

FICSOR KRISZTINA: FORMALIZMUS A BÍRÓI GYAKORLATBAN.  
A FORMALISTA BÍRÓI ÉRVELÉS JOGELMÉLETI ALAPJAI  
(BUDAPEST: GONDOLAT 2015) 214.

A 2015. és 2016. év az utóbbi két évtized talán leggazdagabb termését hozta a magyar jogelméleti szakirodalomban. Ezen belül is figyelmet érdemelnek azok a kötetek, amelyek egy-egy a hazai vitákban is gyakran használt, de a kelleténél talán kevésbé reflektált fogalom megvilágítására törekszenek elsősorban. Közéjük tartozik Ficsor Krisztinának a bírói döntés és érvelés formalizmusáról szóló könyve.

„Hogyan teremthető meg az egyensúly a forrásalapú jog autoritása és aközött, hogy a gyakorlatban indokolt lehet bizonyos esetekben eltérni a forrásalapú jog normáitól, vagy kiegészíteni azokat?” – hangzik a könyv központi kérdése (128.

o.). A könyv első fele a kérdés körvonalazását végzi el, a második pedig a 20. század angolszász szakirodalmában megjelent válaszkísérletek közül mutatja be a legjelentősebbeket.

A körvonalazásra szánt terjedelem korántsem aránytalan, és nem is csupán a „terkitöltést” szolgálja. A szerző egyrészt rámutat arra a kettősségre, amely az ítélkezéseméleten és a jogi érvelésen belül jellemzi a formalizmus fogalmának használatát (9–13. o.). Egyfelől leíró módon, ugyanakkor jobbára kritikai éllel szokás formalistának nevezni azt a bírót, aki „a kelleténél jobban” ragaszkodik a normaszöveg szó szerinti értelmezéséhez a jogalkalmazás során, különösen akkor, hogyha ezt a ragaszkodást az indokolás nem támasztja alá érvekkel. Másfelől lehetünk normatívan formalisták, hogyha helyesnek tartjuk és a jogelmélet szintjén is igazolni próbáljuk a szabály szövegéhez ragaszkodó ítélkezési gyakorlatot.

Amint a központi kérdésként fönt említett probléma is mutatja, Ficsor elsősorban az utóbbival, az (írott) szabályalapú bírói döntéshozatal igazolásával foglalkozik könyvében (jóllehet az olvasónak olykor az az érzése támad, hogy nem tudja, talán nem is akarja egészen kiküszöbölni az előbbit, a bírói jogalkalmazás gyakorlatának kritikai vizsgálatát sem). Ennek tisztázását követően, még mindig a kérdés pontosításának szellemében, kitér a probléma nyelv- és politikafilozófiai hátterére (95–126. o.), s a kettő közül a másodikra szűkíti a fókuszot. Mire tehát a könyv derekán elhangzik *a kérdés*, az olvasó világosan látja a súlyát: azt, amit Arisztotelész többek között azzal a fordulattal szemléltet, hogy semmiképpen „sem szerencsés, ha okosabbak akarunk lenni a doktornál” (*Rétorika* 1375b). Vannak ugyanis olyan helyzetek, amelyekben az orvosság veszélyesebbnek látszik magánál a betegség-nél – a tekintély megkérdőjelezése ugyanakkor ennél is nagyobb veszélyt jelent.

Ficsor azt is egyértelművé teszi, hogy szerinte is léteznek ilyen helyzetek: van, amikor indokolt szakítani a formalizmussal. Azt sem titkolja azonban, hogy ezek – logikailag mindenképpen – a kivételes helyzetek. Rendszerint viszont, a *presumptive formalism* (ezt Ficsor „vélelmezett formalizmus”-nak fordítja: pontosabb lenne talán a „vélelmező formalizmus”, vagy kissé szabadabban a „formalista vélelem” kifejezés) szellemében és a jog mint normarendszer autonómiájával igazolhatóan, úgy helyes, ha a jogalkalmazás kizárólag a (tételes) jogon, s a szabály szó szerinti, általánosan elfogadott értelmén alapszik.

De hol a határ? És kinek kell döntenie arról, hogy az adott eset a határ melyik oldalán helyezkedik el? (Vö. 143. o.) Ficsor kellő körültekintéssel közelítve a kérdéshez végül azt az álláspontot fogadja el, amely szerint a döntés ebben a kérdésben is a bíró dolga, a „formalista vélelem” alkalmazhatóságának legfontosabb kritériuma pedig az, hogy az eldöntendő jogeset a politikai moralitás, a politikai közösség konstitutív értékeinek az alapjait érinti-e. Ezzel persze egy újabb határvonalat húzunk, amely, még ha pontosítja is a bírászkodás megítélésének a szempontjait, szükségképpen újabb határhelyzetekhez, újabb megválaszolandó kérdésekhez vezet. Mi tartozik a politikai moralitás alapjaihoz? Mondhatjuk, hogy az alkotmányban rögzített értékek. De vajon megelégedhetünk-e egy tételesjogi alkotmányfogalommal, vagy ennél szélesebb körben kell vizsgálnunk, kimondatlan normákat és alapértékeket keresve? Ha pedig az eset eldöntése a politikai alap-

értékekhez vezet, akkor hol ér véget a bíró fölhatalmazása és hol kezdődik a többi hatalmi ág területe?

Ezeket az újabb feladatokat tekintve aligha véletlen, hogy utolsóként Ficsor az érényalapú megközelítést (*virtue jurisprudence*) veszi szemügyre mint lehetséges fogódzót. Ezt talán az is indokolja, hogy ennek legfőbb szószólója, Lawrence Solum, kifejezetten a formalizmus-vita meghaladását ígéri több írásában. A probléma zárójelbe tétele azonban még nem jelenti a megoldását: ha kimondjuk, hogy az a jó döntés, amely az adott helyzetben az érényes bíró döntése lenne, azzal csak azt a gyakorlatot folytatjuk, hogy – ismét csak Arisztotelésszel szólva – általános értelemben, mintegy a „jó” szinonimájaként használjuk a „méltányos” fogalmát (vö. *Nikomakhoszi Etika* 1137b). Erényekre bizonyára szükség van, de amint Ficsor helyesen rámutat, ahhoz, hogy képesek legyünk értelmesen beszélni a formalizmus kérdéséről, mégis szükségünk van az ítélkezésemélet eddigi fogalomkészletére. Ebben pedig az érény-jogelmélet irányzatából is inkább azoknak az írásoknak vehetjük, vehetnénk hasznát, amelyek az ítélkezés alapjául szolgáló értékekre, nem pedig az ítélkezésben megnyilvánuló erényekre összpontosítanak.<sup>1</sup> E megközelítés bemutatása nélkül az erények emlegetése valóban nem sokat segít, akár elhiszük, hogy a formalizmus-vita „kifulladt”, akár nem.

Két további megjegyzés kívánkozik még az ismertetés végére: mindkettő a kifejtés módjával kapcsolatos, és mindkettő magyarázata – föltehetőleg – a tárgyalás egyébként dicséretesen fókuszált voltában keresendő. Az egyik kifogás a bemutatott, de nem (vagy csak részben) elfogadott nézetek tárgyalásának tömörségét illelheti, legyen szó akár az intencionalista értelmezésemletről, akár a kivételt nem engedő normatív formalizmusról. Ezekben az esetekben ugyanis csak az illető elméletek körvonaláival, legfőbb állításaival találkozunk az olvasó, az azokat alátámasztani hivatott érvekkel szinte egyáltalán nem. Ez azért kelt hiányérzetet, mert így az elutasításuk indoklása is a levegőben lóg. Ezért, úgy lehet, a részletesebb ismertetés így nem egy fölösleges kitérő lett volna a szerző saját gondolatmenetéhez képest, hanem éppen a szilárdabb alátámasztás egyik eszköze. Példa lehet erre az értelmezésemletről (a nyelvfilozófiai háttérnek) szentelt fejezet. Ebben a kontextustól független jelentés elképzelése áll szemben a „szélsőséges intencionalizmussal”, melynek fő állítása a bemutatás alapján az volna, hogy a szöveg szerzőjének a szándéka (és semmi egyéb) határozza meg a jelentést. Ficsor az utóbbit – alkalmasint joggal – elveti, fontos volna azonban, hogy a mellette szóló érvek is előkerüljenek, intuitíve ugyanis a kontextusfüggetlen jelentés tételezése<sup>2</sup> sem látszik sokkal meggyőzőbbnek.

<sup>1</sup> Lásd pl. a Ficsor által is hivatkozott tanulmánygyűjtemény (Colin FARRELLY – Lawrence SOLUM (szerk.): *Virtue Jurisprudence* (London: Palgrave Macmillan 2008)) két darabját, Duff és Huigens írásait. Eredeti megjelenésük Antony DUFF: „Virtue, Vice, and Criminal Liability: Do We Want an Aristotelian Criminal Law?” *Buffalo Criminal Law Review* 2002. 147–184; KYRON HUIGENS: „On Aristotelian Criminal Law: A Reply to Duff” *Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy* 2004. 465–499. A vita további közleményekben folytatódott.

<sup>2</sup> „A konvenciók természetesen változhatnak és változnak is, ezáltal a szavaknak különböző jelentései, jelentésárnyalatai alakulhatnak ki, de ez nem jelenti azt, hogy egy adott időpontban ne lenne a szavaknak fix jelentése.” (104. o.)

A másik hasonló pont a példaként szolgáló jogesetek értelmezése. Noha az olvasónak nincs oka kételkedni, hogy ezek a jogesetek csakugyan azt illusztrálják, amit a szerző be kíván mutatni a segítségükkel, valamivel több magyarázat mégis megkönnyítené beillesztésüket a gondolatmenetbe. A szó szerinti értelmezés indokolhatóságával kapcsolatban említett három esetről<sup>3</sup> például nem mindenhol világosak a szerzőnek szimpatikusabb állásponttal *szemben* fölhozható érvek. Természetesen gondolhatjuk, hogy ezek kifejtése éppen az ítélkező bíróság dolga lett volna: ebben az esetben viszont a formalizmusnak a gyakorlatra alkalmazott értékelő fogalmát használjuk. Ha a „formalista” jogalkalmazás igazolhatósága a kérdés, akkor szükségünk lehet a példánál is a szó szerinti értelmezés melletti érvekre, akkor is, ha az eredeti jogvitában ezek nem hangzottak el.

Ficsor Krisztina könyve ezekkel az elvarratlan szálakkal együtt is nagyszerű olvasmány: az olvasó egyszerre tanul belőle és kap ösztönzést a gondosan megvilágított kérdések végiggondolásához. Éppen ezért nemcsak az értelmezés- és ítélkezésemélettel foglalkozók, hanem az ezeket gyakorlók számára is rendkívül hasznos. Gondolkodásra ösztönző volta miatt pedig föltétlenül helye van a benne tárgyalt kérdésekkel foglalkozó kurzusok olvasmányjegyzékén.

*Könczöl Miklós\**

\* Egyetemi adjunktus, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar, 1088 Budapest, Szentkirályi u. 28–30; tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.  
E-mail: [konczol.miklos@jak.ppke.hu](mailto:konczol.miklos@jak.ppke.hu).