

## A jogérzet (vázlat)

A jog, mint kultúrtermék, maga is bizonyos értékrendszer. Innen erednek irracionális elemei.

A büntetőjog racionális és irracionális elemeiről szóló tanulmányunkban igyekeztünk kimutatni, hogy a büntetőjog fogalmainak egyoldalú jogpozitivistá racionális konstrukciói milyen fogatkozásokban szenvednek.<sup>1</sup>

Ez alkalommal a jog területén pár fontosabb vonatkozásában a jogérzet irracionális elemének érvényesülésére szeretnénk rámutatni.

### 1. A jogérzet és a büntetőjogi normák keletkezése

A büntetőjogi normák eredetére és természetére vonatkozóan még ma is szétágazók a vélemények. E kérdésben más helyen részletesebben kifejtett felfogásunk végső eredményét a következőkben összegezzük.<sup>2</sup> A jogszabályok természetének megfejtése azok szociológiai (explicatív) vizsgálatából indulhat ki. E vizsgálatból pedig az derül ki, hogy a normák elsősorban is a közösség létét, a benne élők érdekeit igyekeznek biztosítani. Vagyis ama parancsok és tilalmak, melyek ma már egy fejlettebb közösségben a legkülönbözőbb normakategóriák elemeiből tevődnek össze, végső elemzésben az egyes magatartását a közösség létérdekeinek megfelelően meghatározó, a közösség létfenntartását biztosító szabályokban bírják gyökerüket. Ezért röviden azokat a köz létfenntartási szabályainak nevezhetjük. A primitív ember és az abból keletkező közösség legelőször is a maga fizikai létét igyekszik biztosítani. De mihelyt kilép természeti ősállapotából, már nem pusztán a biofiziológiai szükségleteinek a kielégítésében merül ki az ereje, hanem amint személyisége kezd kibontakozni, metafizikai szükségleteivel magasabb értékvilágba kezd bekapcsolódni, a kultúra részesévé kezd válni. Ezért helyesen mondható a jogról, hogy a személy morális feltétele, mert jog nélkül az ember az állat szintjén maradna. Vagyis nincs kultúra jogi rendezés nélkül. Magasabb kultúrértékek keletkezésének nincs meg a lehetősége az ember személyisége kifejlődésének jogi

1 A büntetőjog racionális és irracionális elemei. Budapest, 1938.

2 Büntetőjogi fogalmak módszertani kritikája. Pécs, 1916.

biztosítása és előmozdítása nélkül. Tehát egy közösség élő jogrendje racionális és irracionális jellegű normákból szövődik egybe.

Ennek hű visszatükrözését éppen a jogérzetben látjuk. A jogérzet az egyesben nemcsak annak a visszhangja, ami az egyesre hasznos vagy káros, hanem annak is, vajjon ami vele történik, jogos-e vagy jogtalan, igazságos-e vagy igazságtalan?

A jogérzet lényegének felfejtése a filozófia feladatai közé tartozik, amelynek megoldásával éppannyira adósunk, mint amennyire a nyelvérzék, művészeti érzék stb. közelebbi megvilágításával.<sup>3</sup>

A magunk részéről a jogérzetben az ember irracionális értékelésének egyik legfinomabb műszerét tekintjük. Létezik u.i. az értékeknek egy abszolút rendje s ezzel az ember állandó vonatkozásban áll a maga emocionális működésével. Mert minden cselekvés kialakításának bonyolult lelki folyamatában megszólal az alapmotívum, mely valamit mindig jónak vagy rossznak, megengedettnek vagy tiltottnak stb. érez. És az elsődleges lélektani mozzanat tehát érzelmi (emocionális). Lényegünknek az objektív értékrend megérzésével kapcsolt eme tudatalatti (irracionális) megnyilvánulásai csak utóbb válnak tudatosult (racionális) működésekké.

## 2. A jogérzet és a tételes jog

Az egyoldalú racionális jogpozitivizmusnak egyik legnagyobb fogyatkozása éppen a kettő közötti kapcsolat fel nem ismerésében mutatkozik. Ebből eredet azután az éles ellentét az írott jog és a közösség jogi meggyőződése között. A tételes jogszabályoknak pedig csak addig van igazi belső erejük, amíg azok összhangzásban

<sup>3</sup> Metafizikai alapon igen érdekesen érinti kérdésünket Aquinói szent Tamás ott, ahol az erényeknek az Alkotó részéről történő magvetéséről beszél. Szerinte a jóra való hajlandóság magvait a Teremtő egyrészt az emberi természetnek megfelelő észlevekben, másrészt az egyéni hajlamokban, készségekben vetette el és ezzel mutatja meg a helyes (rectum) és a jogos (justum) felé vezető utat. (Summa Theol. I-II. 63.)

vannak az állampolgárok többségének jogérzetével. A törvénynek kötelező hatálya végelemzésben a népek jogérzetén alapszik.<sup>4</sup>

Mihelyt ezek egymással szembe kerülnek, létesül az a kettéhasadás, mely az állami rend meglazulásához vezet, vagy egyenesen forradalmi megmozdulásokban nyer levezetést. A történelem folyamán ismételtelen robban ki az állampolgárok ellenszenva a "jogászkodás", a csavaros észjárású paragrafusrágó és hasonló titulusokkal díszített "jogtudósok", "jogtudorok" ellen.<sup>5</sup>

A pozitív jog és a közösségi jogi meggyőződés közötti teljes összhang természetesen csak megközelíthető, de egészen sohasem érhető el. De ennek alapfontosságát különösen a forradalmi jogalkotások hangsúlyozzák ki, amikor egy új uralomra került társadalmi osztály a maga meggyőződését igyekszik a réginek helyére emelni, mert elsősorban is ezzel akarnak éles határvonalat húzni a múlt és a kezdődő új közösségi rend jogi szabályozása közé.

De mi is ez a közösségi vagy népi jogi meggyőződés? Régen vitatott kérdés. Részünkről abban a néplélek bizonyos irányú megnyilatkozását látjuk, annak a népléleknek, mely a népet alkotó egyedek pszichéjéből tevődik össze úgy, hogy azokéval nem azonos új jelkiség keletkezik. Ezen szűrődik át minden, a népet érintő és érdeklő történés. Ahogyan ebben már most élővé válik e történéseknek jogi megítélése, beszélhetünk a nép jogi meggyőződéséről.

Ha a törvények szelleme és nyelve, tartalom és a forma elidegenedik a néptől, akkor keletkezik a jogélet előbb említett válsága. A törvényhozás és a nép nem hallják egymás szavát. Külön utakra kerültek.

## 3. A bírói ítélkezés és a jogérzet

Ennek azután megvan a gyakorlati szomorú következménye is, mert a nép elveszíti érdeklődését az állami élet egyik legfőbb megnyilvánulása az igazságszolgáltatás iránt. Pedig csak azt a bírói munkát tartja a nép jó munkának, amikor az

<sup>4</sup> Grosschmid Béni: Magánjogi előadások. Jogszabálytan. Budapest, 1905. 221. 1.

<sup>5</sup> Így pl. német földön az elkeseredett parasztság annak idején ilyen manifesztumban könnyített magán: "Alle Doctores der Rechte, sie seind geistlich oder weltlich, sollen an keinem Gerichten bei keinen Rechten, auch in keins Fürsten oder andern Rathen mehr gelitten, sondern ganz abgethan werden." Ezért emelkednek az egyes városjogok (magdeburgi, lübecki stb.) tekintélyre. De nálunk sem idegen ez a jelenség, mikor pl. a jobbágyság azt hiszi, hogy szomorú helyzete a Werbóczy személyében megtestesült jogászságnak az okozata.

ítéletekben kifejezett meggyőződés összhangzásban van a sajátjával. Ezt az értékelést gyakorlatilag abban szokta rendesen kifejezni, hogy jó bírónak minősíti egy konkrét esetben azt, aki ítéletében a jogszabály és a bírói jogérzet összeütközésekor ez utóbbit juttatja érvényesülni. A bírói ítélkezés a legérdekesebb lélektani folyamatok egyike. Sajnos, hogy e terület is lélektanilag még oly kevésé van megvilágítva. Azokból a hazai és külföldi neves bírák nyilatkozataiból, illetve írásaiból s legfőképpen a bírói joggyakorlatból azonban, melyek rendelkezésünkre állanak, érdekesen derül ki, hogy éppen a legkiválóbb bírák ítélkezéseiben milyen fontos szerepet játszott mindig a jogérzet. Sok adalék szól amellett, hogy sokszor a legbonyolultabb ügyekben, amikor a bírót a jogszabály cserben hagyja, jogérzete alapján hozza meg a bíró a döntést és csak utóbb keresi hozzá a racionális jogászi indokolást. Ezzel a kérdéssel kapcsolódik egybe a bíró viszonya a törvénnyel és a szokásjoggal. Ebben az érdekes, de nem könnyű kérdésben nem lehet jobb szellemi vezetőnk, mint a legnagyobb magyar jogi géniuszunk Werbőczy és méltó társa, Grosschmid.

A jogot Werbőczy az igazság megvalósítójának, az igazságot pedig erkölcsi értéknek (virtus moralis) tekinti és pedig olyan értéknek, mely az értékrendszerben a legelső helyen áll (inter virtutes summum bonum). A jog enélkül az immanens tartalmi mag nélkül csak üres forma. Éppen ezért Werbőczy szerint a magyar valóságos jognak, a jus vigens-nek igazi megtestesítője nem az írásba foglalt, hanem a szokásjog. S ennek következtetéseképpen vonja le Grosschmid azt a tételt, hogy a törvények nem mint ilyenek önmagukban alkotják a jogot, hanem csak azozn átszűrődésen keresztül, mellyel azokat a szokás magába felszívta. Vagyis "a törvények is csak azon az alapon kötelezők, hogy ha s amennyiben belőljük a hosszas gyakorlás által ez és amaz per longum usum aliquid legis, az élő szokásba általment". És, tegyük fel most a kérdést, mi megy át szokásba? Az, ami megfelel igazságérzetünknek. Ez egyuttal a jog uralmának a legfőbb biztosítóka, s nem a külső kényszereszköz. Vagyis az, ha az emberekben bensőleg él a jog.

S hogyan áll szemben a bíró a valóságos vagy élő joggal? Ebbe a kérdésbe így világít bele nagy jogász szellemünk sziporkázó fénye. Az igazi bíró az, aki mindig az igazságot keresi az ügy eldöntésében. Az eset eldöntése pedig mintegy közvetlenül fakad az igazságnak azon élő talajából, mely benne a természetszerű igazságérzet útján és a tételes joggal való állandó foglalkozás alapján kiképződött. Az igazság egy felsőbb sugalom, melynek nem a döntvénytárakban ravatalra kiterítve van a helye, hanem elevenen kell élnie a bíróban. Az igazi bíróban mintegy él a jog. A

törvény számára inkább csak arra való, hogy a már megtalált döntésnek megadja a logikai formát. A bíró a jogérzetnek bányájából hozza felszínre az addig még alkalmazásban nem nyilvánult jogtételeket. A bíró olvasni kénytelen az élő jogérzetben. Így a büntető joggyakorlat is nem egyszer a jogértelmezés terén a jogérzet elemi sugalmának tesz eleget. Pedig a büntető bírót a nullum crimen sine lege posnali tételes jogszabályba öntött elve szigorúan köti. Igen, de a törvénygyarazatnak feladata éppen a múltban keletkezett törvénynek a jelen szükségleteihez való alkalmazásában áll. S így jut szóhoz a a bírói joggyakorlat, mint a szokásjog "szócsove" és újhozik meg ezen keresztül a korhadni induló tételes jog, amikor a törvényhozás nem tart lépést a változó életviszonyokkal. Így menti meg sokszor a bíró a más viszonyokra és más közfelfogás alapján keletkezett törvényt az elavulástól. Újabb törvénykönyvek erre már gondolnak is. Így, amikor a svájci magánjogi kódex hiányzó rendelkezés esetében a bíró kötelességévé teszi, hogy úgy döntsön, mintha törvényhozó lenne, vagy amikor az olasz törvénykönyv az általános jogelvek szerinti döntést írja elő stb. Mi a bíró feladata tehát ilyen esetekben? "A bírónak kell találnia olyan szabályt — mondja G. del Vecchio — mely nem foglaltatik ugyan az érvényben lévő törvényekben, de épp e törvények írják elő kötelességként e szabály megtalálását. Hogy tehetné ezt másképp, mint lelkilámetéhez fordulva, de tekintetbe véve az ítéletére bízott ügy természetét és annak a rendszernek a logikáját is, amelynek kiegészítésére hivatott meghozandó döntésével."<sup>6</sup>

A bírói döntés lélektani folyamata tehát nem olyan egyszerű, mint amilyennek a letűnő racionális kor akarta tekinteni, amely jogpozitivizmus a bírót arra igyekezett korlátozni, hogy elégedjék meg a pozitív jog szabályainak egy adott esetre szólóan a szillogizmus szabályai szerinti alkalmazásával. Így vezetett ez azután a legtöbb államban a bírói működés elmechanizálódásához, amikor a bíró adott esetre a döntést a jogszabályok alapján kiszámítja, illetve amikor a bíróságok a ténykérdés tisztázásának elhanyagolásával a jogkérdés joglogikai kifejtésének racionális műveletében találják igazi hivatásukat.

#### 4. Az általános jogelvek és a bona fides

<sup>6</sup> del Vecchio: A jogtudomány válsága. 1935. 31.

A belső államjog és külső nemzetközi jog területén érvényesülő irracionális elem szerepének még két vonatkozására kívánunk e helyen rámutatni.

Az újabb törvényalkotásban, ha még annyira is eltérő ideológiai alapon, egyre inkább felismerhető az etikai elvek térhódítása. Így pl. a német BgB szerint: "Verträge sind so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern". Vagy a magyar Mjt. szerint: "A jogok gyakorlásához s a kötelezettségek teljesítésében a jóhízettségnek és a tisztességnek megfelelően kell eljárni."

Amikor a törvény az erkölcstelen jogügyleteket semmisnek nyilvánítja, lényegében eleget tesz az állampolgárok lelkében élő erkölcsi jogérzetnek, erkölcsi követelményt emel jogszabállyá.

Ezzel függ össze a joggal való visszaélés tilalma is, mint általánosan elismert jogelv, hol tételes jogszabályba öntve, hol meg szokásjogi alapon.

Honnan eredhet a joggal való élés eme korlátozása, ha nem az erkölcsi normákból?

Az Állandó Nemzetközi Bíróság statutuma az alkalmazandó jogforrások között: "a civilizált nemzetek részéről elismert általános jogelveket" említi. Mik ezek az általános jogi elvek? A jogászbizottság tárgyalásaiból az derül ki, hogy ezek alatt a civilizált nemzetek jogrendszereiben lévő általános jogelveket kell értenünk, de amelyek lényegükben nem mások, mint azon szabályok: "telles que les reconnaît la conscience juridique des peuples civilisés".

De már a világháború előtt is nemzetközi szerződés vagy szokás hiányában nem egyszer az általános jogelveket mint kiegészítő jogforrást alkalmazták a nemzetközi jogviták eldöntésénél. Ezek a jogelvek különös jelentőséghez jutnak a ma még fejletlen nemzetközi jogrend tökéletesbítése terén éppen azért, hogy az államok belső jogrendjében inkább érvényesülő fejlettebb jogérzetet és magasabb erkölcsi felfogást igyekeznek az államközi életben is szóhoz juttatni.

Ebből ered a joggal való visszaélés tilalmazására irányuló törekvés is. Mert, mint a kérdés egyik legalaposabb vizsgálója kifejti, amiként az államon belől az egyes szabadsága jogszerűen csak szociális rendeltetésének megfelelően gyakorolható, akként az államok sem élhetnek a nemzetközi jog által biztosított szabadságukkal úgy, hogy a nemzetközi jogközösségnek kárt okozzanak. Bármennyire is eltérőek voltak a felfogások a joggal való visszaélés tényálladáki körének megvonalásában, egyben mégis megegyeztek, hogy az államok önző jogalkalmazása mellett nem létezhetik az államok között szolidaritás. Ennek érdekében pedig szükség van

ama erkölcsi meggyőződés nemzetközi kialakulására, amely tilalom alá helyezi a joggal való visszaélést. Másként kifejezve: a nemzetközi életben szükség van, hacsak az államokban még pislog a szolidaritás mécsese és nem oltotta végképp ki a nagyhatalmak világuralmi törekvése, a jogban rejlő etikai erő felszabadítására és ott, ahol ez az erő gyenge, etikai megerősítésére.

## 5. A jogérzet és a jogi oktatás

Ha a jogérzet ilyen fontos szerepet játszik, önként vetődik fel a kérdés, hogy fejleszthető-e a jogi oktatás által?

A jogi oktatásra is áll Kant megállapítása, hogy a filozófia tanításának nem a filozófiát, hanem a filozofálást kell tanítani. Grosschmiedel tartunk, ki szerint a jog anyagát olyannak kell tekinteni, melyen tanítani és nem annyira olyannak, melyet tanítani kell. A jogtanulás főcélja az igazságérzetet magunkban öntudatra ébreszteni, kiművelni. Tanulni, nem azért, hogy tudjuk a jogtételeket, hanem, hogy érezzük az igazságot, s ezzel második énünké tegyük azt, ami inter virtutes summum bonum, vagyis a justitia-t.

A helyesen vezetett jogászképzésnek tehát ügyelnie kell arra, hogy mindkét végletet gondosan kerülje, úgy a tisztán paragrafust-émléző skilláját, mint a csupán érzelmi megalapozású intuitív jogászkodás szkaribdisét. A pozitív jog jogtechnikai feldolgozása éppannyira követelménye a helyes jogi oktatásnak, mint amennyire az a jogérzet ápolása. Ez utóbbinak egyoldalú értékelése könnyen szoktatná le a jogászt a módszeres jogász gondolkozásról. Csak hosszas rendszeresen tudományos kiképzés után hallgathat a jogász a jogérzetben jelentkező belső sugalomra. De ez nincs másként a szellemi élet egyéb területein sem. Amiként az igazi alkotó művész az, aki a fölényes technikai tudás birtokában képes megküzdeni az anyag nehézségeivel és tudja kifejezni minél hiánytalanabban, ami benne él, akként a jogász, aki művésze és nem egyszerűen mesterembere szakának, jogtechnikai analitikai és szintetikus eljárással juttatja kifejezésre belső sugalmát, azaz jogérzetét.

De a jogérzet kifejlődésében mindig sajátosan nemzeti. Ezért a jogi oktatás keretén belől különösen éber figyelemmel kell kísérni a bírói joggyakorlatot a sajátképpen magyar vonások szemléltető bemutatásával, ami főleg a szomszédos nagy államok judikaturájával való összehasonlítás alapján történhetik meg.

*(Korábban még nem publikált kézirat)*