

Fekete Balázs: A modern jogösszehasonlítás paradigmái*

Napjainkban mind nagyobb szerephez jut a jogösszehasonlítás. Ez persze érthető is, hiszen azzal, hogy túlmutat a nemzeti jogrendszereken, hozzájárul azok fejlődéséhez, elősegíti a regionális integrációs törekvések sikerét és a különböző jogintézmények harmonizációját, de emellett a nemzeti jogban egyfajta legitimációs erőt is kölcsönöz egy normának, ha hasonló más országokban már jól bevált rendelkezéseket tudunk példaként felmutatni. Nem utolsósorban a jogértelmezés, mindenekelőtt az alkotmányértelmezés egyik fontos segédeszköze is. Nem véletlenül hivatkoznak a nemzeti alkotmánybíróságok, vagy akár az Európai Unió Bírósága is egy-egy döntésükben az adott problémára a különböző nemzeti jogrendszerekben fellelhető válaszokra.^[1]

Jelen kötet szerzője Fekete Balázs, a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar Európai és Nemzetközi Közjogi Tanszékének adjunktusa, a Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetének tudományos munkatársa. A kötet doktori értekezését tartalmazza, amiben nem kisebb feladatra vállalkozik, mint a modern összehasonlító jogi gondolkodás elmélettörténetének átfogó – nem kimerítő – bemutatására, amely még ma is bizonyos mértékig terra incognita.

Azonban az elmélettörténet megnevezés ne tévesszen meg senkit. Ez esetben nem egy megszokott, egyenes vonalú fejlődéstörténetet olvashatunk, hanem a jogösszehasonlítás elmélettörténetét a Thomas Khun, amerikai filozófus által kidolgozott paradigmaelmélet szemüvegén keresztül szemlélhetjük. Fekete bevallása szerint a dolgozat megírásához Péteri Zoltán – a jogösszehasonlítás egyik legelismerettebb magyar szaktekinétye, egyben a szerző egyik témavezetője – által jegyzett, *A paradigmaváltás a jogösszehasonlításban* című tanulmány adta az ötletet, amelyben Péteri annak a lehetőségét vetette fel, hogy a paradigmaelmélet alkalmazásával is meg lehetne írni a jogösszehasonlítás még hiányzó elmélettörténetét.

A khuni paradigmaelmélet által kijelölt vezérfonal mentén megírt elmélettörténeti munka hat fejezetből áll. Az első és az utolsó fejezetek egyfajta tudományelméleti keretet alkotnak. Ez a keret fogja közre a modern jogösszehasonlítás három paradigmára osztott történetét, valamint a magyarországi jogösszehasonlítás történetét bemutató fejezeteket.

[*] Fekete Balázs: *A modern jogösszehasonlítás paradigmái*, Budapest, Gondolat Kiadó 2011, 246 p.

[1] Jakab András: Az alkotmányértelmezés módszerei. In: *Századvég*, 2008. 1. szám. 3–36. és 26–27. p.

Tudománytörténeti munkáról van tehát szó, ami nem elégedhet meg az egymást követő események láncolatának bemutatásával, hanem annál lényegesen többnek kell lennie. Hiszen a tudománytörténet feladatának azt tartja a szerző, hogy egy adott tudományterületet meghatározott és következetesen érvényesített előfeltevések mentén dolgozzon fel és mutasson rá azok összefüggéseire. Ezt a feladatot maradéktalanul teljesíti is munkájában.

Fekete a modern jogösszehasonlítás történeti vázlatának megírásához tehát a Thomas Khun által kidolgozott paradigmaelméletet választotta vezérfonalul. Teszi ezt annak ellenére, hogy tisztában van az elmélet gyenge pontjaival és az azt ért kritikákkal is. Mindezek ellenére, illetve annak újszerű látásmódja miatt mégis alkalmasnak tartja, hogy kiindulópontként alkalmazza a tudománytörténeti kalandozáshoz. A kötet a Khun által használt tudományfogalomból indul ki, amit a következőképpen foglal össze: „a tudomány tehát egy közösségi tevékenység, amely különféle intézményes kommunikációs csatornák igénybevételevel, közösen osztott előfeltevések mentén meghatározott tudományosnak nevezhető problémák vizsgálatát jelenti.” (27. old.) Ebben a megközelítésben a tudománytörténet megírásához elengedhetetlen annak a közegnek a vizsgálata, amiben a tudomány művelése folyik. Éppen ezért nagy hangsúlyt kap, hogyan alakult jogösszehasonlítás intézményi rendszere – folyóiratok, egyetemi tanszékek, kutatóintézetek –, és az milyen hatással volt az egyes paradigmákra. Mindehhez a paradigma szűkebb értelemben vett fogalmát használja a munka, azaz az összehasonlító módszert, mint alkalmazott probléma megoldási mintát tartja a vizsgált tudományos közösségek alapvető elemének.

Úgy tűnik, hogy a paradigmaelmélet alkalmasnak bizonyult arra, hogy jól láttassa a jogösszehasonlítás különböző korszakainak tendenciáit, fejlődését és problémáit. De arra is alkalmas, hogy a paradigma előtti időszak fogalmával elhatárolható legyen egymástól a dolgozat témájául szolgáló modern jogösszehasonlítás és az összehasonlító módszer korai alkalmazása. Ezzel kapcsolatban leszögezi a szerző, hogy bár már nagyon korai időszakokban is alkalmazták az összehasonlító módszert, azonban a közösen elfogadott probléma megoldási minták alapján dolgozó intézményesült közösségek hiánya miatt azokat csak egyéni kezdeményezéseknek lehet tekinteni. A modern tudományosság értelemben vett összehasonlító munkákról csak a 17–18. századtól beszélhetünk, amely korszakból több szerzőt is ki lehet emelni. Így Leibniz és Montesquieu mellett az olasz Vico, a német Anselm Feuerbach és Eduard Gans jogösszehasonlító munkásságával is megismerkedhetünk. Ezzel elérkezünk az „előtörténet” és az „igaz történet” közötti határhoz.

Az egyes paradigmák egymásutániségának dinamikáját a következőképpen láttatja a kötet. Egy paradigma kialakulás, megszilárdulása után, annak előfeltevései mentén és annak keretei között folyik a kutatómunka, amit Khun „rejtvényfejtő” kutatásnak nevez. A paradigma fejlődés során különböző anomáliák lépnek fel és az ebből eredő válság vezet a paradigmaváltáshoz. E séma mentén épül fel az egyes fejezetekben a jogösszehasonlítás három paradigmájának –

történeti-evolucionista, *droit comparé*, modern jogösszehasonlítás – bemutatása is. Mind a három paradigmánál megismerhetjük kialakulásának és a paradigmaváltásnak az okait, azok intézményi vonatkozásait, valamint a paradigma legfontosabb előfeltevéseit és kérdéseit.

A legelső paradigmát történeti-evolucionistának nevezi a szerző. A paradigma filozófiai hátterét az adta, hogy a 18. században a felbomlott, befelé forduló és nemzetközi kitekintést nem igénylő jogtudományba is beszivárgott természettudományokra jellemző pozitivisták szemlélet a 19. század első felében. Ennek egyik eleme volt az összehasonlító módszer. Ehhez társult, hogy az evolúció elméletét a jogtudományra alkalmazva azt gondolták, a jogfejlődést is meghatározott törvényszerűségek uralják. Ezek a törvényszerűségek pedig a különböző népek jogrendszereinek és társadalmi körülményeinek empirikus vizsgálata révén megismerhetők, a primitív népek jogaiból pedig a fejlett népek korai jogtörténetére is lehet következtetni. A paradigma fejlődésében elsősorban az angol és a német jogtudomány járt az élen. Angliában az iskolateremtő Henry Sumner Maine, majd Sir Federick Pollock és Sir Paul Winogradoff munkássága révén formálódott a történeti jogösszehasonlításnak nevezett irányzat. A német jogösszehasonlításra pedig elsősorban az etnológiai jogtudomány irányzata volt hatással. A német szerzők közül a kötet kiemeli Josef Kohlert, aki az egyetemes jogtörténet általános jellegű feldolgozását tűzte ki célul és a jogot nem egy elszigetelt, hanem a kultúrával szorosan összefüggő jelenségként vizsgálta.

A paradigmaelmélet szempontjából mindenképpen érdekes Giorgio del Vecchio munkásságának bemutatása, aki bár a történeti-evolucionistának nevezett paradigma meghaladását követően fejtette ki tevékenységét, mégis azt vitte tovább, illetve ennek rendszerében dolgozott. Az új *droit comparé* paradigma mellett tevékenykedő del Vecchio munkásságára, mint a párhuzamos paradigmák létezésének példájára hivatkozik – talán kicsit erőltetetten – a szerző.

A századforduló szellemi környezetének és társadalomtudományokat érő kihívások bemutatásával vezeti fel a kötet a következő, *droit comparé* nevet kapott paradigma kialakulását. Az új paradigma kialakulása egy konkrét eseményhez köthető, méghozzá az 1900-as párizsi összehasonlító jogi kongresszushoz, melynek minden fontos történést megismerhetjük a kötetből. A konferencia, illetve egyik kiemelkedő egyéniségének Saleilles-nek alapállása az volt, hogy korának magánjoga teljesen elszakadt a valóságtól, ami csak a jogösszehasonlítás segítségével oldható fel. A jogösszehasonlítás új céljának tehát a nemzeti jogrendszerek fejlesztését tűzték ki, ami azonban szigorú módszertant is igényel. Erre pedig a filozófiai-jogtörténeti alapú, a kortársak által inkább társadalomtudománynak tekintett paradigma alkalmatlan volt. Ez vezetett az új paradigma kialakulásához.

A tételes jogra koncentrááló új paradigma magával hozta az összehasonlító jogtudomány vizsgálódási spektrumának szűkülését is. A világ összes jogrendszeréről a nyugati – először csak a kontinens jogrendszereire, majd a *common law* rendszerekre is kiterjedt – világra szűkítették a vizsgálódásokat, a jogrend-

szeren belül pedig a magánjogra tevődött a kutatások súlypontja. Jellemzője e paradigmának, hogy a jogrendszerek közötti hasonlóságokat kutatta, és ezzel kísérelte meg a jogrendszerek mögötti létező „általános jog” kimutatását. További fontos eleme volt – amire számos szerző is felhívja a figyelmet, mint pl.: Lévy-Ullmann kontextuális megközelítése, vagy Rabel funkcionalista módszere –, hogy a vizsgálódás körébe vont jogi probléma megértéséhez a jogi szabályozáson túl a társadalmi-politikai környezetet is figyelembe kell venni.

A szerző azt is jelzi, hogy a paradigmát két fontos vitás kérdés jellemezte. Egyrészt az összehasonlító jogtudomány önálló tudományi jellege – amit az angol jogtudomány tagadott a német-francia állásponttal szemben, – másrészt a *droit commun* elméletek problémája, melyeket az angolok szintén erősen kritizáltak. A paradigma fejlődésében elsősorban a francia (Saleilles, Lambert, Lévy-Ullmann) és a német (Rabel) jogtudomány játszotta a vezető szerepet. Az előbbieket mellett a kötet nem feledkezik meg az angol jogösszehasonlítás fejlődésének bemutatásáról sem, mely elsődleges célja a számtalan jogrendszer magába foglaló gyarmatbirodalom jogfejlődésének elősegítése volt. Az angol szerzők közül elsősorban Gutteridge munkásságát ismerheti meg az olvasó.

A második világháborút követően a szovjet jogrendszerek és a kétpólusú világrend kialakulásával érkezünk el a napjaink komparatiztikáját is meghatározó harmadik paradigmáig, amelyet – meglehetősen következtelenül, mivel e kifejezés alatt a kötet máskor a teljes, három paradigmából álló tudománytörténetet is érti – modern jogösszehasonlításnak nevez Fekete. Az „új világrenddel” együtt a nyugati jogrendszerektől gyökeresen eltérő szovjet jogrendszerek megjelenése számos olyan kérdést vetett fel, amelyek a korábbi paradigma keretében megválaszolhatatlanok voltak. Az ezekre a kérdésekre adandó válaszokból jött létre a harmadik paradigma. A paradigma elemzése során a szerző rámutat arra, hogy modern jogösszehasonlítás elméletét három fő kérdés foglalkoztatja leginkább. Mindenekelőtt a jogrendszerek csoportosítása, amit a jogösszehasonlítás „makroszintjének” nevez Fekete. Ez azért is vált különösen fontossá, hiszen csak ennek segítségével lehetett a szocialista jogrendszert beilleszteni az addig csak a nyugati jogrendszerekkel foglalkozó jogösszehasonlítás körébe. Átfogó képet kaphatunk az ebbe a körbe tartozó legfontosabb elméletekről: az Arminjon-Nolde-Wolf féle osztályozásról; René Davidnak a jogrendszerek ideológiai elemeit előtérbe helyező csoportosításáról; valamint Konrad Zweigert többdimenziós, az általa alkotott „stíluslem” fogalmának segítségével megalkotott osztályozásról. A paradigma másik fontos kérdésköre a módszertant meghatározó funkcionalizmus, amit a jogösszehasonlítás „mikroszintjeként” lehet megjelölni. Ennek lényege, hogy az adott jelenséget nem önmagában, hanem annak jogrendszeren belüli és társadalmi funkciója felől közelíti meg (Esser, Zweigert). Megismerhetjük Schlesinger révén az ettől eltérő utat bejáró amerikai megközelítést is. A szocialista jogrendszerek megjelenésével a társadalmi valóság vizsgálata mind nagyobb szerepet töltött be a jogösszehasonlításban. Erre reflektál a paradigma harmadik jellemzőjeként a jogfogalom átalakulása.

Az addigi szabályközpontúság kiegészült a társadalmi vonatkozásokkal és az ideológiai elemekkel, amelyek vizsgálata nélkül a szovjet jogrendszer értelmezhetetlen lett volna. Új elemként jelentkezik a paradigmában a jogrendszer fogalom elterjedése, ami olyan jelenségek megfigyelésére is lehetőséget teremtett, mint a jogrendszerek mobilitása és egymásra hatása.

A harmadik paradigma kialakulásában tehát döntő szerepet játszottak a szocialista jogrendszer megjelenésével jelentkező és a korábbi *droit comparé* paradigma által kezelhetetlen anomáliák. Ennek fényében talán indokolt lett volna annak vizsgálata, hogy a szocialista jogrendszerek visszaszorulása milyen hatással volt a paradigma további fejlődésére. Illetve hiányérzetre adhat okot az is, hogy a jogösszehasonlítás szocialista megközelítéséről ehelyütt nem kapunk képet. Igaz, a jogösszehasonlítás magyar történetének bemutatásakor ezt részben pótolja a szerző.

A kötet egyik legizgalmasabb és leginkább hiánypótló része a jogösszehasonlítás magyarországi történetét bemutató fejezet. E rész nemcsak az egyes szerzők munkásságát ismerteti, hanem azt is, hogy azok hogyan illeszkednek az adott paradigma premisszáiba és hogyan reflektálnak a külföldi jogtudósok elméleteire. A fejezetből megtudhatjuk például, hogyan váltak a jogösszehasonlítás alapkérdései ismertté hazánkban Wentzel Gusztáv és Pulszky Ágost munkássága révén, vagy azt, hogy milyen vita zajlott Reiner János és Illyasevits József között a történeti-evolucionista paradigma alapvetéseiről a korabeli tudományos folyóiratok hasábjain. De bemutatásra kerül Szászy-Schwarz Gusztáv munkássága, és az is, hogy a két világháború közötti magyar jogösszehasonlítás milyen szerepet játszott az elszakított nemzetrészek jogának tanulmányozásában a jogközösség fenntartása érdekében. Megrendítő olvasni a politikai környezet által ellehetetlenített Szászy István munkásságáról, akinek elmélete a szerző megítélése szerint szilárd alapját képezhette volna egy önálló összehasonlító jogtudomány kimunkálásának. De az előző fejezet által keltett hiányérzetet is enyhítheti, amikor Szabó Imre és Eörsi Gyula munkássága mellett bepillantást kaphatunk a szocialista jogösszehasonlítás világába is.

A kötet utolsó, az első fejezethez hasonlóan tudományelmélettel foglalkozó fejezetében Fekete a tudománytörténeti kalandozás során megfogalmazódott következtetéseit fejt ki. E következtetések szellemisége persze végigvonul a kötetben: a tudomány autonóm jelenséggé váló felfogása a társadalmi hatások mellett, amelyeket paradigmákban fellépő anomáliák forrásaként is aposztrofálhatunk. Fekete a braudeli történelem koncepciót is figyelembe véve, a tudomány történetét a paradigmák egymásutániságából kirajzolódó szekvenciaként fogja fel, ami a társadalmi hatások ellenére megőrzi függetlenségét. A jogösszehasonlítás örök kérdése kapcsán, miszerint az módszer vagy tudomány, a szerző egyértelműen az utóbbi mellett áll ki, azonban egyetért René Daviddal is, aki szerint ennek eldöntése nem feltétele a jogösszehasonlítás megértésének. A jogösszehasonlítás célján elmélkedve leszögezi, magához a jogösszehasonlításhoz nem lehet konkrét célt kapcsolni, azt mindig az adott

paradigma határozza meg. Ezt a bemutatott paradigmákon szemlélteti, amelyek céljai sorrendben a következők voltak: 1) jogfejlődés elméleti vonatkozásainak megismerése 2) nemzeti jogrendszerek fejlesztése, 3) a két nagy világrendszer közötti megértés és együttműködés előmozdítása. Végezetül pedig megemlíti a jelenlegi, a modern jogösszehasonlításnak nevezett paradigma lehetséges fejlődési irányait is, mint az összehasonlító jogi kultúrák néven fémjelzett irányzatot, valamint a kutatás előterébe kerülő funkcionalizmust és annak tovább gondolását, illetve a jogátvétel és jogkölcsönzés problematikáját.

Péteri Zoltán a kötethez írt ajánlásában a következőképpen méltatja a szerzőt és munkáját: „(...) joggal tűnik nemcsak úttörő jellegű, hanem érdekes, sőt lebilincselő olvasmánynak is Fekete Balázs monográfiája, amely méltán tarthat számot mindazok érdeklődésére, akik a jogösszehasonlítás elvontabb kérdései iránt is fogékonyak.” (13. old.) Péteri értékelésével maximálisan egyetértve, ahhoz egy további észrevételt fűznék. A kötet nem csak azok érdeklődésére tarthat igényt, akik a jogösszehasonlítás elvontabb kérdései iránt fogékonyak, hanem mindazoknak is értékes forrásul szolgálhat, akik elkötelezettek a jogösszehasonlítás tudományos igényű művelése mellett.



4^{te} Kriegs Scene aus der Schlacht bey Raab am 15^{ten} Juny 1809.

Die Hofschleier ward gangbar gemacht, das 101^{te} Grenadiers Regiment an des Spitzer vordere vortritt, im Schwanzzuge von allen 4 Seiten an, und warf sich auf die von betrübtemits befreiten Steyerländer: Schimmerlos, unentdeckt, und sogar unbedeckt, hernah sich die feindliche Fehrmacht. Schaurlich tönte der von den Tamboren, Pfeifen und der Feld Musik des Hott an geführte Kriegszug in das heulende Geländ der blutigen Feinde, welche ihre Kanonen zur Lache ansetzten, von den gefallenen Steyerländer hörte man keinen Jammer, Sie empfingen die Feinde mit dem Muthe, hoch über jeder Kaiser hoch über jeder verblichenen Erzherzog: Johann I, und wovon auch Kaiser 20 Bajonet Schritte entfernt, in hatte er keinen Charakter im letzten Augenblicke nicht zu ändern, und in diesem Echnissener trugte sich der Hauptmann Herr Wolf (Bajonet von Vainberg) in den Regen des Feindes fernad. Die Feinde von den Blüthenregieren ein Ende zu machen, in haben 100. legirte Steyerländer zwar blieben, aber noch König folgte den Ehrenvoll angetragenen Parton angenommen. Erst nach einem 1 Stunden langen Heuer erkant P. Blüthe wurde der Siegesgewinnere Verc König Herr v. Salsadik 122. Man lernt auch in die französische Kriege Journalen: Merkwürdig bleibt diese Verfall demig von dem Reich in 4 unverbrüchen Compagnies: Das Hauptmann Serwitza v. St. Julien from gleiches Caput, mit die Landwehrer Ulla, erhielt B. Bajonet Schritte, wurde im französischen Spital zum Dienste langlich wieder hergeführt. In der ganzen Schlacht verlor die überreicher an Tode 4000 Mann, 2000 Gefangene, 7 Fahnen u. 9 Kanonen. — den Verfall der Infanterie mit schmet.