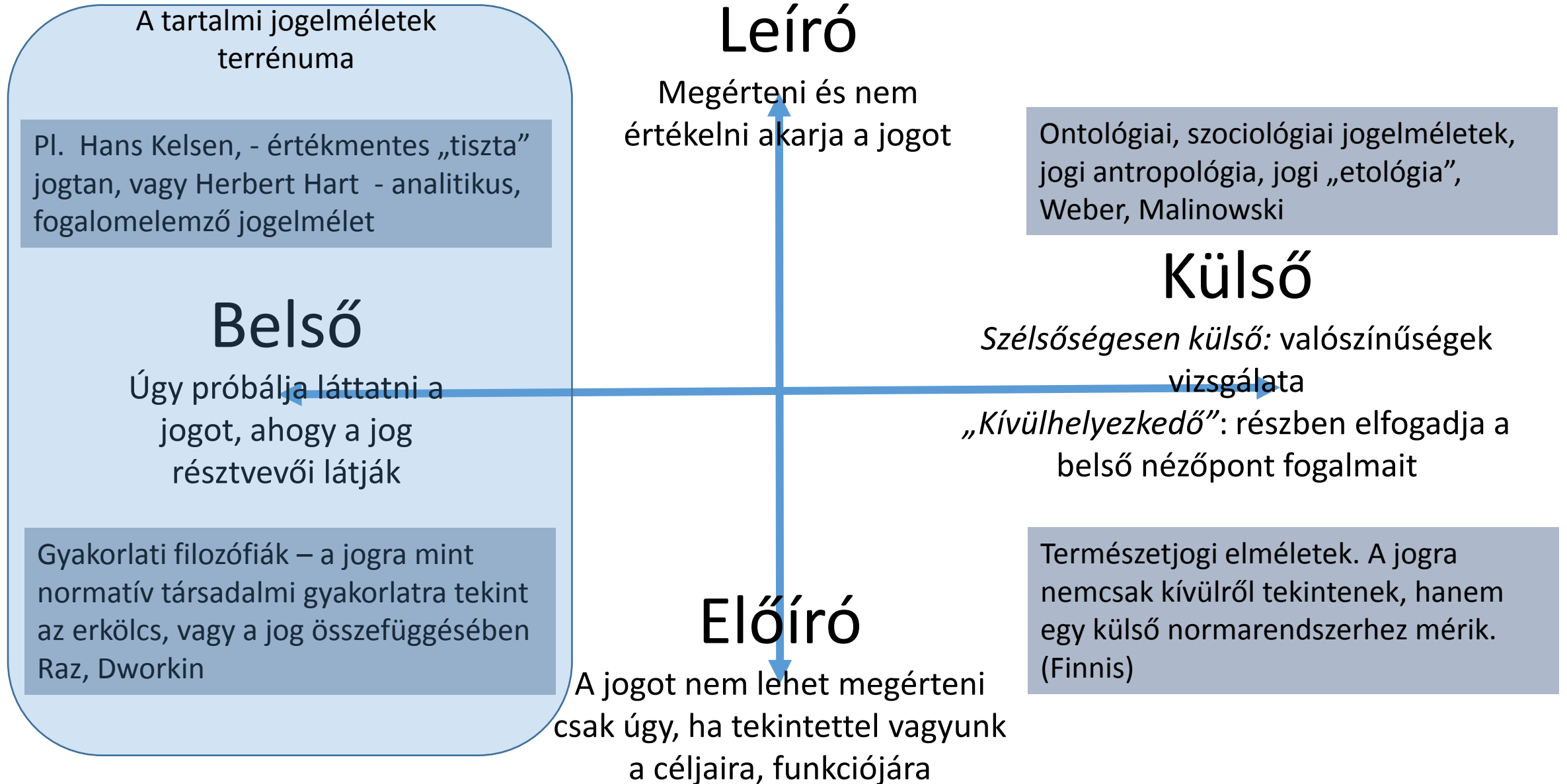


Tartalmi jogelméletek

Jog és állambölcselet II. Jogbölcselet

12. előadás

A konceptuális jogelméletek típusai – és a tartalmi jogelméletek elhelyezkedése



A tartalmi jogelméletek típusai

Tételes

Egy meghatározott jogrendszerre tekintettel dolgoz ki elméletet

Jogpolitika - a jog alkotásával és alkalmazásával kapcsolatos külső társadalmi elvárások politikai artikulálása – *de lege ferenda* javaslatok

Jogdogmatika - a jogi tanok (dogmák) kidolgozása és előkészítése a joggyakorlat számára

Doktrinális

Elfogadják a fennálló jog megoldásait, beágyazódnak abba

Miben áll a jog sajátos működési módjának vagy normáinak lényege, ha a gyakorlat — a helyes cselekvés kijelölése — legjobb támogatását várjuk tőle. („általános jogtanok”)

Konstruktív

Leírják mit mond magáról a jog, de szembesítik ezt a tényleges gyakorlattal

Kritikai jogelméletek azon, (nem társadalomkritikai igényű) része, melyek a jog valamely intézményét vagy területét kritizálják

Általános

A jognak vannak olyan jellegzetességei, amelyek minden, vagy több jogrendszerre jellemzőek

A jogtudományok (egy lehetséges) újkantiánus felosztása

- A Sein és Sollen, valamint az a priori – a posteriori (szükségszerű elem és esetleges elem) kategóriáival operál
- Megkettőzik a Sollen szféráját is (Milyen az ideális Sollen?)

| | „Szükségszerű” állandó elemeket vizsgáló | Esetleges (kontingens) elemeket vizsgáló |
|--|--|--|
| Sein-tudományok (mi van, mi történik) | Elméleti jogszociológia | Jogszociológia, jogtörténet |
| Sollen-tudományok (szellemtudományok) (<i>a jog, mint Sollen</i>) | Jogelmélet | Tételes jogtudományok, jogdogmatika |
| A jog Sollenje („másodfokú” Sollen) | Jogfilozófia, természetjogtanok, jogi axiológia (értéktan) | Jogkritika, jogpolitika |

A tartalmi jogelméletek közös jellegzetességei

- A *tartalmi jogelméletek* is az elméleti észet mozgatják meg, de figyelmüket nem a jog alapfogalmi struktúrájára, hanem **gyakorlati működésére** irányítva konstruálnak modellt.
- A tartalmi jogelméletek esetén a fentebbi típusok **keverten** jelentkeznek (ritkán találkozunk kizárólag dogmatikai, vagy de lege ferenda elmélettel).
- Gyakorta a **tételes jogra** is reflektálnak, **jogtörténeti** érveket is használnak.
- Emiatt ezek az elméletek **gyakran nem nyugszanak szigorú módszertani alapokon** – keverednek bennük a jogszociológiai, és a klasszikus jogelméleti, vagy természetjogias (morális – értékelő) nézőpontok
- Tartalmi jogelméleteket gyakran művelnek tételes jogászok – gyakran **egyes jogágak vagy jogintézmények** dogmatikáját megalapozó művekben
- A tartalmi jogelméletek ugyanakkor legtöbbször kapcsolatba hozhatóak egy, vagy több korábban tárgyalt **jogelméleti problémával**:
 - a jog eszményeivel és céljával (az igazságosság-elméletekkel – büntetési elméletek, felelősség-tan),
 - a jog fogalmával (a nemzetközi jog problémája, az európai unió jogának kérdése),
 - a normativitás-fogalmunkkal (a jogi személy elmélete, a szokásjog kérdése),
 - a jogosultság elméletekkel (az alkotmányos alapjogok elmélete)
 - a szabályalapú vagy esetalapú döntéssel (a bírói jogalkotás problematikája)
 - a jog rendszerszerűségének problémájával (a jogágak problematikája, a magánjog tagozódásának kérdése)

Példa egy tartalmi jogelméletre a *magánjog* területén – a polgári jogi felelősség elmélete

A polgári jogi felelősség elemei: jogellenesség, felróhatóság, kár, okozati összefüggés

- Jogellenesség: „minden károkozó magatartás jogellenes” – azaz a kár és a jogellenesség között szoros összefüggés van
- Felróhatóság: valaki csak akkor felelős az okozott kárért, ha ehhez egy belső mozzanat a „felróhatóság” is társul („nem úgy járt el, ahogy az adott helyzetben általában elvárható”). Ez „szubjektív felelősség” de ez valójában nem „szubjektív” elemet jelent – az *átlagcselekvő* tudatában van az általában elvárható mércének.
 - És emiatt: mi a helyzet a veszélyes üzemi felelősséggel, vagy a „méltányossági” kártérítéssel? (Marton: a vétkességi felelősség a kivétel, és az „objektív” a főszabály.)
- Kár: mi a helyzet a nem vagyoni kártérítéssel? (Ez esetben ugyanis nincsen „kár”)
- Okozati összefüggés: az „okozatosság” objektív dolognak látszik, azonban a végtelenül hosszú és szövevényes okozatok láncolatban a gondolkodásunk szelektál („gyilkosa” vagyok-e az anyósomnak, ha repülőjegyet veszek neki, és a repülő lezuhan...)

Példa a tartalmi jogelméletre a *büntetőjog* területén – a büntetési elméletek

- Mi a **büntetés célja**?
- Az elkövető **tettével arányos** megbüntetése – „a világ bűnnel megbomlott rendjének helyreállítása” (talio elv továbbélése)
- De ha nem az „eredménnyel”, hanem a „bűnnel” arányos büntetést óhajtunk, akkor felmerül az a kérdés, hogy mi a „bűn” – ha a buszsofőr elnézi a piros lámpát és meghal 20 ember akkor az okozott végeredmény (20 halott), vagy a szubjektív „bűn” (egy apró figyelmetlenség)?
- 19. század: előtérbe kerül a *tettes* személye – az, hogy megjavítható, (pl. „nem bűnöző” alkat) nem fontosabb-e? Minek megbüntetni valakit, aki soha többé nem követne el bűnt? (**speciális prevenció**). És nem kell-e sokkal komolyabban megbüntetni azt, aki „olyan típus”?
- Egyáltalán, nem lenne-e fontosabb célja a büntetésnek a tettet **megjavítani**, visszavezetni a társadalomba? (V.ö. a börtön, mint a bűnözés iskolája)
- Vagy az fontosabb-e hogy inkább *mások ne kövessenek el bűnt*? (**generális prevenció**) De tudjuk-e hogy az egyre súlyosabb büntetések valóban visszatartó erejűek? (Viták vannak, hogy azok-e, és úgy tűnik, hogy nem – az igazán súlyos bűncselekmények szituatívak és beszűkült tudatállapotban történnek, amikor nincsen mérlegelés a büntetés súlyára vonatkozóan.)
- Halálbüntetés problematikája

Példa a tartalmi jogelméletre a *közjog* területén – az alkotmányos alapjogok és az alkotmánybíráskodás elméletei

- Az embert bármilyen tételes jogtól függetlenül megillető alapjogok kérdése **természetjogias** szemléletet feltételez. (Vannak olyan jogaink, amelyeket *nem* a tételes jogok keletkeztetnek.)
- Az alapjogok nagyon hasonlítanak az **elvekre** = nem „mindent vagy semmit” természetűek, egymással is konfliktusba kerülhetnek, ilyenkor esetileg kell mérlegelni a két jog viszonyát.
- Az AB korlátozza a jogalkotó hatalmat is – a **népszuverenitás** eszméjével szembemegy.
- „Jogállamiság” eszménye – az AB által kidolgozott, a **jogállamiság** tartalmát adó követelmények nagyon hasonlítanak Fuller „belső moralitására” (visszamenőleges jogalkotás tilalma, kellő felkészülési idő = nem kérhet a jogalkotó lehetetlent, normavilágosság követelménye = a jogszabályoknak érthetőeknek kell lenniük, stb.)

Példa a tartalmi jogelméletre a *nemzetközi jog* területén – a nemzetközi jog jogi jellegének problematikája

- **Austin** – a nemzetközi jog nem jog, mert nincsen jogalkotó hatalom és a szankcióval fenyegetettség is hiányzik. („positive morality”)
- **Somló** – a jog nemcsak parancsokból, hanem *ígéretekből* is áll. Valamint, a nagyhatalmak konszenzusa esetén igenis van kényszer a nemzetközi jog mögött – **a nemzetközi jog mégsem jog**, mert a jogrendszernek **az életviszonyok széles körét kell szabályoznia**, (márpedig ez a nemzetközi jog esetén nincsen így...)
- **Hart** – biztosan nem erkölcs, és hézagosak a másodlagos szabályai – de ettől még **jog**
- További gyakorta tárgyalt elméleti probléma **a nemzetközi jog és a belső jog viszonya** – a kihirdetéssel válik-e a belső jog részévé valami, vagy már az állam csatlakozásával bekövetkezik ez. **Monista – dualista** elmélet
- Az **EU jog** és a belső jog viszonya – az Irányelvek jogi státusza



Somló Bódog (Felix Somló)