

Karácsony András

AZ IDŐISÉG KÉRDÉSE HART A JOG FOGALMA CÍMŰ MŰVÉBEN

A XX. századi jogelméleti gondolkodás nem kényeztette el „a jog és az idő” témakör iránt érdeklődőket elemzések sokaságával. Noha a kilencvenes években örvendetesen megszapordtak az ezzel foglalkozó művek, de évtizedeken keresztül szinte egyedül Gerhart Husserl *Recht und Zeit* (1955) című tanulmánykötete, szigorúan véve abból is csak a címadó tanulmány vetette fel a jog összefüggésében explicite az időiség kérdését. A hiány még szembeötlőbb, ha az elmúlt száz év a jogelmélet számára különösképp inspiratív filozófiai, szociológiai gondolkodásra vagy éppen a néprajzi kutatásokra tekintünk. Ezen területeken ugyanis az idő problematikája számos jelentős könyv, kutatás témaként szerepelt. A bíráló persze nem arra vonatkozik, hogy a jogelméleti irodalomban nem kapott volna teret az idődimenzió némely összefüggése (pl. a történetiség kérdése, a változás/változatlanság viszonya, a norma jövőre való vonatkozása) – az alábbiakban éppen egy ilyen gondolatmenet rekonstrukciójára törekszem –, de arra igen, hogy a rendszerezett vizsgálódások, s egyúttal a kitekintések az előbb említett „társtudományok” eredményeire elmaradtak.

Ez az elméleti deficit ugyanakkor nem volt ismeretlen a XX. századi jog- és államelméleti gondolkodásban. Két idevágó megjegyzést – melyek között egyébként fél évszázad telt el – idéznék fel ezzel kapcsolatban:

Kelsen államelméleti munkájában olvasható: „Az egyes állam azonban elvileg nemcsak valamely meghatározott területen belül, hanem egyúttal valamely meghatározott időn belül létezik; ezt az utóbbi vonatkozást az általános államtan ugyan eddig úgyszólván egyáltalában nem vette figyelembe.”¹

Günter Dürig pedig – iróniától sem mentesen – a következőket állapította meg: „Jellegzetes módon az a kevés munka, ami a jogban az időtényezőit vizsgálja, fiatal tudósoktól származik, akik még abban a megejtő tévedésben élhetnek, hogy (később) még idejük lesz, hogy az »időfaktor és jog« témaegyüttesben az elméleti deficitet felszámolják.”²

E rövid bevezető után rátérnék a címben ígért témára, vagyis arra, hogy Hart *A jog fogalma* című művében milyen összefüggésekben jelenik meg a jog tárgyalásakor az időiség kérdése. Az alábbi rövid vizsgálódásban Hart gondolatmenetéből három témát emelek ki: a jog folytonosságát, az elsődleges és másodlagos normák megkülönböztetését, valamint a jog nyitott szövedékének koncepcióját. Nézzük sorban ezeket a kérdésköröket.³

A JOG FOLYTONOSSÁGÁRÓL

A jog folytonosságának, a törvények tartósságának kérdését a szokás és a jog szembeállítással ragadta meg Hart. A jog folytonossága ugyanis többet kíván, mint amit a szokásszerű engedelmség általános fogalma megjelöl. Hart példáját felidézve: I. Rex és II. Rex egymást

¹ Kelsen 1997, 57.

² Dürig 1977, 21.

³ A következőkben a főszövegben megadott oldalszámok *A jog fogalma* magyar kiadására vonatkoznak, Takács Péter fordításában. Hart 1995.

követő uralkodása alatt a *jogszerű* engedelmesség folytonossága csak akkor biztosított, ha I. Rex nem egyszerűen *parancsokat* ad ki (amivel persze a *saját* kormányzása alatt biztosíthatja az engedelmisséget), hanem *szabályokat* az uralkodás folytonosságáról, pl. rendezi az utódlás jogát, meghatározza a törvényalkotás jogát. „Egy jogrendszerre még egy abszolút monarchiában is jellemző, hogy szabályokat fektetnek le a jogalkotó hatalom megszakíthatlan folytonossága érdekében. E szabályok, áthidalva az egyik törvényhozótól a másikig vezető átmenetet, *előre* megszabják az utódlás módját.” (70) A törvényhozói hatalomként való elismertséget nem egyszerűen az jelenti, hogy engedelmeskednek az uralkodó utasításainak, hanem „általánosan elfogadják azt is, hogy *jogszerű* dolog neki engedelmeskedni.” (74) Ezzel a felhatalmazással „az utódnak már azelőtt is joga van a törvényhozáshoz, mielőtt megkezdí azt” (75). Az örökös első törvénye tehát *már* azelőtt törvény, mint ahogy rendelkezését szokásszerű engedelmisséggel követnék, azaz a jogi jelleg nem a szokásszerű engedelmisségtől függ, hanem meghatározott, azaz a *jövőre utaló múltbeli* eljárástól.

I. Rex (illetve a mindenkori előd) persze nemcsak olyan rendelkezéseket hoz, melyek a jogszerűség folytonosságát biztosítják, hanem olyanokat is, melyek konkrét kötelezettségeket állapítanak meg (Hart egy másik alapfogalmát alkalmazva: *elsődleges szabályokat*). Kérdés, hogy ezek *meddig* érvényesek? Hart ebben az esetben is függetleníti a jogszerűséget a szokásszerű engedelmisségtől. Ugyanis szerinte egy *régi* törvény *mai* jogi minősége nem abból következik, hogy még szokásszerűen engedelmeskednek annak, de nem is abból, hogy a jelenben a bíróság már alkalmazta egy meghatározott esetben, hanem abból, hogy olyan személyek, testületek hozták, akiknek a döntése a *mai* szabályok szerint jogi erővel bír. A bíróságok szerepe persze fontos, mivel „egy írott törvény csak akkor lehet jog, ha a bíróságok elfogadták a szabályt, amely szerint bizonyos törvényhozói tevékenységek jogot alkotnak”, de ebből – s ezt hangsúlyozza Hart – nem következik, hogy „semmi sem jog addig, amíg a bíróság nem alkalmazta egy meghatározott esetben” (83). A bíróságok tehát a törvényhozói tekintély – mely tekintély történetileg kötődhet a múlthoz, de a jelenben is meg kell alapozódnia – elfogadásával járulnak hozzá a jog folytonosságához. S nem pedig azzal, hogy adott jogszabályokat éppen alkalmaznak vagy sem.

Világosság
2002/10–12

Karácsony
András
Az időiség
kérdése Hart
A jog fogalma
című művében

AZ ELSŐDLEGES ÉS MÁSODLAGOS SZABÁLYOK MEGKÜLÖNBÖZTETÉSE

Hart az elsődleges és másodlagos szabályokat a következőképp választotta el egymástól:

- az elsődleges szabályok kötelezettségeket írnak elő, hogy valaki valamit tegyen vagy ne tegyen;
- a másodlagos szabályok pedig eljárásokat írnak elő arról, hogy miként lehet bevezetni új elsődleges szabályokat (100).

Hart szerint azokban a társadalmakban, ahol csak elsődleges szabályok vannak, megfigyelhető:

- a) a rendszer *bizonytalansága* (nincs a vitákat rendező-eldöntő eljárás arra nézve, ha kétség merül fel a szabályok létét, vagy hatókörüket illetően). Ezt a hiányosságot orvosolja az *elismerési szabály* – mint másodlagos szabály – bevezetése, ami a jogszabályok elfogadottságának hivatalos elismeréséről gondoskodik. Ennek eredményeként alakul ki a jogrendszer eszméje, miszerint a szabályokra nem mint egymástól független normák halmazára kell tekinteni, hanem egységet alkotnak;
- b) a szabályok *statikussága*, azaz a változás csak kétféle módon történhet: a kialakulás lassú folyamata, illetve a hanyatlás lassú folyamata által. Ezt orvosolják a „változtatás szabályai”. Ezek a szabályok meghatározott személyeket, testületeket arra hatalmaznak fel, hogy új elsődleges szabályokat vezessenek be;
- c) a szabályokat fenntartó *társadalmi nyomás alacsony hatékonysága* (véget nem érő módon mindig vita tárgya lehet, hogy megsértettek-e valamely szabályt). Ezt orvosolják azok a szabályok

(„ítélkezési szabályok”), melyek felhatalmaznak meghatározott egyéneket, hogy végérvényesen eldöntsék, megsértettek-e bizonyos szabályokat.

A másodlagos szabályok e három válfaja közül a középsőre, a változtatás szabályára vonatkozóan tennék néhány rövid megjegyzést. A jog változásának problémáját taglaló értekezésében Osterkamp éppen abban látta Hart koncepciójának egyik erényét, hogy „a jogváltozást meggyőzően egyszerű módon integrálta általános jogtanába. Hart szerint ugyanis a modern jognak éppen az a döntő ismérve (jellemzője), hogy az az »elsődleges« magatartási szabályok mellett »másodlagos« szabályokat is tartalmaz, mégpedig a jogalkotás, a jogváltoztatás számára. Az elsődleges és másodlagos szabályok megkülönböztetésével Hart a jogrend megváltozott önértelmezésével számolt, ami önmagát már nem statikus, hanem dinamikus rendként érti.”⁴

Mindehhez hozzá kell tennünk, hogy a másodlagos normákra persze nemcsak mint a változtatás lehetőségét biztosító normákra tekinthetünk, hanem mint a változás gátjaira is. Ugyanis a másodlagos szabályok mindig *meghatározott*, azaz nem tetszés szerinti változtatási lehetőségek előtt nyitnak teret. Ami tehát azt jelenti, hogy a másodlagos szabályokban nem jelzett változtatási lehetőségeket kizárják. A változás dinamikáját – a kifejezett „változtatási szabályok” mellett – a jogértelmezés tágabb lehetősége, a mérlegelési jogkör, a generálklauzulák, a törvénycélok megfogalmazása is biztosítja. A modern jogrendszerben a változás nem fenyegető jellegű, nem feltétlenül a bizonytalanság színimája, hanem a jogrendszer elfogadott részévé vált.

A JOG NYITOTT SZÖVEDÉKE

A jognak mint nyitott szövedéknek harti elemzése is összefüggésbe hozható a jog idődimenziójának kérdésével.⁵ Hart kiindulópontja: a jog elsősorban, igaz, nem kizárólag, nem az egyes személynek címzett egyedi útmutatást ad, hanem általános szabályaival személyek, cselekedetek, dolgok, körülmények *osztályaira* utal, azaz általános magatartásmintákat közöl. Az általános kifejezések alkalmazásának velejárója, hogy előfordulhatnak az osztályozás szempontjából határesetek, olyan helyzetek, amikor vitatható, s vitatják is, hogy egy-egy adott eset melyik általános fogalom alá rendelhető. Az ebből fakadó bizonytalanság miatt jellemezte Hart a jog nyelvét nyitott szövedékként.

Az általános mintákat megfogalmazó jogi nyelv használata két egymással összefüggő nehézséget teremt: „Az első a tényeket illető viszonylagos tudatlanságunk, a második a célokkal kapcsolatos viszonylagos bizonytalanságunk.” (151) Előadásom témája miatt csak ezt a második aspektust vizsgálom. A célokat, azaz a jövőt illető bizonytalanságból, vagyis abból, hogy az ember csak korlátozott előrelátásra képes lény, annak belátása következhetne, hogy csak úgy fogalmazhatunk meg általános szabályokat, hogy azokban az előre nem látható kérdésekről nem tudunk dönteni. Valójában persze nem mindig így történik. Miként Hart írja, a szigorú formalizmus mindig is arra törekszik, hogy – a bizonyosság és kiszámíthatóság érdekében – már előre, „vakon” döntsön az előre nem látható jövőbeli esetekben. Ennek tapasztalható hátránya a túlzott, merev kategorizálás, s ez feszítő ellentmondást eredményezhet a jogszabály szövege és céljának meghatározása között. De nem csak a Hart által idézett szigorú formalizmust jellemzi, hogy a még nem ismert jövőre vonatkoztatja a jogi normákat, hanem ez magából a normaszervezet általánosságából is következik. Az említett formalizmus esetében mindez csupán felerősödik. A nyelvi alakzatok ugyanis – annak kivételével, ha maga a szöveg explicit tartalmazza az időiségre történő utalást – mintegy „befa-

⁴ Osterkamp 1999.

⁵ A harti „nyitott szövedék” problematika részletes elemzését lásd: Bódig 2000, 32–41. Bódig elemzéséről kritika: Takács 2001.

gyasztják” az időt, azaz a jelenre és a jövőre egyaránt vonatkoznak. És persze a „jövő” fogalmának belső tagolatlanóságáról sem feledkezhetünk meg, azaz magába foglalhatja a törvény elfogadását követő napot és az azt követő éveket egyaránt.

A probléma egyértelműen és végérvényesen megoldhatatlan. Mégpedig azért megoldhatatlan, mert a jogban mindig össze kell egyeztetni két, egymástól teljesen különböző társadalmi szükségletet: „Az egyik az a szükséglet, hogy legyenek bizonyos szabályok, amelyeket a magánemberek sokféle tevékenységi területen biztonságosan alkalmazhatnak önmagukra további hivatalos útmutatás és a társadalmi kérdések mérlegelése nélkül. A másik az a szükséglet, hogy egy későbbi, körültekintő hivatalos döntés számára nyitva maradjanak azok a kérdések, amiket csak akkor lehet helyesen megítélni és megoldani, amikor egy meghatározott esetben felvetődnek.” (153)

Mit tehet a törvényhozó, amikor olyan kérdéstről van szó, amit a társadalmi élet szempontjából nagyon fontosnak ítéel, és egyúttal azt is belátja: ebben a vonatkozásban nagyon minimális az előrelátás lehetősége? Sajátos, a jog történetében éppen az efféle helyzetek szabályozására kialakult fogalmakat vet be. Hart példáira utalva: „méltányos” árak megállapításáról, „biztonságos” munkafeltételek megteremtéséről, vagy – a lehetséges legáltalánosabb, azaz a legtöbb kontextusban műveletképes fogalmat használva – az „ésszerűségről” beszél. Ezekkel a fogalmakkal valamelyest harmonizálható a jelen és a jövő. Bizonyosságot ad a jelenből *előrelátható* jövő vonatkozásában, és nyitott marad a jelenből *nem előrelátható* jövő vonatkozásában. E kettősség miatt a jelenhez kötött általános szabályok jövővontakozása mindig csak részlegesen alkalmas egy jövőbeli döntés megalapozására – legalábbis így tűnik egy jövőbeli jelenből visszatekintve a múltbeli jelen jövőképére.⁶ Ez persze inkább a jogelmélet problémája, s kevésbé a jogé. Ugyanis nem keverhető össze az, hogy a *jogban* miként jelenik meg a temporális aspektus, azzal, ahogy erre a problémára a *jogelmélet* – mint a jog reflexiók elmélete – reflektál. Sőt, a jogelmélet nemcsak a jogra, hanem önmagára is reflektál, s ennek eredményeként nem ritkán vagy a bizonytalanságtól megrettenve hallgat az időiség problémájáról („alulreflektált”), vagy pedig a jövő bizonytalanságait a jelenbe vetítve talajt veszít („túlreflektált”).

Ez ügyben tanácsos megfogadni Hart higgadt álláspontját: „...a jogelmélet különös utat járt be; hajlamos ugyanis arra, hogy vagy semmibe vegye, vagy eltúlozza a jogi szabályok bizonytalanságát. Ahhoz, hogy elkerüljük a végletek közötti ingadozást, nem szabad elfelejtenünk, hogy a jövő előrelátásával kapcsolatos képtelenségünk – a bizonytalanság alapja – az emberi magatartások egyes területein különböző mértékű, és a jogrendszerek, a jogi módszerek ezzel arányos változottságával birkóznak meg e fogyatékkal.” (154)

IRODALOM

- Kelsen, Hans 1997. *Az államelmélet alapvonalai*. Prudentia Iuris 7. Miskolc, Bíbor.
- Dürig, Günter 1977. Zeit und Rechtsgleichheit. in Gernhuber, Joachim (Hrsg.) *Tradition und Fortschritt im Recht*. /Festschrift, gewidmet der Tübinger Juristenfakultät zu ihrem 500 jährigen Bestehen./ Tübingen, Mohr. 21–46.
- Hart, H. L. A. 1995. *A jog fogalma*. Budapest, Osiris.
- Osterkamp, Thomas 1999. *Legitimation durch Wandel. Zur Philosophie des Rechtswandels*. Humboldt Forum Recht 1999, Beitrag 2. (www.humboldt-forum-recht.de/2-1999)
- Bódi Máttyás 2000. *Hart, Dworkin és a jogelmélet posztmetafizikai fordulata*. Budapest, Osiris.
- Takács Péter 2001. H. L. A. Hart védelmében. *Jogelméleti Szemle*, 2. sz. (www.extra.hu/jesz).
- Koselleck, Reinhart 1979. *Vergangene Zukunft. Zur Semantik geschichtlicher Zeiten*. Frankfurt a. M., Suhrkamp.

Világosság
2002/10–12

Karácsony
András
Az időiség
kérdése Hart
A jog fogalma
című művében

⁶ Az időfogalmak temporális jellegéről lásd: Koselleck 1979.