³⁷ jogeset alapozta meg. A jól ismert ügyben a gőzmalmot üzemeltető Rylands víztározót épített a bányatulajdonos Fletcher földje felett, amely (bár kompetens mérnökökkel terveztetett, és a kellő gondosság mellett másokkal ásatott ki) nem sokkal az építése után egy elhagyott és észre nem vett bányajáraton keresztül elöntötte Fletcher bányáját, jelentős kárt okozva neki ezzel. Mivel közvetlen vétkesség nem volt kimutatható az ügyben, Blackburn az Exchequer Chamber bírása így értekezett:

„Úgy gondoljuk, hogy a jog igazi szabálya az, hogy az a személy, aki saját céljaira, a földjeire odavisz, összegyűjt és rajta tart akármit, ami elszabadulása esetén kárt okozhat, azt saját kockázatára kell tegye, és ha nem így tesz, akkor mindekelőtt felelős minden kárért, amely annak elszabadulásakor természetes következményként felmerül. Kimentheti magát, ha bebizonyítja, hogy az elszabadulás a felperes hibájának tulajdonítható; vagy netán az elszabadulás vis maior következménye, esetleg isteni beavatkozásnak köszönhető. Mivel azonban itt semmi ilyesmi nem áll fent, szükségtelen azt firtatni, milyen kimentési ok lehetne a megfelelő. Az általános szabály, ahogy azt korábban kimondtuk, itt általánosságban igaz. A személy, kinek fűvét vagy gabonáját a szomszéd elszabaduló barma lelegette, akinek bányáját a szomszédjának víztározójából származó víz elöntötte, akinek pincéjét a szomszéd árnyékszékének szennyje elöntötte, vagy akinek lakhelyét szomszédjának lúggal végzett tevékenysége ártalmas gőzökkel mérgezte, az önhibáján kívül károsult, és ésszerűnek és igazságosnak tűnik, hogy a szomszéd, aki tulajdonára odavitt valamit (mely természetűl fogva nem volt ott), és amely mindaddig ártalmatlan, amíg az a tulajdonán belül marad, de amelyről tudja, hogy ártalmas lehet, ha az szomszédaihoz ájtut, kötelezett kiegyenlíteni a kárt, ha ezt nem tudja a saját tulajdonán belül tartani. [...] A források alapján úgy gondoljuk, ez a jog szabálya, akár vadállatokról, akár vízről, akár szennyről, akár ártalmas gázokról van szó.”

Ebben a hosszú fejtegetésben legalább hat-nyolc elemet különíthetünk el. A saját haszonszerzés miatt a földre hozott dolgot, amely eredetileg nem volt ott, annak tudatát, hogy ez veszélyes, a dolog „megszökését”, a lehetséges kimentési okokat, amelyek közül hármat is ajánl a fejtegetés. Két mozzanatra figyeljünk. Egyrészt, akik elkezdik használni a szabályt – már maga a fellebbviteli fórum is a döntésében –, mindig úgy igyekeznek az új elemeket is bemutatni a szabályban, mint amelyek már *benne voltak korábban is a jogban*, és nem az adott esetnek a kapcsán mondatnak ki először. Lord Cairns a Lordok Háza döntésében azzal érvel, hogy

³⁷ *Rylands v Fletcher* (1866) LR 1 Ex 265 (másodfokú ügy). Eörsi hires könyvében több helyen is említi a *Rylands v Fletcher* ügyet, de inkább annak illusztrálásaként, hogy ebben az ítéletben az „újító szellemű” bírák olyan elvet mondtak ki, amelyet később folyamatosan szűkített a bírói gyakorlat. Mivel ebben az írásban nem célom az elvnek magának a fejlődéstörténetét vázolni, inkább a bírói érvelés szerkezetét próbálom feltárni, nem szállnék Eörsi megállapításaival vitába. Eörsi (2. l.) 478.

az elvek, amelyekben Blackburn érvelése nyugszik, már megtalálhatóak a *Smith v Kenrick*,³⁸ illetve a *Baird v Williamson*³⁹ ügyekben. De ha alaposabban elolvassuk azt a fejtegetést, amelynek a végén Cairns lordkancellár⁴⁰ citálja a két ügyet, ott ezt találjuk:

„Lordjaim, az alapelvek, melyek alapján ezt az ügyet el kell dönteni, rendkívül egyszerűnek tűnnek nekem. Az alperesek [...] jogosan használhatták volna a területet bármely célra, amely a *föld rendes* [rendeltetészerű – ordinary course of enjoyment] *használatának minősül*. És ha az ilyen, általam a *föld természetes használatának nevezett* folyamat során gyűlik fel a víz akár a felszínen, akár a föld alatt, és az a természet törvényei folytán átkerül a felperes által birtokolt területre, akkor a felperes nem panaszkodhatna fel az eredmény megtörténtét. Ha úgy kívánta volna, meg is védhette volna magát ellene.”

Az eredeti határozatban *nem természetes* használatról van szó, hanem valaminek az odavivéséről, amely természet szerint nem volt ott. A természetes és a nem természetes használat elkülönítését és hosszú magyarázatát valójában Lord Cairns „tette bele” az esetben két másik esetre utalással, azzal, hogy az alapeset egy elemét kiragadja, alapelveként aposztrofálja, és ellenpéldával is illusztrálja.

A fenti példákban a hivatkozott jogesetek tehát valóban nem mondják ki *explicit*e a szabályt, illetve egyszerre többféle szabályt is kimondanak, és többféle körülményt is megemlítenek. Sőt: a fejtegetésben fiktív példákkal is találkozunk.

A jogeset későbbi sorsát ismerjük. Az eredeti esetben, majd a ráépülő jogesetekben a tudomány és a joggyakorlat egymásra válaszolató módon kanonizálja a szabályokat, amelyekben olykor új elemek is felbukkannak, mint például a veszélyes anyag, vagy veszélyes tevékenység fogalma.⁴¹ De ez a rögzítés és kanonizálás nem teljes és nem végleges. Léteznek rövidebb, „*rule in the [...] case*” formában hivatkozott szövegváltozatok, illetve részletesebben elemeikre szedett (a fenti ügyben a szabály elemeit és a kimentési okokat akkurátusan felsoroló) elemzések. *A szabály azonban valójában soha nem vesz fel egy vitathatatlan, végleges, statikus nyelvi formát*. Százharminc–százhatvan évvel a keletkezés után is lehet arról értekezni, hogy azt „revitalizálni kell”,⁴² vagy, az eredeti jogeset „történeti tényállását” újragondolva azt mondani, hogy az egész szabály úgy, ahogy van rossz,⁴³ vagy épp egy friss jogesetben azt állítani, hogy Lord Blackburn érvelésének nem is az a lényege, amelyet szokásosan ki szoktak belőle emelni. Lord Sumption így érvel:

³⁸ *Smith v Kenrick* [1849] 7 C. B. 515.

³⁹ *Baird v Williamson* 143 E. R. 831; [1863] 15 C. B. (N. S.) 317.

⁴⁰ *Rylands v Fletcher* [1868] UKHL 1 (17 July 1868) (fellebbviteli eljárás a Lordok Háza előtt).

⁴¹ Pl. John HODGSON – John LEWTHWAITE: *Tort Law* (Oxford: Oxford University Press 2007) 385–387, valamint Catherine ELLIOTT – Frances QUINN: *Tort Law* (Harlow: Pearson 2005) 272–274.

⁴² Richard SHIELDS: „Liability Without Fault, Rylands v. Fletcher Revitalised” *Trinity College Law Review* 1999/2. 124.

⁴³ Frank C. WOODSIDE [et al.]: „Why Absolute Liability under Rylands v Fletcher is Absolutely Wrong” *University of Dayton Law Review* 2003-2004/1. 1.

„A Rylands v Fletcher és a Dalton v Henry Angus & Co ügyeket az alperes alvállalkozója által folytatott veszélyes tevékenységre történő utalással is lehet magyarázni, ahogyan például a Fellebviteli Bíróság a Honeywill and Stein Ltd v Larkin Brothers (London’s Commercial Photographers) Ltd. ügyben tette. De Lord Blackburn fejtegetéseiből világosan kitűnik, hogy *bennük a lényeges kérdés az volt, hogy a felek, mint telekszomszédok között fennállott azt megelőzően egy viszony, melyből a jogellenes magatartástól független kifejezett kötelezettség vezethető le.* A kötelezettség az alperest személyesen terhelte, mert azon szomszédos föld birtoklásához kötődött, amelyről a veszély származott.”⁴⁴

Magát az eredeti jogesetet már kevesen olvassák és idézik szó szerint, a feldolgozásokban, *brief*ekben, tankönyvekben, és persze legfőképp további precedensekben él tovább. Ha tehát beszélhetünk egyáltalán a hagyományos értelemben vett szabályról, az valójában mára már eltérő autoritású jogesetek és tankönyvek *százaianak a szövegébe zártan léteznek*, ezekből szűrhető le. És ezekben az elsődleges és másodlagos szövegekben ráadásul a „ténykérdések” és a „jogkérdések” kibogozhatatlanul össze vannak keveredve, mert a leírások, mint valami hosszú és igen részletes „hipotézisek” is a szabály részévé válnak.

2.2.2. A MAGYAR HELYZET

A veszélyes üzemi felelősség a régi Ptk. (1959. évi IV. tv.) 345. § (1) bekezdésével került bele a kodifikált magyar jogba.⁴⁵ „Aki fokozott veszéllyel járó tevékenységet folytat, köteles az ebből eredő kárt megtéríteni. Mentésül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a kárt olyan elháríthatatlan ok idézte elő, amely a fokozott veszéllyel járó tevékenység körén kívül esik.” A szakasznak természetesen gazdag bírói gyakorlata fejlődött ki. A bírói gyakorlat tartalmi részleteivel itt most nem foglalkozom: szeretném megérteni, hogy ezt az általános szabályt hogyan „használgják” a bírák. Erre hozok néhány példát, az okfejtés, az érvelés rövidebb kontextusaiban.

⁴⁴ *Woodland v Essex County Council* [2013] UKSC 66 (23 October 2013); Lord Sumption a 9. bek.-ben (kiemelés tőlem – Z. Zs.).

⁴⁵ Az ezt megelőző időszakot azért nem említem, mert 1959-ig – a magánjog egészéhez hasonlóan – nem kodifikált formában, hanem szokásjogi alapon élt ez az intézmény is. A veszélyes üzemi felelősség egyik alelete, a vasút felelőssége csaknem ugyanabban az évben kerül be a magyar jogba, amikor a *Rylands v Fletcher* ügy keletkezik. Az 1874. évi XVIII. törvénycikk, amely a vaspályák által okozott halál vagy testi sértés iránti felelősségről intézkedik, a következőket mondja: „1. § Ha valamely, habár a közforgalomnak még át nem adott vaspálya üzeménél valaki életét veszti, vagy testi sértést szenved, az ezáltal okozott károkról az illető vaspálya-vállalat felelős, kivéve, ha a vállalat bebizonyítja, hogy a halált vagy a testi sértést elháríthatatlan esemény (vis major), vagy egy harmadik személynek elháríthatatlan cselekménye, melyet a vaspályatársulat megakadályozni képes nem volt, vagy a megholtnak, illetőleg a sérültnek saját hibája okozta.” A bírói gyakorlat a szabályt használatba veszi, és kiterjeszti szinte az összes, akkor ismert veszélyes üzemi típusra, és a veszélyes üzemi felelősségnek hatalmas gyakorlata alakul ki. (vö. MARTON Géza: *A polgári jogi felelősség* (Budapest: Triorg 1991) 196–201; DR. VADÁSZ LAJOS (szerk.): *Bírói gyakorlatunk legújabb szabályai* (Budapest: Rónai Miksa Könyvkereskedése 1932) 63–65.

Az már a szabály kodifikálásakor egyértelmű, hogy a járművek veszélyes üzemnek minősülnek, hiszen a szabály eredeti formájában épp a vasút által okozott károokra válaszul került be a magyar jogba. De vajon a gépkocsivezető rosszsulléte elháríthatatlan külső ok-e? Egy 1975-ös döntés így érvel:

„Álláspontja szerint a fokozott veszéllyel járó tevékenységi kört kiterjesztően kell értelmezni, az nem korlátozódhat a gépjármű gépi, technikai berendezéseire, hanem e körbe tartozik a gépjármű felett uralmat gyakorló személy, vagyis a gépjármű vezetője is. Így tehát a gépjármű vezetőjénél mutatkozó »rendellenesség« – az adott esetben az eszméletvesztéssel járó rosszsullét – nem minősíthető olyan külső oknak, amely az alperest mint a veszélyes üzem üzemben tartóját a kártérítési felelősség alól mentesíthetné. [...] Tévedett a másodfokú bíróság, amikor arra a jogi álláspont-ra helyezkedett, hogy az alperes betegsége és az ezzel együttjáró hirtelen eszméletvesztése olyan elháríthatatlan oknak minősül, amely a fokozott veszéllyel járó tevékenység körén kívül esik. A gépkocsi üzemeltetése során a gépkocsi vezetőjének tevékenysége szorosan összefügg a fokozott veszéllyel járó tevékenység folytatásával. A vezető hirtelen bekövetkező és balesetet is előidéző rosszsulléte a veszélyes tevékenység folytatásának olyan mozzanata, amely nem esik a fokozott veszéllyel járó tevékenység körén kívül. A gépkocsi üzembentartójának kártérítési felelőssége tehát a Ptk. 345. §-ának (1) bekezdése alapján megállapítható.”⁴⁶

Két évvel később az egyik BH-ban pedig ezt olvashatjuk:

„A veszélyes üzemi tevékenységgel okozati összefüggésbe hozható kártérítési igény elbírálásánál nem lehet a felelősségi szabályokat azonos módon alkalmazni akkor, ha a baleset üzemen kívül helyezett vagy a motor üzemeltetése közben, de éppen álló helyzetben levő járműnél következett be.

A peradatokból az állapítható meg, hogy a gépkocsivezető a könnyebb lerakodás érdekében a pótkocsit meg akarta fordítani, ezért a motoros járművel a pótkocsit meg akarta fordítani. Amikor a pótkocsi is megsüllyedt, azt átmenetileg le kellett kapcsolni. Így csupán arra a rövid időre szűnt meg a motoros jármű és a pótkocsi közvetlen kapcsolata, amíg a gépkocsivezető más szögben kísérelte meg a megsüllyedt jármű megközelítését, és annak motoros gépkocsival ismételt összekapcsolását. A veszélyes üzem működésének körét nem lehet pillanatnyi helyzet szerint megítélni, hanem a veszélyes tevékenység folytatását folyamatában egységesen kell értékelni.

Az adott esetben a felperes balesete a veszélyes üzemi tevékenységgel okozati összefüggésbe hozhatóan következett be. A motoros gépkocsi pillanatnyilag álló helyzetben volt ugyan, a motor folyamatos járatása azonban éppen azt célozta, hogy az összekapcsolás megoldható legyen. Így a felperes által elszenvedett baleset lényegében nem álló járműnél, illetve az arról való rakodás során következett

⁴⁶ BH 1975. 267.

be, hanem a gépjármű üzemeltetése közben akkor, amikor a gépkocsivezető a lesülylyedt pótkocsit ki akarta szabadítani.”⁴⁷

Az érvelés jelentőségét az adja, hogy addig a bírák ragaszkodtak a veszélyes üzem = gépi erő főszabályához. Ebben az esetben azonban a pótkocsi épp nem volt összekapcsolva a „motoros járművel”. Azt is érdemes megjegyezni, hogy az ügy háttérében az Állami Biztosító biztosítási szabályzatának értelmezése állt.

2002-ben vitássá vált egy jogesetben, hogy vajon a szőlőcefréből felszabaduló mérgező gázok miatt lehet-e a kapcsolódó tevékenységet veszélyes üzemnek minősíteni. A bíróság így érvel:

„A Ptk. 345. §-ának (1) bekezdése a fokozott veszéllyel járó tevékenységért fennálló felelősséget szabályozza, de nem határozza meg a fokozott veszéllyel járó tevékenység fogalmát. Az ebbe a körbe tartozó magatartások kimerítő felsorolása sem lehetséges, mert e tevékenység tartalma és köre a technika fejlődésével változik, bővül, ezért a bíróságnak egyedileg kell eldöntenie, hogy az adott ügyben felmerülő tevékenység fokozott veszéllyel jár-e. Az adott esetben egyértelműen megállapítható, hogy az alperes tevékenysége során olyan technológiát alkalmaz, amelynek során veszélyes és ártalmas mérgező anyagok – gázok – keletkeznek, ezért nem tévedtek a bíróságok, amikor az alperes tevékenységét veszélyes üzemi jellegűnek minősítették, és felelősségét a Ptk. 345. §-ának (1) bekezdése szerint vizsgálták.”⁴⁸

2009-ben egy bíró mindkét jogesetre hivatkozik, de egy fontos újabb szabályt említ meg, sőt olyan vizsgálandó szempontokat is megemlíti az újonnan feltűnő szabály kapcsán (alkalmazott berendezések, technológiai folyamatok, felhasznált anyag), amelyek egyébként a hivatkozott döntésben nem is szerepelnek.

„Az elsőfokú bíróság helyesen mutatott rá, hogy a Ptk. 345. §-a nem határozza meg azt a tevékenységi kört, amelyet fokozott veszéllyel járó tevékenységnek kell tekinteni. A Legfelsőbb Bíróság a BH 306/2002. szám alatt közzétett eseti döntésében olyan iránymutatást adott, miszerint a bíróságnak egyedileg kell mérlegelnie, hogy az adott tevékenység fokozott veszéllyel járónak minősülhet-e. Az eseti döntés értelmében e kérdésben a bíróságnak a tevékenység során alkalmazott berendezések, technológiai folyamatok, valamint a felhasznált anyag jellege alapján kell állást foglalni. A Legfelsőbb Bíróság BH 491/1977. számú eseti döntésében pedig arra mutatott rá, hogy a veszélyes üzem működési körét nem lehet a pillanatnyi helyzet szerint megítélni, hanem a tevékenység folytatását folyamatában egységesen kell értékelni. Ennek során a tevékenységhez használt eszköz szokásos módon történő, rendeltetésszerű használatából kell kiindulnia, és azt kell vizsgálnia, hogy a szokásos működés során fellépő csekély hiba is aránytalanul széles körben vagy aránytalanul súlyos károkat eredményezhet-e.”⁴⁹

⁴⁷ BH 1977. 491.

⁴⁸ BH 2002. 306.

⁴⁹ Fővárosi Ítéletábrla Pf. 21254/2009/6, (kiemelés tölem – Z. Zs.).

A csekély hiba – aránytalanul súlyos következmény azután ítéletek tucatjaiban tűnik fel, mint a veszélyes üzem *jelleget* *ismérve*. Egy döntés egyenesen így fogalmaz:

„A törvény a veszélyes üzem fogalmát nem definiálja és az ilyennek minősülő tevékenységeket nem is sorolja fel, hanem azt az általános kárfelelősségi alakzathoz hasonlóan generálklauzula formájában szabályozza. Ennek oka, hogy a tevékenységek köre a technikai fejlődés és a világ változása miatt folyamatosan bővül, ezért a bírói gyakorlat feladata eldönteni, hogy adott időben milyen tevékenység minősül fokozottan veszélyesnek. A fokozott veszéllyel járó tevékenység fő ismérve, hogy csekély hiba is aránytalanul súlyos károkat eredményezhet.”⁵⁰

Az 1959-es Ptk. indoklásában – bár az megpróbál általános szempontokat adni ahhoz, hogy mi tesz egy tevékenységet vagy entitást a veszélyes üzemmé⁵¹ – szó sincsen a „csekély hiba – súlyos kár” szabályáról. És az az igazság, hogy a hivatkozott 1977-es bírósági ítéletben sincsen szó erről. Az, hogy a veszélyes üzem lényege a csekély hiba folytán előálló aránytalanul súlyos következmény, valamikor, valahogyan bekerült a joggyakorlatba, és teljesen egyértelmű, hogy ezt a szabályt a bírói gyakorlat alakította ki.

És mi a sorsa az érvelés másik szálának, az álló motorú jármű veszélyes üzemi jellegének? Az 1977-es döntés még egy fikciót alkalmazott: a motor ugyan állt, de a baleset „lényegében nem álló járműnél” következett be. 2006-ban már úgy tűnik, nincsen szükség erre a fikcióra.

„Az általános bírói gyakorlat szerint a gépjármű veszélyes üzemi jellege megszűnik akkor, ha a motor leáll. A gyakorlatban felmerült azonban az a kérdés, hogy az álló jármű mennyiben tekinthető fokozott veszélyforrásnak. A Legfelsőbb Bíróság Elnökségi Tanácsának határozata (PJD VI.225. szám) szerint »a gépjármű veszélyes jellege nem szűnik meg annak folytán, hogy a forgalomban részt vevő járművet valamilyen közbejött okból – de a továbbhaladás szándékával – rövidebb időre megállítják.« Ha a gépjármű meghibásodik, és ezért leáll, mindaddig nem szűnik meg veszélyes üzemi jellege, amíg az út szélére, vagy a forgalomból félre eső más helyre nem állítják. [...] Az jelen esetben nem vitás, hogy a [gépjármű] motorja nem járt, mert az leállt feltehetően a benzin hiánya miatt. Amennyiben a motoron valamilyen javítani tudtak volna, a továbbhaladás szándéka kétségtelen volt.”⁵²

⁵⁰ Fővárosi Törvényszék P. 26990/2010/49; ez a vörösiszap-katasztrófa ügyében született egyik ítélet.

⁵¹ *A Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyve; Az 1959 évi IV. törvény és a törvényjavaslatának miniszteri indoklása* (Budapest: KJK 1960) 268: „A javaslat szabályainak alkalmazása során mindenesetre általában irányadó szempontként kell érvényesülnie, hogy a tevékenység fokozott veszélye számottevő gépi erő alkalmazásából eredjen.”

⁵² Fővárosi Törvényszék P. 22662/2006/12.

Végül a sort egy friss ítélettel zárom, ahol a bíróságnak egy nyári bobbálya veszélyes üzemi jellegével kapcsolatban kellett állást foglalnia. A nehézség abból fakadt, hogy az alperes olyan bírósági határozatokkal védekezett, amelyekben bizonyos veszélyes sporteszközök használatát, ha az önként vállalt volt, a bíróság kizárta a veszélyes üzemi felelősség köréből.

„Az alperesnek a bobbálya sporteszköz jellegével összefüggő védekezését a Kúria nem osztotta. Kétségtelenül vannak olyan sporteszközök, amelyek igénybevétele szükségképpen együtt jár a károsodás bizonyos kockázatával és ez az önként vállalt kockázat kihat a kártérítési felelősség kérdésére is. Ilyennek minősítette például a Legfelsőbb Bíróság a vitorlázó repülést (BH 1977. 17.) vagy a Fővárosi Ítéletábra a bűvárúszást (6. Pf. 21.135/2006/4.), illetőleg a siklóernyőt (6. Pf. 20.541/2011/4.). A bobbálya azonban ezekkel nem hasonlítható össze sem a tevékenység felkészültségi igényét, sem pedig annak jellegét illetően. A bobbálya ugyan nem játékszer, de nem is sporteszköz, nem fejleszt semmilyen emberi képességet vagy készséget, továbbá igénybevétele a rendszeresség nem jellemző. Annak célja az alkalmi jellegű, szabadtéri szórakozás és kikapcsolódás, aki abba beül, semmilyen kockázatot nem vállal. Ezért az alperes ilyen ok miatt sem mentesülhetett a kártérítési felelősség alól.”⁵³

Mit látunk tehát? A veszélyes üzemi felelősségnek van ugyan egy szövegszerűen rögzített szabálya, de ez a megfogalmazásában általános (bár még mindig sokkal kevésbé, mint például az általános kártérítési alakzat), és *legfeljebb kiindulópontként szolgál*, hogy a bírák azt *továbbírják*. A szöveghez esetleg társul ugyan egy „hivatalos” magyarázat, azonban a bírói gyakorlat itt is elkezdti a szabályt előbb elemeire szedni (amely elemek nem feltétlenül egyeznek meg a jogalkotó által elképzelt építőelemekkel), majd ezeket az elemeket konceptualizálni („Külső” ok-e a rosszullet?), további al-elemekre bontani, egymással kapcsolatba hozni, és az egyes szabályok mögött meghúzódó „rációt”, lényegét, alapvet, logikai megfontolást megkeresni és kimondani. Szemtanúi lehetünk annak is, hogy olykor a bíróság picit hajlít a tényeken („lényegében nem álló jármű”), és alkalmazza a „mi lett volna ha” típusú érvelést is („amennyiben a motoron valamennyit javítani tudtak volna”). Az is egyértelmű, hogy az egyszer bevált érveléseket újra felhasználja, és érvelési láncokká alakítja. Megezik, hogy beelátnak olyan érveket is a korábbi döntésekbe, amelyek azokban nem voltak benne. És persze, ki nem mondottan alkalmazza a megkülönböztetést is. („A bobbálya ugyan nem játékszer, de nem is sporteszköz.”) Én ebben a fejlődési láncolatban és továbbírásban, rekontextualizálásban és újrakonceptualizálásban nem látok olyan nagy különbséget ahhoz képest, amit az angol jogban láttunk. Nem tartalmi értelemben, hanem elsősorban a módszerben, ahogyan a bírógenerációk továbbírják egymás ítéleteit, felerősítenek egyes elemeket, megtalálják a mögöttes „rációt”, megkülönböztetnek és felülírnak a szabályokon belül egyes elemeket.

⁵³ BH 2013. 91.

3. AZONOSSÁGOK ÉS KÜLÖNBSÉGEK – CÁFOLHATÓ ÉS MŰKÖDŐ SZTEREOTÍPIÁK

Áttekintettem néhány befolyásos elméletet a precedens és a jogszabály különbségéről. Röviden megvizsgáltam a magyar „precedenshasználat” jellegzetességeit néhány számszerű összefüggésen keresztül. Összehasonítottam az érvelési mintázatokat egy jól megfogható magánjogi jogterületen, a veszélyes üzemi felelősségen, igyekezve megérteni, hogyan „működik” a precedensjog és a törvényi jog.

Most mindezek fényében megvizsgálom őt, a tanulmány elején idézett olyan distinkciót, amelyet a törvényi jog és a precedensjog közötti különbségek érzékeltetésére szoktak használni. Minden distinkció kapcsán igyekszem majd röviden megvilágítani, hogy egyik sem tűnik olyan kérérelhetetlenül sarkosnak és élesen elválaszthatónak.

3.1. KÖTELEZŐ PRECEDENS (*STARE DECISIS*) KONTRA NEM KÖTELEZŐEN KÖVETENDŐ, JOGÉRTELMEZŐ BÍRÓI GYAKORLAT

A két jogalkalmazási modell közötti különbséget elsősorban a *stare decisis* elvének meglétével vagy hiányával szokták elkülöníteni. Azonban fentebb láthattuk, hogy a *stare decisis* elve mennyire *képlékeny, puha elv*. Egyrészt történetileg kontingens, másrészt kikerülhető, hiszen összefügg a *ratio decidendi – obiter dicta* megkülönböztetéssel. A *common law* bíróságán ugyanis csak a *ratio decidendi* a kötelező, amelyet azonban a bíróságok *utólag* állapítanak meg, hüvelykeznek ki egy-egy ítéletből. A másik oldalon, a kontinensen az egyedi határozatok valóban nem kötelezőek, azok csak a jogszabály értelmezéséhez szolgálnak támpontul. Ugyanakkor attól, hogy a kontinens jogrendszerében *nincsen* formálisan rögzítve valahol, hogy a felsőbbbíróságok aktusai kötelezőek, a helyzet *ténylegesen* még lehet az, hogy ezeket az alsóbíróságok szinte kivétel nélkül követik. Nem is tehetnek másként, hiszen az ügyek fellebbezés folytán felkerülnek a felsőbbbíróságokra, amelyek pedig követni fogják saját gyakorlatukat. Ha a *stare decisis*t nem szigorú szabályként fogjuk fel, hanem a tényleges követettség szociológiai tényében látjuk meg a lényegét, akkor azonban sok helyen – így a magyar jogban is – lényegében érvényesül. Külön problémát jelentenek az absztrakt felsőbbbírósági jogértelmezések, amelyek elvileg szintén nem kötelezőek, ugyanakkor lényegében megkerülhetetlenek.

Azokon a jogterületeken, ahol a határozatok több mint fele tartalmaz valamiféle döntvényre történő hivatkozást, azt láthatjuk, hogy a maradék is lényegében követi a bírói gyakorlatot, csak esetleg reflektálatlanul.

3.2. DÖNTÉS MÚLTBELI DOLGOKRÓL KONTRA SZABÁLY A JÖVŐRE NÉZVE

A precedens és a szabály közötti különbség másik fontos megkülönböztető ismérvének azt tartják, hogy míg az egyik egy múltbeli eseményről történő döntés, addig a jogszabályok a jövőre nézve állítanak fel cselekvési mintát. Azonban azt is láthattuk, hogy a *common law* bírái nagyon is tudatában vannak, hogy a szövegek, amelyeket írnak, nem csak a jogvitában szereplőknek szólnak, hanem az alsóbíróságoknak, a jogászoknak, sőt az egész politikai közösségnek is.⁵⁴ És ez fordítva is igaz: bármilyen jogszabály megszületése mindig köthető múltban felmerült problémákhoz: ha nem lenne az adott társadalmi viszony problematikus, miért is születne meg a szabály.

Azonban a leglátványosabb ellenérv erre a distinkcióra az absztrakt felsőbb bírósági „irányítási eszközök” léte, hiszen ez megint csak kilóg ebből a dichotómiából. Itt ugyanis bíróságok jogegységesítési szándékkal (és a jog egységesítése mi, ha nem arra vonatkozó szándék, hogy a bíróságok a jövőben egy meghatározott irányba döntsenek) a jövőre nézve orientálják az alsóbíróságokat (és adnak maguk számára is a jövőre nézve mintát).

Részben ezzel a dichotómiával függ össze az a megkülönböztetés, amelyet szintén Allen tesz, hogy a döntés mindig a *felekhez* szól, a jogszabály pedig *mindenkire*. Ez nyilvánvalóan nincsen így. Az ítéleteket éppen azért teszik közzé, mert azt szeretnék, ha az nem csak a felekhez szólna. És a közzététel megváltoztatja a döntések karakterét akkor is, ha a bírák maguk a közzététel kedvéért nem változtatnak azon semmit, pusztán azzal, hogy nyilvánossá válnak, és nem csak a felek fogják azokat olvasni – ugyanis ezzel a szöveg egy tágabb közönség értelmezésének a tárgya lesz, és egy diskurzus részévé válik.

3.3. ÁLTALÁNOS MEGFOGALMAZÁS KONTRA EGYEDI SZABÁLY

Szintén része a két módszer szokásos megkülönböztetésének, hogy a precedens egyedi, míg a jogszabály általános megfogalmazású. Úgy érzem, hogy ez a dichotómia sem éles. A *common law* bírái, akárcsak a magyar bíróságok, érveléseikben igencsak gyakran használnak általános kategóriákat („szomszédság”, „nem természetes használat”, vagy „csekély hiba, amely aránytalanul széles körben vagy aránytalanul súlyos károkat okoz” stb.). És gyakorta az ilyen generalizálás is hasonló céllal történik. Ha egy új eset merül fel, az általános kategória alá vonása (a törvényi jogban) vagy a korábbi tényállással való lényegi azonosságának megállapítása (a *common law*-ban) csakis így lehetséges. Mindkét esetben szükséges utalni a mögöttes jogelvre, elgondolásra, rációra. És lehetetlenség lenne úgy

⁵⁴ Hans BAADE [et al.] (szerk.): *Jurimetrics* [Originally published as vol. 28, n. 1 (Winter 1963) of Law and Contemporary Problems by the Duke University School of Law] (New York: Basic 1963); Herman OLIPHANT: „A Return to Stare Decisis” *American Law School Review* 1926–1930. 217.

utalni egy jogelvre, hogy eközben nem használunk általánosító kifejezéseket. Itt ismét utalok a felsőbbíróságok jogegységesítési törekvései során születő aktusokra, és ezek megformulázott, *headnote*-tal, elvi jellegű összefoglalóval ellátott változataira. Ezek az aktusok, ha esetleg az egyedi döntésben, magában a szövegben nem lenne fellelhető az „elvi élű” megállapítás, segítenek és maguk kiemelik, megformulázzák ezt. Ennek során absztrahálnak, és a jogeset egyedi vonásaitól elemelik a szabályt, az elvi élű kijelentést.

Mindkét elképzelés abból a közhelyből indul ki, hogy két eset az életben sohasem egyezhet meg teljesen. Lehetnek lényegi vonásaikban hasonlóak, de hogy ugyanolyanok legyenek, az kizárt. Ha azonban nincsen két egyforma eset, ugyanakkor az eseteket szabályok alapján kell eldönteni, akkor a jó döntés és annak jó igazolása valahogyan a kettőt összezsírozja. Az összezsírozás kétféle módszerrel zajlik. Egyrészt mind a szabályon, mint az eseten picit hajlítanak, alakítanak, hogy egymásba illeszthetőek legyenek. Ehhez az összezsírozáshoz mind a norma szövegét, mind a konstruált tényállás szövegét egy picit „másképp kell megfogalmazni”.⁵⁵ A norma szövegét is át kell fogalmazni, fordítani ahhoz képest, ahogyan a jogszabályban (a korábbi esetben) található szövegben van. Ez az átfogalmazás persze a könnyű esetekben esetleg csak annyit jelent, hogy a bíró a tényállás egy darabját a normában található általános kategória egyik megnyilvánulásaként fogja fel. Másrészt az összezsírozáskor folyamatosan utalni kell a szabály „mögöttes értelmére”, hogy a szabály „meghajlítása” igazolható maradjon.

Itt azonban már érzékelünk egy látható különbséget a két jogrendszer között. A leírt precedensek szövegében – értelemszerűen – a tényállási elemek, a történet részletezettsége *mindig jóval nagyobb*, mint a törvényi jogban, és ezeket a történeteket mindig *a maguk egészében használják újra meg újra*. Persze a történetet is lehet újramesélni, de – mivel nincsen a történetből lepárolt szabály, amelybe magának a történetnek egy kicsi szelete is belekerül, „hipotézisként” újra meg újra a teljes szöveget vagy annak egy változatát kell elővenni. A törvényi jog is tényhelyzeteket igyekszik rögzíteni (ez a klasszikus norma-tanban a norma „hipotézise”), de ezek a történet-darabkák mindig nagyon lakonikus tömörségűek: „aki másnak kárt okoz”, „aki fokozott veszéllyel járó tevékenységet folytat”, „ha a kárt olyan vétőképes kiskorú okozta, akinek van felügyeletre köteles gondozója, és a károsult bizonyítja, hogy a gondozó köteleességét felróhatóan megszegte”. A precedensek „történetei” mindig hosszúak.⁵⁶

Úgy is mondhatnánk, hogy a különbség az, hogy míg a *common law* „tény-intenzív”, addig a törvényi jog „norma intenzív” érveléseket használ.⁵⁷ A *common*

⁵⁵ Vö. SZABÓ Miklós: „Nyelvi átfordítások a jogban” in SZABÓ Miklós (szerk.): *Nyelvében a jog: Nyelvhasználat a jogi eljárásban* (Miskolc: Bibor 2010) 9–28.

⁵⁶ Ugyanígy érvel LEGRAND (2. lj.) 69: „A common law jogásza számára a jog bármilyen rendezett szabályának konstrukciója szilárdan nyugszik a rendezetlen, töredezett, vagy szétszórt tényeken.”

⁵⁷ Ez Komárek megkülönböztetése, bár kissé más kontextusban. Jan KOMÁREK: „Reasoning with Previous Decisions: Beyond the Doctrine of Precedent” *American Journal of Comparative Law* 2013. 149–171, 156–157.

law jogásza a normákat sokkal jobban képes a nyelvi rögzítettségük hiánya miatt „meghajlítani”, mégpedig oly módon, hogy a hosszan elmesélt történetekből emeli ki vagy szorítja hátrébe egyes elemeket. Ráadásul, a történetek egy idő után elkezdnek halmozódni, és hálózatokba, láncokba rendeződni. Az olyan jogesetek mögé, mint a *Rylands v Fletcher* jogesetek tucatjai, százai sorakoznak fel, legtöbbször a bennük kimondott néhány egyszerű szabály-részt (előreláthatóság, „szomszéd”, a károsult közrehatása, „nem-természetes használat”, a felelősség delegálhatatlansága stb.) részletezve, kibontva. Így – ha a hagyományos jogdogmatika szóhasználatát alkalmazzuk – végeláthatatlanul hosszú és terjedelmes hipotéziseket kapunk. A kontinensen a precedensekben is egyértelműen, autoritatív módon megfogalmazott szabályok (*headline*-ok) vannak. Ezek is hálózatot alkotnak, és ezek is egymásba íródnak, de más módon kell velük és ellenük érvelni: itt is lehetséges a tények hajlítgatásával, de mindig reflektálni kell a szabály eredeti szövegére.

3.4. SZÖVEGKÖZPONTÚSÁG KONTRA „LEX NON SCRIPTA”

Hart példájának a lényege – és Tiersma is erre építi egész érvelését –, hogy a precedensjog nem mondja ki expliciten a szabályt: azt ki kell hámozni a döntésből, míg a törvényi jog szövegszerűen, a lehető legpontosabban, általánosító jellegű kategóriák segítségével előre akarja szabályozni az élethelyzeteket. De ez sem pontosan, és nem teljesen így igaz. Már fentebb is említettem, hogy többen megfigyelték, hogy a *common law* bírója is nagyon sokszor tudatában van annak, hogy a szavait később érvként fogják használni, és amit leír, azt gyakran majd szó szerint fogják idézni. Sőt: ennél egy nagy lépéssel még tovább megy az amerikai jog: itt a 19. század közepétől szilárdult meg, hogy a bíróság mellett működő *court reporter* az egyes döntésekhez *syllaby*-t (hosszabb összefoglalót) és/vagy *headline*-okat (rövid összefoglalót) készít, amelyeket a joggyakorlat külön használ, idéz.⁵⁸ Ez egy

⁵⁸ Tiersma szerint ezzel indul el a precedens textualizálása [TIERSMA (7. l.)]. Ennek a fejleménynek a háttérben két ok áll: a bírósági rendszer erős hierarchizálódása (ezt Tiersma is említi), és az ítéletek tömegtermelése, sőt túltermelése, amelyet a – szinte minden amerikai tagállamban felállított – *official reporter* intézménye és a magánkiadók által elképesztő mennyiségben publikált jogeset váltott ki. A *headline* indexelhetővé, kereshetővé, taxonómián elhelyezhetővé teszi a kezelhetetlen mennyiségű ítéletet. Nemcsak a *headline* jelenik meg ugyanis ebben az időben, hanem az ítéletek formájának, és a hivatkozási szabályoknak az egységesítése, a jogi taxonómia és a hozzá tartozó kulcsszó-rendszer, valamint a – már részben a *headline*-ra épülő – hivatkozástárak is. A hivatkozástárak, amelyek a jogesetek későbbi említéseit és azok kontextusát (pozitívan, követendő példaként, vagy negatív, nem követhető példaként emlegetik-e a jogesetet) is összegyűjtik, ugyanis már nemcsak a teljes jogeset említéseit listázzák, hanem az esetben foglalt, és kigyűjtött egyes szabályok későbbi idézéseit is. A *headline*-nak, amelyről egy helyen Hart is megemlékezik híres művében [Herbert HART: *The Concept of Law* (Oxford: Oxford University Press²1994) 134.], a jogrendszeren belüli státusza nagyon ellentmondásos, vitákkal terhelt. A *headline* ugyanis szinte soha nem a bíróság hivatalos álláspontját tükrözi, hanem a legtöbb helyen a jogeseteket közreadó hivatalos *court reporter* vagy a kiadó készíti el. Ennek ellenére Amerikában bizonyos államokban (pl. Ohio-ban) a Legfelsőbb bíróság egy ideig kifejezetten úgy rendelkezett, hogy a *syllabus* bír kötelező erővel, és nem a teljes döntés. [Erről KOMÁREK tudósít (47. l.) 161, 79. l]-ben, de jellemző a *headline* ellentmondásos voltára, hogy cikkének megjelenése óta ezt a szabályt hatályon kívül

furcsa, hibrid rendszer tehát. A bíró maga valóban nem foglalja össze a szabályt a szabályozás szándékával, de a bíróságok részeként működő, és így félig hivatalos *reporterek* megteszik ugyanezt. Pontosan ugyanúgy tehát, ahogyan a kontinens felsőbb bíróságai a 19. század elejétől kezdődően egyre intenzívebben teszik.⁵⁹

A harti elméletben elsöre azt találhatjuk furcsának, hogy miközben a „szavak” és a „tettek” különbségéről beszél, valójában „tettek” természetesen sehol nincsenek egy jogrendszerben: csak *szövegek* vannak, precedensek, és a precedensekben hosszabb-rövidebb esetleírások. És vannak tankönyvek, majd a precedenseket idéző precedensek szövegei, valamint a másik oldalon jogszabályhelyek, és felsőbb bírósági útmutatások, és esetek szövegei.⁶⁰ Ez a különbség persze érzékelhető úgy, mint a tettek és a szavak különbsége. Schauer meggyőzően mutat rá, hogy a nem autoritatív példából éppen attól lesz precedens, hogy kap egy „artikulált karakterizációt”.⁶¹ És ebből a szempontból a kontinens és a *common law* között nincsen különbség.

Az azonban igaz, hogy a *common law* szabálya (Angliában) *nem kap végleges és rögzített formát*. A *Ryland* szabálya többféle megfogalmazásban és formában él tovább, de valójában még azt is nehéz megmondani, hogy tulajdonképpen mekkora terjedelemben lehetne korrektül leírni, ismertetni. Egy bekezdésben? Egy oldalban? Egy tanulmány hosszan? A kontinens jogforráshelyei mindig jól beazonosíthatóak és jól beidézhetőek. Ez a nyilvánvaló különbség kelti azt a látszatot, hogy a precedensjog „tesz”, míg a törvényi jog „mond” valamit. Az persze igaz, hogy ezek a szövegek drámai módon különböznek, és ezért nagyon különböző féleképpen kell hozzájuk az érvelésben is viszonyulni.

helyezték. Vö. *The Supreme Court of Ohio Writing Manual Published for the Supreme Court of Ohio, A Guide to Citations, Style, and Judicial Opinion Writing effective July 1, 2013*, www.supremecourt.ohio.gov/ROD/manual.pdf, 131.]. Ehhez még érdemes azt is hozzátenni, hogy a *stylabus* Ohio-ban nem az általunk megszokott, vagy a kiadók által készített egy-két mondat, hanem egy kb. egy oldalban a tényállás lényeges elemeit is tartalmazó összefoglalás, afféle rövid BH.

⁵⁹ SILTALA (15. lj.) 136–140, és sok más szerző kárhóztatja a „fejrész pozitívizmust”, mint valamiféle hibát, hiányosságot a kontinentális jogrendszerekben. Szerintem azonban itt csak arról van szó, hogy míg a *common law* a törvényi jogot is precedensjoggá formálja, addig a kontinentális a precedenseket is törvényi jogként kezeli. Valójában, funkcionálisan egyenértékű megoldásokról van szó. Siltala hosszan leírja a finn legfelsőbb bíróság küzdelmét a „fejléc-problémával”, amelynek a lényege az, hogy mennyire normatív karakterű a fejléc. Végül Aarnio szavait idézve Siltala egyértelműen normatív szándékúnak, és normatív hatásúnak is minősíti. Itt is megtalálhatjuk azt a figyelmeztetést, amelyet a kontinens döntvényi fejléceinek problémájával foglalkozó minden szerző megjegyez, hogy a fejlécet nagyon veszélyes a konkrét tényállástól, a kontextusától elszakítva idézni.

⁶⁰ Ezt a problémát csaknem ugyanebben a formájában azonosította Schauer is: „A múlt precedenseivel való foglalkozás megköveteli, hogy a múltbeli döntéshozó *szavaival* foglalkozzunk. Amíg a múlt szavai mondják meg, hogy hogyan lássuk a múlt tetteit, addig nehéz lesz egymástól elválasztani, hogy mekkora a hatása annak, hogy a bíróság mit *tett* a múltban és mit *mondott*.” Lásd SCHAUER (23. lj.) 573, (a szerző kiemelési).

⁶¹ „Ez az artikulált karakterizáció, nem sokban különbözve az artikulált és pontosan megfogalmazott szabálytól, behatárolja a későbbi és hozzá nem illő karakterizációkat.” Lásd SCHAUER (23. lj.) 579.

3.5. INDUKCIÓ KONTRA DEDUKCIÓ

Nem látom döntőnek az Allen-féle induktív-deduktív ellentétpárt sem. Az angol jogban a precedensekből (az új eset kapcsán aktuálisan) „lepárolt” rációkat éppen ugyanúgy szabályokként alkalmazzák egy egyedi tényállásra, ahogyan a törvényi jog általános rendelkezéseit. És fordítva: a törvényi jogban „induktívan” épülnek egymásra a törvényt értelmező felsőbbirósági döntések rétegei. Az egy irányba haladást sugalló indukció és dedukció kifejezések helyett én inkább azt érzem, hogy a precedensjog, akárcsak a törvényi jog a működése során folyamatosan mozog az egyes absztrakciós szintek között. Nemcsak a precedensjogban kell kibontani a mögöttes elvet: a törvényi jog esetén az értelmezési módszerekre, esetleg a jogág alapelveire történő hivatkozás, sőt magára a „fennálló töretlen bírói gyakorlatra” történő hivatkozás is legtöbbször ugyanolyan absztrakciós ugrást hajt végre, mint a precedens *ratio decidendi*jének kiemelése, majd a mögöttes alapelv megfogalmazása.

Ott sincsen különbség, hogy mindkét esetben egy szabályláncolatot látunk: a precedensjogban több esetben megfogalmazódó szabályhálózatot, a törvényi jogban egy kiemelkedően fontos végső jogszabályhelyet, amelyet azonban konkrét esetek sora egyediesít: egyeseket alásorol, másokat kivesz belőle. Ehhez mindkét módszer a szabályt elemeire szedi szét, és az egyes esetekben *más és más elemeket konceptualizál*, magyaráz, konkretizál. Ha a példánkat nézzük, még a kétféle jogrendszerben megfogalmazott szabály *belső elemei* is nagyban megegyeznek. (Például a *vis maior*, vagy a károsult közrehatása, mint kimentési lehetőség.) Máskor persze a szabály másként íródik tovább. A magyar jogrendszerben a termékfelelősség (az objektív felelősségi forma miatt) részben összekapcsolódik a veszélyes üzemi felelősséggel,⁶² ez az angol jogban nem következik be. A *Donaghue v Stevenson*⁶³ nem hivatkozik a *Ryland v Fletcher*re, de – kissé más formában mint a *Ryland* – hivatkozik ugyanakkor a „szomszédság” eszméjéből fakadó kötelezettségre.⁶⁴ A magyar veszélyes üzemi felelősségi tanban hangsúlyossá válik az az eset, amikor a veszélyes üzem épp nem működik, és annak finom elhatárolása, hogy mikortól nem minősül már veszélyes üzemnek. Ugyanígy az érvelések gyújtópontjába kerül például a „gépi” elem súlya, vagy a „kis hiba – súlyos következmény” szabály. De mindkét rendszer keresi a szabály mögötti „lényegét”, amelyet persze – s ennek mindkét rendszer a tudatában van – egyszer s mindenkorra nem tud megadni, de azért talál ilyeneket. Az angol jog a szomszédság eszméjét, vagy a felügyelet alól kiszabaduló erőt, a magyar a kis hiba – aránytalanul nagy következmény gondolatát. Röviden, mindkét vitaeldöntési minta az egyedi jogeset és a szabály feszültségéből ered, mindkettő szétszedi, majd újra összerakja a szabályokat, mindkettő láthatatlanul továbbírja azt a gyakorlatban, végül mindkettő szabályok hálózatában gondolkodik, mert a szabályok alkalmazásakor soha nem egy szabály adja meg

⁶² Lásd pl. GELLÉRT György – VÉKÁS Lajos (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázata* (Budapest: KJK–Kerszöv 2001) 1124.

⁶³ *Donaghue v Stevenson* [1932] UKHL 100 (26 May 1932).

⁶⁴ *Donaghue v Stevenson* [1932] UKHL 100, Lord Atkin.

a megoldást, hanem szabályok egy összegondolt, egy értelmi egységként kezelt rendszere.

4. KÖVETKEZTETÉSEK

Mindezek után tehát milyen következtetések adódnak? A fenti elméletek és ideológiák közös előfeltevése, hogy a két jogrendszerben többé-kevésbé *homogén* és egymástól *szőgesen eltérő* jogalkalmazási modell uralkodik. Szerintem azonban *ez leegyszerűsítő kép*: remélem sikerült bizonyítanom, hogy a két jogrendszer jogalkalmazási modelljei egyrészt nem homogének, másrészt szerintem nem is térnek el olyan drámai mértékben, ahogyan azt sokan láttatják. A tiszta precedenskövetés és a tisztán absztrakt szabályok alkalmazása inkább egy *kontinuum* idealizált végpontjai, de ezek a tiszta modellek a valóságban egyszerűen nem léteznek. Ebben a tanulmányban csak a korábbi esetekkel való érvelés jelenségét elemeztem, és elsősorban azt igyekeztem bebizonyítani, hogy például a magyar jogban – főként a felsőbb bíróságok gyakorlatában – mennyire fontos szerepet játszanak a korábbi döntések, a precedensek. A bizonyítást a másik irányból is el lehet végezni: úgy vélem, be lehetne bizonyítani, hogy a precedensrendszerekben mennyire lényeges szerepet játszik a törvényi jog és az azt használó jogalkalmazási modell. Ez azonban már egy másik tanulmánynak lehet a témája.

A korábban gyakran hivatkozott empirikus kutatás, és a nyomán írt tanulmány végkövetkeztetései, vagy épp Legrand érvelése látszólag eltér az itt leirtaktól. Az empirikus kutatás következtetése (Legranddal egyezően) az, hogy a magyar jog *nem precedensjog*, sőt, még csak nem is közelít hozzá. Én ezt a kijelentést most árnyalnám. Úgy vélem ugyanis, hogy a dolog azon fordul meg, hogy mit tekintünk a két jogrendszer jellegadó kritériumának. Láthattuk, hogy a szokásosan, sztereotipikusan különbségnek tekintett kritériumok gyakorta egyszerűen nem magyarázzák kellően a különbségeket. Úgy vélem, hogy a jog (felső)bírósági működtetésének bizonyos fontos aspektusai például nagyon is hasonlítanak egymásra a két jogrendszerben. Ugyanakkor a kutatás meggyőzően érvel amellett, hogy az ítéletek hermeneutikai (vagy kognitív) státusza nagyon különbözik. Míg a *common law* ítélet retorikai teljesítményként láttatja magát, a kontinens bírása előtt a feszes logikai levezetés ideája lebeg – és végső soron a két módszer különbsége történelmi, kulturális és politikai okokban gyökerezik.