

MTA Law Working Papers

2014/01

**A korábbi esetekre történő
hivatkozások mintázatai a magyar
bíróóságok ítéleteiben**

Ződi Zsolt

Magyar Tudományos Akadémia / Hungarian Academy of Sciences

Budapest

ISSN 2064-4515

<http://jog.tk.mta.hu/mtalwp>

A korábbi esetekre történő hivatkozások mintázatai a magyar bíróságok ítéleteiben¹

Zódi Zsolt²

Tartalom

I. A kutatási kérdés, a módszertan, és a kutatás hatókörének meghatározása.....	3
1. A kutatási kérdés	3
2. A kutatás módszertana.....	4
3. A kutatás hatóköre - a vizsgált ítélethalmaz, és ennek mennyiségi jellemzői	5
II. A kutatás elméleti és jogi keretei; az angolszász esetjog és a kontinentális bírói jog hivatkozási gyakorlata; a magyar helyzet	11
1. A precedensjog természete.....	11
a) Rövid történeti áttekintés	11
b) A precedensjog anti-textualista jellege és a <i>ratio decidendi</i>	11
c) Amerika – a <i>headnote</i> jelentősége.....	12
d) A precedens elsődlegessége.....	13
e) A hasonló ügy	13
f) A hivatkozások jelentősége a precedenskezelésben.....	14
g) Összefoglalás	15
2. Az esetjog a kontinensen.....	15
a) Különbségek a kontinens joga és a common law között.....	15
b) A döntés szabálya és a jogszabály szabálya (koherencia)	17
c) A bírói gyakorlat jogalkító szerepének magyarázatai (az értelmezésre szoruló szöveg)	18
d) Következtetés, igazolás, érvelés (Az érvelés stílusa)	19
3. A magyar helyzet	20
a) Történet.....	20
b) Jogegység és elvi irányítás	21
c) Irodalmi álláspontok a magyar helyzettel kapcsolatban	22
III. A kvantitatív elemzés	25
1. A hivatkozások gyakorisága: fórumok, ügyszakok, dokumentumtípusok.....	25
a) Kúria.....	26
b) Táblák	27
c) Törvényszékek	27

¹ A bemutatott kutatómunka a TÁMOP-4.2.1.B-10/2/KONV-2010-0001 jelű projekt részeként az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap társfinanszírozásával valósult meg.

² tudományos munkatárs, Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpont, Jogtudományi Intézet, jogi kiadói igazgató, Opten Informatikai Kft.

d) Helyi (járás) bíróságok	28
e) Összesen	28
f) Következtetések	29
2. A hivatkozások gyakoriságának változása 2007-től.....	30
a) Értékek.....	31
b) Százalékok	31
c) Következtetések	32
3. Jogterületek és rész-jogterületek precedens-sűrűsége, precedens „vezéreltsége”	32
a) Módszertani bevezetés és magyarázat a táblázathoz.....	32
b) Precedens-használati szokások az egyes részterületeken - polgári jogterület	34
c) Precedens-használati szokások az egyes részterületeken – gazdasági jogterület	35
d) Precedens-használati szokások az egyes részterületeken – munkaügyi jogterület	36
e) Precedens-használati szokások az egyes részterületeken – közigazgatási jogterület.....	37
f) Precedens-használati szokások az egyes részterületeken – büntető jogterület.....	38
g) Következtetések	39
4. A legnépszerűbb, legtöbbet idézett „precedensek”	41
a) A táblázat.....	41
b) Következtetések	42
5. A precedensek kora	42
a) A táblázat.....	42
b) Következtetések	42
6. Szakirodalmi hivatkozások.....	43
IV. A kvalitatív elemzés.....	44
1. A kvalitatív vizsgálatban használt módszerek	44
2. Mi befolyásolja, hogy kerül-e korábbi aktus az érvelésbe?.....	45
3. Az idézés szövegkörnyezete és típusai - megkülönböztetés	47
V. Következtetések	52

I. A kutatási kérdés, a módszertan, és a kutatás hatókörének meghatározása

1. A kutatási kérdés

Magyarországot - a kontinentális Európa többi államához hasonlóan - sajátos kettősség jellemzi a bírói gyakorlat, a bírósági ítéletek, a „precedensek” későbbi bírói ítéletekben érvként történő használata tekintetében.

Egyfelől, a jogszabályok³ és a jogi ideológia⁴ szintjén ezek a jogrendszerek „civiljogi” rendszerek, azaz formális kötelező erővel csak a jogszabályok bírnak, a korábbi bírói ítéletek nem. Néhány ritka kivételtől eltekintve a bíróságok által hozott döntések, (még az eleve normatív, szabályozási céllal írottak sem), nem kötelezőek a bíróságokra.

Másfelől azonban ez alatt a réteg alatt Nyugat-Európában – és Magyarországon is - már régebb óta komoly változások zajlanak. A civiljogi rendszerekben a felsőbíróságok a 19. század második felétől kaptak a jogegység biztosításával kapcsolatos funkciókat. E jogosítvány lényege, hogy „döntőbíróként” foglalhattak állást, ha széttartó bírói gyakorlatot észleltek; ezeknek a fórumoknak ez a joga máig létezik.⁵ Erre jön új elemként a II. világháború után az alkotmánybíráskodás rendszerének felállítása, amely az esetjogi szemléletet a civiljogi jogrendszereken belül is elfogadottá teszi.⁶ Nagyot lendített a „döntvényi jog” erősödésén, hogy valamikor az ötvenes évektől kezdődően a publikált jogesetek száma, és a különböző jogeset-magyarázó orgánumok, periodikák száma és terjedelme megnőtt.⁷ Nem feledkezhetünk meg az EU bíróságain az explicit precedensjog megjelenéséről sem.⁸

³ A kérdés jelenlegi fő jogforrás-helye a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény, és főképp annak 42. §-a. Eszerint a bírósági aktusok egyetlen kivétellel nem kötelezőek még magukra a bíróságokra sem. A történeti fejlődésről részletesebben a II. 3. pontban beszélek.

⁴ Jogi ideológia alatt elsősorban a jogi szakma reflektálatlan önképét értem. Ezt az önképet teoretikusan legelőször Somló és Kelsen tisztázza, majd később az egész úgy rögzül, mintha maga az elméleti alap Kelsen „találmánya” lenne, pedig Kelsen szerintem már csak reflektált egy kialakult helyzetre. Más kérdés, hogy a folyamat ezután reflexív volt, és Kelsen eszméi visszahatottak a jogalkotásra és a joggyakorlatra. A modern jog önképe, és az újkantiánus, és különösen a kelsen-i elmélet közötti egyezőségre többen felhívták a figyelmet a magyar jogtudományban is. Így pl. Varga Csaba mondja a *Tiszta Jogtanra*: „...modern formális jogi berendezkedésünkben a jognak épp önmaga felépüléséről s működéséről adott képe félelmetes következetességű teoretikus rekonstrukciója”. (Varga Csaba: Előszó, in: Hans Kelsen: *Tiszta Jogtan*, (ford.: Bibó István), ELTE Bibó István szakkollégium kiadványa, Budapest, 1988. X. o.) Vagy Szabó Miklós az újkantiánizmusra: „Hiába, hogy neokantiánizmus teoretikus értelemben rég elvirágzott, jogfogalma mélyen imprimáldott gondolkodásunkba”. (A jogász érvelés változása, in: Szabadfalvi József, (szerk.): *Facultas Nata, Ünnepi tanulmányok, a miskolci jogászképzés 25. évfordulójára*, Miskolc, Bíbor, 397. o.)

⁵ Bővebben a magyar helyzetről ld. a II.3. pontot.

⁶ A német Alkotmánybíróság történetéről, pl: Kommers, Donald P.; Miller, Russell A: *Das Bundesverfassungsgericht: Procedure, Practice and Policy of the German Federal Constitutional Court* *Journal of Comparative Law*, Vol. 3, Issue 2 (2008), pp. 194-211. A Bundesverfassungsgericht hof precedensjogáról: Alexy, Robert – Dreier, Ralph: *Precedent in the Federal Republic of Germany*. in: D. Neil MacCormick – Robert Summers (szerk.): *Interpreting Precedents, A Comparative Study*, Ashgate, (Dartmouth), Aldershot, 1997.

⁷ Kavass, Igor I.: *Law Reporting: Comparisons between Western Europe and Common Law Countries*, *International Journal of Law Libraries*, Vol. 5, Issue 1 (1977), 104-120 o. „An increasing number of experts on this subject (...) have observed for some time a gradual drift towards a more extensive publication and use of judicial decisions in Western European countries. (...) They do (...) perform several important socio political functions which are not different from similar developments in the use of judicial decisions in other economically advanced countries, irrespective of whether their legal systems are based on Common Law or not.” (105. o)

Végül az utolsó esemény a sorban az internet, és elektronikus adatbázisok elterjedése⁹, amely egyrészt a szerkesztetlen bírói ítéletek tömegét tette láthatóvá, másrészt olyan mennyiségi növekedést eredményezett, amely minőségi változást indukált.¹⁰

Ezek a változások azt eredményezik, hogy az eseti döntésekre történő hivatkozás, vagy ahogy ezt az angolszász jogtudomány nevezi „az esetről esetre történő érvelés”, (*reasoning case to case*) illetve ahogy Komárek¹¹ összefoglalóan nevezi a „korábbi esetekkel való érvelés” (*reasoning with previous cases*) egyre gyakoribbá válik a kontinentális bíróságok gyakorlatában.

Ha ez így van, akkor az a következő kérdés merül fel, hogy nem mozognak-e a kontinentális jogrendszerek, és benne a magyar jogrendszer a „precedensjog” irányába? A kutatási feladat ennek megfelelően a korábbi esetekkel való érvelés gyakorlatának, mintázatainak feltárása volt a magyar joggyakorlatban, - ha úgy tetszik, a Magyar jogrendszer „precedensrendszer” felé történő elmozdulásának igazolása, vagy cáfolása.¹²

A legelső, módszertani fejezet után a főbb kérdések, amelyeket tisztázni szeretnék az alábbiak: mit is jelent a precedensrendszer, és miben különbözik a civiljogi jogrendszer ettől? Mikor, és hogyan használják a kontinens bíróságai a korábbi esetekkel való érvelést? Erről szól a tanulmány második része. A harmadik rész empirikus kutatási eredményeket vonultat fel, két blokkra bontva (kvantitatív és kvalitatív). A kvantitatív blokkban a teljes ítélethalmazon elvégzett gépi statisztikai elemzések eredményeit ismertetem. Ennek fő célja megmutatni, hogy milyen mennyiségi jellemzői vannak a korábbi döntésekkel való érvelés gyakorlatának. A kvalitatív blokkban a bírósági ítéleteket szövegszerűen, a jelentésre és a kontextusra is figyelve elemzem egy több száz ítéletet felölelő mintán elvégzett kutatásra alapozva. E rész fő kérdése az, hogy a szövegek elemzése nyomán milyen mintázatok, ismétlődések és szabályszerűségek mutathatók ki, és ezekből milyen következtetések vonhatóak le. A módszertan további részletei kiderülnek az adott résznél.

2. A kutatás módszertana

Itt kell megemlékezni két módszertani dilemmáról, amely az egész tanulmányon végighúzódik. Az első, hogy szerettem volna elkerülni két szélsőséget, a túl-, és az alul-teoretizálását is. Előbbi alatt azt értem, hogy mivel a vizsgált témakör nagyon erősen kapcsolódik a kontinentális jogelmélet „bírói jogalkalmazás”, és „jogforrások” tematikájához, illetve az angolszász jogelméleti hagyomány „bírói érvelés” kérdésköréhez, csábító lett volna ezek közül kiemelni egy, (vagy több egymással

⁸ Jan Komárek: Reasoning with Previous Decisions: Beyond the Doctrine of Precedent. *American Journal of Comparative Law*, Vol. 61. (2013), 149. – 171. o., 156-157. o.

⁹ Peter M. Tiersma: The Textualization of Precedent, *Notre Dame Law Review*, vol.82. (2006-2007) 1187-1278 o., 1277. o., és Berring, Robert C.: Legal Information, and the Search for Cognitive Authority, *California Law Review*, vol. 88. (2000), 1704. o.

¹⁰ Lentebb (III. 2.) majd látunk példát arra, hogy a jogesetek hozzáférhetősége mennyire fontos tényező az idézettségükben. A hozzáférhetőség nem csak azt jelenti, hogy egyáltalán valahol publikálva legyen az adott jogeset, hanem azt is, hogy a jogeseteket egyforma szempontok szerint, egyforma formátumban, a kereshetőségüket, megtalálhatóságukat segítő minél több eszközzel, (indexek, összefoglalók) tegyék közzé. A közzététel kihat a későbbi idézettségre, és egy reflexív, önerősítő folyamatot indít be, ahogy azt Amerikában a múlt század elejétől láthatjuk. Itt a West kiadó látta meg a lehetőséget a jelenségben, és sztederdizált, jó minőségű, könnyen kereshető, mindent felölelő, és nem utolsósorban olcsó könyvsorozatával az idézések mennyiségét is megnövelte. (Zódi Zsolt: *Jogi adatbázisok és jogi forráskutatás; Gépek a jogban*, Budapest, Gondolat, 2012., 55.-61. o.)

¹¹ Komárek: id. mű, (6. lábjegyzet)

¹² Tisztában vagyok vele, hogy az idézési mintázatok önmagukban nem bizonyítják a „precedensrendszer” létét. De egyfelől vizsgáltam az idézések szöveggörnyezetét is, másfelől azért az idézési szokások talán a legjobb indikátorok.

összeegyeztethető) „nagy teóriát”, és ezek szemüvegén keresztül vizsgálni az ítélethalmazt. Ezt az utat azért nem jártam, mert mind a jogalkalmazás, mind a jogforrások, mind pedig a bírói érvelés témaköre beláthatatlan mennyiségű textust jelent, benne nagyon nagyszámú, egymástól sok ponton gyökeresen eltérő teoretikus paradigmával. A közöttük történő határozott választással nagy valószínűséggel elsikkadtak volna nagyon érdekes, és a jelenség megértéséhez fontos szempontok. A második útban, a „teória nélküliségben” pedig egyszerűen nem hiszek, mert Dilthey-jel és Gadamerrel együtt úgy gondolom, hogy a társadalomtudományokban nincsen „tiszt lap” és „elfogulatlan vizsgálat”, mint a természettudományokban (azokban sincsen...). Szerintem aki ezt mondja az inkább valami inkoherens és reflektálatlan elméleti szemüvegen keresztül látja a jelenséget, semmint „elmélet-mentesen”.

Így azt az utat választottam, hogy a konkrét, és szűkebben vett témára (és nem az általánosabb bírói jogalkalmazás és bírói érvelés kérdéskörre) reflektáló néhány friss könyvet és tanulmányt vettem elméleti orientációm alapjául,¹³ amelyek inkább „gyenge” elméletek (nem „nagy teóriák”), és emiatt a saját konklúzióim tekintetében nagyobb mozgásteret engednek, és persze viszonylag elfogulatlan szövegelemzést tesznek lehetővé. Igyekeztem továbbá a szövegek visszatérő mintázatait figyelni (ez a gépi elemzéskor egészen felszíni lehetett csak, hiszen a gép nem érti meg a szöveget), és a kvalitatív elemzéskor sem hatoltam a szövegek „mélyére”, (akár a joganyag, és a jogintézmények, vagy a dogmatika szempontjából értjük a mélységeket, akár az egyes ítéletek mögött álló történeteket, azaz a jogeset mélyrétegeit értjük alatta). Így ez a tanulmány sem „nagy elmélet”, és nem is kapcsolódik egyetlen nagy elmülethez sem szorosan: inkább alapkutatásnak nevezném, (miközben tisztában vagyok az alapkutatás – alkalmazott kutatás problematikus voltával a társadalomtudományok területén).

Másrészt szintén szerettem volna elkerülni az értékelő, és főleg az előíró elemeket, még ha néhol úgy is tűnik, hogy ilyenek vannak ebben a tanulmányban. Még akkor sem, ha bizonyos tendenciákról és jelenségekről nyilván van véleményem – ennek kifejtésére azonban, úgy érzem nem ez a tanulmány a megfelelő hely.

3. A kutatás hatóköre - a vizsgált ítélethalmaz, és ennek mennyiségi jellemzői

Ezek után tehát a kutatási feladat még konkrétabban: a korábbi esetekkel való érvelési mintázatok vizsgálata az anonimizált (*nem szerkesztett*) bírósági határozatokba beszúrt *szerkesztett* ítéletekre történő explicit hivatkozások alapján.

Itt tisztázni kell néhány fogalmat, amiatt, hogy világos legyen melyek is pontosan a vizsgált ítéletek és irányítási eszközök, amelyről beszélek, mert a kutatás során nem vizsgáltam *mindenféle* határozatban *mindenféle* más határozatra történő hivatkozást. A bírósági határozatok, amelyeken a vizsgálat zajlott, két szempont szerint csoportosíthatóak.

Először is megkülönböztetem a *hivatkozó* ítéleteket¹⁴, (amelyek szövegében a korábbi ítéleteket kerestük és elemeztük), valamint a *hivatkozott* ítéleteket, (és irányítási aktusokat, összefoglalóan döntvényeket) amelyeket az érvelésben felhasználnak, amelyeket citálnak. Később finomítom majd, de alapvetően hivatkozó határozatként a szerkesztetlen, anonim határozatokat vettem alapul, míg a hivatkozott halmaz a szerkesztett irányítási eszközöket és a szerkesztett egyedi döntvényeket jelentette. Nagyon leegyszerűsítve tehát a Bírósági Határozatok Gyűjteményében található anonimizált ítélethalmazban vizsgáltam az irányítási eszközök és a BH-k előfordulásait.

¹³ Jelesül Komárek (6. l.áb.) és Tiersma (7. l.áb.) tanulmányait, illetve a Summers-MacCormick könyvet (4. l.áb.) és a II. fejezet 3. pontjában található magyar irodalmakat.

¹⁴ Ebben a tanulmányban az ítéletet és a határozatot gyakran szinonimaként használom, mert az anonim adatbázisban található határozatok elsöprő része valóban ítélet.

Látható, hogy, másodsor, megkülönböztetem a szerkesztett ítéleteket a szerkesztetlenektől. Előbbi a valamilyen publikációs fórumon közzétett, rövidített, és rendszerint összefoglalóval, (*headnote*) ellátott ítéleteket jelöli, amelyek e fórumon kapnak egy új, az adott publikációs fórumon, (rendszerint folyóiratban) bevett publikációs sorszámot. Tipikusan ilyenek a Bírósági Határozatok (újabbán Kúriai Döntések) c. lapban közzétett ítéletek, amelyekre ezután már a BH számukkal hivatkoznak.¹⁵

A kvantitatív elemzés során a hivatkozó (vizsgált) ítélethalmaz kizárólag a www.birosag.hu honlapon található szerkesztetlen (csak anonimizált) ítéleteket tartalmazó adatbázis volt. Ez az adatbázis a korábbi, az elektronikus információszabadságról szóló 2005. évi XC. törvény 16. §-a által felállított, jelenleg a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény 163. §-ában szabályozott Bírósági Határozatok Gyűjteménye. Ennek tartalmát néha „anonim”, vagy „anonimizált” határozatként is emlegetem ebben a tanulmányban.

A kvalitatív vizsgálatban már az ún. szerkesztett ítéletek hivatkozási szokásait is vizsgáltam (helyenként), azaz a szövegelemzés kiterjedt pl. BH-k- hivatkozásaira is bizonyos aspektusokban. A tanulmányban tehát így alakult az egyes halmazok viszonya:

	Szerkesztetlen		Szerkesztett	
	kvantitatív	kvalitatív	kvantitatív	kvalitatív
Hivatkozó	x	x		x
Hivatkozott			x	x

1. tábla
Hivatkozó és hivatkozott ítéletek logikai viszonya a kutatásban

Míg tehát a hivatkozó ítéletek egyaránt lehetnek szerkesztetlen és szerkesztett ítéletek, addig a hivatkozott ítéletek csak szerkesztett ítéleteket és irányítási aktusokat vizsgáltam. Ennek az egyik oka az, hogy a szerkesztetlen ítéleteket *csak lajstromszámmal* lehet hivatkozni, azonban a lajstromszámra nagyon sokszor van nem érdemi, technikai, ügyviteli jellegű hivatkozás is, amelyet a gép nem tud elkülöníteni az érdemi, érvelést alátámasztó hivatkozástól. (A gép nem érti a kontextust, csak az ún. string-et, a karaktersort tudja azonosítani.) Másodsorban a szerkesztett ítéletek (pl. BH-k) hivatkozási szokásait azért nem vizsgáltam meg gépi eszközökkel, mert a szerkesztetlen ítéletek halmaza (csaknem) hiánytalanul tartalmazza a BH-kat, EBH-kat és a BDT-ket is *eredeti verziójukban*, így voltaképp az anonim határozatok elemzésével ez is elemzésre került. Itt érdekes megfigyelni, hogy a BH-vá, illetve BDT-vé szerkesztés során a hivatkozások, amelyek a feleknek szóló ítéletekben még szerepeltek, a szerkesztőmunka során jellemzően inkább kikerülnek belőle. Én pedig azt szerettem volna megvizsgálni, hogy „élesben”, egy valódi döntésben hogyan használja az érvelésében a korábbi ítéleteket a bíróság, nem pedig azt, hogy amikor „kvázi-szabályt” alkot, azaz BH-t szerkeszt, akkor mit tart érdemesnek megemlíteni és mit nem. Más kérdés, hogy izgalmas lenne megvizsgálni, hogy milyen hivatkozások kerülnek ki a feleknek szóló ítéletekből, és miért, amikor az ítéletet a Kúria vagy a Tábla bírái elkezdik „elvi élű” döntéssé, azaz szabállyá formálni, de ennek vizsgálata itt nem volt cél.

¹⁵ Ide kívánczik megjegyzésként, hogy az ugyan mindenki számára triviális, hogy az irányítási aktusok másképp viselkednek mint a BH-k, az már korántsem az, hogy miben, és hogyan. Az azonban, hogy egy BDT, vagy egy KGD (azaz a „nem hivatalos” precedens) is teljesen másképp viselkedik, mint adott esetben ugyanazon kúriai, vagy táblabírói tanács nem szerkesztett ítélete, azt jelzi, hogy a szerkesztett-szerkesztetlen felosztás nemcsak egyszerű „publikációtechnikai” kérdés. A legfőbb különbség, hogy a szerkesztett ítéleteknek van fejrésze (*headnote*), és ennek a ténynek igen nagy jelentősége van, amelyet később taglalok majd.

Lássuk most számokkal, milyen mennyiségekről beszélünk. Az alábbi táblázat mutatja az összes kategória számát és ezek viszonyát a *2012-es évben* a teljes magyar bírósági rendszer peres „outputjához” képest is.

	Összes ügy	BHGY* (szerkesztetlen)	%	Elvi határozat, (korábban Elvi bírósági határozat)	BH	BDT	KGD	BH+	ÍH	Szerkesztett összes	Szerkesztett %	Összes közzétett**	%
Kúria	6 606	2 936	44,4%	98	303		191	535		1 127	17,1%	2 936	44,5%
Táblák	6 758	3 649	54,0%	0		208			187	395	5,8%	3 650	54,0%
Törvényszékek	89 830	1 936	2,2%	0						0	0,0%	1 936	2,2%
Helyi bíróságok	389 419	514	0,1%	0						0	0,0%	514	0,1%
Összes	492 613	9 035	1,8%	98	303	208	191	535	187	1 522	0,3%	10 557	2,1%

* lekérdezés: 2013.05.29;

** A Kúria és a Táblák esetén azzal a feltevéssel éltem, hogy az összes szerkesztett ítéleteik szerkesztetlen formában is megjelennek. A szerkesztettek számát tehát levontam az összes számából

2. tábla

Határozatok száma a 2012-es évben: a teljes magyar bírósági rendszer peres ügyeinek száma, és a különböző publikációs fórumokon közzétett ítéletek fajtánként.

Elmondható tehát, hogy a publikált ítéletek a teljes magyar bírósági szervezet által „termelt” ítéleteknek - még az anonim határozatokkal együtt is - csak csekély hányadát teszik ki, 1,8%-ot¹⁶. Ha csak a szerkesztett határozatok számát nézzük, akkor ez a mennyiség még elenyészőbb, mindössze 0,3%. Nem meglepő, hogy a legnagyobb arányban a Kúria ítéletei jelennek meg, hiszen ezen fórum határozatainak 44%-át publikálják valamilyen formában. Ezen belül is igen magas arányt képvisel a szerkesztett ítéletek aránya, hiszen a Kúria ítéleteinek több, mint 17%-a szerkesztett formában is napvilágot lát. Ami meglepőbb, hogy a táblák szintén ugyanilyen arányban teszik közzé a határozataikat, de ezeknek szerkesztve csak az 5,8% -a lát napvilágot, azaz túlnyomó rész a BHGY-ban anonim, szerkesztetlen formában publikálódik a külvilág felé. Később ezekre a számokra még visszatérek.

Mint azt fentebb jeleztem a hivatkozott dokumentumok az ún. szerkesztett ítéletek és irányítási eszközök voltak. Voltaképpen tehát ezek azok a „precedensek” amelyeknek a működését vizsgáltuk. Ezzel kapcsolatban is tenni kell néhány módszertani megjegyzést. A szerkesztett irányítási eszközök és ítéletek a szabályá formáltság/tételezettség skáláján egyfajta fokozatiságot mutatnak. A skála egyik végpontján az *elve szabályozási céllal* született jogegységi határozat, (illetve ennek elődei az Elvi Döntés, és az Irányelv állnak), amelyek, - bár olykor konkrét ügyek jelentik kiindulópontjukat, - iránymutatást, szabályt tartalmaznak, így vannak tételezve, és kötelezőek a bíróságokra. Ezekben az irányítási eszközökben konkrét jogeset konkrét tényállási elemeit már csak ritkán, és nagyon lecsupaszított formában találjuk, (annyiban, amennyiben az eltérő gyakorlatok bemutatásához ez szükséges) azonban a szöveg nagyobb része más normaszövegekre utaló jogi okfejtés, és - hasonlóan egy jogszabály indokolásához – a jogi álláspont indokolása. A kollégiumi vélemények, - bár ezek a bíróságok számára elvileg nem kötelezőek – ebből a szempontból még pregnansabban szabályként tételezettek, hiszen gyakran nem egyetlen részkérdést, hanem egy szűkebb jogterület, vagy jogintézmény alkalmazása során felmerült, és gyakran a bírói gyakorlatban kikristályosodott szabályok *egy halmazát* rendezik egy dokumentumba. Gyakorta ezekben az aktusokban még szabályos jogalkotási mozzanatok is előfordulnak: a vélemények pl. gyakorta „hatályukban megerősítenek” vagy „hatályon kívül helyeznek” más véleményeket, sőt BH-kat.¹⁷

¹⁶ http://www.birosag.hu/sites/default/files/allomanyok/statisztikai_adatok/a_birosagi_ugyforgalom_2012._ev_i_fobb_adatai.pdf ; Jogtár, Jogkódex, Bírósági Határozatok Gyűjteménye; mint azt fentebb említettem a szerkesztetlen ítéletek szinte hiánytalanul tartalmazzák a szerkesztett formában megjelenő ítéleteket. Másképp fogalmazva: egy BH-ban, vagy BDT-ben közzétett ítélet eredetijét szinte 100% eséllyel meg lehet találni eredeti formájában a BHGY-ban. Az utolsó két oszlop számai tehát duplázódást mutatnak.

¹⁷ A Legfelsőbb Bíróság általában „kampányszerűen” vizsgálta felül ezeket az aktusait, (egyszerre több tucatot), és ennek során egyébként elég inkonzisztensen járt el. Sokszor újrafogalmazta, sőt újraszámolta ezeket,

Képzeltbeli skálánk másik végpontján helyezkednek el azok az ítéletek, amelyeket valódi jogesetekből kreáltak, oly módon, hogy az eredeti határozat szövegén alig változtattak. Ilyenek lehetnek „hivatalosak” és „nem hivatalosak” is. A legfontosabb, amely ezeket a határozatokat akkor is élesen elkülöníti az egyszerű ítéletektől, még ha az eredeti ítélethez képest a szövegükön szinte semmit nem változtattak, hogy hozzájuk készül egy *összefoglaló (fejrész)*, amely a határozatban található jogi álláspontokat jellemzően –egy – három bekezdésnyi – szabály formájában összefoglalja.

A hivatkozott (szerkesztett) aktusok, (tehát amelyekre történő hivatkozásokat kerestük az anonim ítéleti halmazban) az alábbiak voltak.

	Dokumentumok száma
PED-BED és jogegységi határozat	169
PK-BK-MK-GK (állásfoglalás és vélemény)	1162
EBH és Elvi határozat	2441
BH	20118
BDT ¹⁸	2722
KGD	5636
AB	4461
Összesen	36 709

3. tábla

A hivatkozott dokumentumok fajtái és azok száma összesen

Érdeemes végül még azt is megjegyezni, hogy ezeken az orgánumokon kívül Magyarországon még néhány helyen publikálnak rendszeresen szerkesztett bírósági ítéleteket, (Pl. *Adó és vám értesítő, Ítéletáblai határozatok, Közbeszerzési Értesítő, Hírközlési értesítő*, stb.), azonban az ezekben közzétett ítéletekre történő hivatkozás olyan kevés, (pl. az Ítéletáblai Határozatok c. lapban közzétett ítéletekre 11 hivatkozást találtunk összesen), hogy ezeket kihagytuk az elemzésből. Könnyen el lehetne intézni ezt a jelenséget azzal, hogy az ezekben a fórumokban közzétett határozatok száma eleve kicsi, és egy kicsi halmazból természetes módon hivatkoznak kevésszer. Ugyanakkor ennek ellentmond az, hogy az Ítéletáblai határozatok adatbázisa már szignifikáns mennyiségű (több, mint 1600 ítéletet) tartalmaz. Mi az oka annak, hogy az ebben az orgánumban közzétett határozatok mégsem hivatkozódhatnak, hiszen a hasonlóan magáncég által kiadott Bírósági Döntések Tára kifejezetten népszerű, és sokat hivatkozott folyóirat, fajlagos idézettsége bizonyos területeken meghaladja még a BH-ét is?¹⁹ Nem találok erre más magyarázatot, csak azt, hogy a határozatközlő orgánumoknak ugyanúgy van autoritása, „impakt faktora”, ahogy egy tudományos folyóiratnak, amely hosszabb idő alatt épül fel, egy reflexív folyamat eredményeképp. Míg a tudományos lapokban a „sok neves szerző” – „sok befolyásos cikk” – „sok idézet” – „még több neves szerző” – stb. körforgás alakul ki, addig ezeknél a lapoknál a „sok hivatkozás” – „ismertség” – „még több hivatkozás” körforgás. A BDT egyrészt korábban van a piacon, másrészt a gyakori hivatkozások önmagukban egyre több hivatkozást eredményeznek, harmadrészt pedig - mivel a BDT és az ÍH ugyanabból az ítélethalmazból válogat – értelmetlen mindkettőt nyomon követni. Negyedszer, (és

máskor csak egyes részeket „helyezett hatályon kívül”, és még az is előfordult, hogy BH-kat, vagy azok egyes részeit „helyezték hatályon kívül”. A jogszabálykénti kezelésre példa a 4/2009 PK vélemény, amely kijelenti, hogy a PK. 154. kollégiumi állásfoglalásban írtak „továbbra is irányadóak”, vagy pl. hogy a „Legfelsőbb Bíróság a BH 1998/435. szám alatt közzétett eseti döntése III. pontjában írtakat a jövőre nézve nem tartja irányadónak.”

¹⁸ A BDT és a KGD (Bírósági Döntések Tára, és Közigazgatási-Gazdasági Döntvénytár) a Complex Kiadó saját lapjai. Az ezekben a lapokban közzétett ítéletek hivatkozásait nem minden rész-kutatásnál vizsgáltam, de ezt mindenütt jelzem.

¹⁹ Id. a III. fejezet 1. pontjának táblázatait

talán ez a legfontosabb) a BDT évek óta elérhető a leggyakrabban használt jogi adatbázisban, az ÍH pedig nem, illetve csak jóval kevesebb potenciális hivatkozóhoz jut el. Ez utóbbi egyúttal azt is jelenti, hogy a *hozzáférhetőség* nagyon erősen befolyásolja a hivatkozási mintákat. Ha a „precedensek” könnyen hozzáférhetőek, akkor többször fogják őket használni.

II. A kutatás elméleti és jogi keretei; az angolszász esetjog és a kontinentális bírói jog hivatkozási gyakorlata; a magyar helyzet

1. A precedensjog természete

a) Rövid történeti áttekintés

A precedensjogi rendszerekben a jog elsődleges forrásai a bírósági ítéletek, a jogesetek, a precedensek. A precedensek az első időkben szóban kihirdetett források voltak, (*lex non scripta*), és a törvényi jogtól is így különböztették meg őket. *Bacon* és *Blackstone* szerint, sőt egészen a 19. századig, (egyreségekben máig) tartja magát az az ideológia, hogy a precedensnek nem a szigorúan vett leírt szövege az, amely kötelező erővel bír, hanem az ezekből a szóbeli közlésekből kikristályosodó szabályok, amelyeknek autoritatív ereje van. Még ha ezeket „tanult emberek” le is írják és közzéteszik *law reportokban* - mondja Hale még a 20. század elején is - a kötelező erejük nem a szövegükből nyeri az erejét, hanem mert hosszú ideje használatban vannak.²⁰

A 19. században ez az ideológia, ebben a nyers formájában tarthatatlanná vált, különösen Amerikában, hiszen kapitalista gazdálkodást lehetetlen ilyen alapokon - ilyen gyenge előreláthatóság mellett - folytatni. De Amerika és Anglia útjai egyébként is elválnak, mert Amerikában kialakul egy hatalmas jogeset-közlési iparág²¹, amely az ítéletek formáját sztenderdizálja, és pl. kifejleszti a *headnote* konstrukcióját, amely az ítéletből leszűrt szabályt írott formában is rögzíti. Tiersma ezt nevezi a precedensek textualizálásának, amely Amerikában a számítógépes adatbázisokkal, és a teljes szövegű index és keresés technológiájával aztán egy újabb fázisba lép a '70-es években. Ugyanakkor Angliában a szóbeliség figyelemreméltó hangsúlya máig fennmarad. A Law Lordok a legutolsó időkig nem írták le a döntéseiket, és a mai napig a szóbeliséget imitálják a véleményeikben. A szóbeliség fikciójának előnye, hogy rugalmasságot biztosít, hiszen nem az ítélet megfogalmazása, nyelvi manifesztációja hordozza a jogot, hanem az „magából a döntésből” jön.²²

b) A precedensjog anti-textualista jellege és a *ratio decidendi*

A common law és a precedensek *lex non scripta* jellegét őrzi a mindnyájunk által jól ismert, és máig hangoztatott megkülönböztetés a *ratio decidendi* és az *obiter dicta* között is. Előbbi, az ítélet lényegét tartalmazó, és kötéserővel rendelkező szabály, az utóbbi az érvelést, és mindenféle más megnyilatkozást tartalmazó, esetleges szöveg. Mind a *scripta - non scripta*, mind a *ratio - dicta* megkülönböztetés fő célja a rugalmasság megőrzése. Mivel az ítéletek egyes eseteket döntenek el, absztrakciós szintjük alacsony, és a későbbi esetekre csak akkor lehet őket alkalmazni, ha az absztrakt szabályt valahogy hozzáképezzük a döntéshez. Már Allen is sokatmondóan jegyezte meg, hogy a *ratio decidendi* „állandóan cseppfolyós állapotban van”,²³ vagy pl. Stone példákkal illusztrálja, ahogy egy ítélet (a híres *Donoghue v Stevenson* ügy) *ratio decidendi*-jét a bírák újra-konceptualizálják, és egyes elemei más ítéletekben hogyan absztrahálódnak.²⁴ A *ratio - dicta* megkülönböztetés segítségével

²⁰ Hale-t idézi Tiersma (5. l.áb.) 1191 o.

²¹ Duxbury szerint az első lépést az jelentette, amikor a bírácoknak meg kellett indokolniuk az ítéleteiket írásban, majd ezt gyorsírással le is jegyezték. Szerinte is fontos állomás a folyamatban a professzionális *law reportok* megjelenése, majd a hierarchikus bírósági rendszer kifejlődése. (Az 1875-ös reformig Angliában a bíróságok között nem állt fenn hierarchikus viszony.) Neil Duxbury: *The Nature and Authority of Precedent*, Cambridge University Press, 2008, 25 o.

²², Blackstone-t idézi Tiersma (5. l.áb.), 1217 o.

²³ Allent idézi Tiersma (5. l.áb.) 1207 o.

²⁴ Stone, Julius: *The Ratio of the Ratio Decidendi*, *Modern Law Review*, Vol. 22, Issue 6 (November 1959), 597-620 o.

tehát a rugalmasság az alacsony absztrakciós szintű precedensek körében is fenntartható. A *ratio decidendi* diffúz fogalom, de legtöbbször beleértenek egy valamilyen darab tényállást is, és ez a tényállás több, mint egy jogszabály-hely, (vagy ami, mint majd később látjuk egy BH fejrész) hipotézise, (amely szintén egy mini-tényállás). Csak így válik lehetővé ugyanis a másik technika, a „megkülönböztetés”, amellyel tényállásbeli különbségek okán lehet egy (látszólag) hasonló esetet a precedenstől eltérően megítélni. Az angol ítéletek tesznek is róla, hogy a megfogalmazásuk ne legyen a jogszabályok definitív és rigorózus nyelvezetében megírt. Lord Reid egyenesen azt mondta, hogy „a nemes és tanult Lordoknak, de valójában egyetlen bírónak sem feladata definíciókat alkotni, vagy kemény és gyors(an alkotott) szabályokat lefektetni.”²⁵ A kilencvenes években pedig Lord Browne Wilkenson egyenesen kijelentette, hogy „egy ítélet szavait nem lehet a kontextusukból kiszakítani és olybá elemezni, mintha azok törvényi előírások lennének.”²⁶

Így, ha megvizsgáljuk a - mai formájában csak a 19. század közepén megjelenő - *stare decisis* elvét, a *common law* precedens-ideológiájának harmadik elemét, (amely a döntések kötelező voltát mondja ki) két közkeletű félreértést is eloszlathatunk vele kapcsolatban. Egyrészt a *common law*-ban nem azért használnak egy ítéletet, mert egy szabály kimondja a kötőerejét, hanem azért, mert tekintélye van, mert jól érvel, mert ésszerűen dönt el egy vitát, mert autentikusan értelmez egy másikat. (Ezért mondják, hogy a precedens *authority*, tekintély) Másrészt a *stare decisis* a precedens-doktrina másik két elemének (*ratio* és *dicta* dichotómiája, és a megkülönböztetés technikája, amelynek alapja az az elképzelés, hogy a *ratio* része a tényállás) segítségével jól kezelhető, (alkalmasint kikerülhető).

c) Amerika – a *headnote* jelentősége

Már fentebb jeleztem, hogy az amerikai út a 19. század közepén elválik az angoltól. Először is Amerikában a szóbeliségnek nincsen tradíciója, így a „szimbolikus szóbeliség” is nagyon hamar abbamarad. Másodszor a nagyipari méretű jogeset-közlés sztenderdizálja az ítéleteket. A sztenderdizálás kiterjed az ítéletek formájára, hosszára, a használt terminológiára, és az ítéleteket körülvevő indexekre, mutatókra, szövegsűrítmények rendszerére is.²⁷ Ennek az oka nemcsak az angol tradíciók hiányában keresendő, hanem a *sokkal nagyobb mennyiségben* is. Az Amerikában keletkező jogesethalmaz egyszerűen nem volt uralható már az angol fél-verbális, vagy imitált-verbális eszközökkel. Az indexek, a szövegsűrítmények, (*headnote*, összefoglaló) a teljes jogrendszer vázát adó *American Digest Classification Scheme*, végül a *citator*-ok mind-mind arra szolgálnak, hogy az egyre duzzadó jogesethalmazban megtalálhassuk a releváns döntést, megbízhatóan támaszkodhassunk az ott talált szövegre, és egy terminológiai egységesség biztosított legyen. Végül fontos jellegzetesség, hogy az amerikai bíróságokat szinte a kezdetektől fogva hierarchikusan szervezték. (Valószínűleg ez is a méretekkel és a távolságokkal függött össze.) A felsőbbbíróságok döntései az alsóbbíróságokra nézve kötelezőek. Összességében Tiersma mindezeket a jelenségeket úgy értékeli, hogy Amerikában az ítéletek írásbeli rögzítettsége, textualizáltsága sokkal erősebb, mint Angliában.²⁸

Ez a textualizáltság Amerikában – mint tudjuk - csaknem kodifikációba torkollik. Sok tagállamban komoly kodifikált jog fejlődött ki már a 20. század elején, 1923-ban pedig felállítják az *American Law Institute*-ot amelynek a szerteágazó esetjog letisztázása lett volna a feladata.²⁹ Az ALI által szerkesztett *restatement*-ek valójában úgy textualizálják az amerikai esetjogot, hogy eközben végrehajtanak egy erős absztrahálást is. Ugyanakkor a *restatementek*-et nem tekintik a jog

²⁵ Tiersma (5. l.áb.) 1215 o.

²⁶ Tiersma (5. l.áb.) 1218 o.

²⁷ Erről részletesebben: Zódi (8. l.áb.), 52-61 o.

²⁸ Tiersma (5. l.áb.) 1226 és köv. o.

²⁹ Zódi (8. l.áb.) 60. o.

forrásának, csak érvelő erejük magas. Nem jogszabályok tehát, de messze többek, mint mondjuk nálunk egy kommentár.

d) A precedens elsődlegessége

A *stare decisis*, a *ratio-dicta*, és a *distinguishing* mellett a precedensjog egyik legfőbb jellegzetessége, hogy – bár a *statutory law* aránya drámaian megnőtt az elmúlt évtizedekben – a precedens megőrizte elsődlegességét a jogi érvelésben. Ez többféleképp is megnyilvánul: a bíróságok igen ritkán hivatkoznak kizárólag törvényhelyekre, azokat felhívva mindig az adott szakaszt értelmező bírói gyakorlatot is citálják. Sőt, a törvényt értelmező precedenseknek – egyes szerzők szerint – „szupererős” kötőereje van, és a bíróságok kevésbé hajlanak ezek felülbírálatára, mint a nem törvényt értelmezőek esetén.³⁰ Ezzel, mondja a „hagyományos felfogás” a törvényhez fűzött értelmezések a törvény részévé válnak.³¹ Ezzel függ össze az a tény is, hogy amikor a bíró, egy ítéletet megfogalmaz, (Amerikában: egy *opinion*-t megír) mindig tisztában van vele, hogy *egyszerre kétfelé beszél*. Rendezi egyfelől a felek jogvitáját, és megindokolja nekik (nemcsak a jogi képviselőknél, hanem a feleknek is, a lehető legegyszerűbb nyelvezettel) a döntését. Másfelől tudja, hogy egy tágabb szakmai közösséghez is szól, és ebben a tekintetben normatív szöveget ír: olyan textust, amelyre később szabályként hivatkozhatnak mások.

e) A hasonló ügy

A *common law* jogászáinak így központi kérdésévé válik a tényállások hasonlósága. Mikor egyforma két tényállás? Az elvi válaszok két szélsőség közé rendezhetőek. Az egyik szerint nincsenek egyforma ügyek, minden ügy más és más. A másik szerint igenis vannak típusesetek, „könnyű esetek” és ezek teszik ki mennyiségileg az esetek többségét. (És a jó jogász dolga épp annak észrevétele, hogy mi nem az.)

Én feltétlenül az utóbbi állásponton vagyok, hiszen a precedensjog léte épp erre nyújt példát, valamint arra, hogy nem kell a két tényállásnak teljesen egyeznie, sőt tulajdonképpen egyáltalán nem kell a szó klasszikus értelmében egyeznie (ahogy egy laikus számára egyező két történet), ahhoz, hogy az egyikben kimunkált szabályt alkalmazni lehessen a másikban. Ehhez elég, ha *bizonyos lényeges elemekben* egyeznek. Illetve ennél is pontosabban: lehetséges, hogy lényegtelen elemekben egyeznek, de akkor úgy kell alkalmazni őket, hogy ez esetben az ezekkel a lényegtelen elemekkel kapcsolatban levő következményeket kell figyelembe venni. Pl. nem kell ugyanolyan szerződésnek lennie egy tényállásban, hogy a *megettévesztéssel* kapcsolatban egy bíróság kövesse a másik bíróság ítéletét.

Amikor egy bíróság azonosnak, vagy hasonlóknak jelent ki egy tényállást, vagy épp különbözőnek minősít, akkor mindenképp elvégez egy műveletsort. Elsőként absztrahál: a tényállás bizonyos aspektusait elhanyagolja, ignorálja, míg más aspektusokat kiemel és előtérbe hoz. Ez nemcsak úgy valósulhat meg, hogy a történetből kihagy elemeket, hanem mondjuk úgy, hogy a „férgest” „veszélyes anyagként” kezeli. Ugyanezt az absztrakciót el kell végezni a másik tényálláson is, illetve a kettőn, (a megoldandón és a referencia-tényálláson) *egymásra tekintettel*. Végül harmadik mozzanatként a közös elemeket össze kell kapcsolni, és az összekapcsolás folytán képződött „tényállás-maradék” jogkövetkezményeit kell kiválogatni és alkalmazni.

³⁰ Eskridge, William N. Jr.: Overruling Statutory Precedents, *Georgetown Law Journal*, Vol. 76, Issue 4 (April 1988), pp. 1361-1440

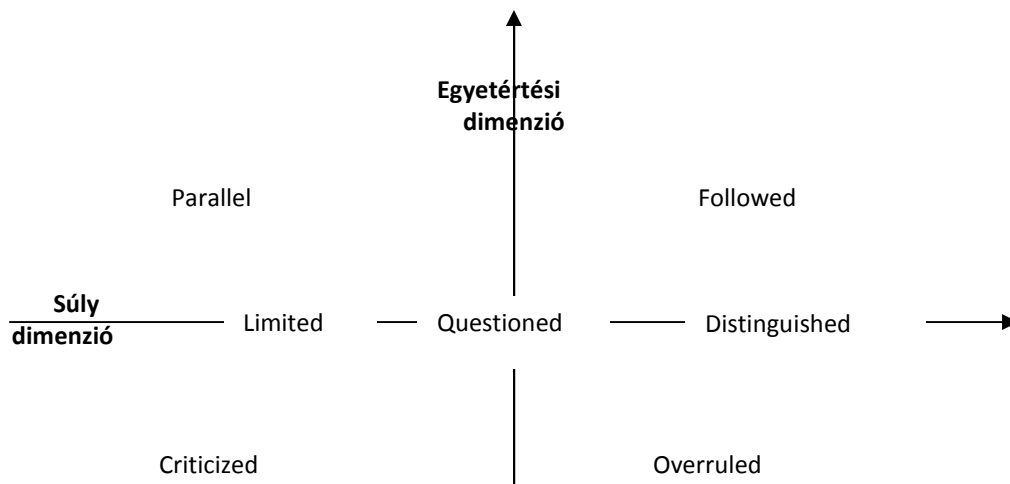
³¹ Kalt, Brian: Three Levels of *Stare Decisis*: Distinguishing Common-Law, Constitutional, and Statutory Cases *Texas Review of Law & Politics*, Vol. 8, Issue 2 (Spring 2004), pp. 277-282 „Also there is a sense, that a decision of statutory interpretation becomes the part of the fabric of the statute...” (279. o.)

Az ítéletekből aztán így kialakul egy hálózat a *common law* rendszerekben, amely hálózat egészben, vagy nagy részében kerül bele a későbbi érvelésekbe.

Ahhoz, hogy „precedensjogról” beszélhessünk, erre a fajta folyamatos absztrahálásra, a korábbi tényállásokra történő folyamatos reflexióra, a jogeseteken alapuló érvelési láncok és hálózatok alkalmazására, és más, a megkülönböztetés technikáit jelentő módszerekre feltétlenül szükség van az érvelésben. Kutatásom egyik következtetése épp az, hogy a magyar gyakorlat a bírói ítéletekre történő hivatkozás esetén *formális és mechanikus*. Szinte egyáltalán nem lehet olyan szöveget találni, amelyben ez a fajta precedenskezelés jelen lenne.

f) A hivatkozások jelentősége a precedenskezelésben

A precedensek hivatkozásként kerülnek be a későbbi ítéletekbe, és a hivatkozások mennyisége nagyon fontos támpont az autoritásának, érvelő erejének felismerésekor. A precedensjog legfontosabb jellegzetessége, hogy a felek által az érvelésbe behozott precedensekre a bírónak *mindenképpen* reflektálni kell, és érvelése részévé kell tenni azt is, ha megkülönbözteti, vagy elveti a hivatkozott precedenst. A helyzet kezelésére válaszul jönnek létre Amerikában az ún. hivatkozástárok is (*citator-ok*, mint pl. a Frank Shepard által kifejlesztett *Shepard Citator*), amelyek egy adott ítélet *fontosságát* tudták egyszerű statisztikai módszerekkel mérni. Ez úgy történt, hogy egy adott ítélet későbbi említéseit összegyűjtötték, és táblázatba foglalták. A *Shepard* hamarosan nagyon komoly karriert futott be, több ok miatt. Az egyes ítéletek ereje, fontossága számszerű paraméterekkel is mérhetővé vált. De a Shepard nemcsak az említést, hanem az említés *kontextusát* is kigyűjtötte, mégpedig oly módon, hogy a kontextus csak hétféle értéket vehetett fel. A két szélső érték persze az volt, amikor teljesen egyetért a bíróság a precedenssel, vagy teljesen elveti, (*overrule*). A kettő között a *distinguished*, (megkülönbözteti) helyezkedett el. A többi érték abból adódott, hogy a kategorizálás megkülönböztetett az egyetértési dimenzió mellett egy „súly” dimenziót is, amely az adott, citált ítéletnek az érvelésben játszott erősségét mutatta. A hivatkozástárok értékeit a 4. tábla mutatja.



4. tábla

A hivatkozások minősítései a *Shepard citatorban*

A számítógép, amelyet Amerikában aztán a jogesetek könnyebb megtalálhatóságának szándékával kezdenek el használni, valójában inkább ront ezen a helyzeten, két okból. Egyfelől megjelenésével a textualizálás egy új fázisába lép, hiszen a szöveg a teljes szövegű kereséskor már szavakra, karaktermintázatokra esik szét és a kontextus, az értelem, a teljes szöveg megértése bizonyos többlet-erőfeszítéseket igényel (legalábbis a keresésekkor). A karaktermintázatok azonosságán

alapuló keresés hogyan is tudná figyelembe venni két döntés „szellemét”? Másrészt a könnyű megtalálhatóság illúziója még több jogeset publikálásához vezet, olyanokéhoz, amelyeknek elvi magja valójában nincsen, jogi-szakmai értéke pedig csekély.

Azt is meg kell jegyezni, hogy a precedensek „burjánzását” időről időre adminisztratív eszközökkel is igyekeztek korlátozni. Szabályokat állítanak fel, hogy valahogy gátat szabjanak a jogesetek szaporodásának, és mindenféle jogeset citálásának. A publikálás szabályait, kritériumait meghatározzák, sőt megtiltják, vagy korlátozzák a nem-publikált esetekre történő hivatkozást.³²

g) Összefoglalás

A common law precedens-tanában a jogesetek követése kötelező, de a rendszerbe be van építve egy sor „biztonsági szelep”. A ratio-dicta dichotómiája, amely lehetővé teszi, hogy eltérő helyzetekben eltérő elemeket konceptualizáljanak, tekintsenek a szabály részeként, és a megkülönböztetés technikája, amelynek segítségével a jogeset tényállását lehet eltérőnek minősíteni, és ezáltal eltekinteni a szabály alkalmazásától, és ezek mögött a precedensek minden esetben átrendeződő láthatatlan hálózata, amely hátteret rajzol ezek mögé az erőfeszítések mögé. Ezek az eszközök biztosítják, hogy józan egyensúly teremthessen két egymással ellentétes, de egyaránt fontos elv, a - magyar jogi műszóval - jogegység és a rugalmasság (egyedi igazságosság), valamint az absztrakt szabályok és a csak a teljesen egyedi ügyben érvényes *Fallnorme* között.

Az viszont igaz, hogy a common law is fokozatosan elmozdul a rögzített szövegek, a textusok felé, textualizálódik, így közelítve a kontinentális, írott jog irányába; Angliában gyengébben, Amerikában nagyon erősen érvényesül, hogy a jogi döntések szövegét egy ideje csaknem jogszabály-szöveggé kezelik, így elemzik, értelmezik. Ez olyasmiket jelent például, hogy az egyes szavak szótári és hétköznapi jelentését a jogászai jelentéssel vetik össze, a szűkebb szöveggörnyezetet vizsgálják és elemzik, stb. És ez jelenti egyúttal azt is, hogy a másik oldalról a bíróságok igyekeznek a lehető legpontosabban fogalmazni illetve az ítéletek nyelvezetét, terminológiáját egységesíteni. Én ezen folyamat részeként tudom be azt is, hogy az ítéletek eleve szabályozási céllal születnek, és például olyan részeket, mondatokat is tartalmaznak, amelyek az egyedi ügy eldöntéséhez egyébként nem lennének szükségesek, csak a bíró „üzen”, és ezzel „szabályoz” bizonyos kérdéseket. Ez az elmozdulás azonban a precedenskezelés fentebbi jellegzetességeit alapján véve nem változtatja meg, hiszen rnek ellenére a precedensek elsőséget élveznek, még a statutory law-val szemben is, és a statutory law-t értelmező precedensek a törvény szövegébe is „beépülnek”, annak részévé, - egyesek szerint a legstabilabb részévé válnak.

2. Az esetjog a kontinensen

a) Különbségek a kontinens joga és a common law között

Az európai kontinens joga elsődlegesen törvényi jog. A törvényi jog és a precedensjog közötti alapvető különbséget szokásosan két tényezőben szokták megragadni.³³ Egyrészt a precedensek, a bírói döntések a common law egyik *elsődleges* forrásai (primary source), míg a kontinensen nem. Másrészt, ezzel összefüggésben a common law-ban érvényesül a *stare decisis* elve: a bíróságokat a korábbi döntéseik kötik – bár mint azt az előző részben megmutattam, ez az egyszerű elképzelés sok ponton szorul finomításra.

³² Zódi Zsolt: A common law információs válsága és a forradalma a 19. század Amerikájában és Angliájában, *Aetas*, 2012/4. szám, 187. – 189. o.

³³ Pl. legutóbb Szabó Miklós: Mi a precedens? *Jogesetek magyarázata*, 2012/2. 74. o.

Ha a common law bírói jogát a kontinens jogával összevetjük, akkor ezeken a trivialitásokon túl, néhány más karakteres különbséget is találunk.

1. (Koherencia) A törvényi jogban a jog maga az írott jogi rendelkezések, jogtételek *koherensnek láttatott* halmaza. A kontinentális jog a kezdetektől (az egyetemi jogtudomány megszületése óta) rendszer – corpus – amely a jogtudománnyal is szoros kapcsolatot ápol. Részint oly módon, hogy történetileg a jogtudós réteg a német területeken direkt befolyással bírt a joggyakorlatra³⁴, részint pedig a jogtudomány osztályozásai a jogalkotáson, különösen a nagy kódexeken keresztül befolyásolják a jogalkalmazást is.
2. (Jogforrási hierarchia) A jogrendszer felépítése hierarchikus: csúcán egy egészen általános megfogalmazású alkotmány áll, felette a nagy terjedelmű, komoly jogtudósi munkával készült kódexek, amelyet lejjebb kevésbé fontos jogszabályok légiója, és a végrehajtást segítő kormányzati végrehajtási rendeleti szint követ.
3. (Bírósági hierarchia, és elvi irányítás) A jogforrási hierarchia, - amely részben a szövegek általánosságában is tükröződik – kifejezésre jut a bíróságok hierarchikus felépítésében is. A hierarchia csúcán rendszerint egy olyan felsőbbbíróság áll, amelynek legfőbb, vagy egyetlen célja a *jogegység biztosítása*, és ezzel összefüggésben a 19. század végétől kezdődően ezeknek a bíróságoknak joguk van arra, hogy az eltérő joggyakorlatokat felszámolják.
4. (Bírói szerepfelfogás) A kontinens bírói szerepfelfogása is más, mint a common law rendszerekben. Nemcsak a jóval kisebb tekintéllyel rendelkező hivatalnokbíráskodási rendszerről van szó, hanem a társadalmi elismerésről, és a politikához fűződő viszonyról is. Ez leegyszerűsítve azt jelenti, hogy primátusa van az államnak, és az ezt mozgató politikának, amely a jogot *alkotja*, és alárendelt szerepben van a bírói kar, aki a megalkotott jogot többé, vagy kevésbé szolgai módon *alkalmazza*.
5. (A bírósági ítélet kognitív tekintélye) A kontinens és a common law közötti eltérés nemcsak abban mutatkozik meg, hogy a civiljogi rendszerekben a bírósági ítéletek nem kötelezőek a többi bíróságra, (a common law-ban sem voltak azok az 1860-as évekig³⁵), hanem hogy a bíróságok működésére és aktusaira a többi bíróság és az egész jogászközösség hogyan tekint. A common law-ban egy korábbi ítéletnek *magas autoritása* van, azaz a benne foglalt szabálynak, és az ebben megtestesülő bölcsességnek van egy láthatatlan ereje, amely az érvelést segíti.³⁶
6. (Textualizmus) A kontinens jogi hagyománya, - szemben azzal, amit az előző fejezetben fejtegettem a common law-val kapcsolatban - *textualista*. Már a bibliamagyarazatot utánzó glosszatori módszer³⁷ is ilyen, de a textualizmus az abszolút monarchiák és a nagy kodifikációs hullám idején mindent megelőző módszer lesz. Ennek röviden az a lényege, hogy a szövegre *szentként* tekintenek, és a jogalkalmazás folyamatában a jogszabályok szövegével semmilyen módon nem lehetséges szembemenni. Azokat lehet értelmezni, de félretolni sosem, (szemben a common law *overruling*-jával, amikor az esetjogot a felsőbbbíróság félretolja, hatályon kívül helyezi).
7. (Általános megfogalmazású, egyediesítésre és értelmezésre szoruló szövegek) A legfontosabb jogszabályok szövegei, - különösen a nagy kódexeké – *általános megfogalmazásúak, és értelmezésre szorulnak*. Az értelmezésre részint a jogszabály-helyek szándékolatlan általános megfogalmazása (a szándékolatlan mérlegelést igénylő kifejezések, pl. ésszerű, arányos, adott

³⁴ Ld. pl. Szabó Béla: Doktor alkotta jog, Communis opinio doctorum, és más jelenségek, in: Szabó Miklós (szerk.): *Jus humanum, ember alkotta jog, műhelytanulmányok*, Bíbor Kiadó Miskolc, 2001., 124-125.o.

³⁵ Kempin, Frederick: Precedent and Stare Decisis, the Critical Years, 1800 to 1850, *The American Journal of Legal History*, 1959/3, 30. o.

³⁶ Duxbury, (15. lábj.) 23 o.

³⁷ Berman, Harold J: *Law and Revolution; The Formation of the Western Legal Tradition*, Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1983, 129. o.

esetben elvárható, joggal való visszaélés, stb.) miatt, részint pedig a *jogesetek változatossága* miatt van szükség.

8. (Az érvelés stílusa) Érveket lehet sokfelől venni, és ezek között vannak erősebbek és gyengébbek. A korábbi bírói döntés egy erős és jó érv. A kontinens bírása ezzel szemben, ha ugyan nem is a törvény egyszerű „szája”, de legalábbis egy önálló akarattal nem rendelkező, a jogszabályokat kizárólag alkalmazó, és szűk körben és elsősorban a felsőbbbíróságok kötelező aktusain *keresztül* értelmező aktor. Ebben a rendszerben az erősebb és gyengébb érveknek nincsen szerepük, valami ugyanis vagy a jogszabály szövegéből fakad, vagy nem.³⁸ Ha igen, akkor jogszerű az igény, ha nem akkor nem az. Ezért van az, hogy a common law bírása *érvel*, a kontinens bírása *jogot alkalmaz, értelmez és indokol*. Látni fogjuk, hogy ez a magyar jogrendszerben egyértelműen, szinte kivétel nélkül a mai napig így van, és a magyar bírák a többi bírósági ítéletet sem tudják az érvelésbe valóságosan beépíteni. Nem érvelnek tehát a döntéssel, hanem hasonlóan a jogszabályok használatához, a tényállás minősítésekor a jogi minősítést ezekből *eredeztetik*.

A továbbiakban a fentebbi különbségek közül igyekszem néhányat részletesebben megvilágítani. Az elvi irányítás és jogegység különbségének dilemmáit – lévén ez sajátos kelet-európai, és magyar jelenség – jelen fejezet 3. pont a) részében elemzem

b) A döntés szabálya és a jogszabály szabálya (koherencia)

Az angol *common law*-ban eredetileg nem valamilyen rögzített szabályt alkalmaztak, hanem a döntés „szelleméből” hámozták ki a *ratio decidendi*. Ez a helyzet kissé megváltozott az amerikai jogban, ahol a viszonylag korai időktől elkezdtek szabály-összefoglalókat, ún. *headnote*-okat írni a jogesetekhez. A *headnote* bizonyos szempontból rögzíti a *ratio*-t, és leszűkíti a kreatív értelmezések előtt a terepet, hiszen itt már a *headnote* szövege, és ezeknek a szövegeknek az értelmezése kerül előtérbe. Mindkét hagyományra jellemző azonban, hogy *normatanilag a döntés teljes tényállása a hipotézis*, és a benne leírt döntés a követhető diszpozíció. A *headnote*-nak tehát van ugyan egy rövidebb alkalmazási feltételt adó hipotézise, mégis, a teljes hipotézist a teljes döntés adja.

Ezzel szemben a kontinens jogszabály-szövegen alapuló hagyománya *rendelkezésekben* gondolkodik, kicsit olybá, mintha a sok *headnote*-ot egy dokumentumban összefoglalnák. (Ha jól belegondolunk a nagy civiljogi kódexek születésekor ez is történt: a „római jog mai (akkori) rendszerét” kodifikálták, amely a *Digesta* rövid jogeset-megoldásainak rendszerbe szervezett változata volt.) A kontextust, a jogtétel értelmét a többi jogtétel, vagy (manapság egyre gyakrabban) az értelmező rendelkezések, az indokolás, az adott jogi rendelkezés korábbi változataihoz tapadó gyakorlatok, stb. adják meg. Meg persze a bírói gyakorlat, amely egy idő után furcsa módon elkezdi maga is nem magyarázó, vagy a feltételeket pontosító szöveg lenni, hanem *rendelkezésként kezd el viselkedni*.

Míg tehát a *common law case*-einek a teljes tényállás normatanilag a hipotézise, és a bírák gyakran idéznek a korábbi esetek indokolásaiból hosszú szövegeket, a kontinens hagyománya sokkal rövidebb hipotézisekkel dolgozik, amelyekből „történet” legfeljebb úgy kerekedik, ahogy egy jogszabályban is van egy „történet” a rendelkezések mögött.³⁹ Ez a jelenség a kontinensen folyamatos problémát

³⁸ Id. lentebb ugyanebben a részben a „d) Következtetés, igazolás, érvelés” c. alrészben.

³⁹ Ez alatt azt értem, hogy a jogalkotó a szabályozás megalkotásakor egy valamilyen jogalanyt, helyzetet, tényállás-típust mindig szem előtt tart. Jó példák erre a régi Ptk. a szerződéskötési szabályai, amelyek egy szóbeli, és levélváltások formájában zajló szerződéskötési folyamatot tartanak szem előtt, (és nem pl. egy elektronikus, vagy ráutaló magatartással, egyenlőtlen felek között létrejövő szerződést). Ugyanígy, a régi (1992-es) Munka törvénykönyve a termelő nagyvállalatokat, és azok működését vette mintának és nem egy apró, magánmunkáltatók, és a szolgáltatói szektor által dominált munkaerőpiacot, mint az új Mt.

jelent, amikor a bíró a jogeseteket beépíti az érvelésébe. Például, egy teljesen véletlenszerű friss BH-val megvilágítva a kérdést:

BH 135/2013.

A békefenntartó külszolgálatot ellátó katonát devizaellátmány címén külön juttatás nem illeti meg, ha az ellátását pénzben és közvetlenül a műveletet irányító nemzetközi szervezet biztosítja [2001. évi XCV. tv. 125/A. §, 26/2007. (VI. 20.) HM rendelet 33. §, 37/A. §]

Később majd látjuk, hogy minden intelem ellenére a gyakorlat csak ezt a fejrészt használja, azaz csak a „ha” utáni rész a hipotézis, és nem a teljes BH, tényállásostól. Az összefoglalókat az ügyvédek, és a bírák szabályként kezelik, hivatkozzák, a bírák pedig, ha az ítéleti érvelésükbe (helyesebben levezetésükbe) nem illik, akkor vagy ignorálják, (esetleg egy sablonmondattal elintézik), ha pedig beleillik, nem is utalnak rá, hogy a fél érveléséből vették, hanem szintén szabályként alkalmazzák. De semmi esetre sem elemzik a teljes tényállást, és különböztetnek meg például.

c) A bíró gyakorlat jogalakító szerepének magyarázatai (az értelmezésre szoruló szöveg)

Mi az oka annak, hogy míg egyes területeken alig találunk hivatkozásokat, addig más területeken szinte kivétel nélkül van legalább egy-két irányítási eszköz a hivatkozások között.

Ennek kapcsán két egymásba fonódó okot lehet megemlíteni.

1. Az első, és legfontosabb említett ok a jogszabályok szándékoltan, vagy nem szándékoltan túl általános megfogalmazása. A szándékolt esetén a jogalkotó kifejezetten azért használja az adott kifejezést, (ún. generálklauzúla, - „jóerkölcs”, mérlegelési kategóriák, „adott helyzetben általában elvárható” vagy „jogetikai” kategóriák, pl. „tisztességtelen verseny”) hogy teret hagyjon az egyedi jogesetek sokszínűségének. A jognak sok ilyen tradicionálisan „alulszabályozott” területe van, tipikusan ilyen például a kártérítési jog. Ha a norma általános megfogalmazásáról beszélünk, akkor érezzük, hogy ez egy fokozatiságot mutató jelenség. Például az a szélsőségesen általános megfogalmazás, hogy „ezeket az ügyeket az igazságosság alapján kell eldönteni”, nyelvi megformáltságában is különbözik mondjuk attól a formulától, hogy az „(a)z e törvény hatálya alá tartozó jövedelem után az adó mértéke - ha e törvény másként nem rendelkezik - az adóalap 16 százaléka.”⁴⁰ Ugyanakkor az általános és a részletes megfogalmazás ennek ellenére relatív, és a rendelkezések sikeres vagy kudarcos érvényesülése, illetve az, hogy a bírának ki kell-e egyedi esetekre való hivatkozással tölteni a gyakorlat során őket, nem önmagában ezen múlik, hanem a valósággal, a jogviszonyokkal, a jogesettel való interakciójuk sikerességén is. Azaz, egy nagyon általános megfogalmazású rendelkezés is problémamentesen tud működni a gyakorlatban, míg egy nagyon részletes szabály is vallhat kudarcot, és lehet viták forrása. Ez a jelenség összefügg a következő okkal.
2. Másodszor ugyanis, az is lehet, hogy a norma szövege ugyan részletező, és a jogalkotó nem készült fel arra, hogy az adott területen az életviszonyok szövevényesebben, bonyolultabban fognak alakulni. Ennek az esetnek az egyik aloszege a joghézag is, de ez az esetkör nem feltétlenül csak joghézag helyeteket foglal magában. A joghézag az az eset, amikor lennie *kellene* szabályozásnak, de nincsen, amikor bizonyos rendelkezések létéből arra lehet következtetni, hogy lennie kellene egy másik rendelkezésnek is. Egyébként az ilyen explicit joghézagok azok esetek, amikor *szinte bizonyosan* nem fogják a bíróságok eseti határozatra támaszkodva, pl. analógiával kitölteni. Az ennél sokkal prózaibb eset az, amikor van egy viszonylag általánosan megfogalmazott szabály, de erről maga a jogalkotó sem gondolta a

⁴⁰ 1995. évi CXVII. törvény, a személyi jövedelemadóról, 8. §

megalkotásakor, hogy ilyen intenzíven használatba lesz véve, és ennyire szerteágazó életviszonyok kerülnek majd a törvényi tényállás mögé. A Ptk. 79. §-ának sorsa és a sajtó-helyreigazítási perek témaköre jellegzetesen ilyen, de fel lehet hozni példaként az orvosi műhiba-pereket is.

Témánk szempontjából az egyik legérdekesebb jogpolitikai kérdéshez érkeztünk itt el. A „hagyományos” felfogás szerint, amikor a társadalmi viszonyok „elmozdulnak” a jogi szabályozáshoz képest, a jogalkotásnak ezt idővel követnie kell. Eszerint az értelmezés szerint egy bizonyos jogterületen kialakuló intenzív esetjogi „burjánzás” nem feltétlenül rossz dolog, (mert ez, úgymond gyorsabban tud reagálni a változó társadalmi környezetre), de az ilyen burjánzás mindenképpen csak *időleges* lehet. Előbb-utóbb ezeket a helyzeteket a jogalkotásnak rendeznie kell. Ezután a bírói gyakorlatot be kell építeni a jogszabályokba: ez a kontinentális precedensjog normál fejlődési ciklusa.⁴¹

Ez az elmélet annyiban mindenképpen igaz, hogy mivel a felsőbbíróságok hajlamosak az egyes ítéletek szabályainak megfogalmazására, amely lényegében norma, az ilyen normák valódi normává konvertálására nagy a csábítás. Csak az a kérdés, hogy ez a folyamat, (az élet szállítja a megoldatlan kérdéseket, a bíróságok ezeket megoldják, a megoldásokat a jogalkotás beépíti a jogszabály-szövegekbe, és az egész kezdődik előlről) a valóban egyetlen járható út-e? Nem lehetséges-e, hogy vannak olyan esetek, amikor bármilyen jól kikristályosodott a bírói gyakorlat, azt nem feltétlenül kell jogszabályi formába önteni, illetve nem minden részét?

d) Következtetés, igazolás, érvelés (Az érvelés stílusa)

Még egy fontos megkülönböztetést szeretnék itt felidézni, amely összefügg a kontinentális és a common law gyakorlat közötti különbséggel. Szabó Miklós a jogi érvelésről írott tanulmányában⁴² hívja fel a figyelmet arra a fokozati különbségre, ahogy két jogi szöveg egybekapcsolódhat. Szabó elméletében a jogi munka szövegek egymásba fordításaként is felfogható, és az átfordítások során ezt valahogyan alá kell támasztani. Az alátámasztás „szorossága” alapján három fokozatot különböztet meg. A legszorosabb a *következtetés* (levezetés), amely létrehozott szöveget az alapul szolgáló szöveg logikai következményeként mutatja be. Ennél gyengébb kapcsolatot létesít az *igazolás* amely csak arra törekszik, hogy bemutassa, hogy a kiinduló és a végső szöveg ellentmondás nélkül illeszkedik egymásba. Végül az *érvelés* már nem logikai, hanem retorikai kapcsolatot teremt a két szöveg között, és végső célja a meggyőzés. Szabó elméletét annyiban módosítanám, hogy az ítéletek indokolási részében található szövegek elemzése azt mutatja, hogy az első szélsőség előtt még található egy fokozat: a felmutatás, a demonstráció jelensége, amikor az adott precedenst még csak nem is idézik szöveggé, hanem csak egyszerűen felmutatják. Csak ezután következhet a logikai igazolás-szerű alátámasztás, ahol már – legalább az összefoglaló - szövegét is idézik. A harmadik fokozat, az igazolás elsősorban olyan esetekben nyilvánul meg, amikor az eset szövegével már az egyszerű idézésen *túl* is kezdenek valamit – például szövegrészeket elemeznek benne, vagy a megkülönböztetés során legalább felidéznek a kiinduló szöveg egyes részeit. Ez a módszer már igen ritkán, de előfordul a magyar ítéletekben. Végül érvelésre a magyar jogrendszerben *alig találunk példát*. Az érvelés számomra azt jelentené, hogy egyes precedenseket elemeikre szednek szét, majd raknak össze, hasonlóságukat és különbségeiket megvilágítják, a bennük található szövegeket többféle módszerrel is elemzik, absztrahálnak, vagy elemeire bontanak egyes fogalmakat, majd visszautalnak újabb esetekre, amelyek szintén használták az adott fogalmat, végül ebből kialakul az az *érvelési háló*, amely oly jellemző a precedensjogokra. Azaz egy-egy problémát több más jogeset

⁴¹ Pl. ezt az álláspontot képviseli Orosz Árpád. (Orosz Árpád: Az egyedi ügyekhez igazodás magyar gyakorlata a polgári ügyszakban, *Jogesetek magyarázata*, 2012/3.)

⁴² Szabó Miklós: A jogász érvelés változása, in: Szabadfalvi (szerk.): *Facultas nata*, Miskolc, Bibor, 400-401.

fényben is megvizsgálják, és a jogeseteket az érvelés során egy *hálózatban* mutatják be, ahol ezek egymással összefüggenek.

A common law gyakorlatában a bíró tehát érvel, és ezekhez a precedenseket súlyos érvként használja. (Pl. Raz egész jogfilozófiája arra épít, hogy a jog a gyakorlati érvelésben a jogi érvek „pre-emptív”, azaz más érveket kiüresítő, felülíró erejűek.⁴³) A kontinens ezzel szemben a jogalkotás aktusaihoz a „belőle fakad” „belőle következik” és hasonló szófordulatokat alkalmazza, azaz egy jogszabályi szövegből „eredeztet” a döntést, amelyhez a bírói gyakorlat „értelmezéseket” fűz, magyarázza azt.

3. A magyar helyzet

Eddig áttekintettem a common law precedenskezelési gyakorlatának fő elemeit, és a kontinens bírói jogalkalmazásának jellegzetességeit és eltérését ettől a modelltől. Most nagyon röviden megvizsgálom a magyar „precedensekkel” kapcsolatos helyzetet, - annak történetén, és az elvi irányítás versus jogegység dilemmáján keresztül.

a) Történet

Bár a felsőbbíróságok gyakorlatát összefoglaló gyűjtemények léteztek a 19. század előtt is, a „jogegység megóvásának” követelménye először az 1868:LIV. törvénycikket módosító 1881. évi LIX. törvényben jelenik meg,⁴⁴ amelynek 4. §-a kimondja, hogy „(a)z igazságszolgáltatás egyöntetőségének megóvása végett, a vitás elvi kérdések, a magy. kir. Curia polgári tanácsainak teljes ülésében döntetnek el”⁴⁵. A részletszabályokat egy igazságügy-miniszteri rendelet állapította meg, amely- az eljárási szabályok mellett – rögzítette, hogy a döntvényeket fel kell venni a döntvénykönyvbe, és ki kell hirdetni a hivatalos lapban. Ugyanakkor a jogszabályok nem beszélnek ebben az időben kötelező erőről: a határozatokat csak magát a Kúria volt köteles követni. A Kúriai döntések kötelező erejét az alsóbíróságokra a táblák szervezéséről szóló 1890: XXV. tc. kiterjeszti ki. Ez a jogszabály ad döntvényalkotási jogot ad a tábláknak is, és ez ad a Kúriának döntőbírói szerepet abban a helyzetben, amikor a táblák eltérő elvi megállapodásra jutnak. A rendszert lényegében változatlanul veszi át a büntetőjog,⁴⁶ majd 1907-ben egy igazságügyi-miniszteri rendelet⁴⁷ látszólag a törvény végrehajtásaként, a valóságban azonban akkor már valószínűleg létező gyakorlatok szentesítéseként bevezet egy – a jogegységi döntéshez képest – alacsonyabb szintű döntvénytípust is. Ezzel tulajdonképpen kialakul az a máig, - kisebb változtatásokkal - fennálló helyzet, hogy a Kúria, és a táblák is többszintű eszközrendszerrel adnak elvi iránymutatásokat az alsóbíróságoknak. Az új perrendtartást hatályba léptető 1912. évi LIV. tc. (a polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. tc. életbeléptetéséről [Ppé.]), aztán szentesíti, és részletesen rögzíti is ezt. Eszerint a jogegységi

⁴³ pl. Bódig Mátyás: *Jogelmélet és gyakorlati filozófia*, Bíbor, Miskolc, 2004. 136. o. valamint pl. Raz, Joseph: *Between Authority and Interpretation*, OUP, Oxford, 2009., 143-145. o.

⁴⁴ Bódiné Beliznay Kinga: A Kúria döntvényalkotási joga, *Jogtörténeti Szemle* 2012/2. szám

⁴⁵ A jogszabály szövege így folytatódik: „Ha ilyen vitás elvi kérdés valamely ügynek elintézése alkalmával merül fel: egy a tanács többségének, mint a tanács elnökének jogában áll, a vitás elvi kérdést az ügy elintézése előtt, a teljes ülés eldöntése elé terjeszteni.

Ezen felül a magyar kir. Curia elnöke, ha ellentétes elvi alapokon nyugvó határozatokról nyer tudomást, a vitás elvi kérdés eldöntése végett, a teljes ülést késedelem nélkül egybehívja.

A teljes ülés elvi megállapodásai, az ügyek eldöntésénél irányadók.

Az igazságügyminister felhatalmaztatik, hogy a teljes tanács alakításának, a teljes ülési tárgyak előadásának, a tanácskozás és szavazás rendjének, a határozat hitelesítésének, a döntvénykönyv vezetésének, és a döntvények közzétételének módozatait, a m. kir. Curia meghallgatása után, rendeleti uton állapithassa meg.”

⁴⁶ 1907. évi XVIII. törvénycikk a bünvádi perrendtartásról szóló 1896:XXXIII. tc. módosítása és kiegészítése tárgyában, 3. §

⁴⁷ 1907. évi 17.700. I. M. számú rendelet

határozaton, és a teljes ülési határozaton kívül léteznek egyszerű döntvények is. Részleteiben a kérdést a m. kir. igazságügyminiszter 1912. évi 59.200 I. M. számú rendelete bontja ki, amely már a kir. Kúria döntvényeiről és a királyi bíróságok elvi jelentőségű határozatairól ír, amelyek – hasonlóan mai döntvényeinkhez - már tartalmazzák „az elvi kérdés eldöntését tartalmazó kijelentést”, és a hozzá tartozó indokolást.

Ez a gyakorlat egészen a „fordulat évéig” szinte változatlan formában létezett. Az új alkotmány, és a nyomán születő 1949. évi 9. sz. tvr. változtat a háború előtti rendszeren, mert létrehozta új irányítási eszközként az Irányelvet. A kérdést részletesen a tvr. végrehajtását tartalmazó 4.338/1949 (253) MT rendelet taglalja, (megváltoztatva a korábbi jogegységi határozat helyébe lépő Elvi Döntés karakterét is), kétséget sem hagyva afelől, hogy ezzel mi a jogalkotó célja: a bíróságok „helyes” irányba történő terelése, az Igazságügyi Miniszter iniciatívájára.⁴⁸ Az év végéig 20 „elvi megállapítás”⁴⁹ lát napvilágot a Magyar Közlönyben, amelyeknek nagyjából a fele pusztán politikai indíttatású, és rendszerint az elemi humánusot nélkülöző, sőt gyakran kifejezetten contra legem szöveg, a másik fele azonban teljesen szokványos jogszabály-értelmezési kérdéseket igyekszik megoldani. Jellemző, hogy ezeknek az elvi megállapításoknak már csak az elvi, összefoglaló része lát napvilágot, és ezzel a Legfelsőbb Bíróság lényegében jogalkotó szervvé válik. Ennek a folyamatnak a része az is, amikor az 1972. évi IV. törvény bevezeti a máig hihetetlenül népszerű kollégiumi állásfoglalást intézményét az „irányelv, vagy elvi döntés megállapítását nem igénylő kérdésekben”.

Mégis azt kell mondjam, hogy a Legfelsőbb bíróság eltolódása a normatív jellegű, általános, absztrakt megfogalmazású irányítási aktusok felé egy olyan fejlődés eredménye, amely *nem a szocialista rendszer terméke*: ezt az irányt már a 19. század végén született szabályozások is tartalmazzák, majd a 20. század elején azzal, hogy a Kúria aktusaiban az elvi részt kiemeli, és egy többszintű rendszert hoz létre, lényegében teljessé teszi. A népi demokrácia kezdetén ez a koncepció már készen áll, és az új rendszer csak felhasználja, és kiterjeszti ezt az eszközt. (És visszaél vele.) Az irányítási funkció igazi terepe a kollégiumi állásfoglalás lesz. A szabályozott kérdések tekintetében a kollégiumi állásfoglalások rendkívül szerteágazóak voltak, és remek eszköznek bizonyultak arra, hogy egy adott kisebb jogterület, vagy jogintézmény többféle, egymással is összefüggő értelmezési kérdését lehessen a civiljogi hagyományoknak megfelelő szisztematikusan, az egyedi döntésnél jóval magasabb absztrakciós szinten rendezni. A kollégiumi véleményben taglalt problémák körét ugyanis nem határolja be semmilyen indítvány, vagy egyedi ügy, abban több, egymással összefüggő problémát is lehet tárgyalni, ráadásul az ítélező bírák testületének konszenzusával. Ezt a funkciót, - mint tudjuk máig – a német jogrendszerben a szakirodalmi művek töltik be, amelyekre azonban Magyarországon szinte egyáltalán nem hivatkoznak. A kollégiumi állásfoglalás ezért él tovább, és örvend remek egészségnek új „vélemény” álnévén.

b) Jogegység és elvi irányítás

A Kúria törekvéseit, és jogosítványait tehát a legkorábbi időktől kezdődően a jogegység értékével alapozták meg. Ez az az érték, amelyre hivatkozva a Kúria tulajdonképpen egy évszázada csaknem

⁴⁸ 1. § (1) Az Alkotmány 41. §-a értelmében a bíróságoknak az a hivatása, hogy büntessék a dolgozó nép ellenségeit, védjék és biztosítsák a népi demokrácia állami, gazdasági és társadalmi rendjét, a dolgozók jogait és neveljék a dolgozókat a szocialista társadalmi együttélés szabályainak megtartására. (2) Ha az ekként meghatározott bírói hivatás helyes betöltése érdekében akár általános szempontból, akár valamely jogszabály részletes kifejtése végett elvi irányítás szükséges, ezt az igazságügy miniszter kezdeményezésére az Alkotmány 38. §-án alapuló jogkörében a Magyar Népköztársaság Legfelsőbb Bírósága irányelv megállapításával adja meg.

⁴⁹ Nem tudom mi az oka annak, hogy ezt az egyébként nem létező elnevezést használta a Legfelsőbb Bíróság.

változatlan formában adja ki „irányítási eszközeit”⁵⁰. Ugyanezt folytatta az 1997-es jogszabály-módosítás után is, a Kollégiumi állásfoglalásokat átnevezve Kollégiumi véleménnyé, és ugyanezt találjuk az új Alaptörvény 25. cikkében is⁵¹.

Bencze hívja fel a figyelmet arra, hogy a két tevékenység nem szükségszerűen azonos egymással.⁵² Míg az első szerinte helytelen, régi gyakorlat, és ma már nem jellemző, az utóbbira szükség van. Ugyanakkor ez jelenleg csak óhaj. Hiszen egyrészt a magyar Bsz. 40. § (2) maga is beszél az elvi iránymutatásról,⁵³ amikor a jogegységi határozatról beszél. Másrészt, a harmadik részben igyekszem bebizonyítani, hogy a magyar felsőbbbíróságok nemcsak hogy jogalkotást végeznek (és főként nem a jogegységi döntésekkel, hanem más irányítási eszközökkel), hanem ezt az alsóbíróságok *el is várják tőlük*, és maguk is erősítik hivatkozási, aktushasználati szokásaikkal.⁵⁴ Egy reflexív, önerősítő folyamatról van tehát szó, amelyet az alsóbíróságok „indokolás-gazdaságossági” megfontolásai, kockázatkerülő magatartása, és a rokon tanácsok együttmozgása folytonosan újratermel.

c) Irodalmi álláspontok a magyar helyzettel kapcsolatban

Korábban már utaltam arra, hogy a bírói gyakorlat jogalakító szerepével rendesen a bírói jogalkalmazás, vagy jogszabály-értelmezés, illetve a jogforrás-tan keretei között foglalkoztak a szerzők. A hetvenes évek végéig tartotta magát az az inkább ideológiának, semmint a valós helyzet leírásának tekinthető megállapítás, hogy a szocialista államban primátusa van a törvényi jognak, és a bírói jog nem megengedhető.⁵⁵ A szerzők ennek kapcsán szokásosan említik az esetlegesen mégis kialakuló bírói jog „normál ciklusát” is, amellyel korábban foglalkoztam: mármint, hogy ha ilyen mégis létrejön, akkor a jogalkotásnak mihamar be kell avatkoznia, és ezt jogszabályba kell foglalnia.

Az 1997-es bírósági reform után Pokol Béla kezdett el foglalkozni „jogrég-elméletének” keretei között a bírói joggal.⁵⁶ Ő volt az is aki először konstataálta azt az addig is nyilvánvaló tény, hogy bár mind a régi irányelvek és elvi döntések, mind pedig a kollégiumi állásfoglalások „(a)z 1997 októberétől bevezetett új jogegységi határozati forma óta (...) már nem kötelezők a bírák számára, de (...) változatlanul kötelezőnek tekintik a bírák ezeket, és ha ezt nem teszik, akkor a Legfelsőbb Bíróság bírái (az) ilyen ítéletet jogszabálysértés címén megsemmisítik.” Pokol végzett kutatásokat az idézési gyakorlattal kapcsolatban is, ahol megállapítja, hogy az egyedi határozatokra, és a kollégiumi állásfoglalásokra történő hivatkozások meglepően gyakoriak az ítéletekben, és számuk növekvő

⁵⁰ Szerintem nagyon jellemző, hogy a Kúria aktusainak nincs is a jogász-szakmában bevett összefoglaló neve, a leggyakoribb név az „irányítási eszköz”. (Jogszabály által definiált nem is lehet, hiszen a kollégiumi vélemény például jogszabályilag nem is létezik.)

⁵¹ (3) „A Kúria a (2) bekezdésben meghatározottak mellett biztosítja a bíróságok jogalkalmazásának egységét, a bíróságokra kötelező jogegységi határozatot hoz.”

⁵² Bencze Mátyás: A magyar legfőbb ítélkezési fórum jogegységesítő szerepének jogszociológiai dilemmái, *Jogesetek magyarázata*, 2012/4.

⁵³ „A jogegységi indítványnak helyt adó határozat rendelkező része tartalmazza a jogegységi eljárás tárgyául szolgáló, illetve azzal szorosan összefüggő *elvi kérdésben adott iránymutatást*.”

⁵⁴ Nem meglepő, hogy két kúriai bíró 2011-ben meggyőző cikkben (Kőrös András - Wellmann György Javaslatok a jogegység biztosítása fórum- és eszközrendszerének az átalakítására, *Magyar Jog* 2011/5. 257-265) érvel az elvi irányítás legnépszerűbb eszköze a kollégiumi vélemény szerepének megerősítése mellett. „A megyei bíróságok és ítélőtáblák kollégiumi véleményei tehát a gyakorlatban alapvető és önálló eszközei a jogegység adott területen való biztosításának. Ennek a helyes gyakorlatnak a törvényi alapját azonban egyértelműen meg kellene teremteni...” - írják.

⁵⁵ Pl. Szamel Lajos: A jogforrások, Budapest, KJK, 1958. 130-132. o.

⁵⁶ Pokol Béla: Bevezető megfontolások a jogforrások jogelméleti elemzéséhez, *Jogelméleti Szemle* 2000/1. <http://jesz.ajk.elte.hu/pokol1.html>

tendenciát mutat.⁵⁷ Meg kell jegyezni, hogy Pokol megállapításai a szerkesztett ítéletekre vonatkoznak, (szemben a mostani kutatással, amely az anonim ítéleteken folyt.)

A témát több helyen érinti Bencze Máttyás monográfiájában.⁵⁸ Több említésre méltó megfigyelést is tesz, amelyet jelen kutatás is megerősít. Így például jó szemmel veszi észre, hogy a Bírósági Határozatokban a közzétett esetek vastagon szedett része esetenormának tekinthető,⁵⁹ és az alsóbíróságok kötelező erő hiányában is követik ezeket.⁶⁰ Más összefüggésben ugyan, de felfigyel a magyar bírák formalista attitűdjére,⁶¹ és annak (egyik) okára, a munkatakarékossági hajlamra,⁶² és arra is, hogy a jelenség mögött egy sajátos, felelősségelhárító attitűd húzódik meg,⁶³ és persze az, hogy az esetjogi gondolkodás és vele például a megkülönböztetés technikája hiányzik a bírák szellemi eszköztárából.⁶⁴

Bencze később egy cikkében⁶⁵, kifejezetten az „esetjog” összefüggésében vizsgálja a felsőbbírósági határozatokhoz történő igazodás gyakorlatát, ahol megkülönbözteti az elvi irányítást a jogegység megteremtésétől. Az elvi irányítás – mondja - nem egy konkrét ügyre vonatkozik, hanem jogalkotást pótol, magas absztrakciós szinten foglalkozik egy problémával. Ez szerinte nem egyeztethető össze az igazságszolgáltatás funkciójával egy modern jogállamban. Ezzel szemben a jogegység megteremtésekor a bíróság konkrét bírói döntésekre reagál. Ennek két változata lehetséges: a jogértelmezési jellegű, és a diszkrecionális jogkörhöz kötődő. Előbbi „egy adott jogterület jogintézményeivel, jogszabályaival összefüggő értelmezési kérdéshez kapcsolódik (például hogyan értelmezik a bírók a kár fogalmát bizonyos kártérítési perekben, vagy miként fogják fel a vádló bizonyítási kötelezettségét a büntetőeljárás során). A második viszont azokhoz a problémákhoz kötődik, amelyekben a bíróságoknak tág diszkrecionális jogkörük van, nem pedig egy konkrét jogkérdést kell eldönteniük (például a büntetés kiszabási gyakorlat alakulása, a nem vagyoni kártérítés összegének meghatározása vagy az ítéleti indokolások érthetősége, meggyőző ereje)”. Ebben a cikkben egyébként – hasonlóan az általam megfigyelt jelenségekhez, bár kissé más kontextusban - kárhóztatja azt, hogy az eseti döntések nem reflektálnak egymásra, az eltérő gyakorlatokra.⁶⁶ Ugyanitt tartja veszélyes gyakorlatnak a BH-k esetén a döntési ráció kiemelését, hiszen fennáll a veszélye, - és ez nap, mint nap meg is történik, tegyük hozzá, - hogy eltérő tényállás mellett is hivatkozni fognak rá.⁶⁷

Végül érdemes felidézni Orosz Árpád remek cikkét a témában.⁶⁸ Az írás a Bencze által is felismert jelenségek közül említi a reflektálatlanságot,⁶⁹ (a felsőbbíróságok úgy térnek el korábbi gyakorlatuktól, hogy erre nem reflektálnak), a fejléc-formalizmust (ő a felekre, nem a bírákra mondja, hogy úgy

⁵⁷ Megállapítja például, hogy a '90-es évekre a büntető ítéletek felében, míg a polgáriaknak egyötödében történik hivatkozás ilyen eszközökre.

⁵⁸ Bencze Máttyás: *Elvek és gyakorlatok; Jogalkalmazási minták és problémák a magyar bírói ítélkezésben*, Gondolat, Budapest, 2011.

⁵⁹ U.o. 38. o.

⁶⁰ U.o. 44. o.

⁶¹ U.o. 76. o. , 167. o.

⁶² U.o. 170. o.

⁶³ U.o. 172. o.

⁶⁴ Az Európai Bíróság esetjogával kapcsolatban említi, u.o. 54. o.

⁶⁵ Bencze Máttyás: A magyar legfőbb ítélkezési fórum jogegységesítő szerepének jogszociológiai dilemmái *Jogesetek Magyarázata* 2012/4, 87. o.

⁶⁶ U.o. 89 o.

⁶⁷ U.o. 90. o.

⁶⁸ Orosz Árpád: Az egyedi ügyekhez igazodás magyar gyakorlata a polgári ügyszakban, *Jogesetek Magyarázata* 2012/3 79 – 82.

⁶⁹ U.o. 80 . o.

hivatkoznak a BH fejrészére, hogy a tényállásban nem mélyednek el).⁷⁰ Ugyanakkor határozottan azt az álláspontot képviseli, hogy *stare decisis* hiányában a döntések nem kötelezőek a bíróságokra, így ezek jogforrási jellegéről, vagy precedensjogról nem beszélhetünk. A cikk végén Orosz is megemlíti a bírói gyakorlat hagyományos „normál ciklusát”, azt, hogy a bírói gyakorlat „előhírnöke” a majdani jogszabályváltozásoknak.⁷¹

⁷⁰ U.o. 81. o.

⁷¹ U.o. 82. o.

III. A kvantitatív elemzés

Mielőtt a vizsgálat során keletkezett táblákat és adatokat ismertetném, el kell ismételmem, hogy ezek az elemzések a „precedenshasználatnak” csak egy aspektusát tudják megragadni: az idézések egyes mennyiségi paramétereit.

Korábban az anonim határozatok adatbázisában 2012-ben néhány egyszerű lekérdezést végeztünk,⁷² amelyek – meglátásom szerint – igen izgalmas eredményeket adtak, tovább ösztönözve a kutatásra. E tanulmány írásához tehát 2013-ban csaknem változatlan módszertannal, de jobb informatikai háttérrel, és részletesebben megismételtünk.⁷³ Mindkét alkalommal az volt a cél, hogy a teljes adatbázis⁷⁴ vizsgálatával nyerjünk ki a lehető legtöbb számszerű információt a szerkesztett egyedi esetekre történő hivatkozásokról. Mielőtt azonban ismertetném az eredményeket, az efféle gépi statisztikák korlátairól szeretnék – a lehető legkevésbé bikkfanyelven – néhány megjegyzést tenni.

A gép nem érti meg a szöveget, hanem előre definiált szabályok szerint karaktersorokkal végez műveleteket, legyenek ezek a szabályok bármilyen komplikáltak, és sokrétűek. Kikeresi őket, megméri a távolságukat más karaktersorozatoktól, összeveti a találatokat máshol tárolt adatokkal, és így tovább. Így korlátja a gépnek az például, hogy a nem a konvenciók szerint hivatkozott ítéleteket nem ismeri fel. Persze lehet egyre több kivételt, majd a kivételek kivételeit definiálni, ez egy idő után azonban nem gazdaságos, mert pl. lehetséges, hogy egy olyan kivételes írásmódot próbálunk meg leprogramozni, amely a teljes adatbázisban egyszer fordul elő, és amely egyébként a statisztika egészének a képén nem változtat. Másrészt, mivel a gép nem érti meg a szöveget, a hivatkozások kontextusát, (pl. azt, hogy az adott hivatkozást a bíró mondjuk ebben a szöveggörnyezetben emlegeti-e, hogy „a bíróság egyetértett a BH XXX számú döntéssel”, vagy épp ebben „a felperes által hivatkozott XXX számú BH a jelen esetben nem alkalmazható, mert annak tényállása eltérő”) ezzel a módszerrel valóban csak bizonyos statisztikai összefüggéseket lehet vizsgálni. Ugyanígy, a gép nem tudja a tágabb szöveggörnyezetből kitalálni például, hogy ki javasolta, hivatkozta, hozta be az adott esetet, (pl. a felek, vagy a bíró magától – megjegyzendő, hogy ez sokszor az emberi elolvasás után sem derült ki). Összességében tehát a gépi statisztika néhány egyszerű, jól mérhető kérdésre képes választ adni, amelyek azonban messze nem mutatják a magyar bírói gyakorlat korábbi esetekre történő hivatkozási szokásainak, mintázatainak minden aspektusát. Jó képet adnak azonban a „felszínről”, és inspirációt adhatnak későbbi kutatásokhoz. A kontextuális elemzéshez el kell olvasni az ítéleteket, amelyet egy kisebb mintán meg is tettünk: ezt a IV. fejezet tartalmazza.

1. A hivatkozások gyakorisága: fórumok, ügyszakok, dokumentumtípusok

Az első kérdés, amelyet ezekkel az eszközökkel megvizsgáltunk az volt, hogy a dokumentumok hány %-ában található hivatkozás irányítási eszközre. Ezt a BHGY-ban található mind a négy bírósági szintre

⁷² A lekérdezések eredményeiről a 2012. április 18-án a „Bírói jog térnyerése a magyar jogrendben – a „precedensek” szerepe a magyar joggyakorlatban” címmel az Opten Kft. szervezésében megrendezett konferencián beszéltem, majd ennek az előadásnak az írott változatát is közzétettem a Jogesetek Magyarázata c. lapban. (Zódi Zsolt: A bírósági ítéletek hivatkozási gyakorlata a statisztikák tükrében, *Jogesetek magyarázata* 2012/3. 83. o.) A fentebbi 63. és 66. lábjegyzetekben szereplő Bencze és Orosz tanulmányok is ezen a konferencián hangzottak el.

⁷³ Az itt található adatok „előállításáért” hálás köszönettel tartozom Grósz Tamás kollegámnak, aki a jogi informatika tapasztalt „öreg rókájaként” nemcsak egyszerűen szolgáltatta az adatokat, hanem több hibára és inkonzisztenciára is felhívta a figyelmemet.

⁷⁴ Az adatbázis a Bírósági Határozatok Gyűjteményének egy – az Opten Kft. által feldolgozott, és az OptiJUS rendszerbe beépített – változata volt, amely 2013. szeptember 5-én 61 512 anonimizált bírósági határozatot tartalmazott.

elvégeztük.⁷⁵ Az alábbi táblázatok ezt mutatják bírósági szint bontásban, (Kúria, a Táblák, a Törvényszékek és a helyi (járás) bíróságok) előbb számszerűen, majd az adott bíróság által hozott ítéletek százalékában, végül összesítve. Fontos megjegyezni, hogy az összes „precedenst” tartalmazó dokumentumszám (az „a.” toldatú táblákon az utolsó előtti oszlop) nem a megelőző oszlopok összege, hanem azoknál kisebb szám, mert jellemzően egy hivatkozó dokumentum többféle hivatkozást is tartalmaz. (És természetesen egyféle típusból több darabot is.)

a) Kúria

Dokumentumok száma	JEH	KV	EBH	BH	BDT	KGD	AB	Összes hivatkozást tartalmazó	Összes egyedi határozat
Polgári	62	569	291	1045	78	13	98	1791	4873
Gazdasági	41	68	94	144	22	5	8	275	867
Munka	19	156	135	569	8	4	56	731	1465
Közigazgatási	109	171	144	610	5	166	197	1146	5496
Büntető	130	88	44	291	2	2	27	485	1166
Kúria (Legfelsőbb Bíróság) összesen	361	1052	708	2659	115	190	386	4428	13867

5.a. tábla

Szerkesztett aktusra történő hivatkozást tartalmazó dokumentumok száma a Kúrián

	JEH	KV	EBH	BH	BDT	KGD	AB	Összes hivatkozást tartalmazó
Polgári	1%	12%	6%	21%	2%	0%	2%	37%
Gazdasági	5%	8%	11%	17%	3%	1%	1%	32%
Munka	1%	11%	9%	39%	1%	0%	4%	50%
Közigazgatási	2%	3%	3%	11%	0%	3%	4%	21%
Büntető	11%	8%	4%	25%	0%	0%	2%	42%
Kúria (Legfelsőbb Bíróság) összesen	3%	8%	5%	19%	1%	1%	3%	32%

5.b. tábla

Szerkesztett aktusra történő hivatkozást tartalmazó dokumentumok az összes %-ában a Kúrián

⁷⁵ Itt egy újabb korlátot kell megemlíteni. Fentebb, a 2. táblázatban lehet látni, hogy a peres outputhoz képest még a BHGY is csak milyen kis arányban publikál ítéleteket. Ez különösen igaz a helyi (járás) bírósági szintre, ahol az összes határozatnak csak 0,1%-a kerül publikálásra, és ezt a publikálást nem is a jogeset nehézsége, vagy bonyolultsága indukálja, hanem az az egyszerű tény, hogy a később, másodfokon jogerőre emelkedett ügyek előzményeként teszik közzé. Ugyanakkor feléleltem, hogy ez a halmaz mégis reprezentatív lehet, hiszen a fellebbezések jó eséllyel irányulnak „nehéz” és „rutin” ügyekre egyaránt, és jól reprezentálják az egyes ügycsoportokat is.

b) Táblák

Dokumentumok száma	JEH	KV	EBH	BH	BDT	KGD	AB	Összes hivatkozást tartalmazó	Összes egyedi határozat
Polgári	154	1869	663	1962	739	45	829	4088	9907
Gazdasági	161	386	368	810	462	23	34	1304	3548
Munka	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Közigazgatási	48	113	22	41	3	20	44	238	1172
Büntető	211	275	41	511	1	2	40	873	2704
Tábla összesen	574	2643	1094	3324	1205	90	947	6503	17331

6.a. tábla

Szerkesztett aktusra történő hivatkozást tartalmazó dokumentumok száma az ítélőtáblákon

	JEH	KV	EBH	BH	BDT	KGD	AB	Összes hivatkozást tartalmazó
Polgári	2%	19%	7%	20%	7%	0%	8%	41%
Gazdasági	5%	11%	10%	23%	13%	1%	1%	37%
Munka	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.
Közigazgatási	4%	10%	2%	3%	0%	2%	4%	20%
Büntető	8%	10%	2%	19%	0%	0%	1%	32%
Tábla	3%	15%	6%	19%	7%	1%	5%	38%

6.b. tábla

Szerkesztett aktusra történő hivatkozást tartalmazó dokumentumok az összes %-ában az ítélőtáblákon

c) Törvényszékek

Dokumentumok száma	JEH	KV	EBH	BH	BDT	KGD	AB	Összes hivatkozást tartalmazó	Összes egyedi határozat
Polgári	103	1761	434	1522	577	24	777	3578	10705
Gazdasági	110	332	257	584	302	14	32	1051	4297
Munka	31	346	188	474	4	4	63	903	1588
Közigazgatási	110	1644	181	275	11	207	276	2220	7934
Büntető	200	212	46	369	6	0	35	702	3066
Törvényszék összesen	554	4295	1106	3224	900	249	1183	8454	27590

7.a. tábla

Szerkesztett aktusra történő hivatkozást tartalmazó dokumentumok száma a törvényszékeken

	JEH	KV	EBH	BH	BDT	KGD	AB	Összes hivatkozást tartalmazó
Polgári	1%	16%	4%	14%	5%	0%	7%	33%
Gazdasági	3%	8%	6%	14%	7%	0%	1%	24%
Munka	2%	22%	12%	30%	0%	0%	4%	57%
Közigazgatási	1%	21%	2%	3%	0%	3%	3%	28%
Büntető	7%	7%	2%	12%	0%	0%	1%	23%
Törvényszék	2%	16%	4%	12%	3%	1%	4%	31%

7.b. tábla

Szerkesztett aktusra történő hivatkozást tartalmazó dokumentumok az összes %-ában a törvényszékeken

d) Helyi (járás) bíróságok

Dokumentumok száma	JEH	KV	EBH	BH	BDT	KGD	AB	Összes	Összes egyedi határozat
Polgári	7	171	61	198	46	6	30	411	1396
Gazdasági	2	26	9	27	13	0	1	55	314
Munka	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Közigazgatási	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Büntető	23	25	11	80	0	0	12	142	1014
Helyi	32	222	81	305	59	6	43	608	2724

8.a. tábla

Szerkesztett aktusra történő hivatkozást tartalmazó dokumentumok száma a helyi (járás) bíróságokon

	JEH	KV	EBH	BH	BDT	KGD	AB	Összes hivatkozást tartalmazó
Polgári	1%	3%	4%	14%	3%	0%	2%	29%
Gazdasági	1%	2%	3%	9%	4%	0%	0%	18%
Munka	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.
Közigazgatási	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.	n.é.
Büntető	2%	1%	1%	8%	0%	0%	1%	14%
Helyi	1%	2%	3%	11%	2%	0%	2%	22%

8.b. tábla

Szerkesztett aktusra történő hivatkozást tartalmazó dokumentumok az összes %-ában a helyi (járás) bíróságokon

e) Összesen

Dokumentumok száma	JEH	KV	EBH	BH	BDT	KGD	AB	Összes hivatkozást tartalmazó	Összes egyedi határozat
Polgári	326	4370	1449	4727	1440	88	1734	9868	26881
Gazdasági	314	812	728	1565	799	42	75	2685	9026
Munka	50	502	323	1043	12	8	119	1634	3053
Közigazgatási	267	1928	347	926	19	393	517	3604	14602
Büntető	564	600	142	1251	9	4	114	2202	7950
Helyi bíróságok összesen	1521	8212	2989	9512	2279	535	2559	19993	61512

9.a. tábla

Szerkesztett aktusra történő hivatkozást tartalmazó dokumentumok száma az összes bíróságon

	JEH	KV	EBH	BH	ÍH	BDT	KGD	AB	Összes hivatkozást tartalmazó
Polgári	1%	16%	5%	18%	0%	5%	0%	6%	37%
Gazdasági	3%	9%	8%	17%	0%	9%	0%	1%	30%

Munka	2%	16%	11%	34%	0%	0%	0%	4%	54%
Közigazgatási	2%	13%	2%	6%	0%	0%	3%	4%	25%
Büntető	7%	8%	2%	16%	0%	0%	0%	1%	28%
Összes	2%	13%	5%	15%	0%	4%	1%	4%	33%

9.b. tábla

Szerkesztett aktusra történő hivatkozást tartalmazó dokumentumok az összes %-ában az összes bíróságon

f) Következtetések

Az első egyszerű megállapítás, melyet ezeknek a táblázatoknak a tanulmányozásával tehetünk, hogy a jelenleg közzétett 61 512 ítélet csaknem pontosan 1/3 része, 7 híján 20 000 dokumentum tartalmaz valamilyen hivatkozást. Ez a szám azonban mind bírósági szintenként, mind pedig ügyszakonként eltérő.

Ami a *szinteket* illeti, Kúria és a Törvényszékek az átlagot hozzák, felfelé a táblák, (5%-kal), míg lefelé a helyi bíróságok térnek el (több, mint 10%-kal). A táblákon látszik, hogy a többletet egyfelől egyértelműen *a saját publikációs orgánumban* (a BDT-ben) közzétett ítéletek hivatkozásai jelentik, de valamivel meglepőbb, hogy a táblák a Kúria kollégiumi állásfoglalásait és véleményeit is gyakrabban hivatkozzák, mint a többi bíróság, (sőt, mint akár maga a Kúria), és ez a többlet minden ügyszakból arányosan jön. Ha ehhez hozzátesszük, hogy a kollégiumi vélemények még lejjebb, a törvényszékek szintje felé haladva egyre népszerűbbek (hogy aztán a helyi bíróságokon a népszerűségük egészen alacsonyra essen – az összes többi aktussal együtt), akkor a jelenségre a legkézenfekvőbb magyarázat az lehet, hogy a hivatkozások nemcsak az ügyek eldöntéséhez járulnak hozzá és az érvelést erősítik, hanem a felsőbb bíróságnak is szólnak, a nekik történő megfelelésnek is eszközei.

Az ügyszakok (pontosabban: jogterületek)⁷⁶ tekintetében még nagyobb eltéréseket tapasztalhatunk. A munkaügyi jogterület messze kiemelkedik idézési hajlandóságban a maga több, mint 50%-ával, melyet a két másik magánjogi terület, a polgári és a gazdasági jog követ. A büntető jogterület a negyedik, és a közigazgatási jogterület került az utolsó helyre.

Ha viszont ehhez hozzánézzük az egyes bírósági szintek idézési mutatóit, akkor a kép már vegyesebb, hiszen az idézési hajlandóság hullámzik az egyes fórumszintek között, és például a büntető jogterület hivatkozási mutatója a Kúrián jóval magasabb a magánjogágakénál. Ha utóbbit megvizsgáljuk, azt látjuk, hogy ezt a többletet egyenletesen okozza szinte az összes irányítási eszköz és precedens típus, (kivéve a kollégiumi véleményt és jogelődjét). A büntető ügyszakban a jogegységi határozat egyébként is kiugróan sokat idézett típusnak számít.

Így azt az első, és kézenfekvő magyarázatot, hogy az eltéréseket a közjog – magánjog dichotómia közelebről pedig a kógenca – diszpozitivitás okozná, ha nem is kell elvetnünk, de legalábbis finomítanunk kell. Egyfelől ugyan az igaz, hogy a büntető területen a *nullum crimen sine lege* elv az egyes rendelkezések értelmezési lehetőségeit korlátozza, míg a polgári és gazdasági jog diszpozitivitása a jogszabályi rendelkezések keretei között változatosabb életviszonyokat, és jogvitákat eredményez, amelyek több értelmezési kérdést vethetnek fel. Másfelől azonban a Kúria büntető ügyszakos idézési aktivizmusa mintha ennek ellentmondana. A magyarázat talán éppen abban van, hogy a büntető ügyszakban a többféle értelmezés tilalma oda vezet, hogy ez megmarad a

⁷⁶ Bár olykor ügyszakokat és kollégiumokat emlegetek, a lekérdezést a BHGY „jogterület” meta-adatából nyertük ki, mivel az idők során kollégiumok felépítése többször változott. Pl. a gazdasági ügyszak nem is önálló kollégium, hanem csak ügyszak, valamint pl. jelenleg pl. a közigazgatási és munkaügyi területek egy kollégiumba vannak összevonva. A jogterület meta-adat azonban többé kevésbé stabilan és pontosan tükrözi az egyes ügyszakok határait.

Kúria monopóliumának, aki a jogegység megteremtése során újra és újraerősíti a korábbi döntéseiben foglaltakat. (Hiszen amikor a Kúria idéz, valójában saját magát idézi.)

A táblázatokból az egyes hivatkozott irányítási eszközök és precedens-típusok *népszerűsége* is kiolvasható. A Bíróági Határozatok (idén változott a neve Kúriai Döntésekre) című lapban közzétett döntések egyértelműen viszik a prímet, hiszen – amellett, hogy az összes közzétett határozat 20%-ában található BH és EBH hivatkozás, ez az arány a 20 000 hivatkozást tartalmazó dokumentum esetén az esetek jóval több, mint felét jelenti. Sőt, ha ezekhez hozzászámítjuk az EBH-kat is, akkor a szám több, mint 12 000-re növekszik. A BH és EBH idézettsége egyébként szép, szabályos eloszlást mutat, amennyiben a felsőbíróságok 24-25%-ban (azaz minden negyedik döntésükben), addig az alsóbíróságok 11 és 12%-ban (azaz nagyjából minden nyolcadik-kilencedik) döntésükben hivatkoznak ezekre az aktusokra. Itt ismét csábító lenne azzal magyarázni ezt a kétszeres különbséget, hogy a jogesetek a felsőbb szinteken bonyolultabbak, vagy a felsőbíróságokon dolgozó bírák felkészültebbek, - esetleg több idejük van a valóban komplikált ügyekben végiggondolni a nem-jogszabályi érveket. Ez részben igaz is. Ha megkérdezzük a bírákat, (de ugyanerre utal Bencze is)⁷⁷ hogy miért nem foglalkoznak a beadványokban egyre gyakrabban feltűnő BH „áradattal” akkor gyakorta kapjuk azt a választ, hogy egyszerűen nincsen rá idejük. Ugyanakkor ezt a magyarázatot is finomítanunk kell. Hiszen azt látjuk, hogy összességében a Törvényszékek több hivatkozást szúrnak be a határozataikba, mint pl. a Kúria. S mivel a Törvényszék szignifikánsabban kevesebb BH-t és EBH-t hivatkozik, a jelentős különbség más típusú dokumentumok magasabb arányú idézéséből adódik. Melyek ezek? A Kúria és a törvényszékek összehasonlításában a legszembeötlőbb különbség a kollégiumi vélemények és kollégiumi állásfoglalások tekintetében van. (5 és 11%). Mi lehet ennek az oka? Itt ismét csak azt a magyarázatot találom, hogy a kollégiumi vélemények idézésével a törvényszék *a Kúriának akar elsősorban megfelelni*, mégpedig sokkal kockázatmentesebben, mint egy-egy BH idézésével. Nem érvelni akar a felek irányába, hanem elsősorban szeretné, ha a másodfok az ítéletét nem változtatná meg, vagy helyezné hatályon kívül.

2. A hivatkozások gyakoriságának változása 2007-től

A második kérdés az volt, hogy a BHGY fennállásának hat éve alatt felhalmozódott határozatokban milyen változások mutathatóak ki az idő előrehaladásával.

⁷⁷ Bencze: i.m. (56. l.áb.) 170 o. kissé eufemisztikusan „munkatakarékossági” hajlamnak nevezi ezt.

a) Értékek

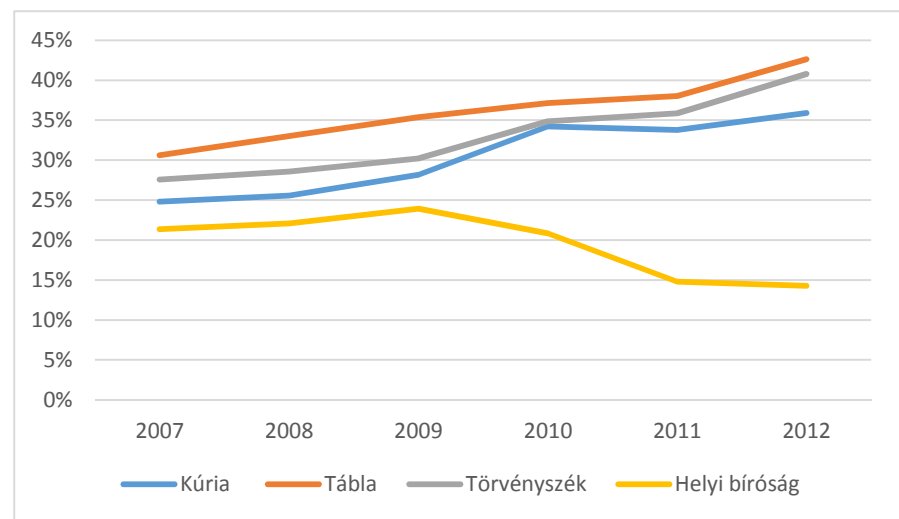
	2007		2008		2009		2010		2011		2012		Összes	
	Összes	Hivat- kozó	Összes	Hivat- kozó	Összes	Hivat- kozó	Összes	Hivat- kozó	Összes	Hivat- kozó	Összes	Hivat- kozó	Összes	Hivat- kozást tartalmaz
Kúria	931	231	2255	576	2547	717	2772	948	2905	981	2457	882	13867	4335
Tábla	1477	452	2918	963	3021	1069	3435	1275	3776	1435	2704	1153	17331	6347
Törvényszék	4955	1366	5648	1613	6031	1822	5809	2024	4169	1495	978	399	27590	8719
Helyi bíróság	754	161	666	147	631	151	422	88	223	33	28	4	2724	584
Összes	8117	2210	11487	3299	12230	3759	12438	4335	11073	3944	6167	2438	61512	19985

10. tábla

A hivatkozó dokumentumok idősoros alakulása 2007 és 2012 között

b) Százalékok

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	Összes
Kúria	25%	26%	28%	34%	34%	36%	31%
Tábla	31%	33%	35%	37%	38%	43%	37%
Törvényszék	28%	29%	30%	35%	36%	41%	32%
Helyi bíróság	21%	22%	24%	21%	15%	14%	21%
Összes	27%	29%	31%	35%	36%	40%	32%



11. tábla

A hivatkozó dokumentumok idősoros alakulása 2007 és 2012 között az összes dokumentum százalékában

c) Következtetések

A helyi bíróságok kivételével tehát a helyzet elég egyértelmű. A beszúrt hivatkozások száma *növekszik* az évek folyamán. Ráadásul a növekedés mindhárom felsőbb bíróság esetében töretlen, évente egy-két %. Bár a táblázat nem jelzi, a mögöttes számok mutatják, hogy az emelkedésből arányosan kivették a részüket az irányítási eszközök, és az „alacsonyabb szintű” precedensek is. Mivel nincsen adatunk a korábbi évekre, csak 2007-től kezdődően, csak feltételezni tudom, hogy a növekedés már a korábbi években is fennállt⁷⁸. Az amerikai történetet, és a korábban említett „sikeres” BDT versus „sikertelen ÍH” jelenséget nézve nem merészség azt feltételeznünk, hogy az idézés reflexív folyamat, amelyet „alulról” az egyre több, és egyre könnyebben hozzáférhető közzétett ítélet is táplál. Amerikában az első ilyen fordulópontot a 20. század elején a West kiadó sztenderdizált, jó minőségű, minden államra kiterjedő, jól kereshető *Case digestjeinek*, és *Reportjainak* megjelenése jelentette. Az egyre több ítélet egyre több hivatkozást eredményezett. A második fordulópont pedig az elektronikus adatbázisok megjelenése volt, ahol a kereshetőség, a „láthatóság” drámai módon javult. A magyar jogászok csaknem két évtizede használnak elektronikus adatbázisokat, és a BH hivatkozások megszorodása véleményem szerint nagyobbrészt ennek köszönhető. Úgy vélem, hogy az egyre kifinomultabb keresési technikák és az egyre több közzétett ítélet nálunk is egy önerősítő folyamatot táplálnak.

A helyi bíróságok esetén fennálló törést – őszintén szólva – nem tudom mivel megmagyarázni.

3. Jogterületek és rész-jogterületek precedens-sűrűsége, precedens „vezéreltsége”

A harmadik vizsgált kérdés az egyes jogterületek precedens-intenzitása volt.

a) Módszertani bevezetés és magyarázat a táblázathoz

Az már elég korán világossá vált a kézi feldolgozás, és a gyakorló jogászok elmesélései alapján, hogy a precedensek használatának intenzitása – bár összefüggést mutat a fórumokkal, az ügyszakkal, időben is változó, sőt bírónként is eltérhet, - a legszorosabb összefüggést valószínűleg mégis a szűkebb *jogterülettel* mutatja.

Ezért kidolgoztunk egy módszert arra vonatkozóan, hogy kiemeljük egyszerű gépi eszközökkel a per tárgyát, és a vád tárgyát határozat szövegéből.⁷⁹ Ezután a különböző írásmódokból adódó különbségeket egységesítettük.⁸⁰ Végül egy olyan táblázatot készítettünk, amelyben az adott ügyszak, és az ügyszakon belüli szűkebb jogterülethez tartozó határozatok száma, ezen belül a „precedensre” hivatkozó határozatok száma,⁸¹ az adott jogterületen hivatkozott különböző precedensek mennyisége, végül a precedensre történő hivatkozások (linkek) összes száma van

⁷⁸ Erre utal - ugyan csak a BH-k kapcsán - Pokol (54. láb.) is.

⁷⁹ A polgári és közigazgatási kollégiumoknál ez az információ a határozatok bevezető részében található és az esetek elsöprő többségében ugyanabban a szövegtérletben. A büntető ügyszakban a határozatokban a Btk. különös részi alcímeinek szövegszerű előfordulását kerestük a határozat első részében.

⁸⁰ Itt érdemes megjegyezni, hogy a több, mint 60 000 határozatban 11 000 féle „per/vád tárgya” kombinációt találtunk, bizonyos gyakori pertípusoknál a bírák olykor több százféleképpen (!) is képesek egy maximum négy szóból álló egyszerű kifejezést írni. Valamiféle egységesítésre ezen a területen okvetlenül szükség lenne, az egyszerűbb kereshetőség miatt is.

⁸¹ Ezekben az elemzésekben a magánkiadók által megjelentetett, (BDT, KGD) precedens-jellegű döntvényeket már nem listáztuk ki. Bizonyos mennyiségek ezért térnek el a tanulmány elején közölt táblákban láthatóaktól.

kigyűjtve,⁸² majd az egyes dokumentum (döntvény)-típusok szerint vannak a hivatkozások szortírozva.⁸³ A számokat tartalmazó oszlopok mellé mindenhová képeztem néhány hányadost is, amely %-ban van megadva. Az első azt mutatja, hogy mekkora a hivatkozó dokumentumok aránya, majd a másodiktól kezdődően azt, hogy mekkora az adatott precedens-típusra történő hivatkozások számának aránya az összes *idéző* dokumentumon belül. (Több helyen is látható, hogy 100%-nál nagyobb szám szerepel: ezeken a területeken ez az aktus-típus az idéző dokumentumokon belül *többször is* előfordul.)

Minden ügyszakból csak az első 10 legnépszerűbb, leggyakrabban előforduló ügýtípust közlöm, de a forrás-táblázatban természetesen az összes határozatra elérhetőek ezek a számok.

⁸² Már jeleztem, hogy ennek az információnak a kinyerése során nagyon sokféle írásmóddal találkoztunk. Bár igyekeztem ezeket az írásmódokat egységesíteni, mégis előfordulhat, hogy a számok nem tartalmaznak bizonyos odaillő határozatokat. (Ezen csak úgy lehetett volna segíteni, ha mind a 11 000 sort végigböngésszük, ennek azonban már – hatalmas munkamennyiség mellett – az is gátat szabott, hogy bizonyos pertárgy megnevezések valóban különböztek. Pl. „a vételár megfizetése és kötbér érvényesítése”, vagy a „szerződés érvénytelensége és foglaló visszakövetelése” lényegileg különbözik a „vetelár megfizetése”, vagy a „szerződés érvénytelensége” megfogalmazástól.) Ezen a ponton tehát bejött a képbe az adatok részletezettsége, mint módszertani kérdés. Mindenesetre az itt közölt táblázatokban található ügyszakonkénti top 10 ügýtípus a teljes ügyszak legalább 50%-át képviseli, így igen jól reprezentálja a teljes halmazt. Ezt a képet csak az torzíthatja el, ha vannak olyan jogi témakörök, ahol nagyon kis számú határozat születik, de azok például nagyon „precedens-intenzívek”. Ezekben az esetekben további kutatásra lehet szükség.

⁸³ A teljes adatbázist hozzáférhetővé teszem.

b) Precedens-használati szokások az egyes részterületeken - polgári jogterület

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

12. tábla

A különböző precedenstípusokra történő hivatkozások a polgári ügyszakban ügytípusonként

c) Precedens-használati szokások az egyes részterületeken – gazdasági jogterület

	Összes ítélet	Hivatkozást tartalmazó	Elvi döntés/ Jogegységi határozat	Kollégiumi állásfoglalás és vélemény	Elvi bírósági határozat és elvi határozat	Bírósági Határozat	Alkotmány-bíróság határozata	Idéző dokumentumok aránya	JEH/ hivatkozást tartalmazó	Koll. íf. és v./hiv. tartalmazó	EBH/ hivatkozást tartalmazó	BH/ hivatkozást tartalmazó	AB határozat/ hivatkozást tartalmazó
Kártérítés megfizetése	1241	335	87	143	155	334	13	27%	26%	43%	46%	100%	4%
Vállalkozói díj megfizetése	747	241	15	156	62	233	3	32%	6%	65%	26%	97%	1%
Szerződés érvénytelenségének megállapítása	436	217	94	160	90	228	16	50%	43%	74%	41%	105%	7%
Vételár megfizetése	401	95	28	37	21	95	0	24%	29%	39%	22%	100%	0%
Tartozás megfizetése	276	68	20	31	14	89	0	25%	29%	46%	21%	131%	0%
Kölcsön visszafizetése	250	64	21	20	10	67	1	26%	33%	31%	16%	105%	2%
Közgyűlési határozat érvénytelenségének megállapítása	194	38	12	10	12	43	2	20%	32%	26%	32%	113%	5%
Tisztességtelen piaci magatartás megállapítása	121	32	7	0	20	29	0	26%	22%	0%	63%	91%	0%
Vállalkozási díj megfizetése	118	29	2	13	7	25	1	25%	7%	45%	24%	86%	3%
Tulajdonjog megállapítása	117	50	9	62	13	47	2	43%	18%	124%	26%	94%	4%
Összesen	2660	834	208	489	249	856	25	31%	25%	59%	30%	103%	3%

13. tábla

A különböző precedenstípusokra történő hivatkozások a gazdasági ügyszakban ügýtípusonként

d) Precedens-használati szokások az egyes részterületeken – munkaügyi jogterület

	Összes ítélet	Hivatkozást tartalmazó	Elvi döntés/ Jogegységi határozat	Kollégiumi állásfoglalás és vélemény	Elvi bírósági határozat és elvi határozat	Bírósági Határozat	Alkotmány-bíróság határozata	Idéző doku-mentumok aránya	JEH/ hivatkozást tartalmazó	Koll áf és v./hiv. tartalmazó	EBH/ hivatkozást tartalmazó	BH/ hivatkozást tartalmazó	AB határozat/ hivatkozást tartalmazó
Munkaviszony jogellenes megszüntetése	614	198	5	87	50	287	6	32%	3%	44%	25%	145%	3%
Rendkívüli felmondás jogellenességének megállapítása	542	210	5	70	69	312	10	39%	2%	33%	33%	149%	5%
Munkaviszony jogellenes megszüntetésének megállapítása	358	131	2	62	26	157	2	37%	2%	47%	20%	120%	2%
Kártérítés megfizetése	173	70	3	56	9	80	13	40%	4%	80%	13%	114%	19%
Társadalombiztosítási határozat bírósági felülvizsgálata	171	28	8	31	1	4	7	16%	29%	111%	4%	14%	25%
Felmondás jogellenességének megállapítása	105	44	1	36	12	42	2	42%	2%	82%	27%	95%	5%
Közigazgatási határozat felülvizsgálata	89	18	0	4	5	15	0	20%	0%	22%	28%	83%	0%
Kártérítés	85	25	0	24	5	24	8	29%	0%	96%	20%	96%	32%
Közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata	85	30	0	10	11	29	0	35%	0%	33%	37%	97%	0%
Társadalombiztosítási határozat felülvizsgálata	83	12	4	7	2	5	0	14%	33%	58%	17%	42%	0%
Összesen	1691	568	23	300	140	668	42	34%	4%	53%	25%	118%	7%

14. tábla

A különböző precedenstípusokra történő hivatkozások a munkaügyi ügyzakban ügýtípusonként

e) Precedens-használati szokások az egyes részterületeken – közigazgatási jogterület

	Összes ítélet	Hivatkozást tartalmazó	Elvi döntés/ Jogegységi határozat	Kollégiumi állásfoglalás és vélemény	Elvi bírósági határozat és elvi határozat	Bírósági Határozat	Alkotmány-bíróság határozata	Idéző dokumentumok aránya	JEH/ hivatkozást tartalmazó	Koll áf és v./hiv. tartalmazó	EBH/ hivatkozást tartalmazó	BH/ hivatkozást tartalmazó	AB határozat/ hivatkozást tartalmazó
Adóügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata	2603	849	43	316	177	894	93	33%	5%	37%	21%	105%	11%
Menekültügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata	1022	145	0	145	0	1	0	14%	0%	100%	0%	1%	0%
Közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata	785	271	36	272	15	40	78	35%	13%	100%	6%	15%	29%
Közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata	750	195	9	182	9	33	6	26%	5%	93%	5%	17%	3%
Kisajátítási ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata	566	163	4	201	6	13	24	29%	2%	123%	4%	8%	15%
Ingatlan-nyilvántartási ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata	565	91	24	36	12	53	18	16%	26%	40%	13%	58%	20%
Közigazgatási határozat felülvizsgálata	538	160	51	75	11	36	232	30%	32%	47%	7%	23%	145%
Építési ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata	419	67	11	52	10	24	20	16%	16%	78%	15%	36%	30%
Műsorszolgáltatási ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata	395	96	9	59	7	16	103	24%	9%	61%	7%	17%	107%
Jövedéki ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata	181	72	0	37	7	66	0	40%	0%	51%	10%	92%	0%
Összesen	5221	1260	144	1059	77	282	481	24%	11%	84%	6%	22%	38%

15. tábla

A különböző precedenstípusokra történő hivatkozások a közigazgatási ügyszakban ügýtípusonként

f) Precedens-használati szokások az egyes részterületeken – büntető jogterület

	Összes ítélet	Hivatkozást tartalmazó	Elvi döntés/ Jogegységi határozat	Kollégiumi állásfoglalás és vélemény	Elvi bírósági határozat és elvi határozat	Bírósági Határozat	Alkotmány-bíróság határozata	Idéző dokumentumok aránya	JEH/ hivatkozást tartalmazó	Koll áf és v./hiv. tartalmazó	EBH/ hivatkozást tartalmazó	BH/ hivatkozást tartalmazó	AB határozat/ hivatkozást tartalmazó
Testi sértés	1575	299	57	136	11	476	8	19%	19%	45%	4%	159%	3%
Emberölés	871	179	35	115	8	261	1	21%	20%	64%	4%	146%	1%
Vesztegetés	473	127	39	89	7	126	24	27%	31%	70%	6%	99%	19%
Magánokirat-hamisítás	458	139	139	87	14	126	5	30%	100%	63%	10%	91%	4%
Rablás	368	99	48	25	11	104	5	27%	48%	25%	11%	105%	5%
Lopás	340	115	107	53	11	102	3	34%	93%	46%	10%	89%	3%
Csalás	332	79	32	36	6	75	2	24%	41%	46%	8%	95%	3%
Sikkasztás	321	82	10	52	13	109	2	26%	12%	63%	16%	133%	2%
Közokirat-hamisítás	211	71	85	24	9	62	7	34%	120%	34%	13%	87%	10%
Rágalmazás	193	72	1	3	9	88	99	37%	1%	4%	13%	122%	138%
	3567	963	496	484	88	1053	148	27%	52%	50%	9%	109%	15%

16. tábla

A különböző precedenstípusokra történő hivatkozások a büntető ügyekben ügytípusonként

g) Következtetések

A táblázatból egyértelműen kitűnik, hogy ha mélyebbre ásunk az egyes ügyszakoknál, és elkezdünk *percsoportokat* elkülöníteni, hirtelen drámai különbségek rajzolódnak ki az egyes jogterületek idézési szokásai között. A táblázatok az öt nagyobb jogterület (kollégium, szakág) 50 kisebb jogterületét, pertípusát tartalmazzák, amelyek a teljes határozat-mennyiség csaknem felét teszik ki. Ezek között vannak olyan jogterületek, amelyekben az ítéletek túlnyomó többségében találhatunk precedensekre hivatkozást, (pl. sajtó-helyreigazítás, személyiségi jog megsértése, közös tulajdon megszüntetése). de itt már látszik, hogy másik szélsőséggént vannak olyan jogterületek, amelyekben *alig vannak hivatkozások*. (pl. menekültügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata).

Még érdekesebb azonban az egyes jogterületeken a különböző precedenstípusok előfordulásait elemezni. Kezdjük a jogegységi döntéssel, amely elvileg a Kúria első számú eszköze a jogegység létrehozására. Itt mindjárt azt látjuk, hogy a magánjogágakban, de különösen a munkajogban ennek ellenére ez az eszköz igen csekély szerepet játszik. (Ezen a területen vannak olyan pertípusok, ahol egyáltalán nem találunk Jogegységi döntésre történő hivatkozást.) A másik szélsőséget a büntetőjog képviseli, ahol vannak olyan bűncselekmény-típusok, amelyek idéző dokumentumként nem is egy, hanem több Jogegységi határozatra történő hivatkozást is tartalmaznak, mint pl. a közokirat-, és a magánokirat-hamisítás bűncselekményei. Ugyanakkor a büntető területen is tetten érhető a jogegységi döntés „szélsőségessége”, hiszen vannak olyan bűncselekmények, ahol pedig a jogegységi döntések alig játszanak szerepet. Ennek a jelenségnek szerintem kettős az oka. Egyfelől korábban már utaltam rá, hogy a büntető területen a garanciális szabályok miatt az alacsonyabb szintű irányítási eszközök, és a klasszikus esetjog tere kisebb. Másfelől a büntetőn belüli ingadozás valószínűleg annak is köszönhető, hogy a jogegységi határozat olyan sajátos eszköz, amely csak akkor jön létre, és olyan területen, ahol eltérő gyakorlat alakul ki, és a konfliktusban a Kúriának döntenie kell. Ez a jogegységi határozat-halmazt kazuisztikussá, töredékessé teszi. Ugyanakkor értelmezési problémák nemcsak így jelentkezhettek, és a jogegységi határozat ilyen szempontból nem kényelmes szabályozó eszköz. Ha csak a jogegységi határozatokra támaszkodnának a bíróságok, akkor számtalan területen támpont nélkül maradnának. Ezt támasztja alá az is, hogy a jogegységi határozatok idézési aránya minden szakágban nagyon nagy ingadozást mutat.

A kollégiumi állásfoglalások és vélemények idézései már egyáltalán nem a közjog-magánjog dichotómia mentén oszlanak el. A polgári joggal foglalkozó bírák nagyon széles körben támaszkodnak rájuk, míg a gazdasági jog területén szignifikánsan kevesebbet. Mivel a joganyag jószerével ugyanaz, ennek az lehet a magyarázata, hogy a polgári jogban van néhány nagyon intenzíven a kollégiumi véleményekkel és állásfoglalásokkal dominált terület. Ezen belül egyértelműen látszik, hogy vannak bizonyos ügýtípusok, amelyeket lényegében ezek az aktusok szabályoznak, (sajtó-helyreigazítás, személyiségi jog megsértése, közös tulajdon megszüntetése). Nem ennyire népszerű ez az aktusforma, de még mindig igen gyakori a munkajog és a közigazgatási jog területén is, de itt is látszanak az igazán népszerű területek: társadalombiztosítási határozat bírósági felülvizsgálata, kisajátítási ügyek. Ezen a ponton meg kell emlékezni egy jelenségről, amely azonban szépen mutatja az efféle gépi statisztikák korlátait is. A menekültügyekkel kapcsolatos határozatok esetén az idézések száma – mint említettem – alacsony. Ugyanakkor az idéző dokumentumok csaknem mindegyikében előfordul hivatkozás egy kollégiumi véleményre. A jelenséget az az egyszerű tény okozza, hogy az ítéletek bizonyos bíróságokon szemmel láthatóan egy sablon alapján készülnek, és ebbe a sablonba valamikor belekerült egy eljárásjogi kollégiumi véleményre történő hivatkozás, amely ezután minden határozatban pontosan ugyanabban a szövegkörnyezetben szerepel. Ez azonban nyilván nem bizonyítja, hogy ez a terület erősen bírói jog dominált lenne. A büntető ügyszakban az eloszlás egyenletesebb, bár pl. a magán-okirat-hamisítás, és a vesztegetés az átlagosnál jóval erősebben dominált a kollégiumi véleményekkel.

Rendkívül érdekes, amit a BH és az EBH kapcsán látunk. Az első fontos megfigyelés az, hogy a BH-t és az EBH-t a gyakorlat azonosan kezeli: idézettségük együtt mozog, ha a BH nem népszerű, akkor az

EBH sem az. Ha csak az egyes ügyszakokat nézzük, akkor megállapíthatjuk, hogy a két precedenstípus a munkaügyi szakágban a legnépszerűbb, amelyet a büntető kollégium követ. Harmadik helyen áll a gazdasági szakág, amelytől jócskán lemaradva (20%-80% versus 30% - 108%) következik a polgári szakág. A sort a közigazgatási szakág zárja, ahol nyugodtan megállapíthatjuk, hogy a BH-k és az EBH-k szerepe csekélynek mondható.

Úgy vélem, hogy az ingadozások mögött többféle ok húzódik meg. A közigazgatási „lemaradása” véleményem szerint a jogterület heterogenitásával függhet össze. A közigazgatási ügyek nagyon szerteágazóak, „tematikailag”, azaz anyagi jogilag nem sorolhatóak olyan homogén csoportokba, mint pl. a polgári jog ügyei. A polgári jog „lemaradása” szerintem már nem ezzel az okkal magyarázható. Én itt inkább azt vélem a jelenség mögött, hogy a BH-ban lefektetett esetjogot a kollégiumi állásfoglalások és vélemények *kompenzálják*. Ha ugyanis megnézzük a munkajogot, (ahol összességében nagy az idézési hajlandóság), akkor ennek épp a fordítottját látjuk, t.i. hogy ott a kollégiumi vélemény a kevésbé népszerű, és idézett eszköz, míg a BH, EBH idézettségi aránya rendkívül magas. De nemcsak szakáganként, hanem egyes ügýtípusonként is szinte egyértelműen látható, hogy az egyes irányítási eszközöket a bírói *gyakorlat felcserélhetőként kezeli*. A legjobban, úgy tűnik a kollégiumi véleményt „szereti”, de ha ilyen a területen nincsen, akkor „ráfanyalodik” a BH-ra.

Végül, azt hiszem az alkotmánybírósági határozatok idézettségével kapcsolatban a számok magukért beszélnek. A gazdasági ügyszakban az AB határozatoknak gyakorlatilag nincsen jelentősége, és a polgári jog klasszikus vagyoni jogi részeiben is elenyésző az idézettségük. A másik szélsőséget a sajtóhelyreigazítás – személyiségi és személyhez fűződő jog megsértése – rágalmazás hármass jelenti, ahol az AB határozatok messze a legnépszerűbb aktusok. Ehhez számítsuk hozzá azt a tényt, hogy az AB határozat nem úgy orientálja a gyakorlatot, ahogy egy BH, vagy kollégiumi vélemény, amelyek népszerűségét erősen támogatja a Kúriának való megfelelési kényszer, (és a felsőbb fórum előtt a támadási felület csökkentése). Mivel az AB határozat formális jogi küldetését beteljesítette azzal, hogy megsemmisített egy jogszabályt, vagy egy részét, népszerűségét – akárcsak a precedens – rendszerekben – tekintélyéből, érvelő erejéből meríti.

4. A legnépszerűbb, legtöbbet idézett „precedensek”

a) A táblázat

Sorrend	PED-BED és JeH			PK-BK-MK-GK (áf és v)			EBH			BH			AB		
	száma	említések száma	hiv dok sz	száma	eml. sz.	h. dok. sz.	száma	eml. sz.	h. dok. sz.	száma	eml. sz.	h. dok. sz.	száma	eml. sz.	h. dok. sz.
1	1/2007. BJE határozat	265	145	PK 12. szám	1951	1359	EBH 653/2002	108	132	BH 29/2002.	936	957	36/1994. (VI. 24.) AB hat.	1257	903
2	1/2007. PJE határozat	183	111	KK 31. szám	1595	1500	EBH 624/2002	101	93	BH 197/2001.	501	491	34/1992. (VI. 1.) AB hat.	1065	855
3	4/2003. PJE határozat	177	211	PK 14. szám	1092	845	EBH 1143/2004	89	88	BH 44/1999.	333	348	30/1992. (V. 26.) AB hat.	571	634
4	1/2002. KJE határozat	127	100	PK 13. szám	505	483	EBH 302/2000	77	79	BH 490/2002.	123	132	42/2008. (IV. 17.) AB hat.	120	75
5	4/2005. BJE határozat	106	77	PK 10. szám	462	456	EBH 94/1999	55	51	BH 223/2002.	107	102	60/2009. (V. 28.) AB hat.	98	66
6	1/2009. BJE határozat	104	57	1/2008. PK vélemény	435	297	EBH 1406/2006	54	43	BH 447/2002.	107	115	16/2003. (IV. 18.) AB hat.	97	59
7	1/2005. PJE határozat	101	55	PK 15. szám	432	371	EBH 956/2003	54	56	BH 505/1996.	104	99	2/2007. (I. 24.) AB hat.	90	63
8	1/2007. KPJE határozat	96	61	MK 95. szám	406	403	EBH 868/2003	52	53	BH 639/1994.	92	99	77/1995. (XII. 21.) AB hat.	73	71
9	1/2010. KJE határozat	93	65	PK 50. szám	362	262	EBH 1227/2005	51	57	BH 403/2006.	89	89	75/2008. (V. 29.) AB hat.	62	35
10	6/1998. BJE határozat	93	65	PK 267. szám	290	247	EBH 201/2000	49	50	BH 172/2001.	84	103	34/1994. (VI. 24.) AB hat.	60	93

17. tábla

A legnépszerűbb precedensek hivatkozásainak számai, és a hivatkozó dokumentumok (minden dokumentum, nemcsak anonim ítélet) száma

b) Következtetések

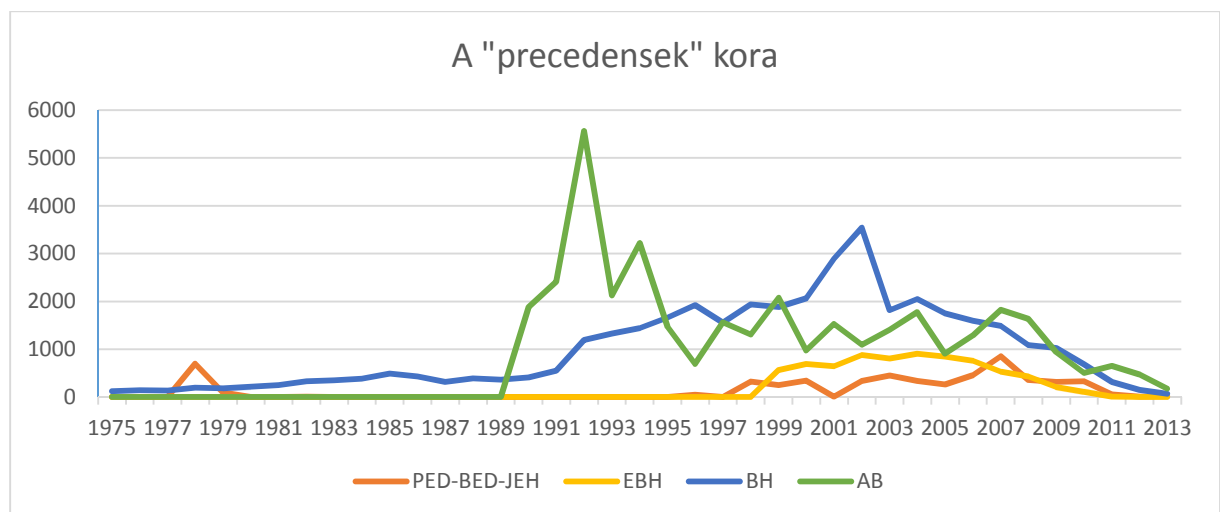
A táblázat a leggyakrabban hivatkozott dokumentumokat tartalmazza típusonként, a hivatkozások számának csökkenő sorrendjében. E mellé a szám mellé kigyűjtöttük a hivatkozó dokumentumok számát is, amely értelemszerűen kisebb szám, mint a hivatkozások száma, hiszen egy ítéletben több hivatkozás is szerepelhet.

A táblázatban található dokumentumok népszerűsége természetesen nem elsősorban érvelő erejükkel függ össze, (az alkotmánybírósági ítéleteket leszámítva, bár ez itt sem teljesen egyértelmű), hanem elsősorban az adott dokumentum által feldolgozott téma az, amely ezt befolyásolja. Így ez a táblázat szoros összefüggést mutat a 12.-17. táblákkal. Így nem véletlen, hogy a kollégiumi állásfoglalás – kollégiumi vélemény típus esetén a PK. 12., 13., 14. számú állásfoglalások, amelyek a személyiségi jogsértéssel és a sajtó-helyreigazítás egyes kérdéseivel foglalkoznak állnak a lista élén. Ugyanez igaz a PK. 10.-re, amelyet az 1/2008-as Pk. vélemény váltott fel.

Ezt a képet csak azok a kivételek árnyalják, (a BH-k élén álló határozatok, illetve a KK 31.) amelyek bizonyos eljárásjogi kérdésekről szólnak, és nagyon gyakran rutinszerűen hivatkozzák őket. (Pl. a BH 29/2002., amelyet a Kúria szinte minden felülvizsgálati ítéletében hivatkozik).

5. A precedensek kora

a) A táblázat



18. tábla: a hivatkozott precedensek keletkezési idejük szerinti eloszlásban

b) Következtetések

Készült egy statisztika arról is, hogy *milyen korú* dokumentumokra hivatkoznak az anonim határozatok⁸⁴. Az eredmény, (legalábbis ami a BH-kat és az EBH-kat és a jogegységi határozatokat illeti,) nem meglepő, hiszen ezek az aktusok a szabályozóhoz közelítő haranggörbét adnak. A

⁸⁴ A statisztikából kihagytam a Kollégiumi állásfoglalásokat és véleményeket egy nagyon prózai ok miatt. A hatályos kollégiumi vélemények egy jelentős részéről egyszerűen nem tudtuk megállapítani a keletkezési idejüket. Ez részben a Legfelsőbb Bíróság azon gyakorlatának köszönhető, hogy időről időre újrászámozta ezeket, (ilyen történt a nyolcvanas években, majd –tudomásom szerint – a '90-es évek elején). Ilyenkor a normák egy részét felül is vizsgálták, bizonyos részeket kihagytak belőlük, stb.

legújabbakra még elég kevés, a régebbiekre pedig már elég kevés hivatkozás történik. Ezt persze abban az összefüggésben is érdemes nézni, hogy a határozathalmaz a 2007-2012 éveket öleli fel. Ha ezt is figyelembe vesszük, akkor a BH, és az EBH tekintetében a néhány éves határozatok a legnépszerűbbek.

Az EBH esetében figyelembe kell venni, hogy maga a típus 1998-ban indult el.

Az Alkotmánybírósági határozatoknál nem ez a helyzet, hiszen az 1990-1994 közötti időszak egyértelműen a leghivatkozottabb. Ez a tény ismét csak összefüggésben van a 12.-17 táblákkal. A néhány kitüntetett területen, (személyiségvédelem) nagy érvelő erővel rendelkező határozatok rendkívüli népszerűségnek örvendenek.

6. Szakirodalmi hivatkozások

	Összes határozat	Szakirodalmi hivatkozást tartalmazó
polgári jog	26 881	133
gazdasági jog	9 026	89
munkaügy	3 053	8
közigazgatási jog	14 602	19
büntetőjog	7 950	64
	61 512	313

19. tábla

Szakirodalmi hivatkozások száma az anonim ítéletekben

Bár nem tartozik szorosan a megjelölt kutatási kérdéshez, kíváncsiságból kigyűjtöttem a szakirodalomra történő hivatkozásokat a vizsgált ítélethalmazban. Az eredmény nem lepett meg, de a mértéke igen. Azt lehetett sejteni, hogy nem lesznek az ilyen hivatkozások túl gyakoriak, de hogy gyakorlatilag kimutathatatlan a mértékük, bizonyos szempontból meglepő egy olyan jogi kultúrában, amely erősen kapcsolódik a német jogi kultúrához, ahol a jogirodalom és a professzori jog oly fontos szerepet játszott.

Ráadásul ezeknek a hivatkozásoknak az elsöprő többsége nem idéz semmilyen konkrét művet, csak általánosságban hivatkozik a „jogirodalom” álláspontjára. Ebben az esetben is igaz, hogy mivel nem látjuk a beadványok szövegét, nem tudhatjuk ezek a hivatkozások a perbeli képviselők nyomására kerültek bele az ítéletekbe, vagy a bírák saját kezdeményezésére.

Itt megismétlem azt a feltevésemet, hogy ez összefüggésben lehet azzal a ténnyel, hogy a magyar bíróságok ugyan gyakran idéznek egy-egy területet, annak dogmatikáját, jogértelmezési kérdéseit tisztázó dokumentumokat, - de ezek nem a szakirodalmi művek, hanem *a kollégiumi állásfoglalások és vélemények*. Nekem úgy tűnik, mintha a jogirodalom funkcióját az ezekben az aktusokban leírt fejtegetések pótolnák.

IV. A kvalitatív elemzés

1. A kvalitatív vizsgálatban használt módszerek

A kvalitatív kutatásban csak a Kúria és a Fővárosi ítéltábla BHGY-ben közzétett ítéleteit elemeztük, ebből a halmazból vettünk véletlenszerű mintát. A véletlenszerű mintavétel úgy történt, hogy lekérdezést végeztünk (2012 szeptembere, és 2013 májusa között) a két fórum minden kollégiumának 2007-től közzétett ügyeire évenként. A találati listákon, amelyeken oldalanként 20 ügy volt található, minden második lap első ítéletét választottuk ki. (tehát minden 40-iket), és minden ítélethez feldolgoztuk az előzményi ítéletét is. Sajnos a kutatás során az OBH több ízben megváltoztatta a weboldalát, ami olykor nagyon nehezé tette a munkát. (Ennek köszönhető az is, hogy végül a feldolgozott ítéletek száma a tervezett 580 helyett csak 520 lett.)

Az ítéleteket elolvastuk, és egy szempontrendszer szerint egy Excel táblázatban rögzítettük a megállapításokat. A táblázat természetesen tartalmazza az adott ítélet ügyelőzményeit és technikai azonosítóit is, így bármikor visszakereshető az eredeti adatbázisban, és ezt jómagam elég sokszor meg is tettem.

Az Excel táblában a technikai azonosítókon kívül az alábbi - csak elolvasás és megértés útján kinyerhető adatokat rögzítettük:

1. az ügy, vagy a vád tárgya
2. az ügy jogterülete
3. mit tett az ügy az előzményi határozattal, (helybenhagyta, megváltoztatta, vagy hatályon kívül helyezte)
4. mekkora volt a pertárgyérték, (ha ez értelmezhető)
5. voltak-e, és milyen idézett dokumentumok a határozatban
6. ezek mekkora szerepet játszanak az érvelésben, mekkora a súlyuk
7. a bíróság mit tesz az idézett aktusokkal: egyetért velük, "megkülönbözteti" az előtte fekvő ügyet, esetleg explicite elveti az adott dokumentumot
8. ha kiderül, ki hozta be az érvelésbe a dokumentumot, ez a személy
9. milyen idézett dokumentumok voltak az előzményi ítéletekben
10. az idézési súly, az egyetértési fok és a hivatkozást az eljárásba behozó személy, ha kiderül.

Az excel táblázat összesen 520 ügyet tartalmaz a Kúria és a Fővárosi ítéltábla gyakorlatából, ugyanennyi előzményi határozattal. Ezek az ügyek az alábbi eloszlást mutatják bíróság és év szerint.

Év	Fővárosi ítéltábla	Kúria	Összesen
2007	19	29	48
2008	36	61	97
2009	34	81	115
2010	38	49	87
2011	38	78	116
2012	32	25	57
Végösszeg	197	323	520

20. tábla

A kvalitatív vizsgálatban feldolgozott ítéletek eloszlása

Mivel a fellebbviteli bíróság csak a Kúria és a Fővárosi ítéltábla lehettek, a minta nyilván nem reprezentatív, de a cél nem is ez volt, hanem viszonylag nagyszámú ítélet vizsgálata egy egyszerű

szempontrendszer szerint. A statisztikai-számszaki vizsgálatra ott van a teljes mintán a gépi elemzés. Ez a minta arra szolgált, hogy az én esetleges szubjektív válogatási szempontjaimat kiszűrve egy nagyobb halmazon egységes kérdések alapján adjon tájékoztatást a "precedensek" használatáról.

Részben emiatt is, természetesen én magam is elég sok ítéletet olvastam el, és sokszor ellenőriztem az első látásra meghökkentő számokat, (pl. az egyik ítéletben 14 aktusra történik hivatkozás, ez még a precedensjogokban is tetemes mennyiség).

Ezekon felül szűrőpróbaszerűen, bizonyos paraméterek mentén én is válogattam ítéleteket. Például rendre visszatértem a legtöbbet idézett aktusok listához, és megvizsgáltam, hogy a rájuk hivatkozó dokumentumok hogyan hivatkozzák őket. Olykor a listában talált egyes érdekes, vagy szélsőséges eseteket megörökítettem.

El kell mondjam őszintén, ma már más kérdéseket tennék fel, tudatában a végső eredménynek (és ez ki is jelöli a kutatás folytatásának irányait is). A kiindulópontom ugyanis – úgy tűnik - nagyon esetjog orientált volt. Feltételeztem, hogy a magyar bíróságok a korábbi ítéleteket az érvelésükben „intenzíven” használják, elemzik, megkülönböztetik, és beépítik, vagy ellenérveket hozva hagyják el azokat. Azonban a kutatás egyik végső megállapítása éppen az, hogy még azokon a területeken is *formális, mechanikus, textualista, és jogszabály-szerű* a korábbi ítéletekre történő hivatkozás, amikor pedig szükség lenne az idézett autoritás mélyebb elemzésére, mert pl. a hivatkozott BH-t a bíróság a fél erős javaslata ellenére elvetette.

2. Mi befolyásolja, hogy kerül-e korábbi aktus az érvelésbe?

Erre – az egyik legfontosabb kérdésre - a legnehezebb válaszolni. Kétféle hipotézist ellenőriztem. Egyfelől azt feltételeztem, hogy vannak „bírói gyakorlat-intenzív” és kevésbé intenzív jogterületek. Azaz: a legfontosabb faktor, amely befolyásolja, hogy mennyi korábbi határozatra történő idézés kerül az ítéletbe az a szűkebb értelemben vett jogterület. Bárki, akinek van peres gyakorlata meg tudja erősíteni, hogy vannak bizonyos pertípusok, amelyeket inkább néhány kollégiumi vélemény és BH „szabályoz” semmint a jogszabályok, amelyeknek ezeken a területeken olykor nagyon általános, vagy rövid szövege.

Ez a vizsgált halmazban az alábbi képet mutatta. (Itt a legalább 7 ítéletet tartalmazó halmazokat vettem csak figyelembe, és a listát a %-os szám mentén csökkenően rendeztem.)

Ügyszak	Jogterület	Darabszám	Idézett dokumentumok száma	Idézési intenzitás
Büntető	rágalmazás vétsége	7	18	257%
Polgári	sajtó-helyreigazítás	7	14	200%
Büntető	egyéb büntető	16	22	138%
Büntető	testi sértés	7	9	129%
Polgári	személyhez fűződő jog	16	18	113%
Polgári	szerződés érvénytelensége	8	6	75%
Büntető	lopás	10	7	70%
Közigazgatási	adóügy	29	20	69%
Munkajog	munkaszerződés felmondásának érvénytelensége	25	17	68%
Büntető	vesztegetés	8	5	63%
Büntető	vállalkozói díj megfizetése	8	5	63%
Büntető	csalás	13	8	62%

Büntető	egyéb munkajogi vita	7	4	57%
Munkaügyi	baleseti járadék	9	5	56%
Polgári	kártérítés	36	20	56%

21. tábla: precedens-hivatkozások a kvalitatív eszközökkel vizsgált ítéletek között

Bár a két tábla egymástól függetlenül készült, az ebben a táblázatban található adatok szinte teljesen megegyeznek a 12. -17 táblázatokban, gépi eszközökkel kinyert információkhoz. A rágalmazás, a sajtó-helyreigazítás, a személyiségi jogi ügyek itt is vezetnek a listát.

Ha beleolvassuk az ítéletekbe, azt láthatjuk, hogy ezeken a területeken a bírák a vonatkozó BH-kat (de inkább PK-kat) *rutinszerűen, nagyon hasonló szófordulatok keretében* idézik be („Az állandósult bírói gyakorlat szerint”, „a-ban rögzítettek szerint”, „a..... alapján rámutat arra”). Nagyon gyakori az a megoldás, hogy a másodfokú bíróság határozatában már nem bíbelődik ezeknek az aktusoknak az újraidézésével, hanem egyszerűen utal arra, hogy az első fokú bíróság ítéletében milyen aktusokat idézett. Esetleg még egy „helyesen” jelzővel is megtoldja az érvelését.

Másodsorban, még a korábbi, kvalitatív elemeket nem tartalmazó tanulmányomban azt feltételeztem, hogy a pertárgyérték, az ügy „tétje” befolyásolhatja a korábbi ítéletekkel való érvelést, mert ahogy a tét növekszik, a „érvelési csata” is egyre hevesebb. Ezt a hipotézisemet az itteni számok *nem* támasztják alá, (illetve lentebb jelzem mi lehet a probléma). Az elemzett ítéletek esetében a nagy pertárgyértékű ügyekben található hivatkozások száma csak igen csekély mértékben, alig észlelhetően emelkedik.

Pertárgyérték sáv	Összes ítélet	Hivatkozások száma	%
Kicsi (1 millió alatt)	220	55	25%
Közepes (1 és 10 millió között)	126	36	29%
Nagy (nagyobb, mint 10 millió Ft)	71	22	31%
Nem meghatározható	103	184	179%
Összes	520	297	57%

22. tábla:

A pertárgyék nagyságának hatása az idézési hajlandóságra

Ugyanakkor két paraméter vizsgálata, azt hiszem semmiképpen sem ad kielégítő magyarázatot arra a kérdésre, hogy miért is kerülnek bizonyos ítéletekbe nagy számmal hivatkozások, másokba pedig nem. Ezt alátámasztja az is, hogy azonos bírák ügyei között még azonos ügycsoporton belül is nagyban eltérhetnek ezek a számok.

Mi lehet akkor az oka? Az eltérés oka szerintem az *ügyvédek* hivatkozási hajlandóságában is keresendő. Mivel a kutatásban nem olvastunk másfajta okiratokat, beadványokat, csak az ítéletek indoklásában szereplő szövegekből, közvetve következtethetünk arra, hogy ki hozta be az érvelésbe a jogesetet, ezt nem tudhatjuk biztosan, hiszen az ítéletekben gyakran erre nincsen utalás. Még az első fokúakból sem derül ki, de a másodfokú jogerős, vagy felülvizsgálati határozatok már nagyon ritkán említik meg ezt.

Az első fokú ítéletekben egyébként ez az arány így alakul:

1. fokú fórumok		
bíróság	83	80%
felek	21	20%
Összesen	104	100%

A 2. fokúakban pedig így.

2. fokú fórumok		
alsóbíróság	43	14%
bíróság	153	52%
felek	56	19%
nincs információ	45	15%
Összesen	297	100%

23. tábla:

A precedensre hivatkozó perbeli résztvevők a kvalitatív vizsgálati halmazban

Ez a két táblázat tehát ezt a hipotézist nem támasztja alá. A számok mindkét esetben ugyanazt mutatják. Dominánsan a bíróság magától idézi az aktusokat. Ugyanakkor érdemes ezeket a számokat a többi következtetésem tükrében is szemlélni. Az a gyanúm, hogy a felek által becítált aktusok száma jóval magasabb arányú, mint amit itt látunk, csak a bíróságok *nem említik meg a forrást*, az ötletadókat az ítéleteikben, de ha meggyőzőnek találják azt, egyszerűen beszúróják. Az is biztos, hogy ugyanakkor rengeteg idézést teljesen ignorálnak, tehát ítéleti szinten egyáltalán nem reflektálnak rájuk.

3. Az idézés szövegkörnyezete és típusai - megkülönböztetés

A bíró gyakorlatot a bírák az indokolásunkban jogszabály-szerűen idézik. Azonban ezen belül határozottan vannak különbségek, és ezek típusokba is rendezhetőek a II. fejezetben (2.d.) pont) jelzett skálán.

1. (Demonstráció – felmutatás) Egyfelől, - és ez meglepően gyakori, - konkrét döntésre, aktusra való utalás nélkül emlegetik a „törtetlen bírói gyakorlatot” (pl. BH 237/2012, BH 5/2013., BH 449/2004., stb.). Ettől alig különbözik az az eset, amikor az adott aktust annak szövegére, vagy összefoglalójára való utalás nélkül idézik, kizárólag a számával. Ilyenek jellemzően az ún. lánchivatkozások, amikor egy formális bevezető formula használata után, („a kialakult törtetlen bírói gyakorlat”) egy vagy több BH-t hivatkoznak azok tartalmára, vagy fejlődésére történő közelebbi utalás nélkül. (Pl. Fővárosi Ítéltábla 14.Gf.40.230/2012/11.)
2. (Következtetés) A második eset, a logikai levezetésként láttatott idézés a leggyakoribb eset. Ebben az esetben a bíró a BH-t a *jogszabályként* hivatkozva, az indokolási részben a jogszabály-hivatkozások között helyezi el, és szinte kizárólag a BH összefoglalóját idézi, pontosan ugyanúgy, ahogy egy jogszabályszöveget felhív. Előfordul, hogy az összefoglalóban található szöveget átformálja, saját szavaival építi be a szövegbe. (pl. Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Bíróság 6.P.22.460/2010/40., Hajdú-Bihar Megyei Bíróság 2.Mf.20.390/2007/5.). Pregnáns példája ennek az esetnek az 520-as halmazból a Kecskeméti Munkaügyi Bíróság 2.M.237/2008/5. számú határozata , amelyben a bíró a fejlődésekben található rendelkezéseket szépen, logikai lépésként a jogszabályokhoz hasonló módon végigveszi. Ez az eset egyébként arra is jó példát ad, hogy a sok hivatkozástól még nem lesz esetjogi az érvelés.

A bírói gyakorlat egységes a tekintetben, hogy a jogviszony minősítése szempontjából nem az elnevezésének, hanem a tartalmi elemeknek van döntő jelentőségük. A szerződés színlelt voltát az köteles bizonyítani, aki erre hivatkozik.

A munkaviszonyra jellemző alá-fölérendeltség és függőség fennállása esetén a jogviszony nem minősíthető megbízási jogviszonynak, azt a szerződő felek akarata sem vonhatja ki a munkaviszony szabályai alól (EBH. 2002.677.).

A munkáltató alaptalanul hivatkozik arra, hogy a felek között megbízási jogviszony jött létre, ha a felek - még ha csak szóban is - a munkaviszony minden lényeges elemében megállapodtak, a munkavállaló a munkáltató utasítása szerint annak irányításos ellenőrzése mellett végezte a munkát, valamint a munkaidő hossza is a Munka Törvénykönyvében szabályozottak szerint 8 órában került meghatározásra (BH. 2001.445.).

A szerződés jogi minősítése szerint nem annak elnevezéséből, vagy szóhasználatából, hanem az abban kikötött szolgáltatások tartalmi elemeiből a felek által meghatározott jogok és kötelezettségek természetéből kell kiindulni. Ha a felek munkaszerződésüket úgy bontják fel, hogy helyette a lényeges tartalom megváltoztatása nélkül ugyanarra a feladatra megbízási szerződést kötnek, jogviszonyukat továbbra is munkaviszonynak kell minősíteni (BH. 2005.102.).

Ha a munkavállaló a munkáltató munkaeszközeivel az általa meghatározott időben és helyen az utasítása szerint végezték a munkát, a felek között nem megbízási, hanem munkajogviszony áll fenn (EBH. 2001.576.).

A kialakult bírói gyakorlat szerint az érvénytelen jogviszony felszámolásakor a jogviszony jogellenes megszüntetése jogkövetkezményeinek alkalmazása nem lehetséges (BH. 2007.97.).

3. (Igazolás) Már inkább kivételként, de előfordul, hogy egy BH-ból a fejrészen kívül *valami mást* is idéznek, amelyet a fentebbi sorban az igazolásnak feleltethetünk meg. Szándékosan használom a „valami mást” kifejezést, mert ez lehet a tényállás darabkája, vagy a fejrész szabályának pontosítása, amely a szövegben található. Ebből is kitűnik, hogy ez vagy akkor történik, amikor a bíróság nem akarja alkalmazni az adott eseti döntést, és kénytelen egy „erős” BH-tól az ügyet megkülönböztetni, vagy akkor, amikor a BH fejrészeiben nincsen benne a „teljes szabály”. (Sőt, léteznek olyan BH-k is, amelyek fejrésze „cím” és nem „összefoglaló” jellegű.⁸⁵ Ezekben az esetekben szükségszerűen kell a fejlécen kívülről is idézni. Ilyen pl. a következő eset (Legfelsőbb Bíróság Bfv.II.317/2007/5):

A hivatkozott BH 469/1994. fejrésze így hangzik:

⁸⁵ A BH-kat kétféle módon osztályozhatjuk normatani szempontból. Az egyik típus fejrésze összefoglaló, és valójában egy normát tartalmaz. A norma-szerű BH-k fejrészeinek szerkezete valóságos norma-mondat, az összes alkatrésszel, pl.

BH 142/2013.

(HIPOTÉZIS) Egy csatornarendszer nyomvonalának meghatározásánál a kisajátítási eljárásban (DISZPOZÍCIÓ) akkor vizsgálható a célszerűség alapján más nyomvonal megvalósíthatósága, (HIPOTÉZIS_2) ha az ilyen kérelmet előterjesztő tulajdonos a más nyomvonal célszerűbb kialakítására vonatkozó állítását megfelelően igazolja (Pp. 1952. évi III. tv. 206. §).

A másik típus esetén nem deontikus mondattal állunk szemben - ilyenkor a BH inkább olyasmi, mint egy jogszabály egy fejezetének, vagy alcímének a része.

BH 135/2002.

I. Hírnévröntés önkormányzati választási programbeszédben és szórólap terjesztése útján [Ptk. 75. § (1) bek., 78. § (1)-(2) bek.].

II. Nem vagyoni kártérítés megítélésére irányuló kereset jogalapjának megállapítása köztudomásúnak ismert tények alapján [Ptk. 84. § (1) bek., a), c) és e) pont, 339. § (1) bek., 355. § (4) bek., Pp. 163. § (3) bek.].

vagy

BH 173/1992.

a megbízási szerződés megszűnésének kérdései [Ptk. 474. § (1) bek., 481. §, 483. § (1) bek., 298. § a) pont, 300. § (1) bek.].

Ez esetben a bírói gyakorlat később nemcsak hogy megfogalmazza az adott szabályt, hanem konzekvensen ugyanabban a formában be is idézi, akárcsak egy jogszabályszoveget.

„a halálos tömegszerencsétlenséget eredményező közúti baleset gondatlan okozása vétségének elbírálása során a vádlott bűnösségét nem érinti, de a büntetés kiszabásánál enyhítő körülmény, ha az elkövető által előidézett veszélyhelyzetet a sértett járművezető a közúti közlekedésben érvényesülő bizalmi elvnek megfelelően helyes cselekvéssel, kockázat nélkül elháríthatta vagy csökkenthette volna [Btk. 187. § (1) bek., (2) bek. c) pont II. fordulat, 37. §, 83. §].”

ehhez képest a bíró így idézte:

„A BH 1994/469. számú döntés szerint "az előzés megkezdésének azt a helyzetet kell tekinteni, amikor az előzést végrehajtó az irányváltoztatási szabály megtartásával az előzendő jármű mögül kihúzódtott az úttestnek arra a szélére, amelyben az előzést végrehajtja és az előzendő járművet annyira megközelítette, hogy annak esetleges irányváltoztatása már ténylegesen zavarná az előzést végrehajtót.”

Fontos kiemelni, hogy amennyiben a magyar bíró kénytelen valamilyen ok miatt megkülönböztetni egy jogesetet, azt akkor is vagy demonstrációval, vagy igazolás-szerűen teszi. A „megkülönböztetés” szinte mindig lakonikus tömörségű, mint a Kúria Mfv.I.10.296/2011/9. számú határozatában, ahol az alsóbíróság hivatkozását minősíti tévesnek.

Az alperes a felülvizsgálati kérelmében utalt a BH 622/1996. számú jogesetre.

Helyesen hivatkozott a közbenső ítélet a BH 388/2007. számú eseti döntésre, amely szerint "a próbaidőt követően a próbaidő céljának megfelelő okból megkötött határozott idejű munkaviszony nem felel meg a törvénynek".

Így téves a jogerős ítéletnek a próbaidő meghosszabbítása körében kifejtett álláspontja, az általa hivatkozott BH.2007.388. számú *eseti döntés pedig más tényállást rögzít.*⁸⁶

Jellemző továbbá az ilyen, még egyszerűbb „elintézése” a hivatkozott BH-nak. (Kúria Pfv.VII.21.791/2007/8.)

„A felperes felülvizsgálati kérelmében hivatkozott - eltérő tényállású ügyben hozott - BH 1986.429. számú eseti döntés a perbeli ügyben nem irányadó, mivel a felek lényegesnek tekintett kérdésekben nem állapodtak meg, és az alperes következetesen vitatta a szerződés létrejöttét.”

vagy a Legfelsőbb Bíróság Pfv.VII.22.148/2010/6. ítéletében

„Ezért a ... Kft. felszámolás alá kerülése és megszűnése, illetve az a körülmény, hogy a... Kft.-vel szemben folyamatban volt felszámolási eljárásban a felperes nem jelentett be hitelezői igényt, a perbeli vételárkövetelésnek az alperessel szemben való érvényesíthetőségét nem érinti. A felülvizsgálati kérelemben hivatkozott 1/2007. számú Polgári jogegységi határozat eltérő tényállást szabályoz, így a jelen esetben nem irányadó.”

Előfordul az is, hogy AB határozatot „különböztetnek meg” hasonló tömörséggel, de itt azért vesztegetnek egy bővített mondatot. Mint a Fővárosi Törvényszék Mf.644069/2008/4 ítéletében.

Ami pedig a felperes által hivatkozott, a 68/2006. (XII. 6.) AB határozatból kiragadott mondatot illeti, az nem a jelen perbeli visszafizetési kötelezettséghez kapcsolódik, hanem annak vizsgálata körében került kimondásra, miszerint az Mt.-nek a végkielégítésre és a munkavégzési kötelezettség alóli mentesítés idejére járó átlagkeresetre (távolléti díjra) vonatkozó rendelkezései

⁸⁶ kiemelés tőlem

a Ktv., Kjt., Hszt. és Hjt. körében nem valósítják meg a közzsférában újrafoglalkoztatottak önkényes megkülönböztetését.

4. (Érvelés) Végül nagyon ritkán találunk esetjogi jellegű érvelés is. Ebben a bíró valóban elemzi az adott döntvényt, adott esetben más döntvények fényében, majd azt összeveti az alapul fekvő tényállással, és egy érvelési hálót dolgoz ki, mint a Fővárosi Ítéltábla 4.Pf.21.854/2009/5. ügyében, ahol az alperes sérelmezte, hogy az általa citált jogegységi határozatra történő hivatkozást a bíróság figyelmen kívül hagyott. Ez esetben a bíróság kénytelen volt a megkülönböztetés technikáját alkalmazni, és azaz alábbi módon érvelt:

„Nem vitás, hogy az elsőfokú bíróság ítélete indokolásában nem tért ki részletesen arra, hogy az alperes által hivatkozott 1/2005. Polgári Jogegységi Határozat alkalmazását a perbeli esetben milyen okból mellőzte. Az elsőfokú bíróság ezzel részben megsértette a Pp. 221. § (1) bekezdésében foglalt indokolási kötelezettségét, azonban ez nem tekinthető olyan lényeges eljárási szabálysértésnek, amely miatt az ítélet hatályon kívül helyezése válna szükségessé. E hiányosságot a másodfokú bíróság jelen ítéletével pótolja. Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla nem talált kellő indokot az elsőfokú ítélet ezen okból történő hatályon kívül helyezésére.”

majd az érdemi érvelést így folytatja

„A jelen esetben a másodfokú bíróság nem találta alkalmazhatónak az 1/2005. Polgári Jogegységi Határozatban foglaltakat sem. Ezen jogegységi határozat szerint dologszolgáltatásra irányuló és egészben vagy részben kölcsönösen teljesített visszterhes szerződés nem orvosolható érvénytelensége esetén a szerződéskötést megelőző helyzet nem állítható vissza, ha az érvénytelen szerződés megkötését követően bekövetkezett gazdasági változások következtében a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás értéke közötti egyensúly oly mértékben megbomlott, hogy a teljesített szolgáltatások visszatérítése a méltányossággal már össze nem egyeztethető értékaránytalansággal járna. Ilyen kivételes helyzet fennállása esetén a bíróság a szerződést a határozathozatalig terjedő időre hatályossá nyilvánítja és gondoskodik a szolgáltatások egyensúlyáról. A Legfelsőbb Bíróság a jogegységi határozat indokolásában rámutatott arra, hogy a szerződéskötést megelőző helyzet visszaállítása mindenekelőtt ingatlanra kötött visszterhes szerződések esetében teremthet méltánytalanul súlyos érdeksérelmet, különösen akkor, ha a szerződéstől hosszabb idő telt el. Kiemeli: míg az ingatlanszolgáltató félnek visszajáró pénzkövetelés tőke összege állandó marad és kamatos kamat nem számítható fel, addig az ingatlanok forgalmi értéke többnyire növekszik.

A perbeli esetben a peres felek csupán állították, de minden kétséget kizáró módon nem bizonyították, hogy a perbeli ingatlan forgalmi értéke a szerződéskötéskori értéket lényegesen meghaladja, és az jelenleg 2-300 millió forintba tehető. Az igazságügyi ingatlanforgalmi szakértő 22. sorszám alatt elfekvő kiegészítő szakvéleményében hangsúlyozta: ezen ingatlan vonatkozásában ma sem lehet tudni, hogy az mikor válik "potenciális fejlesztési területté", annak átminősítése jelenleg is csak mint lehetőség jöhet szóba. A szakértő nem vonta kétségbe, hogy az ingatlan átminősítése esetén a szakvéleménye szerinti forgalmi értéknél lényegesen magasabb értéket képviselne. A perbeli esetben ezen feltételezés önmagában nem alapozza meg a jogegységi határozat alkalmazásának lehetőségét.”

És valóban kivételként olykor igazi, klasszikus esetjogi érvelést is találhatunk, - olyan esetekben ahol valóban esetjogot kell elemezni. Nem tudom ez mennyire gyakori, de egyet találtam. (Fővárosi Bíróság 77.K.31677/2005/14. sz.)

A bíróság megállapította, hogy a felperes az EFD gyakorlatát tükröző esetjogi hivatkozásait kiragadta abból a jogtörténeti fejlődésből, amely az EFD jelenleg elfogadott általános értelmezésének a helyes megközelítését adja. A bíróság ezért szükségesnek tartja az amerikai joggyakorlaton keresztül a közösségi jog e körben megfogalmazott alapvető és jelen ügyben is

irányadó gyakorlatát bemutatni (egyben eleget téve a felperes e körben tett hivatkozásai tekintetében a kereseti kérelem kimerítése elvének).

Az US vs. Terminal Railroad Association of St. Louis ügyre, és az Associated Press v. US ügyre vezethetők vissza az EFD alapvetései, maga a terminus technicus elsőként a Hecht v. Pro Football Inc. ügyben került alkalmazásra, amelyben Robert F. Kennedy Stadiont a washingtoni Redskins futball csapatnak működtető Pro Football elzárkózott a Stadion más csapatoknak való rendelkezésre bocsátásától. A döntés elismerte az EFD-t azon az alapon, hogy nincs más megfelelő alternatíva, így a Stadion nem duplikálható, ugyanakkor megfelelő kapacitással bír, amely további használatra alkalmassá teszi. A Bíróság az essential facilities két vonatkozását ragadta meg az ügyben. Egyrészt az eszközhöz való hozzáférésre rá kell, hogy legyen utalva a potenciális piacralépő versenytárs, másrészt az eszköz gyakorlatilag megkettőzhetetlen legyen. Az MCI v. AT&T ügyben a 7. Kerületi Fellebbviteli Bíróság ez ügyben első alkalommal kialakított joggyakorlata négy feltételt követelt meg az ilyen kötelezettség kiszabásához: i) monopolista ellenőrizze a nélkülözhetetlen eszközt; ii) ezt a versenytársak a gyakorlati vagy a gazdasági ésszerűség szempontjából legyenek képtelenek megkettőzni; iii) tagadja meg a monopolista a versenytárstól az eszköz használatát; iv) és a hozzáférés legyen megvalósítható.

AZ Európai Bíróság (ECJ) gyakorlatában az EFD alkalmazása szintén az egyes ügylet jellegének megfelelő üzleti kapcsolattól való elzárkózással kapcsolatos döntésekre vezethető vissza. Az első ilyen fontosabb ügy a Commercial Solvents volt, és a Bizottság az Európai Szén-és Acélközösséget létrehozó Szerződés 66. cikkely (7) bekezdése alapján (ez megegyezik az EKSz 82. cikkelyével) a Commercial Solvents ügyre hivatkozva hozta meg döntését a National Carbinising Company ügyben. A Commercial Solvents mellett a másik jelentős ügylet jellegének megfelelő üzleti kapcsolattól való elzárkózással kapcsolatos ügy a United Brands volt, amely vállalkozás kizárólagos jogot élvezett a "Chquita" márkájú banánok forgalmazását illetően és megtagadta a szállítást a dán Olesen-től, mert az a versenytárs Dole banánok forgalmazója volt. Ezekben az esetekben nem beszélhetünk nélkülözhetetlen eszközről, hiszen ez utóbbi esetben például a banánt más forrásból is beszerezhetette az Olesen.

A felperes által is hivatkozott Telemarketing (belgiumi CBEM) ügyben az RTL televízió visszautasította a Telemarketing reklámjainak sugárzását arra az esetre, ha azokban nem történik utalás saját telemarketinges leányvállalatának a telefonszámára is. Akkor az RTL erőfölényes helyzetben volt a belgiumi francia nyelvű reklámpiacon, ezért az ECJ a Commercial Solvents és a United Brands ügyekben kimondottakra hivatkozva megállapította az EKSz 82. cikkelyébe ütközést. A Telemarketing ügy azonban más, mint a felhívott Commercial Solvents. Míg ugyanis egyrészt előbbi esetében hozzáférésről (RTL hirdetési felület) addig utóbbinál javak forgalmazásáról volt szó, melyből fakadóan az ECJ Telemarketing ügyben hozott ítéletében felmerülhetett a "megkerülhetetlenség" fogalma szemben a korábbi két üggyel. Másrészt az RTL nem a hozzáférés megtagadásáról, hanem a telemarketing tevékenység saját leányvállalata számára való fenntartásáról döntött.

Ez a négy típus tehát nagyjából megfelel (bár nem teljes mértékben) a fentebbi,⁸⁷ demonstráció - következtetés – igazolás - érvelés sorozatnak.⁸⁸ Mind a négy típusra vonatkozóan sajnos nem végeztünk statisztikai elemzést, de összességében a 3., és a 4. kategória arányáról, - amelyben kizárólag „mechanikusan” megkülönböztetett döntvények vannak, ez a táblázat tudósít.

Összes vizsgált határozat száma	520
Ebből hivatkozást tartalmaz	157
Összes hivatkozás száma	297
Egyetértőleg hivatkozta	283

⁸⁷ II. fejezet, 2. d) pont

⁸⁸A harmadik, megkülönböztetve érvelő esetkörre további példák: Miskolci Munkaügyi Bíróság 906/2010/11, Legfelsőbb Bíróság Gfv.IX.30.261/2008/7., Legfelsőbb Bíróság Bfv.I.873/2011/6.

Megkülönbözteti, és/vagy nem ért egyet a fél hivatkozásával (3-4.)	14
--	----

24. tábla:

A precedensek kontextusa – egyetértőleg idézett és megkülönböztetett precedensek

Kérdés, hogy ha igaz, hogy az ügyvédek igen gyakran hivatkoznak a beadványaikban egyedi aktusokra, akkor ezekkel mi lett? Erős a gyanúnk, hogy a bíróságok egyszerűen reflektálatlanul hagyják ezeket a hivatkozásokat. Mindenesetre vannak esetek, amikor a fellebbviteli ügy indoklásából eltűnik az előzményi ügyben található hivatkozás. (A fentebbi táblázatban található 520 ügyben 53 olyan volt, amikor az első fokú fórum hivatkozott egyedi aktust, a másodfok azonban már nem.)

V. Következtetések

Többször jeleztem már ebben a tanulmányban, hogy a döntvényekre történő hivatkozások statisztikai adatainak és szövegkörnyezetének elemzése *önmagában* nem ad 100%-os választ arra a kérdésre, hogy a precedensjog irányába halad-e a magyar jog, de néhány jól körbeírható tendenciát megmutat.

Ha az idézési hajlandóságot, mint a bírói jog egyik legfontosabb mérhető indikátorát vizsgáljuk, akkor azt találjuk, hogy az bírósági szintenként, ügyszakonként és ügycsoportonként is eltér.

A legszívesebben idézők a táblák és a törvényszékek, míg a legtöbbet idéző ügyszak a munkaügyi.

Az egyes döntvény-típusok idézettsége eltér. A jogegységi határozat a szándékolt szerepénél jóval kisebb szerepet játszik, (kivéve a büntetőjogot) különösen a magánjogágakban, míg a kollégiumi állásfoglalások és vélemények itt *rendkívül népszerűek*, és úgy tűnik, mintha a német nyelvterületen oly népszerű jogirodalmi feldolgozásokat helyettesítenék.

Nem kívánok abban a vitában állást foglalni, hogy hol helyezkednek el ezek a döntvények normatanilag, de az idézések szövegkörnyezetéből egyértelműen az rajzolódik ki, hogy a jogegységi határozatok, vagy a kollégiumi vélemények szövegei jogszabályként viselkednek. Magának a Kúriának a gyakorlata is alátámasztja ezt, hiszen a felsőbb szintű jogszabályok megváltozása nyomán pl. hozzáigazítja ezeket a normatív aktusokat a megváltozott jogi környezethez.

A jogszabály-szöveggként történő viselkedés különösen igaz a BH-k fejrészére, amelyek a bírói gyakorlatban önálló életet élnek. Ezeket a fejrészeket, sokszor összefüggéseikből kiragadva idézik, és ha a BH nem ilyen megfogalmazású, (mert nem „kivonat” jellegű, hanem „cím” jellegű a fejrésze), akkor a bírói gyakorlat hamar kiemeli belőle ezt.

Az, hogy a bíróságok tudatában vannak annak, hogy a döntvények közzétételével szabályt alkotnak, az is alátámasztja, ahogy egy ítéletből BH, majd elvi határozat formálódik. Így történt a Kúria Kfv.V.35.672/2011/11. számú határozatával, amelyből előbb BH (BH 26/2013), majd elvi határozat lett. (K.7 Közigazgatási elvi határozat)

A jogesetben egy bank által megbízott cég akarta beváltani az állami készfizető kezességet egy mezőgazdasági hitelügylet kapcsán. Az adóhatóság azonban ellenőrzést végzett, és lényegében azt állapította meg, hogy a Bank nem járt el prudens módon a hitel kihelyezésekor, - sokkal lazábban kezelte a helyzetet, mint ha nem lett volna állami kezességvállalás. Az alsóbb bíróságok az Adóhatságnak adtak helyt, a felülvizsgálat során a Kúria úgyszintén.

Ami érdekes az ügyben, hogy az Elvi határozatban *kikerül a felperes érvelése* (mivel ez közigazgatási határozat felülvizsgálatára irányul, tehát lényegében védekezése), egy teljes bekezdés az eredeti ítéletből.

Az ítéletet két hivatkozást is tartalmaz, (egy KGD-s is van közöttük - KGD 2008.220), de a felperes által citált jogesetet a bíróság ennyivel intézi el: „Megjegyzi e körben a Kúria, hogy a felperes által hivatkozott ügy tényállása nem azonos a perbeli ügy tényállásával” – azaz még a citált jogesetet sem jelöli meg, nehogy véletlenül bárki utánanézhessen a felperesi érvelés megalapozottságának.

Az idézések száma szinte minden irányítási eszköz és BH tekintetében folyamatosan növekszik. A frissebb döntvények népszerűbbek mint a régebbiek. A Kúria gyakran azokat a döntvény-típusokat is „hatályosítja”, (pl. a BH-kban található szabály újra-megállapításával), ha egyébként az aktus természete szerint nem hatályosítható. Ilyen lánc-szerűen megújított szabályt találunk a BH 335/2001-ben, amely a BH 439/1997-re hivatkozik, ez pedig a 107/1991-re – ez utóbbi valójában az amelyik először foglalkozik ezzel a kérdéssel – ez azonban visszautal a (rég) Pp. kommentárra, innét vezeti le:

A Pp. 2. §-a (1) bekezdésének második mondata szerint a polgári ügyek körében felmerült vita elbírálására irányuló kérelmet rendszerint a vitában érdekelt fél terjeszthet elő. A rendszerint szóhasználatban a Pp. Kommentár azt emeli ki, hogy keresetindítási joga az érdekeltnek van vagy annak, aki rendelkezik azzal a jogosítvánnyal, hogy más jogának érvényesítése céljából keresetet indíthasson. Hangsúlyozza, hogy ez utóbbi kivételes lehetőség. Ahol a jogalkotó perlési jogosultságot kívánt biztosítani, azt külön szabályozás tárgyává is tette. (Ilyen az ügyész perindítási jogosultsága a Pp. 2/A. §-a alapján, az általános szerződési feltételek megtámadására jogosultak körének meghatározása, a gyámhatóság különböző perindítási joga stb.).

Bizonyos területeken a bírói jog rendkívül intenzív, míg más területeken alig találunk idézeteket. A precedens-intenzitás egyértelműen a szűkebb jogterülettel mutat összefüggést.

Az Alkotmánybíróság határozatai az alsóbíróságok gyakorlatában (szemben Pokol Béla megfigyelésével, amely a BH-kra vonatkozott) bizonyos területeken kifejezetten magasan idézettek. Az egyes döntvény-típusok egymással felcserélhetőeknek tűnnek. Ha az egyik területen nincsen kollégiumi állásfoglalás, a gyakorlat BH-kat kezd el használni és hivatkozni.

Az az érvelés, hogy a bíróságokra ezek az aktusok formálisan nem kötelezőek azért teljesen irreleváns, mert jómagam egyetlen olyan esettel sem találkoztam, amikor a bíró előbb elismerte volna, hogy egy adott irányítási eszköz *vonatkozik* ugyan az adott esetre, de ő mégsem alkalmazza. Így a relevancia és a kötelezőség nem válnak el. Ha a bíró elismeri a relevanciát, akkor követi a jogesetet, vagy el sem ismeri a relevanciát, akár úgy, hogy még csak nem is reflektál a BH-ra, akár úgy, hogy egy pár banális fordulattal „megkülönbözteti”. Pl. „A tényállás eltérő.”

Számomra tehát egyértelműnek tűnik, hogy a bíróságok a korábbi bírói ítéleteket (jogszociológiai értelemben) jogszabályként kezelik, úgy hivatkoznak rájuk. A jogszabálykénti használat mellett a következő érvek szólnak:

- a bíróságok olyan szófordulatokkal építik be a határozataikba a határozatokat, mintha jogszabályokat idéznének
- a legritkább esetben elemzik a BH-k tényállását, és alkalmaznak megkülönböztetést
- nagyon sokszor idézik az eleve normatív formában megírt összefoglalókat, - amikor a BH formája nem ilyen, akkor kialakul egy rutin, hogy ennek pótlására mit kell írni.

Így megállapíthatjuk, hogy a szerkesztett ítélet, különösen, ha annak elvi magját, a szabályt kiemelik belőle a magyar jogrendszerben normaként kezd el viselkedni - ezért a hagyományos jogszabály-értelmezési módszerekkel lehet vele bánni, lehet használni és idézni. Másrészt azonban, ha az érvelésbe, vagy a döntés szerkezetébe a BH nem illeszkedik, úgy lehet kikerülni, hogy még reflektálni sem kell rá. A bíróságok rendre a kényelmesebb utat választják. A common law-ban ezzel szemben egy *leading case*-t soha nem lehet kikerülni. Mivel azonban a *ratio decidendi* és az *obiter dicta* határai elmosódnak a bíró mozgástere nagy, hogy az igazságosságnak megfelelően milyen szabályt emel ki az ítéletből, (és melyeket hagy meg *obiter dicta*-nak minősítve), illetve, hogy az eltérő tényállásra hivatkozva megkülönböztesse (*distinguish*) a saját esetét a citált esettől.

A *case* és a döntvény között nemcsak ez a különbség áll fenn. A fentebbinél még talán fontosabb, hogy a precedensek között idővel kialakul egy logikai hálózat, (olykor hierarchia), amelyben léteznek fontos és kevésbé fontos, az adott jogterületen megkerülhetetlen, és érveléssel megkerülhető, egy jogterület általános elveit lefektető, és részlet-rendelkezéseket tartalmazó, „eredeti” mással nem helyettesíthető, és pl. csak a statute law egyes rendelkezéseinek értelmezését elvégző esetek. Ezt a hálózatot egy épülethez is hasonlíthatjuk, amelynek van alapja, falai, és kevésbé lényeges elemei, mint pl. válaszfalai, vagy ablakai. Ilyen a magyar jogban (és semmilyen civiljogi rendszerben) nem alakul ki. A BH-k a jogszabályi rendelkezések közé ékelődnek, és fejlécüket jogszabályként idézik a legtöbbször szó szerint beszúrva a fejléc szövegét, majd zárójelben beszúrva a hivatkozást.

Fontos kérdés, hogy kinek beszél a magyar bíró? (Fentebb láthattuk, hogy a common law bírása egyszerre beszél a feleknek, és a jogászközönségnek, és tudatában van annak, hogy normatív szöveget ír.) A magyar bíró ezzel szemben ugyan a felek jogvitáját dönti el, de *főként a jogorvoslati bíróságnak indokol.* (Mondhatni, a rendelkező rész szól a feleknek, az indokolás a felsőbbbíróságnak.) Ha azonban a bíró a másodfoknak indokol, akkor kinek beszél a másodfokú, vagy egyenesen a kúriai bíró? Itt természetesen ketté kell választani a Kúria egyedi határozatait, és a döntvényeket. Az egyedi határozatok persze a feleknek szólnak, a döntvények, és különösen ezek fejrésze azonban már a kívüllágnek, a nagyközönségnek, és főként az alsóbíróságoknak.⁸⁹

Bár marginális kérdésnek tűnik, éppen ez az, ami miatt olyan drámai különbség van aközött, ha egy döntés – legyen az bármilyen elegáns és jogi-szakmai szempontból előremutató is – nem tartalmaz összefoglalót, és ha igen. Ha írnak hozzá ilyet, akkor ez elkezd szabályként viselkedni, és olyan szabályként, amelyet az adott jogi kultúra elfogad. A magyar jogi kultúrában ez az összefoglaló *jogszabályként* kezd viselkedni, ami annyit jelent, hogy bármennyire is szeretnénk, ha a jogi képviselők és a bírák az összefoglalóhoz tartozó teljes tényállást elolvasnák, és ennek fényében értelmeznék a *headline*-ot, ők ezt mégsem teszik. Azért nem teszik, mert korábban éveken át minden eszközzel arra lettek kondicionálva, hogy rövid jogszabályi rendelkezés-halmazokban, lakonikus hipotézisekben és diszpozíciókban (azaz: törvényi jogban) gondolkodjanak, és nem hosszabb és komplikáltabb tényállásokhoz tartozó szabály-hálózatokban, (azaz: precedens-jogban).

És ez az oka annak is, hogy a magyar bírói gyakorlat, bár egyre gyakrabban hivatkozik döntvényekre, mégsem tekinthető precedensjognak, sőt annak még a közelébe sem került. Ennek legfőbb oka nem a *stare decisis* hiánya – hiszen egyrészt Magyarországon is létezik kötelező döntvény típus, (másrészt nem is ez a legnépszerűbb, hanem a kollégiumi vélemény). Hanem – remélem ezt fentebb meggyőzően bebizonyítottam - azért, mert a precedensrendszer többi kelléke hiányzik: a döntések „szelleméből” kihámozott *ratio decidendi*, a *case*-ek gondos elemzése, a megkülönböztetés

⁸⁹ Az, hogy a bíró ilyenkor elsősorban a feleknek beszél pl. alátámasztja az, hogy míg pl. a Bf.III.950/2011/3. sz. ítélet, amelyet BH 148/2012 szám alatt közzé is tettek. Az eredeti változatában 16 darab hivatkozást tartalmaz, (ezzel valószínűleg az egyik rekorder lehet), ugyanakkor a nyilvánosságnak szánt BH verzióból kimaradtak a hivatkozások. Az igazsághoz az is hozzátartozik, hogy az adatbázisokban olyan BH is van szép számmal, amely ugyanakkor tele van hivatkozásokkal. (pl. BH 66/2008.)

technikája, az esetek hálózatba, vagy rendszerbe történő szervezése, ezek *eltérő súllyal* (érvelő erővel) történő felruházása, és az ezekkel történő *érvelés*. A magyar hagyomány, amelyen keveset változtatott a szocialista korszak, *szubszeptív (formalista, textualista) szemléletű*: hajlamos úgy bemutatni a döntést, mint amely nem egy érvek és ellenérvek csatájából kibontakozó, ezeknek az érveknek a mérlegelését elvégző, majd a döntése mellett különféle helyekről vett szövegekkel és érvekkel, így más döntésekkel is érvelő, tehát elsősorban *retorikai* teljesítmény, hanem (logikai) levezetesként. Ez határozza meg a döntvényekre történő hivatkozás mintázatait is.

A gyakorlat álláspontja ugyanakkor hipokrita a döntvények szerepét illetően. Hiszen tartja magát az a hivatalos, hagyományos, normativista vélekedés, hogy a bírói gyakorlat szerepe csak értelmező jellegű, és csak időleges lehet. A szándékoltan, vagy nem szándékoltan értelmezésre szoruló jogszabály-helyek „réseiben” fejlődhet ki, és csak addig játszhat szerepet, ameddig a jogalkotás nem rendezi a helyzetet. A valóságban azonban vannak területek, ahol a bírói jog tartósan fennmarad, és szerepe messze túlmutat a jogértelmezés keretein. Nemcsak azért, mert a jogalkotás és a jogalkalmazás (jogértelmezés) eleve relatív fogalom, hanem azért is, mert bizonyos aktus-típusok, (elsősorban a kollégiumi vélemények) eleve egy jogi témakör absztrakt, a problémákat a teljesség igényével feldolgozó igénnyel születtek. Ezért sokatmondó a tény, hogy épp a kollégiumi vélemény sok szempontból a legnépszerűbb aktus-típus.

© Zódi Zsolt, MTA TK

MTA Law Working Papers

Kiadó: MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont

Székhely: 1014 Budapest, Országház utca 30.

Felelős kiadó: Körösnéyi András főigazgató

Szerkesztő: Szalai Ákos

Honlap: <http://jog.tk.mta.hu/mtalwp>

Email: szalai.akos@tk.mta.hu

ISSN 2064-4515