

JELIGE: 327EjM

**Érvelési stratégiák a magyar magánjogi bírói ítékezésben
(1999-2013)**

(tudományos diákköri dolgozat)

Tartalomjegyzék

1. Bevezetés.....	1
2. A tudomány és az igazságszolgáltatás kapcsolata.....	2
3. Az ítélkezési gyakorlat fogalma	3
4. A vizsgálat elméleti keretei	4
4.1. Könnyű esetek	7
4.2. Jogi szaktudást igénylő esetek	8
4.3. Nehéz esetek	8
4.3.1. Nehéz esetek dilemmája	9
4.4. Elméleti keret összegzése	10
5. Módszertani kérdések.....	11
6. Hipotézis.....	13
7. Eredmények ismertetése.....	14
7.1. Közigazgatási bírósági határozatok vizsgálatának eredményei.....	14
7.2. Polgári bírósági határozatok vizsgálatának eredményei.....	17
8. A közigazgatási és a polgári bíróságok gyakorlatának összehasonlítása	22
9. Nem hagyományos érvek (EU jogi, alkotmányjogi, jogon kívüli) alkalmazása a bírósági határozatokban.....	29
9.1. Több nem hagyományos érvtípus megjelenése egy határozaton belül.....	29
9.2. Jagon kívüli érvek alkalmazása	32
9.3. Alkotmányjogi érvek használata	38
9.4. Konklúzió	41
10. A kutatás eredményeinek összegzése	44
Bibliográfia.....	46

Érvelési stratégiák a magyar magánjogi bírói ítélezésben (1999-2013)

1. Bevezetés

Bizonyos szakirodalmi állítások szerint a rendszerváltás előtt a jog Kelet-Közép-Európában leegyszerűsödött a megalkotott, leírt jogszabályok rendszerére. A jogelmélet a jogásztársadalom által elfogadottak alapján az egyszerűsített normativizmushoz állt közel. A jogfelfogás államközpontú volt, a jogot a törvény betűjével azonosították. Az 1990-es években jelentős változások történtek a magyarországi jogrendszerben. Ennek a változásnak kulcselemei: az alkotmányos elvek megnövekedett szerepe, illetve később az EU-s jogforrások, melyek idővel elérték ugyanazt az érvényességet, mint a nemzeti jogszabályok. Az új intézményi körülmények erős ösztönzésként hatottak a bírókra, hogy gyakrabban alkalmazzanak nem-formális indokokat a bírói érvelés terén.¹

Miért fontos, hogy a bírák reagáljanak ezekre a változásokra? Itt röviden két okot taglalok. Először is, az új intézményes szerkezet egyik legfontosabb eleme az általános elvek bevezetése volt. Egy bírói testület, mely az általános elveket komolyan veszi, kulcsszerepet játszik abban, hogy az elvek hatékonyan érvényesüljenek. Az általános elvek olyan esetekben, amikor például a vállalkozás szabadságának védelméről van szó, az elvek hatékonyságának növelése egyben a jogrendszer rugalmasságát, az alkalmazkodóképességét és a gazdasági hatékonyságát növeli.²

Másodszor, intézményes változások, amik az 1990-es évek elején következtek be, a bírókat arra kellett, hogy sarkallja, hogy megváltoztassa a szemléletüket az ítélezés tekintetében. A bírók kötelessége, hogy alkalmazzák a törvényt, ami be lett iktatva vagy a törvényhozók által el lett fogadva. Amikor az ítélelhozás tekintetében új mintákat vezetnek be, a bíróktól elvárt, hogy ezeket a mintákat kövessék az ítélezési gyakorlatukban. A bírók, akik nem reagálnak az intézményes változásokra, például arra, hogy az alkotmány közvetlenül alkalmazható jogi normává vált, azzal vádolhatóak, hogy nem fogadják el a törvényhozás

¹ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: *Constitutions, EU Law and Judicial Strategies in the Czech Republic, Hungary and Poland*. Cambridge University Press, 2010. 81-99.

² MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: 2010. i.m. 81-99.

fennhatóságát és megkérdőjelezi az axiológiai választásokat, amiket a demokratikus többség hozott meg.³

A dolgozat célja, hogy összehasonlítsa miként reagáltak ezen intézményi változásokra a közigazgatási, illetve a polgári bíróságok. Ennek érdekében az érvelési stratégiájukat vontuk vizsgálat alá a 1999-2013 közé eső időszakot tekintve. A jelenlegi összehasonlítás alapja egyrészt két empirikus kutatás, mely a közigazgatási bíráskodást vizsgálja, másrészt egy 240 darab polgári bírósági döntést magába foglaló elemzés. A közigazgatási bírósági határozatok elemzése során alkalmazott módszertannal megegyezően történt a polgári bíróságok határozatainak vizsgálata. A dolgozat másik kitűzött célja, hogy azokat a polgári bírósági határozatokat, ahol alkotmányjogi, EU jogi vagy jogon kívüli érveket találtunk, részletesebben bemutassuk, koncentrálni azokra a határozatokra, amelyekben tanulságos érvhasználattal találkoztunk. Harmadikként fogalmazhatunk meg egy nem teljesen független célt az előző kettőtől, mégpedig, hogy a polgári bíróságok a formalizmushoz, mint ítélkezési attitűdhez fűződő viszonyát feltárjuk.

2. A tudomány és az igazságszolgáltatás kapcsolata

A tudomány külső kritikai funkció ellátására törekszik az igazságszolgáltatás vonatkozásában. Fleck szerint az igazságszolgáltatás a posztkommunista államokban különböző mértékű súrlódásokat termelt ki a bírói hatalom autonómiája és ellenőrzési lehetőségei között. A függetlenség- és autonómiahiányos évtizedek után az igazságszolgáltatási hatalmi ág ellensúlyai nem voltak képesek megszilárdulni, vagy ahogy ez Magyarországon történt, a végrehajtó hatalom néhány évi visszaélésekkel tarkított tehetetlenség után örömmel lemondott az igazgatás felelősségéről. A jogtudománynak kell tehát a jogalkalmazói kompetencia hiányait pótolnia, melyek a nagy ütemben változó jogrendszer és az egyre komplexebbé váló társadalmi struktúrák közötti súrlódásokból származnak.⁴

A bírói gyakorlat vizsgálatával, és az ott esetleg felmerülő problémák feltárásával a dolgozat is hozzá kíván járulni a tudomány és a joggyakorlat kapcsolatának fejlődéséhez.

³ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: 2010. i.m. 81-99.

⁴ FLECK ZOLTÁN: *Bevezetés: Igazságszolgáltatás és tudomány változó viszonya*. In FLECK ZOLTÁN: *Igazságszolgáltatás a tudomány tükrében*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010. 12-19.

3. Az ítélkezési gyakorlat fogalma

A dolgozat fókuszában a bírói gyakorlat áll, ezért illetve a félreértések elkerülése érdekében célszerű tisztázni, hogy mit értünk bírói gyakorlat alatt. Bencze szerint a bírói gyakorlaton, követve a jogászi nyelvhasználatot, a bírói ítélkező tevékenység eredményeként létrejött, és tömegessé vált rögzült mintáit, az irányadó határozatokat értjük, és a kutatásban ezek vizsgálódásából és elemzéséből indulunk ki.

Nélkülözhetetlen az ítélkezési tevékenység fontosabb jellemzőinek megismerése, miután a bírói gyakorlat ennek következtében alakul ki.

Mit értünk pontosan az ítélkezés fogalmán? Bencze az ítélkezést olyan jogi indokok által igazolható problémamegoldásnak tekinti, amelynek során az erre felhatalmazott személy egy jogra alapozott igény elfogadhatóságáról kötelező jelleggel dönt. A bírói döntéshozatal kételemű folyamat, a ténnyel és a joggal foglalkozik.⁵ A döntéshozatalon belül, természetükben eltérő folyamatokról van szó: a tény megállapítandó, a jog pedig alkalmazandó. Ennek megfelelően a bírói döntés nem más, mint „... egy, a valóságot rekonstruáló megismerés alapján e valóságra egy normatív értékstandard alkalmazása”.⁶

Az ítélkezési tevékenység további fontos jellemzője a jogalkalmazás, melynek jelentése a következő: a bíró jogi indokok által igazolt módon oldja meg a felmerülő problémát. A jogalkalmazás a bíró jogi érvelésében tükröződik, ilyen például az ítéletek indoklása. A jogi érvelés központi eleme a minősítés vagy „jogkérdés”, amikor a bíró dönt arról, hogy valamely jogi fogalom alá tartozik-e a tényállás teljes egészében, vagy annak egy része. Választott minősítés helyességének igazolását a használt jogi indokok adják, melyet az ítélet indoklásából ismerhetünk meg. Ha azt akarjuk megállapítani, hogy mit lehet releváns tényként, illetve releváns jogi indokként figyelembe venni, az esetben a bíróság elé terjesztett jogi igényt kell megvizsgálnunk.⁷

A továbbiakban a jogalkalmazással, azon belül is a bíróságok ítéleteiben szereplő indoklásban használt érvek típusaival foglalkozunk.

⁵ BENCZE MÁTYÁS: *Elvek és gyakorlatok. Jogalkalmazási minták és problémák a magyar bírói ítélkezésben*. Gondolat Kiadó, Budapest, 2011. 15-16.

⁶ VARGA CSABA: *A bírói ténymegállapítási folyamat természete*. Akadémia Kiadó, Budapest, 2003. 18.

⁷ BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 17.

4. A vizsgálat elméleti keretei

Az indoklásban használt érvek típusában tükröződő bírói attitűdöket különíthetünk el. Elkülöníthetjük a formalista, jogi realista illetve a „dworkiniánus” érvelési stratégiákat. Érvelési stratégián azt a bírságok által döntő mértékbe követett álláspontot értjük, ami irányítja őket az ítékezésük során. Ebben a dolgozatban nem akarok véglegesen eldönteni az értéksorrendet az érvelési stratégiák között, úgy vélem, valamilyen igazságot mindegyik hordoz magában.

A jogi realizmus a jogot, főként a bírák tevékenységét belülről, saját fogalmainak és előfeltevéseinek köréből kilépve vizsgálja, bár a mondandóját a jogászoknak szánja. A jogi realisták azt vizsgálták, miként válik tette a már meghozott bírói döntés. Elemzéseikben arra helyezték a hangsúlyt, hogy a bírók ténylegesen mit tesznek, nem pedig arra, hogy állításuk szerint mit tesznek. Ez a döntés mögötti motiváció kutatása vezetett el a bírák személyiségének vizsgálatához is.⁸ Itt kell említést tennünk a pragmatizmusról, mint a jogi realizmusnak értelmező elméletté alakított változatáról. A pragmatizmus a hangsúlyt a mögöttes társadalmi érdekekre helyezi. A pragmatista bírák fontosabbnak tartják, hogy a jog mögötti szociális igényekre megfelelően reagáljanak (az ügy tágabb szociális kontextusa). A pragmatizmus néhány képviselőjének konkrét elképzelése van a jog szociális funkciójáról, amelyet szolgálnia kellene a törvényhozásnak.

A dworkini megközelítés ezzel szemben a korábbi bírói döntések (precedens) és a megalkotott jogi szövegek mellett általában a jog igazoló, morális és politikai alapelveit veszi figyelembe a döntéshozatal során.⁹

A jogi formalizmus, mint ítélezési érvelési stratégia mibenlétéről a jogtudományban éles viták zajlanak. Ezért a formalizmus bővebb ismertetését itt is meg kell tennünk. A jogi formalizmusra vonatkozó elméleti megfontolások rendkívül heterogének. Van olyan álláspont, amely a jogi formalizmusban a mechanikus jogalkalmazás, mint döntéshozatali módszer megvalósulását látja.

Ernest Weinrib szerint a formalizmus a joggal kapcsolatos alapvető igazságot testesíti meg, ezt a jog belső regionalitásának nevezi.

⁸ GYÖRFI TAMÁS: *Ronald Dworkin*. In SZABÓ MIKLÓS: *Fejezetek a jogbölcseleti gondolkodás történetéből*. Bíbor Kiadó, Miskolc, 2004. 62-63.

⁹ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: *EU law and Central European judges: Administrative judiciaries in the Czech Republic, Hungary and Poland Ten years after Accession* (coming forth)

Formalista a harti értelmezésben az a döntéshozó, aki nincs tisztában azzal a körülménnyel, hogy a jogi nyelv sok esetben határozatlan, a jogi szabályokba foglalt fogalmak nem minden jogi esetet fednek le. Formalistának tekintjük azt a nézőpontot is, mely alapján a bírónak a jogeseteket a jogszabályokhoz ragaszkodva kell eldöntenie, anélkül, hogy hivatkoznának a jogszabály mögött meghúzódó igazolási elvekre.¹⁰ Ezek alapján is látható, mennyire nem egységesek a formalizmusról alkotott nézetek. Ezért a továbbiakban a könnyebb elemzés érdekében egy csoportosítást alkalmazunk. A formalizmusnak legalább két változatát különíthetjük el. Az elsőt nevezhetjük, szigorú formalizmusnak, a másik formáját nevezhetjük mérsékelt formalizmusnak. A *szigorú formalizmus* főbb jellemzői: a döntéseket általános, rögzített normák vezéreljék, lehetőleg ne elvek vagy elvont sztenderdek. A szigorú formalizmus elvárja, hogy a döntéshozó ragaszkodjon a jogi szövegek tartalmához. Azonban a döntéshozatal e formája gyakran eredményez erkölcsi dilemmákat, hiszen a szigorú szabálykövetés mindent mérlegre téve nem mindig eredményez optimális döntést.¹¹

A *mérsékelt formalizmus* képviselői a fent említett dilemmákon kívánnak enyhíteni. Ennek egyik képviselője Frederick Schauer a prezumpatív pozitivizmus fogalmát alkotta meg, melynek lényege, hogy azokban az esetekben, amikor nagyon erős indokok szólnak amellett, hogy a jogszabály szövegétől a döntéshozó eltávolodjon, akkor a jogszabály mögött meghúzódó háttérigazolás alkalmazásával megteheti.¹²

Ezek után ismertetnünk kell, mi is az az értelmezés-elmélet, amely alátámasztja a formalizmusnak azt a törekvését, hogy a jogi érvelést kötött igazolási pozícióba szorítja. A jogi formalista szerzők nagy része képviseli azt az álláspontot, mely szerint a jogi döntések meghatározásában a jogi szövegek, és az azokban foglalt szavak jelentése játssza a főszerepet.¹³ Micheal Moore szerint: „egyetlen formalizmust elutasító ítélkezés-elmélet sem szorgalmazhatja ésszerűen, hogy a bírák hagyják figyelmen kívül azon szabályokban foglalt szavak logikáját vagy jelentését, amelyeket alkalmazniuk és értelmezniük kell.”¹⁴

¹⁰ az alábbi irányzatok ismertetését lásd FICSOR KRISZTINA: *A formalista bírói érvelés jogelméleti és politikai filozófiai háttére*. Doktori (PhD) Kézirat. Debrecen, 2014.

¹¹ DANIEL FARBER: *Legal Formalism and the Res Hot Knif*. In Chicago Law Review, 66, 1999. 597-606., FICSOR KRISZTINA: *A formalista bírói érvelés jogelméleti és politikai filozófiai háttére*. Doktori (PhD) Kézirat. Debrecen, 2014. 106-107.

¹² FREDERICK SCHAUER: *Formalism*. 546., FICSOR KRISZTINA: *A formalista bírói érvelés jogelméleti és politikai filozófiai háttére*. Doktori (PhD) Kézirat. Debrecen, 2014. 108.

¹³ FICSOR KRISZTINA: *A formalista bírói érvelés jogelméleti és politikai filozófiai háttére*. Doktori (PhD) Kézirat. Debrecen, 2014. 109-110.

¹⁴ MICHEAL S. MOORE: *The Semantics of Judging*. 153., FICSOR KRISZTINA: *A formalista bírói érvelés jogelméleti és politikai filozófiai háttére*. Doktori (PhD) Kézirat. Debrecen, 2014. 110.

Blutman László szerint a szöveghű értelmezést az támasztja alá, hogy a jogi szövegek hétköznapi jelentése objektív alapot teremt, amely a bírói döntést kiszámíthatóvá, előre kalkulálhatóvá teszi. Ennek az értelmezési elméletnek mindig lesznek olyan esetei, amikor a fogalom alkalmazása helyes. Mivel azonban nem láthatjuk előre a jövőt, gyakran előfordul a magatartások olyan kombinációja, amikor a fogalom használata bizonytalanává válik.¹⁵

Egy másik értelmezés-elmélet a törvényhozó szándékának feltárására irányul. A jelentés ezen elmélete alapján a szavak vagy állítások jelentését nem valamiféle konvencionális kritériumok határozzák meg, hanem a szöveg alkotójának szándéka. Alexander szerint azért kell ragaszkodnia a bírónak a formális jogi előírásokhoz, mert a törvényhozó autoritása erkölcsi szakértelmében rejlik. Másképp fogalmazva a törvényhozó azért alkothat törvényeket, mert olyan értékek alapján jár el, amiket a közösség tagjai is magukénak vallanak.¹⁶

A formalizmusról szóló vitáknak egy másik dimenziója a formalizmus és antiformalizmus, mint ítélkezés-elméleti formák között zajlik. Zdenek Kühn a következőket foglalja össze. A formalista bírók úgy kezelik a jogszöveget, mintha azok teljes mértékben tökéletesek és kristálytiszták lennének.¹⁷ Ebből kifolyólag álláspontjuk szerint a jogszabályok alkalmazása során nem merülnének fel bizonytalanságok. Az anti-formalista bíró visszautasít minden formalista szempontot és azt állítja, hogy az ügyek megoldásának nem formalista szempontok alapján kell történnie, és minden ügy önálló mérlegelés tárgyát kell képezze.

A formalista és anti-formalista álláspontban az a közös, hogy egyikük sem különíti el a könnyű és nehéz eseteket. A formalisták minden esetet egyszerűnek tekintenek, míg az anti-formalisták minden ügyet komplexnek. A jogtudomány jelenleg elfogadott szemlélete elkülöníti a nehéz és a könnyű eseteket, habár a kettő közötti határvonal homályos. Általánosságban elismert, hogy a formalista nézőpont szükséges a jogbiztonság fenntartásához, biztosításához. Azonban a nem formalista megközelítés nagyon kíváncsú lenne főként a nehéz esetek megoldása során, mivel fontos, hogy a bírónak legyen megfelelő érvelése ezen esetek megoldásakor, és ennek érvényesülése szintén a jogbiztonság megvalósulását segíti elő.

¹⁵ BLUTMAN LÁSZLÓ: *Bírói jogalkalmazás és szöveghű értelmezés*. In Jogesetek Magyarázata, 2010/4. 95., FICSOR KRISZTINA: *A formalista bírói érvelés jogelméleti és politikai filozófiai háttere*. Doktori (PhD) Kézirat. Debrecen, 2014. 113.

¹⁶ ALEXANDER LARRY, EMILY SHERWIN: *Demystifying Legal Reasoning*. 139., FICSOR KRISZTINA: *A formalista bírói érvelés jogelméleti és politikai filozófiai háttere*. Doktori (PhD) Kézirat. Debrecen, 2014. 119.

¹⁷ ZDENEK KÜHN: *Formalism and Anti-Formalism in Judicial Reasoning*. In BJARNE MELKEVIK (szerk): *Standing tall: Hommages to Csaba Varga*. Pázmány Press, Budapest, 2012. 209-227. Available at SSRN: https://www.scribd.com/fullscreen/117606310?access_key=key-1gbjd3im80esyl1kuy32&allow_share=true&escape=false&view_mode=book

A magát mérsékelten anti-formalistának tartó, vagy akár mérsékelten formalistának tartó bíró miközben tudatában van a könnyű esetek létezésének, amelyeket csak formalista alapokon lehet megoldani, aközben azt is tudja, hogy a nehezebb esetek a mérlegelés egy nehezebb fokát jelentik.¹⁸

Az előzőekben kifejtett mérsékelt formalista álláspontot tekintem kívánatos érvelési stratégiának a bírói gyakorlatban. Hiszen ez a felfogás különbséget tesz nehéz és könnyű esetek között. Ebben a dolgozatban pedig a nehéz esetek vizsgálatával kívánunk hozzájárulni az ítélkezésben alkalmazott érvelési stratégiák fejlődéséhez.

Annak megvilágítása érdekében, hogy miért vet fel problémákat a jogi formalizmus érvényesülése a bonyolultabb, összetettebb jogi problémák megoldása esetén, egy másik csoportosítást kell alkalmaznunk. A bírónak eltérő gondolati műveleteket kell elvégeznie attól függően, hogy milyen esetek kerülnek elé. Ez alapján a bíróság elé kerülő eseteket, és így a bírói probléma megoldást is három csoportba tudjuk sorolni. Ez az elhatárolás ideáltípusokra vonatkozik, a második és a harmadik esetben tartozó probléma megoldási módszer egy eseten belül is megjelenhet.

4.1. Könnyű esetek

Először az *egyszerű* vagy *könnyű esetek*ről írok.¹⁹ Dworkin szerint minden társadalmi gyakorlatnak vagy értelmezendő műnek vannak olyan jellemzői, melyeket széles körű konszenzus övez. Ezek az úgynevezett paradigmaticus esetek. A jogban a paradigmaticus esetek a könnyű esetek.²⁰ Bencze álláspontja szerint ezekben az esetekben a megoldás megtalálásához nem szükséges túlzott intellektuális erőfeszítés, mivel az adott tényállásra vonatkozóan egyértelműen tisztázott a jogi háttér. Ebben az esetben szinte sosem kell végiggondolni, hogy mely lépések vezetnek a helyes megoldáshoz.²¹ A formalisták az egyszerű esetek megoldási elvét általánossá tették az érvelésük során.²²

¹⁸ ZDENEK KÜHN: 2012. i.m. 209-227.

¹⁹ BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 17-18.

²⁰ GYÖRFI TAMÁS: Ronald Dworkin. 2004. i.m. 264-265.

²¹ BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 18.

²² ZDENEK KÜHN: 2012. i.m. 209-227.

4.2. Jogi szaktudást igénylő esetek

A második kategóriába a *jogi szaktudást igénylő esetek* tartoznak. Ilyen esetekről akkor beszélünk, ha az adott ügy összetettsége miatt nehéz megállapítani, hogy pontosan milyen szabályozás vonatkozik a bíróság által vizsgált problémára, vagy bizonyos esetekben többszörös következtetés szükséges a megoldás feltárásához. Itt kerülnek előtérbe a bírónak a dogmatikai ismeretei, tudnia kell azt, hogyan kapcsolódnak össze a jog egyes írott rendelkezései, vagy azt, hogy milyen jegyek jellemeznek egyes jogszabályokban használt fogalmakat. A különbség a könnyű és a jogi szaktudást igénylő esetek között az, hogy itt a bíró tevékenysége már komoly intellektuális tevékenységet igényel.²³

4.3. Nehéz esetek

A *nehéz eseteken* azokat az eseteket értjük, amikor több, egymással akár ellentétes megoldás is lehet, és mindegyik megoldás mellett racionális érvek szólnak.²⁴ A nehéz esetek körébe tartozó komplex jogi problémát vet fel Mrs. Sorenson esete (hiszen itt több helyes megoldásra is juthatunk), akinél több éven keresztül alkalmaztak a kezelésére egy gyógyszert fájdalomcsillapítás céljából. Ebben az időszakban több különböző márkanév alatt tizenegy gyógyszeripari cég gyártotta és forgalmazta ezt a gyógyszert. Valójában a gyógyszernek súlyos, fel nem tárt mellékhatásai voltak, amelyektől, Mrs. Sorenson maradandó szívkárosodást szenvedett. Nem tudta bizonyítani, hogy valójában mikor melyik gyártó tablettáit szedte, és így természetesen azt sem tudta bizonyítani, hogy ténylegesen melyik gyártó tablettái okozták a kárát. Egyszerre indított pert az összes olyan gyógyszergyártó cég ellen, amelyek a gyógyszert előállították, és ügyvédei amellet érveltek, hogy valamennyi gyógyszergyárat felelősség terheli piaci részesedésük arányában. A gyógyszergyártó cégek azt felelték, hogy ez ellentmond a kártérítési jog bevett tételének, mely szerint nem lehet valaki felelős olyan kárért, amiről nem bizonyították be, hogy ő okozta.²⁵

²³ BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 19.

²⁴ BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 20.

²⁵ RONALD DWORKIN: *Harti „Utószó” és a politikai filozófia karaktere* (Ford. Bódig Mátyás). MISKOLCI JOGI SZEMLE, 2006/1. 92-133.

4.3.1. *Nehéz esetek dilemmája*

Hogy kell a jogászoknak és a bíróknak eldönteniük, hogy melyik oldal állításai helytállóak arra vonatkozóan, hogy ténylegesen mit követel a jog? Dworkin álláspontja szerint meg kell próbálniuk azonosítani azokat az általános elveket, amelyek a termékfelelősség megállapodott (settled) joganyagát megalapozzák és igazolják, és aztán ezeket az elveket kell az esetre alkalmazniuk.²⁶

Általánosságban fogalmazva az ilyen jogi problémák megoldásánál fel kell tárjuk, milyen jogi döntés illeszkedik legjobban a vonatkozó joganyaghoz, és az ezek mögött meghúzódó igazoló elvekhez. Dworkin elméletének fontos pontja, hogy a bírók nehéz esetekben gyakran alkalmaznak olyan érveket, melyek jogi minőségéről az elismerési szabály pozitivista elmélete nem tud számot adni. Arra is kitér, hogy a nehéz esetekben a bírók úgy érvelnek, mintha már meglévő jogot alkalmaznának, nem pedig úgy, mintha új jogot alkotnának.

Mrs. Sorenson esetében a joggyakorlatnak olyan politikai értéket kell az érvelésével megvalósítani, mint a jogszerűség. Dworkin szerint ez az érték képes annak megláttatására is, hogy amennyiben az adott értékre vonatkozóan nem az egyik, hanem a másik felfogást tesszük a magunkévá, úgy miért jutunk inkább az egyik, mint a másik döntésre Mrs. Sorenson ügyében. Alappal gondolhatjuk, hogy bár a jog elutasítja Mrs. Sorenson igényét a piaci részesedés szerinti kártérítésre, az igazságosság támogatja azt. Vagy gondolhatjuk ennek az ellenkezőjét, miszerint bár a jog megítéli neki az igényt, az igazságosság elítéli. Helytelen lenne azonban azt feltételezni, hogy bár a helyesen felfogott jog megadja neki a jogot a kártérítésre, a jogszerűség értéke azt megtagadná. Vagy, hogy bár a helyesen felfogott jog elutasítja Mrs. Sorenson jogát a kártérítésre, a jogszerűséget mégiscsak az szolgálná, ha fizetésre bíránk a gyógyszergyárakat.²⁷ Az ehhez hasonló esetekben a bírók, ha formalista szemléletet követnek, a jogi fogalmakat, mint teljes és kristálytisztá fogalmaként kezelik. Tagadják, hogy a kapcsolat a jogszöveg és egy nehéz ügy között távoli lenne, illetve hogy morális, politikai és gazdasági szempontokat is figyelembe kell venni. Nem ismerik fel, hogy a szabályok bizonytalanok, konfliktust eredményezők, illetve hogy sokszor több szabály közötti választás lehetősége is fennáll, amit az ügghöz fel lehetne használni.

²⁶ RONALD DWORKIN: 2006. i.m. 92-133.

²⁷ RONALD DWORKIN: 2006. i.m. 92- 133.

Minden bírót szabályok kötnek, de a formalista bírák eltúlozzák ezt a kötődést, míg egy nem formalista bíró nem veszi ezt annyira komolyan.²⁸

Milyennek kell lenni egy nem formalista bírónak?

A jogszerűség megvalósításához a nehéz esetek körében olyan tudás szükséges, amely része a jogászok tudásának, azonban más jellegű, mint a szűk értelemben vett jogi, jogász szaktudás. A bírónak szükségük van a „gyakorlati okosságra”, amely az erkölcsi dilemmák eldöntésekor jut szerephez. „Nevezhetjük ezt »bírói bölcsességnek« is, ami azt kívánja meg az ítélettől, hogy a nehéz esetekben olyan határozatokat hozzon, amelyek megfelelnek a politikai igazságosság eszményének. Azaz a döntést azok az elvek és ideák igazolják, amelyek legitimálják az adott közösség által fenntartott politikai intézményrendszert, mely intézményrendszernek része maga a jog is, mint a politikai autoritás egyik megnyilvánulási formája.” Csak így várható el, illetve garantálható, hogy a meghatározott bírói határozat a vonatkozó joganyag bizonytalansága ellenére is állampolgári engedelmisséggel találkozzon.²⁹ „A demokratikus jogállamban ugyanis az ítélezési gyakorlat elé támasztott egyik alapvető követelmény az, hogy indoklását a bíró, amilyen mértékben csak lehet, olyan érvekre alapozza, amelyekről jó okkal gondolhatja, hogy meggyőző erejét a címzettek elismerik.”³⁰

4.4. Az elméleti keret összegzése

A fentiekben állást foglaltam egy mérsékelt formalista ítélezési modell mellett. Megismerhettük azt is, mi a különbség a könnyű és a jogi szaktudást igénylő esetek, és a nehéz esetek között. Láthatjuk, hogy a nehéz esetekben több, akár egymással ellentétes megoldás mellett is meggyőző érveket lehet felhozni. A nehéz esetekben a szigorú formalizmust követő bírák nem ismerik fel e mérlegelési lehetőséget, vagy a tradicionális jogi érvek merev alkalmazásával kívánják saját erkölcsi motivációjukat leplezni. Amikor egy szigorúan formalista bíró nem nevezi meg a döntése mögött meghúzódó igazoló elveket, ezek rejtve maradnak. Ha rejtve maradnak ezek az elvek, akkor az indokolásban nem tudja alátámasztani, vagy nem megfelelő módon fogja alátámasztani, ebben az esetben pedig fennáll annak a lehetősége, hogy a bíró a döntése önkényes lesz vagy önkényesnek fog látszani.

²⁸ SCHAUER: *Formalism*. Yale L.J., 1988. 509., MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: 2010. i.m. 81-99.

²⁹ BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 21.

³⁰ BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 36.

5. Módszertani kérdések

Ebben a dolgozatban rátekintünk a magyarországi polgári bíróságok működésére, ezt a közigazgatási bíróságokkal összevetve tesszük meg. A kutatásunk az 1999-2013 időszakból összesen 240 darab polgári bírósági, véletlenszerűen kiválasztott határozatot vizsgál. Az elemzett ügyeket a Kúria (Legfelsőbb Bíróság) által kibocsátott „Bírói határozatok” és a „Legfelsőbb Bíróság határozatainak hivatalos gyűjteménye”, illetve a Kúriai döntések című kiadványok tartalmazzák, melyeket havi rendszerességgel megjelentetnek meg, és a Kúria bírái által kerülnek kiválasztásra. Ennek oka, hogy bár Magyarországon nincs deklarálva a felsőbb bírósági döntések kötelező ereje, mégis szociológiai tény, hogy az alsóbb bíróságok hajlamosak követni a felsőbb szintű bíróságok döntéseit. A másik ok, ami miatt ezekben a forrásokban közzétett eseteket választottuk az, hogy az itt publikált határozatok több szűrőn mennek keresztül (elsőfokútól esetlegesen a harmadfokig, illetve a felülvizsgálatig) míg megjelennek, így jogosan feltételezhetjük, hogy a Kúria autentikus álláspontjának tekinthetőek.³¹ Harmadik ok pedig a következő: ezekben a kiadványokban szereplő határozatok joggal tekinthetjük nehéz esetek körébe tartozóknak, hiszen azért teszi közzé a Kúria is, mert olyan jogi problémák szerepelnek itt, amelyek tanulságosak az alsóbb bíróságok számára. A dolgozat önálló munka, azonban a bírósági határozatok elemzésében jómagam és huszonegy másik hallgató vett részt, így lehetnek eltérések az érvek értékelései között. A résztvevő személyek feladata a bírósági határozatok feldolgozása, az alkalmazott érvek felismerése és egy táblázatba foglalása. Az egyes érvcsoportokba tartozó érveket könnyebb volt pontosan besorolni, így az egyéni értékelés az egyes érvek felismerésénél vagy fel nem ismerésénél jelenthetett gondokat. Az elemzés azon érvek típusát veszi figyelembe, amikre a bírák hivatkoztak az ítéletük meghozásánál. Négy kategóriát különböztetünk meg.³²

Első, a *hagyományos jogi indokok* köre, amelyeken a releváns jogszabályok alkalmazását, és a bírói gyakorlatra történő hivatkozást értjük. Az első kategória a következő hagyományos jogi indokokat foglalja magában: nyelvtani értelmezés, szószerinti értelmezés, rendszertani értelmezés, logikai, *lex superior*, *lex specialis*, *lex posterior*, jogrendszer ellentmondás mentessége, jogintézmény természete, korábbi bírói döntések, jogtudományi szakirodalom, jogelvek, egyéb jogi indokok, amik eddig nem szerepeltek, de a bíró ez esetben sem lép ki a jog világából.

³¹ BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 43-44.

³² MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: 2010. i.m. 81-99.

A második kategória a *nem hagyományos jogi indokok* tartalmazza, melyek alatt olyan tényleges jogi indokokat értünk, mint a történeti értelmezés, teleológiai értelmezés, következményekre figyelő, (amikor a bíró a döntésének lehetséges következményeire hivatkozik) közérdek, közjó, egyéb jogon kívüli indokok (közérkölc, közjó figyelembe vétele). Ezen esetekben a bíró kilép a jog hermetikus köréből, hogy észrevegye a törvényhozás által elérni kívánt szociális céljait a jognak, illetve tekintettel van arra, hogy ezek miként valósulnak meg a társadalom működése során.

Harmadik az *alkotmányos jogi indokok* köre, melyek az alkotmányokból származnak, és amibe beletartozik az arányosság elve, illetve azon elvek, melyek az üzlet szabadságát és a magántulajdont védik, és a diszkrimináció ellenességet érintő elvek.

Végül, a negyedik csoportba az *európai uniós jogból származó jogi indokok* soroljuk. Jóval az EU csatlakozás előtt a nemzeti bíróságoknak alkalmazniuk kellett az EU jogot olyan mértékben, amennyire az az előttük lévő releváns ügyeket érintette, illetve ösztönözték a nemzeti bíróságokat arra, hogy kövessék azokat az elveket, amit más tagállamok már alkalmaztak, hogy beemeljék az EU jogelveket a nemzeti jogrendszerbe. A hatályban lévő társulási megállapodások már az 1990-es évek közepétől arra kötelezték ezeket az országokat, hogy a törvényeiket a megállapodások rendelkezéseivel összhangban alkalmazzák.³³

A négyféle érvtípust fel lehet arra használni, hogy demonstrálja a fentebb taglalt ítélkezési stratégiák közötti különbségeket. A bírók, akik túlnyomórészt hagyományos jogi indokokra támaszkodnak, formalista stratégiát alkalmaznak. Miközben azok a bírók, akik minél többet hagyatkoznak a másik három érvtípusra, annál inkább a nem formális ítélkezési modell felé mozdulnak el.

A bevezetésben már említésre került, hogy a dolgozat célja az érvelési stratégiák összehasonlítása a magyar magánjogi bírói ítélkezésben. Az összehasonlítás alapját adja az általunk elvégzett polgári jogi határozatok elemzése, továbbá két korábbi közigazgatási bírói gyakorlatot vizsgáló tanulmány. A korábbi tanulmányok egyike 1999 és 2004 között vizsgálta a közigazgatási bírói gyakorlatot Közép-Európában (Marcin Matczak, Mátyás Bencze, Zdenek Kühn: *Constitutions, EU Law and Judicial Strategies in the Czech Republic, Hungary and Poland*. Cambridge University Press, 2010. 81-99.).

³³ BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 48.

A másik tanulmány 2005-től 2013-ig terjedő időtartamban közétett közigazgatási bírósági határozatokat dolgozta fel. Marcin Matczak, Mátyás Bencze, Zdenek Kühn: EU law and Central European judges: Administrative judiciaries in the Czech Republic, Hungary and Poland Ten years after Accession (megjelenés alatt).

6. Hipotézis

Kiinduló hipotézis a következő: míg a közigazgatási bíróságok esetében az uniós csatlakozás után jelentősen változott a bírák érvelése (sokkal több EU jogi, alkotmányos és egyéb, nem hagyományos jogi érvet használtak), addig álláspontunk szerint nem biztos, hogy a magyar polgári bíróságok is követték ezt a tendenciát.

A lehetséges okokra a dolgozat további részeiben részletesebben ismertetem, itt csak példálózó jelleggel említünk néhányat.

Egyrészt beszélhetünk a polgári és a közigazgatási bíráskodás természetében rejlő különbségekről: a hatalommegosztás elvén működő állami struktúrában a közigazgatási bíráskodás feladata, hogy a közigazgatás működése felett ellenőrzést gyakoroljon.³⁴ Ebből láthatjuk, hogy a közigazgatási bíráskodás a jogállamiság egyik biztosítékaként garanciális szerepet tölt be, ezért a bíróságoknak az állampolgári jogok iránti fokozott érzékenységgel kell eljárniuk a döntéseik meghozatala és indoklása során. A polgári perekkel kapcsolatban kijelenthetjük, hogy a természetes és más személyek mindennapjait érintő vitás kérdésekről döntenek.

Egy másik lehetséges magyarázat a joganyag változása. A közigazgatási bíróságok esetében dinamikusán változó joganyagról beszélhetünk, míg a polgári bíróságok által alkalmazott joganyag statikusabb.

³⁴ WOPERA ZSUZSA: *Különleges eljárások*. In WOPERA ZSUZSA (szerk.): Polgári eljárásjog II. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft, Budapest, 2013. 145.

7. Az eredmények ismertetése

7.1. Közigazgatási bírósági határozatok vizsgálatának eredményei

A 1999-2004-ig terjedő időszak vizsgálatának eredménye szerint a jogi formalizmus, mint a rendszerváltást megelőző évtizedek öröksége, még mindig a vezető stratégiája a kelet-közép-európai bírónak, így a magyarországi közigazgatási bíróságokon is jelentős szerepet töltenek be ezen érvek.³⁵

Az adatok elsődleges elemzése alapján azt megállapíthatjuk, hogy az EU csatlakozásnak jelentős hatása volt a magyar közigazgatási bíróságok érvelésére. Az EU jogra való hivatkozások aránya több mint tízszeresére nőtt a 2005-2013-as periódusban az 1999-2004-es periódushoz képest. A jelentős növekmény a minőségi változás jele is lehet. Az adatokat értelmezhetjük első lépésként afelé, hogy a magyar bíróság eltávolodjon az ítélezés hagyományos modelljétől. Ezt két további tény is alátámasztja. Először is évről évre láthatjuk a majdnem folyamatos növekedést az EU jogi érvekre való hivatkozás esetében már a 2005-2013. közötti periódusban (lásd 1. táblázat). Az EU csatlakozást követő adatok mutathatják, hogy a magyar bíróságok fokozatosan növekvő számban alkalmazzák az EU jogi érveket. Az EU jogból származó jogi érvelések lépésről-lépésre való elfogadása, organikus, alulról felfelé való fejlődést mutat a bírói gyakorlatban, ami megfontolt és jól érvelt ítélelhozatalt eredményezhet olyan ügyekben, ahol EU-val kapcsolatos kérdések merülnek fel.

Másodszor azt láthatjuk, hogy jelentősen növekednek a 2005-2013-as időszakban az alkotmányos jogi érvekre (48%) és a jogon kívüli érvekre (29%) (lásd 1. táblázat) való hivatkozások arányai. Habár a jogon belüli értékekre való hivatkozások megőrizték a dominanciájukat az alkalmazott érvtípusokon belül, több mint 14,06%-kal visszaesett a számuk 2005-2013-as időszakban. A nem-hagyományos érvek egyre gyakoribb használata (változás mértéke 29,03% [1. táblázat]) akképp értékelhető, mint a bírói gondolkodásnak egy új típusa, ami szinkronban van az EU jogrendszerének értékeivel és elveivel.³⁶

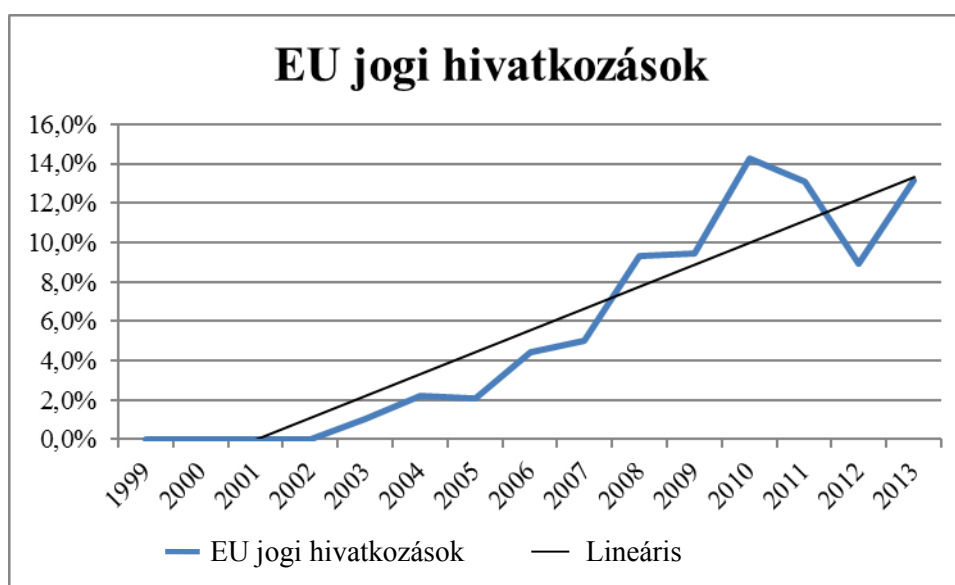
³⁵ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: 2010. i.m. 81-99.

³⁶ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: (coming forth) i.m.

1. táblázat: Érvtípusok megoszlása a közigazgatási határozatokban 1999-2013 között ³⁷

	1999 -2004	2005 -2013	Változás mértéke
EU jogi hivatkozások	0,8 %	9,1 %	1037,5 %
Alkotmányjogi hivatkozások	2,5 %	3,7 %	48 %
Hagyományos jogi indokok	87,5 %	75,2 %	-14,06 %
Jogon kívüli indokok	9,2 %	12 %	29,03 %
	100 %	100 %	

1. diagram: EU jogi érvek növekvő szerepe a közigazgatási bírászkodásban (1999-2013) ³⁸



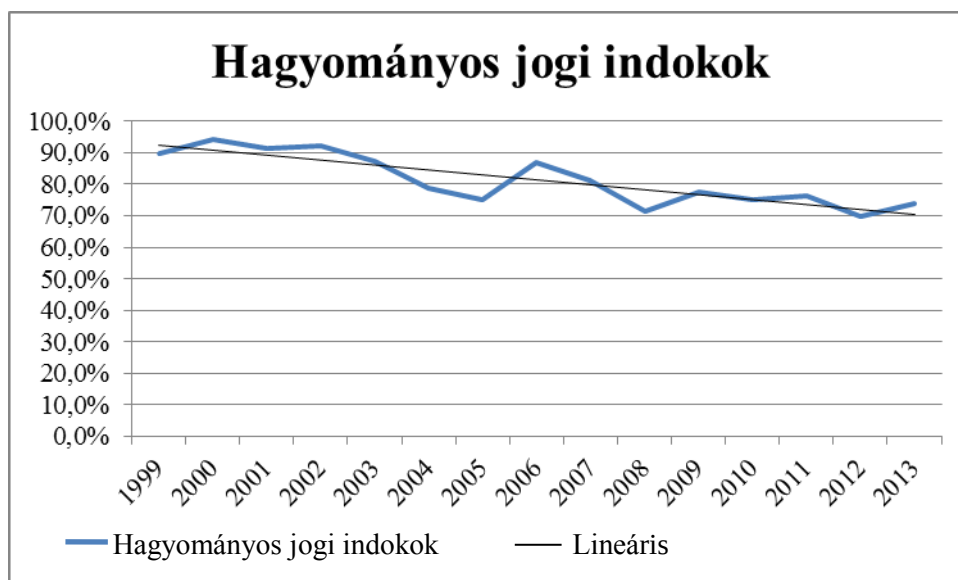
³⁷ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: (coming forth) i.m.

³⁸ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: (coming forth) i.m.

2. diagram: Alkotmányjogi hivatkozások súlyának lassú növekedése a közigazgatási bíróságok esetében (1999-2013) ³⁹



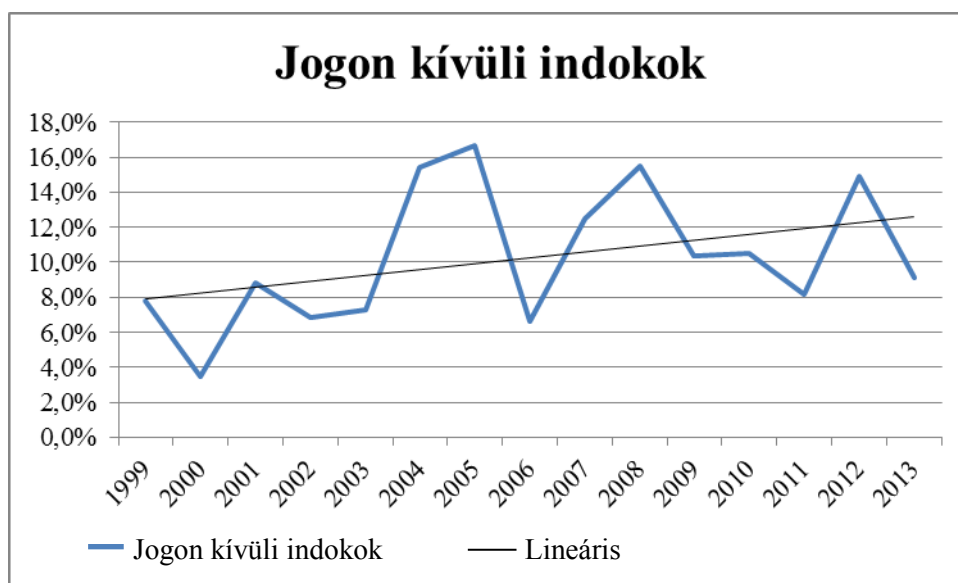
3. diagram: Hagyományos jogi indokok súlyának csökkenése a közigazgatási bíróságok 1999-2013-as tevékenységének időszakában ⁴⁰



³⁹ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: (coming forth) i.m.

⁴⁰ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: (coming forth) i.m.

4. diagram: Jagon kívüli indokok súlyának növekedése a közigazgatási bírászkodás
1999-2013-as időszakában ⁴¹



7.2. Polgári bírósági határozatok vizsgálatának eredményei

A 2. táblázat arról tájékoztatja az olvasókat, hogy a 240 vizsgálat során elemzett magyar polgári bírósági határozatban összesen 710 darab érvet használtak. Láthatjuk továbbá a 710 darab érv érvtípusonkénti csoportosítását, valamint ezek százalékos eloszlását.

2. táblázat: 1999-2013-as időszakban alkalmazott érvtípusok aránya a polgári bíróságok ítélezésében

Esetszám (240)				
EU jogi hivatkozások	Alkotmányjogi hivatkozások	Hagyományos jogi indokok	Jagon kívüli indokok	Összesen
2 db	11 db	649 db	48 db	710 db
0,28 %	1,55 %	91,41 %	6,76 %	100 %

⁴¹ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: (coming forth) i.m.

A 3. táblázat pedig azt mutatja, hogy Magyarországon az Európai uniós csatlakozást megelőző 5 évben, illetve az azt követő 9 évben milyen változások, folyamatok zajlottak a polgári bíróságok érvtípus használatában.

3. táblázat: Érvtípusok megoszlása és a változás arányai a polgári bíróságok határozataiban
1999-2013 között

	1999-2004	2005-2013	Változás mértéke
EU jogi hivatkozások	0,33 %	0,24 %	-27,27 %
Alkotmányjogi hivatkozások	0,67 %	2,2 %	+228,4 %
Hagyományos jogi indokok	93 %	90,24 %	-3 %
Jogon kívüli indokok	6 %	7,32 %	22 %
	100 %	100 %	

A hagyományos jogi indokok magas száma (több mint 90%) miatt előre veszem ezen érvtípusnak az ismertetését, hiszen ez előrevetíti a másik három érvtípus alacsony részesedését az érvek számában. A hagyományos jogi indokok tekintetében kismértékű csökkenés (3%) volt észlelhető (lásd 3. táblázat).

Európai uniós jogi érveket a polgári bíróságok a 1999-2013-as időszakban ritkán használtak, összesen 2 darabot. Az is látszik, hogy az uniós csatlakozást követően sem történt változás ezen érvek használatát illetően, hiszen összesen egy darab érv fedezhető fel csak úgy, mint a csatlakozást megelőzően vizsgált időszakban (lásd 2., 3. táblázat, illetve 5. diagram).

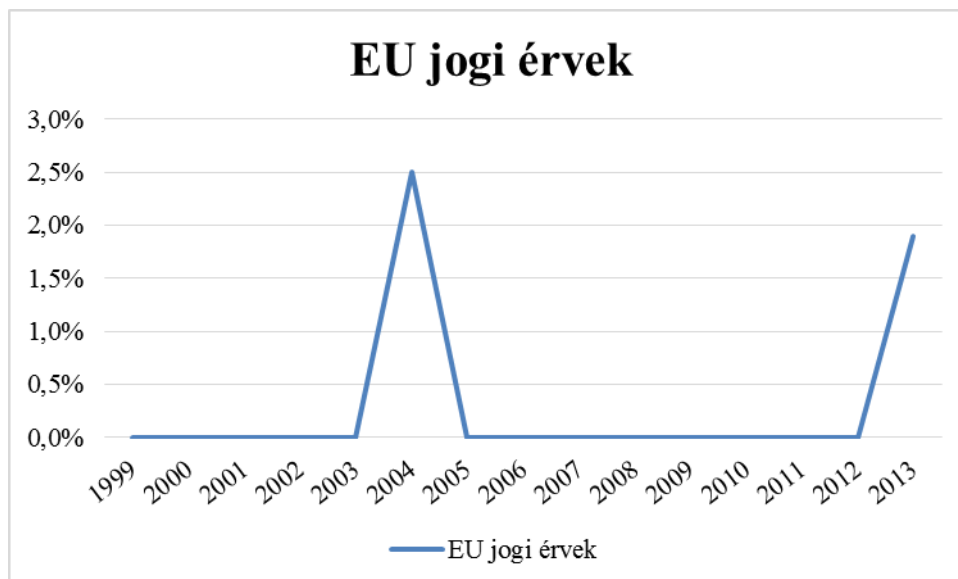
A számok tükrében az alkotmányjogi hivatkozások tekintetében tapasztaltuk a legjelentősebb emelkedést, bár ezen emelkedésben közrejátszanak a 2004. előtti időszak alacsony bázisszámai. A 2004-2013 közötti időszakban több mint kétszeresére emelkedett ezen érvek gyakorisága a vizsgált bírói határozatokban (lásd 3. táblázat, illetve 6. diagram).

A jogon kívüli indokok esetében 22%-os növekedés volt tapasztalható a vizsgált bírói határozatokban (lásd 3. táblázat).

Ezekből az adatokból kiderül, hogy a magyar polgári bíróságok döntően hagyományos jogi indokokat használnak, és ez a tendencia nem változott a vizsgált évek során. Illetve az is látható, hogy ezen érvtípus nem veszíti el sem rövid, sem középtávon dominanciáját a

használt érvtípusok körében. Az eredmények alapján azt a következtetést vonhatjuk le, hogy a magyar polgári bíróságok formalista stratégiát követnek.

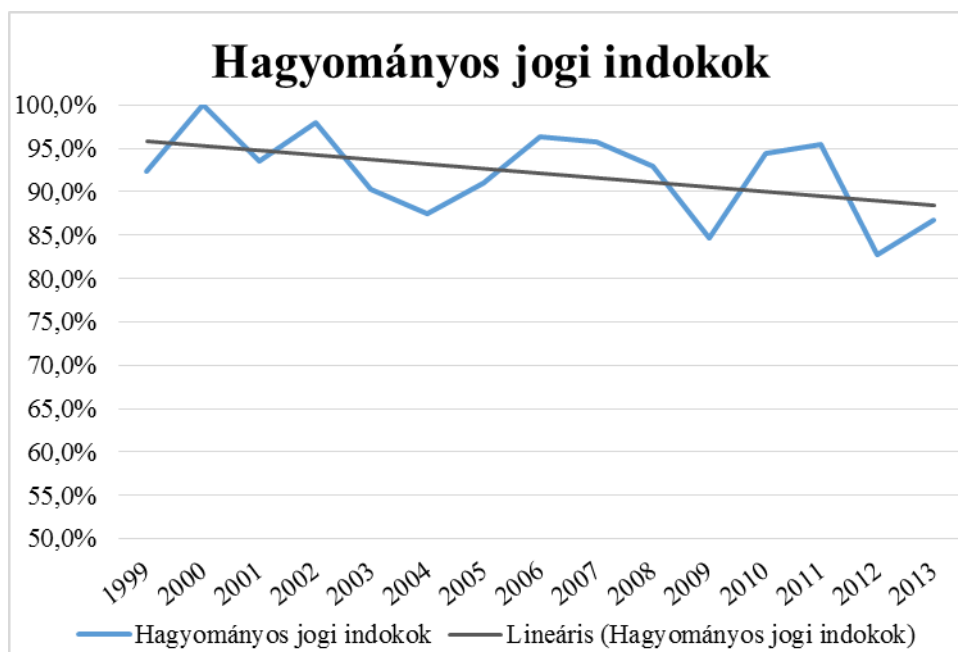
5. diagram: Az Európai uniós érvek figyelmen kívül hagyása a polgári bíróságok ítélezésében 1999-2013 között



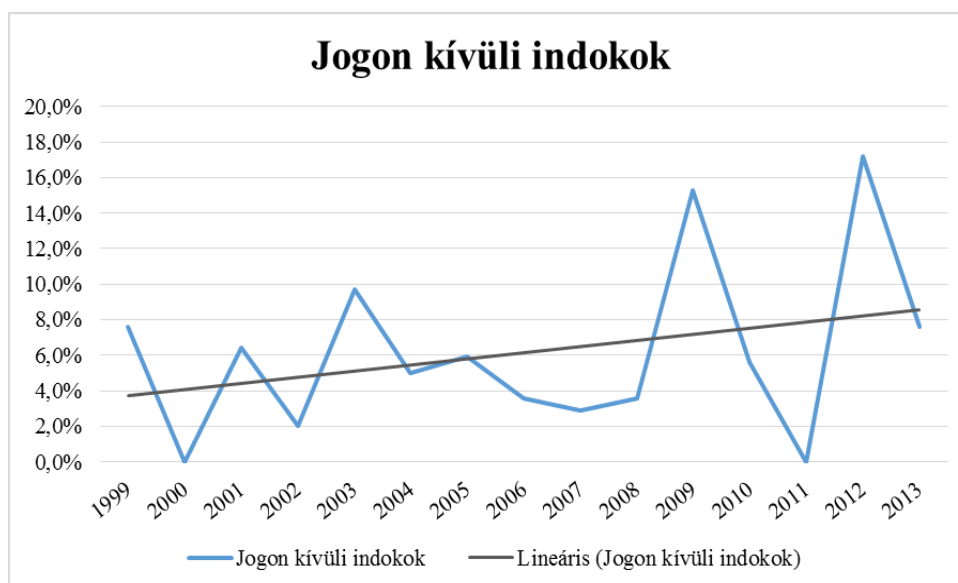
6. diagram: Az alkotmányjogi érvek növekvő szerepe a polgári bíróságok 1999-2013-as ítélezési időszakában



7. diagram: A hagyományos érvek visszaszorulása a polgári bíróságok 1999-2013-as ítélezési időszakában



8. diagram: A jogon kívüli indokok növekvő szerepe a polgári bíróságok 1999-2013-as ítélezési időszakában



A polgári bíróságok összesen kettő darab EU jogi érvet használtak a vizsgált időszakban, annak ellenére, hogy több kötelezettség is vonatkozik a használatukra. Például a csatlakozás óta a bíróságoknak közvetlenül alkalmazniuk kell az uniós jogi normákat (vertikális és horizontális közvetlen hatály). Illetve, ha az uniós jogi rendelkezés nem egyértelmű, a magyar bíróság megkeresheti az Európai Bíróságot. Ezek mellett beszélhetünk közvetett hatályról is, mely szerint a belső jogot az EU-s joggal összhangban kell értelmezni. Végül az állammal szemben indított olyan kártérítési ügyekben, amelyekben valamelyik fél azt kifogásolja, hogy a tagállam megsértette valamely uniós jogi előírást.⁴²

Véleményem szerint ezek az adatok a magyar bíróságok formalista attitűdjére vezethetők vissza, hiszen ennek a stratégiának a lényege, hogy a bírák mindig az esethez legközelebb eső jogszabály alapján döntenek. Másrészt az európai uniós normák, mint egy viszonylag friss joganyag, alkalmazásából következtetni lehet arra, hogy egy bírói fórum mennyire képes a változásra, illetve mennyire képes az új joganyag elsajátítására.

Az alkotmányjogi érvekkel kapcsolatban megállapíthatjuk, hogy ezt az érvtípust sem alkalmazzák nagy százalékban a polgári bíróságok. Ennek oka lehet a normatív pozitivisták megközelítés, ami azt jelenti, hogy az alkotmányjogi érveket akkor alkalmazzák a bíróságok, amikor alacsonyabb szintű jogszabály nem ad megfelelő eligazítást az ügy eldöntéséhez.

A második ok megértéséhez a Bencze Mátyás által használt megközelítést hívjuk segítségül, mely szerint az alapjogi bíráskodást leginkább befolyásoló tényezőket két nagy csoportba sorolhatjuk, melyek közül egyik a szociológiai tényezők, másik pedig a pszichológiai tényezők. A szociológiai tényezőkön belül a közvélemény és a politika felől érkező nyomást határoljuk el. A pszichológiai tényezőkön belül pedig a helyes döntésre való törekvést, illetve a munkagazdaságosságot különíthetjük el. A kérdés, hogy ezeket a befolyásoló tényezőket mi váltja ki? Az a tény, hogy a bíróságok kevésbé alkalmazzák alkotmányjogi érveket, több okra vezethető vissza. Elsőként az oktatás hiányosságairól említhetjük. A jelenlegi jogászképzésben élesen elhatárolják egymástól az egyes jogágakat, így az alkotmányjogi és alapjogi összefüggések nem válnak nyilvánvalóvá a képzés során.

Másodszor a jogtudományban sincs kiforrott álláspont arról, hogy ezen elvek alkalmazandók-e a bírói gyakorlatban. Ennek oka, hogy ezek általános elvek, valamint elvontsági fokuk nehézkessé teszi alkalmazásukat a konkrét esetekre.

⁴² BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 49-51.

Harmadszor a bírák túlterheltségét kell említeni. Nehéz egzakt módon kimutatni mekkora egy bíró munkaterhe, mindenesetre tény, hogy a rendszerváltást követően jelentősen növekedett a bíróságok ügyterhe, és ezt nem követte a bírói kar létszámának növekedése.

Negyedikként említhetjük, hogy az alapjogok alkalmazása a XX. században lett elvárás az ekkor kialakult alkotmányos demokráciákban. Ahhoz, hogy a bíróságok alkalmazzák ezeket az alapjogokat a gyakorlatban, az szükséges, hogy a megalkotott jogszabályok tükrözzék ezen elvek fontosságát, azonban ezt az igényt a magyar jogalkotás nem mindig elégíti ki. Ezen túl az általános elvek nincsenek a konkrétumok nyelvére lefordítva, ezáltal fennáll a veszélye annak, hogy a bírák által a pontosításhoz használt mércék rejtve maradnak, és ezzel teret kaphat az önkényesség.⁴³

Pokol Béla más megközelítést alkalmaz, véleménye szerint a bírói hatalom terjedelme és alapjogi aktivizmusa akkor a legteljesebb, ha a többi hatalmi ággal szemben három dimenzióban egyszerre történik a változás, amely a következőkben nyilvánul meg: Első lépés a bírói szféra leszakadása a többi hatalmi ágtól. Második lépés, hogy a leszakadt és belső bírói választásokon nyugvó önszerveződésben belső politikai csoportok jöjjenek létre, melyek egymással folyamatos politikai harcot vívnak. Harmadik lépésként pedig az ily módon leszakadt, átpolitizálódott bírói kar az ítélkezést szabad mérlegeléssé változtatja, azaz a törvények félretolásával, vagy legalábbis ezek szabad alkotmányjogi értelmezésével hozza meg a döntését. Pokol Béla megállapítja továbbá, hogy a magyar bírói hatalom az önszerveződés elején tart.⁴⁴ Ez az értelmezés a bíróságok ítélkezését szervezeti oldalról közelítve állapítja meg, hogy a magyar bírói fórum azért nem alkalmaz alkotmányjogi elveket, mert a függetlenedés második, illetve harmadik lépcsőfoka nem teljesedett ki.

Álláspontom szerint ez az egyértelmű formalista szemlélet, ami eluralkodott a magyarországi polgári bíróságokon, visszavezethető az alkalmazott joganyag természetére is. Az európai polgári jogfejlődés erős római jogi gyökerekből táplálkozik. A felvilágosodás korában a római jog tökéletes egészként jelent meg tulajdonképpen jogként, melyben benne rejlik a helyes jogbölcselet, azt csak felszínre kell hozni.⁴⁵ A fenti adatokra magyarázattal szolgálhat ez is, hiszen Magyarország az európai polgári jogfejlődés szerves része. Ezt az értelmezési lehetőséget a következő pontban fejtem ki részletesen.

⁴³ BENCZE MÁTYÁS: *Az alapjogok bíróság előtti érvényesülésének szociológiai háttere*. In SOMODY BERNADETT: *Alapjogi bíráskodás-alapjogok az ítélkezésben*. L'Harmattan Kiadó, Budapest, 2013. 97-112.

⁴⁴ POKOL BÉLA: *A bírói hatalom*. Századvég Kiadó, Budapest, 2003. 44-45.

⁴⁵ SZÁJER JÓZSEF: „*Hermeneutika és a római jog*”. In Publicationes Instituti Iuris Romani Budapestiensis. Fasciculus VI., ELTE, Budapest, 1986. 24-31., BÓDIG MÁTYÁS: *A jogalkotás jogelméleti problémája*. In SZABÓ MIKLÓS: *Jogbölcseleti előadások*. Bíbor Kiadó, Miskolc, 1998. 124.

8. A közigazgatási és a polgári bíróságok gyakorlatának összehasonlítása

A közigazgatási bíróságok eredményei kevésbé mutatnak formalista dominanciát, mint a polgári bíróságok eredményei. Ez a hagyományos jogi indokok eltérő számú alkalmazásából is jól látható. Továbbá e szempontok alapján vizsgálva kedvezőbb számokat láthatunk mind a jogon kívüli, mind pedig az alkotmányjogi és EU-s jogi érvek használatában is.

Az összehasonlítás kezdetén olyan álláspontot ismertek, amely a közép-kelet európai bíróságokra vonatkozóan általánosságban fogalmaz meg álláspontot, és amely a polgári, illetve a közigazgatási bíróságok által alkalmazott EU-s jogszabályok vonatkozásában az ilyen mértékű eltérésére magyarázattal szolgálhat. Az eredményekből láthatjuk, hogy a két bírósági szervezet közötti legnagyobb különbségek az EU-s jogérvek alkalmazása vonatkozásában alakultak ki. Ezért erre a jelentős különbségre próbálunk meg egyedi, speciális válasszal szolgálni.

Michal Bobek szerint a közép-európai bírák beleragadtak a mechanikus jogalkalmazásba, és képtelenek az absztrakt jogi alapelvek alkalmazására. Negatív az attitűdjük a teleologikus érveléssel kapcsolatban, és képtelenek az összehasonlító jogi érvtípusok alkalmazására. Az egyetlen érvelési típus, amit magabiztosan és jól alkalmaznak, a hatályos jogszabályok. Minél magasabbra tekintünk a bírói hierarchiában, annál kidolgozottabb érveléssel kellene találkozunk, és a bírói stílusnak változnia kellene a pozitivista, szöveg orientált stílust elhagyva, a felsőbb bírói szintek egy szisztematikusabb érvelési forma irányába kellene elmozduljanak. Az alacsonyabb szinteken egy szövegpozitivisták bírói szemlélettel találkozunk, azonban a magasabb bírói szinteken egy elvontabb, kidolgozottabb, teleologikus értelmezés lenne kívánatos az EU jog vonatkozásában. Az, hogy minden nemzeti bíróság az EU jog „Herkulesévé” váljon, és magasröptű teleológiai interpretációra legyen képes, legalább annyira szerencsétlen lenne, mintha minden bíróság szoros, merev, formalista szemléletet követne. Egy érdekes teóriát fejt ki Bobek azzal kapcsolatban, mi lehet ennek a bírói stílusnak az oka.⁴⁶

A közép-kelet európai bírák szkeptikusak az Európai Bíróság által alkalmazott teleológiai az uniós jog hatékony érvényesülését szem előtt tartó (*effet utile*) érvesési stílussal kapcsolatban, ennek okaként említhetőek a negatív történeti tapasztalatok.

⁴⁶ MICHAL BOBEK: *A New Legal Order, or a Non-Existent One? Some (Early) Experiences in the Application of EU Law in Central Europe*. Croatian Yearbook of European Law and Policy, Vol. 2, 2006. 265-298. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=973616>

Eretnek gondolatnak hangozhat, de hasonlóság fedezhető fel a kommunista marxista érvelési stílus megközelítésében és a mai bírói aktivizmus között. A marxista jog a második világháború után azt igényelte a bíraktól, hogy hagyják figyelmen kívül a korábbi burzsoá jogrendszert a dolgozó osztály sikeressége érdekében. A bíraktól elvárták a jogértelmezés anti-formalista szemléletének alkalmazását, és a teleologikus értelmezést, amivel a dolgozó osztály „győzelmét” kellett elősegíteni. Az EU jog hasonló dolgot vár el a nemzeti bíróságoktól, melynek lényege, hogy bizonyos esetekben hagyják figyelmen kívül a nemzeti jogot, és helyette az EU-s jogot alkalmazzák. Először a vágyott cél fogalmazódik meg, és csak ezután az az érvelési stílus, ami eszköz ennek a célnak az elérésében. Ez a nagyon szigorú formalizmussal és a teleológiai értelmezéssel szembeni szkepticizmus történelmi gyökerekből táplálkozik. Közép-Európában az elmúlt évtizedek kommunista rendszere hívta életre a jogi formalista, illetve a szigorú szöveghű értelmezését a jognak. Később ez a természetes ellenállás eszközévé vált az anti-formalista, teleologikus értelmezéssel szemben, amit a pártpolitika elvárt volna a bíróságoktól.⁴⁷

Bobek álláspontja tehát, hogy a szigorú formalizmus történelmi gyökerekből táplálkozik. A közép-kelet európai bíróságoktól, így a magyar bíróságoktól is a rendszerváltást megelőző marxista jog elvárta, hogy az anti-formalizmus segítségével vigyék győzelemre a dolgozó nép hatalomra jutását. Később pedig ezzel a politikai nyomással szembeni ellenállás eszközévé vált az anti-formalista teleologikus értelmezéssel szemben kialakult ellenszenv. Azt állítja Bobek, hogy ezek miatt a téves beidegződések miatt, a bíróságok hasonló helyzetet élnek meg az EU-s csatlakozást követően, és ezért zárkoznak el az EU-s jogforrások, absztrakt jogelvek alkalmazásától. Véleményem szerint ez a teória segít megválaszolni, mi lehet az oka annak a különbségnek, amit a polgári bíróságok és a közigazgatási bíróságok EU-s érv használata között tapasztalhatunk.⁴⁸

Ha a Bobek álláspontját tovább vetítjük a magyar bírósági szervezet történetére, azt láthatjuk, hogy a második világháborút követően a közigazgatási bíróságok hatásköre radikálisan csökkent, majd a bíróság teljes felszámolására került sor a 1949. évi II. törvénnyel. A közigazgatási bíráskodás újbóli megteremtésére több lépésben került sor, újra külön pertípusként pedig 1972. évi 26. tvr. iktatta be a Pp. XX. fejezete alá az államigazgatási határozatok megtámadása iránti perek címén.

⁴⁷ MICHAL BOBEK: 2006. i.m. 265-298.

⁴⁸ MICHAL BOBEK: 2006. i.m. 265-298.

Ezt követően a mai értelemben használt közigazgatási bíráskodás 1991. évi XXVI. törvény a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálatának kiterjesztéséről, mellyel a Pp. XX. fejezetének címe is megváltozott „közigazgatási perekre”.⁴⁹

Bár a közigazgatási bírák személyi állományát jelentős részben a polgári bíróságokról töltötték fel, az új kihívások új bírói szerepfelfogást is teremthettek. Ezek alapján megállapítható, hogy a közigazgatási bírák esetében kisebb súllyal van jelen az a beidegződés, amelyről Bobek ír. Ez egy ok lehet arra, amiért a közigazgatási bíróságok a polgári bíróságokhoz képest jobban reagáltak az EU-s csatlakozással járó új kihívásokra. Úgy tűnik számomra, hogy Bobek álláspontját támogatják ennek az összehasonlításnak az eredményei. Az EU-s érvek ilyen jelentős eltérésére választ adhatnak a fentiek, azonban az érvtípusok közötti különbségek okainak feltárására további elemzést kell végeznünk.

Elevenítsük fel az eredményeket a tovább lépéshez. A közigazgatási bíróságok reagáltak az új intézményi változásokra, amit az EU jogi érvek alkalmazásának jelentős emelkedése is mutat (lásd 1., 3. táblázat). A polgári bíróságok esetében az adatokból azt állapíthatjuk meg, hogy nem reagáltak a változó intézményi kihívásokra.

Joggal merül fel a kérdés, mi lehet ennek az eltérésnek az oka? Korábban említettem az alkotmányjogi, alapjogi bíráskodást befolyásoló különböző szociológiai és pszichológiai tényezőket, és ezen tényezőket kiváltó indokokat. Azonban nem csak az alapjogok vonatkozásában tartjuk befolyásoló tényezőknek az oktatást, és a megnövekedett munkaterhet, hanem ezeket általánosságban a formalizmust támogató indokoknak tekinthetjük. Ha feltételezzük, hogy a megnövekedett munkateher, és az oktatás hasonló arányban fejti ki hatását mind a közigazgatási, mind pedig a polgári bíróságok esetében, ebben az esetben feltehetjük a kérdést, miszerint miért van ilyen mértékű különbség a két vizsgálat eredményeiben? Álláspontunk szerint ez a különbség döntően egy harmadik tényezőnek a következménye, ami az alkalmazott joganyag jogalkotási koncepcióinak különbségében rejlik. A következőkben a két jogalkotási koncepciónak az eltérő eredményekkel kapcsolatos összefüggéseit fejtem ki.

Bódig Mátyás a jogalkotás jogelméleti problémáinak taglalása során elkülöníti a modern és a középkori jogalkotást. A mi szempontunkból a modern jogalkotási koncepciónak van jelentősége, azon belül is a jogalkotás szempontjából két jól elkülöníthető rétege van.

⁴⁹ WOPERA ZSUZSA: *Különleges eljárások*. In Wopera Zsuzsa (szerk.): Polgári eljárásjog II. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft, Budapest, 2013. 149-150.

Az első rétege a klasszikus liberális teóriák és a szerződéselméletek bizonyos fajtájának erős hatását tükrözi. Ebben az időszakban a jog feladata, hogy a nemzeti politika kereteit, az állam és a társadalom kompetenciájának és autonómiájának határait kirajzolja, és olyan tisztázott viszonyokat teremtsen, amelyek a társadalom tagjai számára igazságként fogadhatóak el. A jogalkotás ilyen megközelítésének azok a kodifikációs elképzelések felelnek meg, amelyek jogterületeket egyszer és mindenkorra igyekeznek szabályozni. Ez a koncepció XVIII. és a XIX. században gyakorolt jelentős befolyást.

Bódig felosztásában a második koncepció a XX. századi jogalkotási fejleményekben figyelhető meg. Itt már nem jellemző az a szemlélet, ami a jogot egyszer és mindenkorra kívánja rögzíteni. A jogalkotás az állami irányítás egyik funkciója és eszköze, az általa alkotott jogszabályok gyakran változnak, többnyire ideiglenes jellegűek, mert a társadalom sem statikus, és ezeket a változó viszonyokat szabályoznia kell. Ilyennek tekinthetők például az adótörvények.⁵⁰

Ez a különbség, ami a magyar közigazgatási és polgári bíróságok eredményei között megfigyelhető (2005-2013 között a közigazgatási bíróságok 75,2%-ban, a polgári bíróságok 90,2%-ban alkalmaztak hagyományos jogi indokokat [lásd 1., illetve 3. táblázat]), a fentiekben ismertetett jogalkotási koncepciók közötti különbségekből is származhat. A polgári bíróságok által alkalmazott joganyagot túlnyomórészt az első pontban ismertetett koncepció alapján alkotják meg, ez tükrözi a társadalom intézményes alapszerkezetét, ami az elmúlt években alig változott, míg a közigazgatási bíróságok által alkalmazott joganyagot a második koncepció alapján. Ebből, illetve a római jogi hagyományokkal mutatott szoros kapcsolatából következik a polgári bíróságok által alkalmazott joganyag stabilitása, kevésbé változó jellege. Ennek köszönhetően kiszámíthatóbb a polgári joganyag, mint a közigazgatási jogszabályok, hiszen e szabályok évről évre történő igazítást, pontosítást igényelnek. A gyakori változás okán a konkrét, speciális szabályok gyakran kiszámíthatatlanná válnak. Ezért a közigazgatási bíróságok a polgári bíróságokkal ellentétben gyakrabban folyamodnak az általános elvek alkalmazásához, amivel véleményünk szerint azt a jogbizonytalanságot kívánják kiküszöbölni, amit a gyakran változó joganyag eredményez. A polgári bírák egy kiforrottabb, pontosabb, kevésbé változó joganyaggal dolgoznak, ezért kevesebb jogrendszer mögött fellelhető elvet, vagy alkotmányos elvet alkalmaznak.

⁵⁰ BÓDIG MÁTYÁS: 1998. i.m. 117-118.

De miért befolyásolja ilyen mértékben a bíróságokat a joganyag változékonysága vagy éppen stabilitása?

Ennek oka, hogy mind a polgári, mind pedig a közigazgatási bíróságok mélyen gyökerező formalista stratégiát követnek. Ennek alátámasztását szolgálja a következő táblázat. A táblázatnak a lényege a következő: szétszálaztam az eseteket érvtípusok szerint. Azt feltételeztem, hogy ahol alkotmányos, illetve jogon kívüli indokokat alkalmaztak, ott több hagyományos jogi indokot is találok. Ez a feltevés az adatokból is visszaköszön, hiszen ott, ahol alkotmányjogi érveket, illetve ahol jogon kívüli érveket használtak, emellett legalább eggyel vagy kettővel több érvet alkalmaztak a polgári bíróságok, mint ahol csak hagyományos jogi indokokat használtak (lásd 4. táblázat). Ebből pedig azt a következtetést tudom levonni, hogy abban az esetben, amikor egy vagy két nem hagyományos jogi érvet alkalmaztak egy ügy megoldásában a bíróságok, ezeket a döntéseiket bizonytalanabbnak érezték, ezért próbálták több érvvel alátámasztani. Ez pedig azt jelenti, hogy a polgári bíróságok nem fogadták el az alkotmányos, illetve a jogon kívüli érveket, hiszen az alátámasztásukra több hagyományos jogi érvet alkalmaztak, amivel a döntéseiket kívánták legitimálni.

A nehéz esetekben azt láthatjuk ez alapján, hogy a bíróság a döntésének legitimációját elsősorban jogszabályok alkalmazásával kívánja megerősíteni, tehát a döntésében azoknak az elveknek, amelyek legitimálják az adott közösség által fenntartott politikai intézményrendszert, mely intézményrendszernek része maga a jog is, mint a politikai autoritás egyik megnyilvánulási formája, kevésbé tarja kevésbé tartja legitimáló erejűnek, mint a jogszabályokat.⁵¹

4. táblázat: A határozatokban szereplő érvek átlagos száma érvtípusok szerint

1999-2013 közötti időszak	Alkotmányjogi hivatkozást és hagyományos jogi érveket tartalmazó határozatok esetén	Hagyományos jogi indokokat tartalmazó határozatok esetén	Jogon kívüli indokokat, illetve hagyományos érveket használó határozatok esetén
	4,8	2,7	3,8

⁵¹ BENCZE MÁTYÁS: 2011. i.m. 36.

A közigazgatási bíróságok esetében nem tudok ilyen táblázattal dolgozni, ezért más érvet kell megvizsgálnunk. Ha közelebbről szemügyre vesszük a közigazgatási bíróságok által alkalmazott EU-s érveket, a következőket tapasztaljuk. Az elemzés során kitöltendő táblázatban szereplő témák között az „egyéb EU jogi érvek” kategória messze a leggyakrabban hivatkozott kategória volt az EU hivatkozások között (82,3%). Ebbe a kategóriába bizonyos EU-s irányelvek, és európai bírósági ítéletekre történő hivatkozások sorolhatóak. A karaktere ezeknek az „írott EU jogi” érveknek hasonló a hagyományos hazai jogszabályokhoz és a bírói gyakorlathoz. Az „írott EU jog” alkalmazása egy gyakorlott bíró számára nem jelent kihívást, nem igényel vitát jogtanokkal, illetve az EU jog szövege mögött megbújó értékekkel és érdekekkel. Az EU-s jogi indokok „mechanikusan” is alkalmazhatóak, formalista módon. Ez adhat visszaigazolást azon állításomnak, miszerint a közigazgatási bírák sem mentesek a formalista késztetésektől. Habár több EU-s elvet alkalmaznak, ezek többségében mégis az EU-s jogszabályok írott változatához tartoznak, ami pedig a formalizmussal nem ellentétes.⁵²

A fentiekben kifejtettem, hogy az első ránézésre különböző adatok valójában a mélyen gyökerező formalista szemlélet eredményei. Hiszen a különböző joganyagok, amivel a vizsgálatban szereplő bíróságok dolgoznak, nem determinálhatják az érvelési stratégiájuk megválasztását. Azonban kétségtelen, hogy a közigazgatási bíróságok közelebb állnak egy anti-formalista vagy mérsékelt formalista szemlélethez, mint a polgári bíróságok. Ennek két oka van véleményem szerint. Egyrészt a már említett változó joganyag, másrészt mivel a közigazgatási bíráskodás a jogállamiság egyik biztosítékaként garanciális szerepet tölt be, ezért a bíróságok fokozott figyelemmel járnak el a döntéseik indoklásában.

⁵² MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: (coming forth) i.m.

9. Nem hagyományos érvek (EU jogi, alkotmányjogi, jogon kívüli) alkalmazása a bírósági határozatokban

Az eredmények arra sarkalltak, hogy további mélyebb elemzésnek vessem alá a vizsgált polgári bírósági határozatokat. Ehhez azokat a határozatokat vizsgáltam, amelyekben találtunk EU-s, alkotmányos vagy jogon kívüli érveket. Azért ezeket a határozatokat vizsgáltam, mert további kérdéseket vetett fel a fent ismertetett eredményeken túl, hogy ott, ahol a polgári bíróság nem hagyományos érveket alkalmazott, miként tette ezt, vagyis milyen szerepet töltöttek be ezek az érvek a bíróságok érvelésében.

Ezen túl mivel a formalizmuson belül különböző kategóriákat különíthetünk el, kísérletet teszünk e kategóriák szűkítésére, hogy ezzel közelebb kerüljünk a polgári bíróságok szemléletéhez, melyek a formalizmushoz vezethetnek. Ennek érdekében a vizsgált határozatok közül 14 darabnak mélyebb elemzését is elvégezzük.

9.1. Több nem hagyományos érv típus megjelenése egy határozaton belül

BH2011. 69. Ez egy komplex eset, melyben több nem hagyományos érv típus is megjelenik, és láthatjuk, hogy a bíróság miként reagál e hivatkozásokra.

„A felperes jogvédő szervezet azzal a kérelemmel fordult az I-II. r. alperes rendőrkapitánysághoz, hogy adjanak tájékoztatást az illetékességi területükön, a hatáskörükbe tartozó ügyekben a 2008. évben kirendelt védők nevééről és az egyes ügyvédekre lebontva a kirendelések számáról.”⁵³

A határozatban utalás történt arra, hogy ezen adatok egy tanulmány készítését szolgálták volna, ami a kirendelések gyakorlatát vizsgálná. Ennek a Kúria álláspontjának ismertetésekor lesz jelentősége.

⁵³ BH2011. 69.

„Az elsőfokú bíróság ítéletével kötelezte az alpereseket: 60 napon belül közöljék a felperessel, hogy a 2008. évben az illetékességi területükön, a hatáskörükbe tartozó ügyekben, név szerint beazonosíthatóan kiket rendeltek ki védőként és az egyes védők kirendelésére hány alkalommal került sor.”⁵⁴

A másodfokú bíróság megváltoztatta az elsőfokú bíróság ítéletét. Érvei tanulságosak azt illetően, miként reagált az alkotmányjogi érvek megjelenésére a bíróság. A bíróság, amikor ebben a határozatban azzal szembesült, hogy az alkotmányban általános szabályok vannak, zavarba ejtő érveléshez folyamodik, és azzal zárja ki az alkotmányos hivatkozásokat, hogy: „... nincs olyan rendelkezés, amely a kirendelt védői tevékenységet az adatvédelmi jogszabály alkalmazása körében közfeladatnak minősítené.”⁵⁵

„Az Avtv. 2. § 5. pontja értelmében kizárólag törvényi szintű szabályozás teheti lehetővé a közérdekből nyilvános adat nyilvánosságra hozatalát, azonban a felperes által megjelölt 1949. évi XX. törvény (a továbbiakban: Alkotmány) 57. §-ában, a Be. 46. és 48. §-ában nincs olyan rendelkezés, amely a kirendelt védői tevékenységet az adatvédelmi jogszabály alkalmazása körében közfeladatnak minősítené. A kirendelt védő díjának állam részéről történő megtérítése pedig közfeladati jelleget nem teremt.”⁵⁶

A felperes felülvizsgálati eljárásban hivatkozott az Alkotmánybíróság 25/1991. (V. 18.) AB határozatára, hivatkozott a Római Egyezmény 6. cikk 3. c) pontjára és az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatára is.⁵⁷

Azonban a Kúria nem fejtette ki, hogy miért az adatvédelmi biztos ajánlását tekinti irányadónak, aminek egyébként nincs kötelező ereje, és miért nem az alperes által hivatkozott fent említett forrásokat.

„A felülvizsgálati kérelem alaptalan. A Legfelsőbb Bíróság álláspontja - az adatvédelmi biztos ajánlásával (1234/H/2006.) egyezően - az: kizárólag az Avtv. rendelkezései szerint lehet eldönteni, hogy az adott személy közfeladatot ellátó személynek minősül-e.”⁵⁸

⁵⁴ BH2011. 69.

⁵⁵ BH2011. 69.

⁵⁶ BH2011. 69.

⁵⁷ BH2011. 69.

⁵⁸ BH2011. 69.

Érezhetően a Kúria a másodfokú bíróság álláspontját finomítani kívánta az alkotmány vonatkozásában és érdemben vizsgálta a hivatkozott rendelkezéseket. Azonban egy kritikai megjegyzést fűznék ehhez az érveléshez, véleményem szerint a Kúria csak formai szempontból vizsgálta a védelemhez való jogot, amely formai követelmény szempont meg is valósul. Azonban a Kúria, ha már alkotmányértelmezést alkalmaz, utalnia kellett volna arra, hogy miért ezt a fajta formai értelmezést követi. Hiszen a jogvédő szervezet az adatokat az alapjog vonatkozásában tartalmi szempontú elemzésnek kívánta volna alávetni, ami legalább annyira releváns eleme lehet ennek az alapjognak. Ezt láthatjuk a következő idézetben:

„Az Alkotmány 57. § (3) bekezdése értelmében a védelemhez való jog biztosítása állami feladat. Ennek a bíróság, az ügyész és a nyomozó hatóság úgy tesz eleget, hogy biztosítja a védekezés jogát [Be. 5. § (3) bekezdés], a Be. 46. és 48. §-ában előírt esetekben pedig kirendeli a védőt.”⁵⁹

„Ezzel teljesíti a rá bízott közfeladatot, annak ellátása a védő kirendelésével lezárul. A kirendelést követően, bár közcélt is szolgál, a védő tevékenysége magántevékenység. Ezért helyesen járt el a másodfokú bíróság, amikor a felperes kereseti kérelmeit elutasította.”⁶⁰

Ezzel az esettel kapcsolatban több dologra hívnám fel a figyelmet: egyrészt a másodfokú bíróságnak az érvelésére az alkotmány értelmezése vonatkozásában. Másrészt a határozatból nem derült ki számomra, hogy mi alapján szelektált a Kúria, amikor az adatvédelmi biztos ajánlását tekinti elfogadhatónak, és miért nem a felperes által hivatkozott jogforrásokat fogadja el. Harmadszor pedig a Kúria érvelése, amiben levezeti az alkotmányból fakadó kötelezettségeket, és ezeket megvalósítottnak látja abban, hogy a védőt kirendelik. Azonban az álláspontom szerint pusztán a védő kirendelésével nem valósul meg az alkotmányban szereplő védelemhez való jog. A Kúria ennek az alapjognak a megvalósulását nem tekinti kiemelten védendő értéknek.

⁵⁹ BH2011. 69.

⁶⁰ BH2011. 69.

BH2004. 55. Ebben a határozatban a bíróság alkalmaz egy nem hagyományos jogi indokot, amit a „társadalomban kialakult értelmezési módként” említ, illetve egy alkotmányosan védendő értéket, az emberi méltóságot. Bár azt is láthatjuk, hogy az emberi méltóságot itt nem érdemi módon fejti ki a bíróság, hanem csak megemlíti, mint amit sért az alperes kijelentése.

„Ezzel kapcsolatban arra is rámutat a Legfelsőbb Bíróság, hogy az alperes a felperesről a társadalomban kialakult érintkezési mód követelményei szerint sem megengedhető kifejezések használatával nyilatkozott, amely a valótlan és sértő tény állításán túlmenően önmagában is durván sértette a felperes emberi méltóságát.”⁶¹

Ebben a határozatban azt emelném ki, hogy a nem hagyományos jogi indokok, illetve az alkotmányjogi indokok is egy tekintet alá esnek a hagyományos jogi indokokkal. A bíróság nem épít ezen érvekre különösebben, pusztán két plusz érvként tekint ezekre.

9.2. Jogon kívüli érvek alkalmazása

BH2009. 81. A jogerős ítélet által megállapított tényállás szerint a társadalmi szervezet felperes közérdekű adatok közlését kérte a Magyar Köztársaság egyik nemzetbiztonsági szolgálataként működő alperestől.⁶² A mi szempontunkból lényeges érvelések a következők:

A Kúria osztotta a másodfokú bíróság azon álláspontját, mely szerint:

„Elfogadható az alperesnek az az állítása, hogy a perbeli időszakban megszűnt minősítésű iratok összegyűjtése és azok adatainak a felperes által kért rendszerezése - számítógépes nyilvántartás hiányában - számottevő munkaterhet jelentene számára. Ezért az alperes a felperes által kért adatok összegyűjtésére, rendszerezésére nem kötelezhető, így ebből eredően jogszerűen tagadta meg a felperes adatkérését.”⁶³

A bíróság egy következményekre figyelő jogon kívüli érvet alkalmazott, de érezhető, hogy itt egy nem túl meggyőző érvvel találkozunk. Lényegében a bíróság a közérdekű adatok nyilvánosságát, ami az átláthatóságot, és ezzel a jogállamiság megvalósulását is biztosítaná, kevésbé véli fontos célnak, mint a növekvő munkateher elkerülését.

⁶¹ BH2004. 55.

⁶² BH2009. 81.

⁶³ BH2009. 81.

„A felperes igénye az alperes által kezelt valamennyi olyan dokumentum megismerésére vonatkozott, amelynek a minősítése 2005. évben megszűnt. A felperes tehát - egy meghatározott körben - az alperes teljes iratanyagának a megismerését kívánta. Kérelmének teljesítése feltételezné a megszűnt minősítésű dokumentumok tárgyának a közlését is, mert a felperes nem mennyiségi adatokra, hanem az egyes dokumentumok minősítésével kapcsolatos információkra tartott igényt. Az iratanyag tárgya alapján az eljárás alá vont személyekre és meghatározott eseményekre, valamint az alperes nyilvántartási rendszerére is következtetni lehet. Mindezek miatt alappal feltételezhető, hogy a 2005. évben megszűnt minősítésű iratok között van olyan, amelynek megismerése a nemzetbiztonság vagy mások jogos érdekeinek sérelmével járna.”⁶⁴

Itt is azt láthatjuk, hogy bár hivatkozik a bíróság jogon kívüli érve (nemzetbiztonság sérelme címén), de nem fejt ki pontosan ennek az érvek a mibenlétét, és nem is ütközteti, más érvel, mellyel meggyőzőbbé válhatna a bíróság álláspontja. Ennek hiányában az önkényesség látszata rajzolódik ki.

BH2008. 43. számú bírósági határozat arra szolgál tanulságul, miként alkalmazza a bíróság a teleologikus értelmezést.

A felperes elfogadó nyilatkozatot tett az alperes tulajdonában álló perbeli ingatlanok előhasznábérleti jogára vonatkozó ajánlattal kapcsolatban. Becsatolta a pályázati feltételként előírt igazolásokat, azonban az alperes az előírt igazolások késedelmes benyújtása miatt érvénytelennek nyilvánította a felperes nyilatkozatát.⁶⁵

„Az elsőfokú bíróság ítéletével megállapította, hogy a felperes elfogadó nyilatkozata érvényes. Eljárt másodfokú bíróság megváltoztatta az elsőfokú bíróság ítéletét és elutasította a keresetet. Indokolása szerint a Pp. 123. §-ába foglalt mindkét feltétele hiányzik, hiszen az alperes időközben más személyekkel megkötötte a hasznábérleti szerződéseket, ezért a kért megállapítás már nem alkalmas a felperes jogi érdekeinek megvédésére.”⁶⁶

⁶⁴ BH2009. 81.

⁶⁵ BH2008. 43.

⁶⁶ BH2008. 43.

Véleményem szerint már önmagában ez az érv is problémás, amit a másodfokú bíróság alkalmazott. Miszerint a haszonbérleti szerződést már megkötötték, vagyis a kérelmet érdemben nem kell elbírálni, hiszen nem alkalmas a kért megállapítás a felperes jogi érdekeinek a megvédésére, de azt a bíróság figyelmen kívül hagyja, hogy attól vált alkalmatlanná a kért megállapítás a felperes jogi érdekeinek a védelmére, hogy korábban az alperes az igazolások késedelmes benyújtása miatt érvénytelennek nyilvánította az ajánlatot és azt követően megkötötte a haszonbérleti szerződést. A továbbiakban a Kúria teleologikus érvét ismertetem.

„Téves a felperes felülvizsgálati kérelemben kifejtett álláspontja arról, hogy a megállapítási kereset feltételeinek csupán a kereset megindításakor kell teljesülniük. A jogerős ítélet indokolásában már idézett Pp. 123. § nem tartalmaz erre vonatkozó kifejezett előírást, a rendelkezés szövegezéséből (amely szerint a számadási kötelezettség megállapításán kívül egyéb megállapításra irányuló kereseti kérelemnek csak akkor van helye, ha az ott említett feltételek teljesülnek) az a következtetés vonható le, hogy a feltételeknek mind a keresetindításkor, mind pedig a kereset elbírálásakor fenn kell állniuk.”⁶⁷

Nyilvánvaló, hogy a Kúria egy legitim értelmezést használt, azonban amellet nem hozott fel érveket, hogy miért ezt fogadja el végleges álláspontként, és miért nem például a következőt: A Pp. 123.§ ezen rendelkezését a keresetindítás című fejezetbe sorolta a jogalkotó. Ebből pedig az következhet, hogy az ebben a fejezetben szereplő rendelkezések a keresetindítás során kell fennálljanak. A kifejtett álláspontból nem derül ki, hogy a bíróság miért jutott erre a következtetésre, és miért nem például egy rendszertani értelmezést alkalmazva jut az ellenkező álláspontra.

BH2010. 42. Ez a BH. szintén jogon kívüli érvek alkalmazásába enged betekintést.

Itt a bíróság egy IM rendelet alkalmazásától tekint el, arra az évrre hivatkozva, miszerint az alperes nyilatkozata „életszerű”, amelyben a korábbi munkaviszony megszüntetéséről nyilatkozik. Nyilvánvaló objektív eszközökkel nehezen alátámasztható a bíróság ezen meglátása, sokkal inkább tekinthető ez a bíróság benyomásának.

⁶⁷ BH2008. 43.

„A peres felek házassága második gyermekük születését követően fokozatosan megromlott, melyben közrejátszott, hogy az alperes munkahelyi elfoglaltsága miatt gyakran a hétvégeken is távol volt családjától, a gyermekek gondozása, nevelése alapvetően a felperesre hárult. Időközben az alperes házasságon kívüli kapcsolatot létesített.”⁶⁸

A Kúria álláspontja:

„Életszerű az a magyarázata, mely szerint azért változtatott munkahelyet még azon az áron is, hogy jövedelme (átmenetileg) jelentősen csökkent, hogy több időt tölthessen gyermekeivel, aktív részese lehessen életüknek. Mivel az alperes méltányolható okból szüntette meg a magasabb jövedelemmel járó munkaviszonyát, esetében nem irányadó a 4/1987. (VI. 14.) IM rendelet 10. §-ának (4) bekezdése, mely szerint a tartásdíj alapjául általában a keresetlevél beadását megelőző évi összes jövedelem szolgál.”⁶⁹

BH2012. 35. Itt egy történeti értelmezésre láthatunk példát. A bíróság a jogalkotó szándékaival összhangban értelmezi a jogszabályt.

„A Legfelsőbb Bíróság egyetértett a felülvizsgálati kérelem indokaival abban a tekintetben, hogy az 1995. évi viszonyokhoz képest a termőfölddel való gazdálkodás, a termőföld védelme körében a gazdaságpolitikai koncepció és az ennek megfelelő jogalkotás jelentős változáson ment keresztül. A termőföldre vonatkozó tartós jogviszonyokat a jogalkotó e megváltozott koncepciónak megfelelően szabályozta, ennek lenyomata a Tftv. 13. § (2) bekezdésének a módosítása is.”⁷⁰

„Legfelsőbb Bíróság álláspontja szerint a lényeges tartalmában megváltoztatott szerződés nem illeszkedne harmonikusan az időközben megváltozott gazdasági és jogi keretek közé. Ezáltal az érvényessé nyilvánításnak a további, a másodfokú bíróság által figyelmen kívül hagyott feltételei nem állnak fenn.”⁷¹

⁶⁸ BH2010. 42.

⁶⁹ BH2010. 42.

⁷⁰ BH2012. 35.

⁷¹ BH2012. 35.

BH2013. 92. Itt egy következményekre figyelő érvet láthatunk a bíróságtól. A jogvita eldöntése szempontjából kevésbé volt jelentősége ennek az érvnek, inkább az alperes érvét semlegesítette ezzel a bíróság.

„A felperes szabad belátása szerint dönthet ebben a kérdésben, mert nem várható el kötelező jelleggel tőle az, hogy a II. r. alperes - esetleges tévedésből történő - mentesülése reményében az általa kötött és fizetett casco biztosítás alapján érvényesítse a kárigényét. Ez a megoldás ugyanis a vagyonbiztosítójával kötött szerződés tartalmának függvényében akár anyagi megterhelést is jelenthet a számára akkor, ha a nagy összegű és esetlegesen meg sem térülő kifizetése után rosszabb feltételekkel tudja vagyonbiztosítását fenntartani.”⁷²

BH2001. 111. Ebben a bírósági döntésben a következményekre figyelő jogon kívüli érvek alkalmazásának megvalósulását látjuk.

„...A Legfelsőbb Bíróság több iránymutató döntésében kifejtette, hogy az eltartott súlyos betegségének az ismerete nem teszi feltétlenül érvénytelenné a tartási szerződést. Olyan esetekben, amikor a tartásra szoruló személy súlyos betegségének következtében igényel ápolást és gondozást, az ellenkező álláspont érvényesülése azt eredményezné, hogy a gyógyíthatatlan betegségben szenvedők, akiknek halálával rövid időn belül számolni lehet, éppen az életük legnehezebb időszakában lennének kénytelenek támasz és segítség nélkül maradni (Pf. 20.844/1988., BH1989. 230.).”⁷³

BH2006. 51. E határozatban egy különleges „történelemi érvvel” találjuk magunkat szembe, illetve egy következményekre figyelő évrre hivatkozik a bíróság. Az alperest a folyamatban volt póthagyatéki eljárás 3440 forint összegű közjegyzői munkadíja, és kamatai megtérítésére kérte kötelezni a felperes. A jogvita elbírálása során mindenekelőtt a közjegyző tevékenységének a minősítése szükséges.⁷⁴

⁷² BH2013. 92.

⁷³ BH2001. 111.

⁷⁴ BH2006. 51.

Történelminek tekintem ezt az érvet: „A Ptk.-nak a felülvizsgálati kérelemben hivatkozott szabályai 1960. május 1. napján léptek hatályba. Abban az időben a közjegyzőség a bíróságok szervezetének részét képezte, így fel sem merülhetett, hogy a közjegyző a munkájának ellenértékéhez a Ptk. 677. § (1) bekezdésének b) pontja alapján a hagyatéki tartozások sorrendjében juthasson hozzá.”⁷⁵

Következményekre figyelő érve a bíróságnak: „az eljárás - azt szolgálják, hogy tisztázzák az örökséggel kapcsolatos tényeket, elrendezzék az örökléssel szükségszerűen együtt járó jogi átalakulást, ez pedig nem függhet attól, hogy van-e olyan aktív hagyaték, amelyből az önálló vállalkozó közjegyző díja és költsége kielégíthető.”⁷⁶

„Helyes ezért a jogerős ítélet jogi álláspontja abban, hogy a közjegyző az örökösrel szemben munkadíj és költség iránti igényét nem hagyatéki hitelezőként és a hagyatéki vagyontárgyakból illetve azok értéke erejéig, hanem attól függetlenül, jogszabály alapján érvényesítheti.”⁷⁷

Itt a bíróságnak a többi jogon kívüli érvet tartalmazó határozatához képest egy koherens felépített érvelésével találkozunk, azonban a határozat egészét tekintve azt éreztem, hogy a bíróság nem tesz különbséget a jogon kívüli és a hagyományos jogi érvek között. Ennek a különbségtételnek a hiánya megfigyelhető a jelen alfejezet egészében. A bíróságok ezekhez a jogon kívüli érvekhez is a hagyományos jogi érvek esetén alkalmazott szemléletmódon keresztül viszonyulnak, érvelésükben általában nem jelent hozzáadott értéket a hagyományostól eltérő indokok használata.

⁷⁵ BH2006. 51.

⁷⁶ BH2006. 51.

⁷⁷ BH2006. 51.

9.3. Alkotmányjogi érvek használata

BH2008. 61. Ezt az alfejezetet egy olyan határozattal nyitjuk, amelyben azt láthatjuk, hogy az alkotmányos érveket csak díszítésként, funkció nélkül alkalmazta a bíróság a következőképpen:

„Az I. r. felperesnek sérült a Ptk. 76. §-ában megfogalmazott, a testi épséghez és egészséghez fűződő személyiségi joga, így a Ptk. 84. §-a (1) bekezdésének e) pontja alapján kártérítést követelhet a polgári jogi felelősség szabályai szerint.”⁷⁸

BH2013. 89. Arra láthatunk példát, hogy a bíróság miként értelmezte érdemben az alkotmányjogi érveket.

„Emellett megállapítható az is, hogy az alperes a fent részletesen vizsgált mulasztásával elzárta a felperest a Be. 580. §-ának (1) bekezdése alapján őt megillető kártalanítási igény érvényesítésétől. Ezzel sérült a felperesnek a megbízási szerződés megkötése idején hatályban volt, 1949. évi XX. törvény 57. § (1) bekezdésében biztosított bírósághoz fordulás joga, azaz hogy jogait a törvény által felállított független és pártatlan bíróság bírálhassa el.

Ezzel a felperest olyan immateriális hátrány érte, amellyel egyben a Ptk. 75. § (1) bekezdésében írt személyiségi jogai is sérültek, amely a Ptk. 84. § (1) bekezdés e) pont alkalmazásával kellő alapul szolgál a nem vagyoni kártérítéshez.”⁷⁹

BH2013. 69. Ez a határozat az alkotmányjogi érvek érdemi alkalmazását mutatja be. Az adott ügyben a Székesfehérvári Törvényszék kivételével alperesként perben áll valamennyi törvényszék, az összes ítéltábla, a Kúria, az Országos Bírósági Hivatal, a Legfőbb Ügyészség, az Országos Rendőr-főkapitányság, a Magyar Állam és a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium is.⁸⁰

⁷⁸ BH2008. 61.

⁷⁹ BH2013. 89.

⁸⁰ BH2013. 69.

„Az I. r. felperes és társai a Szegedi Törvényszék és 29 társa alperesek ellen bírósági jogkörben okozott kár megtérítése iránt nyújtottak be keresetet a Székesfehérvári Törvényszéken. A törvényszék az eljárás során a felperesek fellebbezését a 14. számú végzésével elutasította. E végzés ellen a felperesek fellebbezést terjesztetek elő. Tekintettel arra, hogy a per XXIV. r. alperese a Fővárosi Ítéltábla, az elnök felterjesztette az iratokat a Kúriához az eljáró bíróság kijelölése végett.”⁸¹

Az 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 13. § (1) bekezdés a) pontja értelmében az ügy elintézéséből ki van zárva, és abban, mint bíró nem vehet részt a fél.

A Kúria a következőképpen érvelt:

„Az Alaptörvény XXVIII. cikkének (7) bekezdése szerint mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen az olyan bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés ellen, amely jogát vagy jogos érdekét sérti. A jogorvoslati jogosultság az igazságszolgáltatással összefüggő legfontosabb alkotmányos, illetve emberi jogok közé tartozik. A jogorvoslati jogosultság alanyi jog, a jogorvoslati eljárás megindítása vagy meg nem indítása az érintett személy elhatározásának függvénye, ennek érvényesítését a Kúriának kell biztosítani. Ezért a fellebbezések elbírálására a Fővárosi Ítéltáblát jelölte ki.”⁸²

A Kúria egy egységes, kiforrott álláspontjával találkozunk azzal kapcsolatban, hogy mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen, és ez a jog fontosabb, mint az, hogy bizonyos extrém esetekben a törvény kizárja az érintett, fellebbezést elbíráló bíróságokat.

BH2004. 52. Ebben a határozatban az alkotmány értelmezés releváns mivoltáról láthatunk példát.

A felperes keresetében annak megállapítását kérte, hogy az Országgyűlés alperes az általa felállított Országgyűlési Bizottság határozatának reá vonatkozó megállapításaival jóhírnevét megsértette. A jogvita fő irányvonala, rendelkezik-e az országgyűlés jogképességgel.

⁸¹ BH2013. 69.

⁸² BH2013. 69.

„... valamely szervezet akkor válik jogi személlyé, ha jogképességét az állam törvénnyel, vagy a törvény alapján valamely egyéb aktussal elismeri... Az Országgyűlés, mint a Magyar Köztársaság legfelsőbb államhatalmi és népképviselői szervének létrehozásáról, feladatairól és hatásköréről az Alkotmány rendelkezik, azonban az Alkotmány nem minősíti az Országgyűlést jogi személlyé. Ezért jogi személyiségét legfeljebb a Ptk. 36. §-a alapozhatná meg, feltéve, hogy a vonatkozó jogszabályok szerint az Országgyűlés költségvetési szervnek tekinthető.”⁸³

BH2007.14. Ebben a határozatban a jogbiztonság alkotmányos elvét alkalmazza a bíróság.

„Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét elutasította. Az elsőfokú bíróság az Alkotmány 61. § (1) bekezdés, továbbá az Avtv. 1. § (1) bekezdés, (2) és (3) bekezdés, a 8. § (1) bekezdés és a 19. § (1) bekezdésre hivatkozva azért utasította el a felperesnek a 2005. évi XIX. törvénnyel módosított Avtv. 19. § (4) bekezdésre alapított keresetét, mert megállapította, hogy az Avtv.-nek az a rendelkezése, amely lehetővé teszi az állami vagy helyi önkormányzati feladatok...megismerését, csak 2005. június 1-jével lépett hatályba és e jogszabály visszamenőleges alkalmazására nincs törvényi felhatalmazás. Ezért a jogbiztonság általános követelményének is az felel meg, ha az alperes szerződéses partnereinek a 2005. június 1. előtti szerződésekben rögzített személyes adatai utóbb nem válnak nyilvánossá.”⁸⁴

A Kúria felülvizsgálat eredményeképpen az elsőfokú határozatot helyben hagyta, és kiegészítette a következőkkel:

„A jogbiztonság elvébe ütközne az Avtv. módosított 19. § (4) bekezdésének az az értelmezése, amely szerint a jogszabály hatálybalépését követően előterjesztett megismerési kérelem időpontjában hatályos rendelkezések szerint kell megítélni a korábban keletkezett nem nyilvános, személyes adatok körét. A szerződéskötéskor hatályos jogszabályi rendelkezések alapján dönthették el ugyanis a szerződő felek, hogy személyes adatuk védelme mellett polgári jogi jogviszonyt

⁸³ BH2004. 52.

⁸⁴ BH2007. 14.

létesítenek-e vagy sem. E jogviszonyok során keletkezett személyes adatok utóbb nem tehetők nyilvánossá azon az alapon, hogy a későbbi jogszabály módosítás ezeket a személyes adatokat (a jövőre nézve) közérdekből nyilvánosnak minősíti és megismerésüket bárki számára lehetővé teszi.”⁸⁵

Ebben a határozatban is az alkotmányos érveknél megfigyelt tényleges alkotmányértelmezésre láthatunk példát.

Az alkotmányjogi érveket tartalmazó határozatok vizsgálata során is találkoztunk olyan esettel, amikor nem érdemben vizsgálta az alkotmányjogi érveket a bíróság, de többségében azt tapasztalhatjuk, hogy a bíróságok fontos, kiemelt érvként kezelték az alkotmányjogi érveket. Azonban láthatunk itt is olyan határozatot, amiben a Kúria nem fejtette ki, hogy miért az adatvédelmi biztos ajánlását tekinti irányadónak, aminek egyébként nincs kötelező ereje, és miért nem az alperes által hivatkozott forrásokat.

9.4. Konklúzió

A Dworkin által képviselt elmélet, mely a jog lényegét a bírák értelmezéséből felépült egységes rendszernek látja, inkább a polgári jogi vitákban jut felszínre. A bírák feladata nem az előre meghatározott jogi magatartási előírások alkalmazása a peres felekre, hanem a felek által igényelt jogok, követelések mérlegelése. A jogszabályok mellett a méltányossági és igazságossági megfontolások fontosabb szerepet játszanak a polgári jogi érvelésben.⁸⁶

E mondatokat szem előtt tartva összegezzük az ismertetett határozatokat. A vizsgált határozatokban azt tapasztalhatjuk, hogy a bíróságok a nem hagyományos jogi indokokat egy síkban alkalmazzák a hagyományos jogi indokokkal. Tehát nem tulajdonítanak más minőséget ezen érveknek. A jogon kívüli indokok vonatkozásában ez domináns vonása az ismertetett polgári bírósági határozatoknak. A probléma ezzel az alkalmazási móddal, hogy az ilyen módon alkalmazott érvek további bizonytalanságot eredményeznek a döntések címzettjei számára, és nem egy méltányosabb és igazságosabb döntéshozatal irányába vezetnek (lásd például: BH2008. 43., BH2010. 42., BH2013. 92).

⁸⁵ BH2007. 14.

⁸⁶ STEPHEN R. PERRY: *Judicial obligation, Precedent and the Common Law*. In Oxford Journal of Legal Studies 7(2), 1987. 215-257., FICSOR KRISZTINA: *A formalista bírói érvelés jogelméleti és politikai filozófiai háttere*. Doktori (PhD) Kézirat. Debrecen, 2014. 39.

Miért okoz ez a fajta érvelés bizonytalanságot? Amennyiben a bíróság például egy jogszabály alkalmazásától egy jogon kívüli évrre hivatkozva tekint el (lásd például: BH2010. 42.) vagy fordítva, egy jogon kívüli indok alapján alkalmaz bizonyos jogszabályokat (lásd például: BH2008. 43), és mindezt úgy teszi, hogy homályban hagyja az alkalmazás indokait, akkor a jog címzettjei nem gondolhatnak másra, minthogy a bíróság önkényesen dönti el, mikor alkalmazza a jogszabályokat szöveghez kötötten, és mikor hagyja figyelmen kívül a szöveghez hű alkalmazást. Azonban ennek megléte sem tenné a bíróságok érvelését elégségessé, hiszen ebben az esetben a bíróság addig jut el, hogy felismeri: a jogon kívüli indokok alkalmazása indoklásra szorul. Ennél tovább kell lépjen a bíróság, hiszen nem elegendő megindokolnia miért alkalmaz jogon kívüli érveket, a döntési lehetőségeket mérlegelnie kell, lehetőleg a határozat indoklásában. Itt visszautalok az elméleti részben kifejtett nehéz esetek kategóriára. A nehéz esetek attól válnak nehezzé, hogy több érvényes helyes megoldásra is lehet jutni az érvelés során, és mindegyik megoldás mellett racionális érvek szólhatnak. A módszertani részben kifejtettük, hogy ennek a dolgozatnak az alapjául szolgáló bírósági határozatokat nehéz eseteknek tekintjük. Ezekre figyelemmel, a fejezetben vizsgált 14 nehéz esetben, a határozatokban szereplő adatok alapján azt állapíthatjuk meg, hogy a polgári bíróságok nem mérlegeltek a helyes megoldások között. A polgári bíróságok mind az alkotmányjogi érvek, mind pedig a jogon kívüli érvek alkalmazása esetén eltekintettek attól, hogy ütköztessék a különböző megoldási lehetőségeket, valamint hogy az ütköztetés során felhozott érvekkel győzzék meg a döntés címzettjeit a döntés igazságosságáról, méltányosságáról. Az előző fejezetben megállapítottuk a vizsgálati eredmények alapján, hogy a polgári bíróságok formalista stratégiát követnek. Ebben a fejezetben azt vizsgáljuk, hogy akkor, amikor nem formalista érveket alkalmaznak, hogyan járnak el.

Hiszen ha fenti határozatokban azt tapasztaljuk, hogy ezeket az érveket a bíróságok más nem hagyományos jogi érvek kategóriájaként kezeli, a különböző döntési lehetőségeket a határozatban mérlegelik, akkor feltételezhetjük, hogy a magyar bíróságok kellő tudatossággal használják a különböző érv típusokat. A határozatok vizsgálata alapján megállapíthatjuk, hogy a polgári bíróságok nem rendelkeznek kellő tudatossággal az érvek használatát illetően. Ezért a formalizmus azon formái, amelyek tudatosságot igényelnek (mint például: a jogesetet megoldásakor a forrás-alapú joghoz ragaszkodva kell eldönteni), feltételeznék, hogy a bíróságok tisztában vannak a formalizmusról szóló jogelméleti vitákkal, és valamilyen

álláspontot elfoglaltak. Ez azonban az érvelésükben nem tükröződik, mely felveti azt a problémát, hogy a bíróságok nincsenek tisztában ezen jogelméleti vitákkal.

Ezek alapján próbálok a fejezet elején feltett kérdésre választ adni, miszerint milyen formalista kategóriába sorolható a polgári bíróságok érvelési stratégiája. Tisztában vagyok azzal, hogy nem lehet egy kategóriát általánossá tenni, azonban nem is erre törekszem, pusztán egy jellemző kategóriát kívánok megnevezni. Az előző fejezetben megállapítottuk a vizsgálati eredmények alapján, hogy a polgári bíróságok formalista stratégiát követnek. Azonban álláspontom szerint, mivel a formalizmusnak, mint ítélkezés-elméleti fogalomnak rendkívül szerteágazó alkategóriát különíthetjük el, meg kell próbálnunk azonosítani a magyar bíráskodásra jellemző formalizmus altípust ahhoz, hogy a bírósági érvelés fejlődését elősegíthessük. Ez a polgári bíróságokra jellemző alkategória álláspontom szerint az „indoklási formalizmus”, melynek lényege, hogy a döntéshozó tagadja, legalábbis nem teszi nyilvánossá, hogy a döntése mögött többféle lehetőség közötti választás húzódik meg. Azonban a döntés úgy tűnteti fel, mintha a jogszabály szövegéből kényszerítő erővel következne.⁸⁷ Ezt az álláspontot mind az alkotmányjogi, mind pedig a jogon kívüli érvek vonatkozásában helyesnek tartom az ebben a fejezetben írtak alapján.

⁸⁷ FREDERICK SCHAUER: *Formalism*. 514. FICSOR KRISZTINA: *A formalista bírói érvelés jogelméleti és politikai filozófiai háttere*. Doktori (PhD) Kézirat. Debrecen, 2014. 80.

10. A kutatás eredményeinek összegzése

A rendszerváltás óta a vizsgálat záró időpontjáig eltelt 23 évben, az eredmények azt mutatják, hogy a polgári bíróságok markáns formalista szemléletet követnek. A formalizmuson belül az indoklási formalizmus jellemzőit tekintem a polgári bíróság érvelési stratégiájában jellemzőnek. A magyar polgári bírák azt a még a kodifikáció által életre keltett vitatható nézetet képviselik, hogy minden jogvita megoldható a jogszabályok szövegének, és annak alapján analógiával kialakított szabályok alkalmazásával. Azonban ez önkényességhez vezet, hiszen azokban az esetekben, amiket a törvény kifejezetten nem szabályoz, a jogalkalmazó olyan döntést vezethet le a jogszabályokból, amelyet meggyőződése diktál.⁸⁸

Ennek okaként megemlítettük Pokol Béla álláspontját, mely a magyar bírói kar átpolitizálódása elmaradásának tulajdonítja a törvényekhez ragaszkodó bírói attitűdöt. Ezen túl említettük Bencze Mátyás álláspontját az alapjogok vonatkozásában, valamint a különböző szociológiai és pszichológiai befolyásoló tényezőket. Ezen tényezőket kiváltó okok közül négyet ismertettünk, amelyek közül kettőt (munkateher, oktatás hiányosságai) az egész polgári bíráskodást a formalizmus irányába terelő tényezőként említhetünk. Azonban az előbb felsoroltak egyike sem adhat magyarázatot kielégítően a kutatási eredmények során a közigazgatási és polgári bíróságok között megfigyelt/tapasztalt különbségeket illetően. A megfigyelt eltérések álláspontunk szerint a joganyag természetében rejlő különbségekből erednek, vagyis a statikus, illetve dinamikus joganyag közötti különbségekből. Azonban érezhetjük, hogy ez nem szolgál magyarázatul arra, miért befolyásolja a bírákat ilyen mértékben. Erre a múltban gyökerező formalista stratégiát nevezhetjük meg indokként. Bobek gondolataira támaszkodva állapítottam meg, hogy a közigazgatási bíráskodás rendszerváltás utáni létrejötte, és a közigazgatási ítélezés specifikumai miatt a közigazgatási immunisabb volt a formalista beállítódással szemben. Nyitottabb felfogást képviselnek, mely látványosan mutatkozott meg az uniós csatlakozást követő gyakorlatukban.

Összességében a közigazgatási bíróságok jobban reagáltak az új intézményi kihívásokra, illetve előrehaladottabb állapotban vannak az anti-formalista szemléletet illetően, mint a polgári bíróságok. Ennek egyértelmű jele az érvtípusokban bekövetkező váltás, ami a klasszikus „francia bírói stílus”-tól való elszakadáshoz, és egy logikusabb, dialogikusabb, nyitottabb okfejtéshez közelebb stílushoz való sodródáshoz vezet.⁸⁹

⁸⁸ CHARMONT: *In modern french legal philosophy*. 113-114. FRANK JEROME: *Bíráskodás az elme ítélőszéke előtt (Válogatott írások)* (szerk. Dr. Varga Csaba). Szent István Társulat, Budapest, 2006. 47.

⁸⁹ MARCIN MATCZAK, MÁTYÁS BENCZE, ZDENEK KÜHN: (coming forth) i.m.

A polgári bíróságok esetében a formalista attitűdtől való elszakadás csak csekély mértékben tapasztalható. Az is látható, hogy a formalizmus érzéketlenné tette a polgári bíróságokat az EU-s joganyag, illetve az alkotmányjogi hivatkozások alkalmazását illetően. Azonban az adatokból az is kiderül, hogy bár lassabban, mint ahogy azt a közigazgatási bíróságok esetében tapasztaltuk, de a polgári bíróságok is távolodnak a formalista szemlélettől. A polgári bíróságok valószínűleg csak hosszabb távon építik be az új elvárásokat az érvelési stratégiájukba.

Talán azt mondhatjuk, hogy a kötött bírói döntéshozatal (*bound judicial decision-making*) ideológiája, ami az európai szocialista keleten volt használatos, ellentétben a nyugat-európai 20. századi fejlődéssel, visszautasította a precedensek és a kreatív bírói döntéshozás bármilyen szerepét. A rendszerváltás után a „szocialista jogcsalád” úgy tűnik, egy nagy jogi „fekete lyukat” hagyott hátra. Habár az EU-s csatlakozások révén a posztkommunista térség országainak egy része is Európa részévé vált, azonban túl leegyszerűsítő lenne azt mondani, hogy a régi jogi kultúra a berlini fal leomlásával eltűnt volna és az új EU jogi elvárásokat beépítették volna ezek az országok.⁹⁰

A jogszabályi szöveget középpontba állító egyetemi jogi oktatás is hozzájárulhatott ahhoz, hogy a bírói jogalkalmazásnak a régi felfogása ilyen ellenálló az új intézményi kihívásoknak a posztkommunista térségben. A kötött bírói döntéshozatal úgy tűnik, eléggé ellenálló a változásokkal szemben, melyek a kommunista rendszer bukását követték, és ezen ok miatt rendkívül szükséges lenne a bírói működésben egy új ideológiai koncepció kialakulása, megjelenése.⁹¹

Ezért szükséges, hogy kritikát fogalmazzunk meg a hagyományos jogi oktatással kapcsolatban, illetve az egyetemek növeljék az összehasonlító jog és a külföldi jogi megoldások ismertetésének szerepét a jogi oktatáson belül.⁹²

⁹⁰ ZDENEK KÜHN: 2012. i.m. 209-227.

⁹¹ ZDENEK KÜHN: 2012. i.m. 209-227.

⁹² ZDENEK KÜHN: 2012. i.m. 209-227.

Bibliográfia

- Bencze Mátyás: *Elvek és gyakorlatok. Jogalkalmazási minták és problémák a magyar bírói ítélezésben*. Gondolat Kiadó, Budapest, 2011.
- Fleck Zoltán: *Igazságszolgáltatás a tudomány tükrében*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010.
- Ficsor Krisztina: *A formalista bírói érvelés jogelméleti és politikai filozófiai háttere*. Doktori (PhD) Kézirat. Debrecen, 2014.
- Jerome Frank: *Bírászkodás az elme ítélőszéke előtt* (Válogatott írások) (szerk. Dr. Varga Csaba). Szent István Társulat, Budapest, 2006.
- Marcin Matczak, Mátyás Bencze, Zdenek Kühn: *Constitutions, EU Law and Judicial Strategies in the Czech Republic, Hungary and Poland*. Cambridge University Press, 2010.
- Marcin Matczak, Mátyás Bencze, Zdenek Kühn: *EU law and Central European judges: Administrative judiciaries in the Czech Republic, Hungary and Poland Ten years after Accession* (coming forth)
- Michal Bobek: *A New Legal Order, or a Non-Existent One? Some (Early) Experiences in the Application of EU Law in Central Europe*. Croatian Yearbook of European Law and Policy, Vol. 2, 2006. 265-298.
Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=973616>
- Pokol Béla: *A bírói hatalom*. Századvég Kiadó, Budapest, 2003.
- Ronald Dworkin: *Harti „Utószó” és a politikai filozófia karaktere* (Fordította Bódig Mátyás). Miskolci Jogi Szemle, 2006/1. 92- 133.
- Somody Bernadett: *Alapjogi bírászkodás-alapjogok az ítélezésben*. L'Harmattan Kiadó, Budapest, 2013.
- Szabó Miklós: *Fejezetek a jogbölcséleti gondolkodás történetéből*. Bíbor Kiadó, Miskolc, 2004.

Szabó Miklós: *Jogbölcséleti előadások*. Bíbor Kiadó, Miskolc, 1998.

Varga Csaba: *A bírói ténymegállapítási folyamat természete*. Akadémia Kiadó, Budapest, 2003.

Wopera Zsuzsa (szerk.): *Polgári eljárásjog II.* HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft, Budapest, 2013.

Zdenek Kühn: *Formalism and Anti-Formalism in Judicial Reasoning*. In Bjarne Melkevik (szerk.): *Standing tall: Hommages a Csaba Varga*. Pázmány Press, Budapest, 2012. 209-227.
Available at SSRN: https://www.scribd.com/fullscreen/117606310?access_key=key-1gbjd3im80esyl1kuy32&allow_share=true&escape=false&view_mode=book