



VARGA CSABA

Jogrendszerek, jogi gondolkodásmódok az európai egységesülés perspektívájában

MAGYAR KÖRKÉP
EURÓPAI UNIÓS ÖSSZEFÜGGÉSBEN

VARGA CSABA
JOGRENDSZEREK, JOGI GONDOLKODÁSMÓDOK
AZ EURÓPAI EGYSÉGESÜLÉS PERSPEKTÍVÁJÁBAN
(MAGYAR KÖRKÉP – EURÓPAI UNIÓS ÖSSZEFÜGGÉSBEN)

JOGFILOZÓFIÁK

Szerkeszti

DR. VARGA CSABA

CSABA VARGA

**LEGAL SYSTEMS, LEGAL MENTALITIES
IN THE PERSPECTIVE OF
EUROPEAN UNIFICATION**

(HUNGARIAN OVERVIEW – IN A EUROPEAN UNION CONTEXT)

VARGA CSABA

JOGRENDSZEREK,
JOGI GONDOLKODÁSMÓDOK
AZ EURÓPAI EGYSÉGESÜLÉS
PERSPEKTÍVÁJÁBAN

(MAGYAR KÖRKÉP – EURÓPAI UNIÓS ÖSSZEFÜGGÉSBEN)



SZENT ISTVÁN TÁRSULAT
az Apostoli Szentszék Könyvkiadója
Budapest 2009

Készült
„Az uniós tagság következményei a magyar jogrendszerre
és közigazgatásra” c.
NKF6-0075/2005. sz. pályázat keretében

Projektvezető
DR. LÓRINCZ LAJOS



(Prof Dr Csaba VARGA
Scientific Adviser, Institute for Legal Studies, Hungarian Academy of Sciences:
H–1250 Budapest, P. O. Box 25 / varga@jog.mta.hu &
Professor, Catholic University of Hungary, Director of its Institute for Legal Philosophy:
H–1428 Budapest 8, P. O. Box 6 / varga@jak.ppke.hu, www.drscsabavarga.wordpress.com)

ISBN 978 963 277 109 0

ISSN 0865-0349

Szent István Társulat
1053 Budapest, Veres Pálné utca 24.
Felelős kiadó: dr. Rózsa Huba alelnök
Felelős kiadóvezető: Farkas Olivér igazgató
Készült az AKAPRINT Kft. gondozásában
Felelős vezető: Freier László ügyvezető igazgató

TARTALOM

ELŐSZÓ	1
I. MAGYARORSZÁG ÉS EURÓPA	
Mitől európai az európai jog? És miben részesedünk?	5
1. Találkozásaink az Európa-gondolattal [5] 2. Az európai egységesülés látványa és működési valósága [9] 3. Feladataink a jogtudományban [11] 4. Szembesülés a globális gondolkodás új paradigmájával [13] 4.1. A joguralom példája [16] 5. Feladataink éthosza [29]	
II. JOGI KULTÚRA ÉS KULTÚRÁK	
Egység-mítosz a hasonlók különbözőse talaján	33
1. A kultúráról általában [33] 2. A jogi kultúráról különösen [35] 3. Az Európai Unió jogi kultúrája általában [40] 4. Az Európai Unió tagállamainak jogi kultúrái különösen [44]	
III. KONVERGENCIA?	
A kontinentális és az angolszász mentalitás sorsa	51
1. Sokféleségből egység? [51] 2. A különbözőzés változatai [52] 2.1. MARKESINIS látomása [56] 2.2. A közértés bölcsessége [64] 2.3. Az angolszász esetjogi gondolkodás különeműsége: történeti és teoretikus rekonstrukciók [66] 3. A konvergencia iránti brit presszimizmus körülírásai [71] 4. A diszkonvergencia új tényezői [74]	
IV. JOGRENSZERI HATÁSOK	
Európaiasodás a globalizálódás és amerikanizálódás erőterében a hazai jogok elsorvadásával?	76
1. Deterritorializáció és szupranacionalizáció – a kulturális összetettség és soknyelvűség talaján [76] 2. A nyelv szerepe és lehetőségei [79]	
V. KÖZÖS JOG	
Harmonizálás és kodifikáció	83
1. A jogegységesítés és alternatívái [83] 2. Hivatalos várakozások és nem-hivatalos félelmek: a »közös hivatkozási keret« tesztje [91] 3. Egy igazi kódex félelme [96] 3.1. LEGRAND testidegenség-érzése [107] 4. A közös jog jövője [116]	
VI. KÖZÖSSÉGI ÍTÉLKEZÉS	
Stílusuralom és versengés lehetőségei	121
1. Az európai törvénykezés általában [121] 2. Szerepfelfogások [123] 2.1. Alkotmánypótló joggyakorlattal [124] 2.2. Büntetőjogra is kiterjedően [125] 2.3. Bírói jogharmonizációt megvalósítva [127] 2.4. A kö-	

VI TARTALOM

zösségi jogrend egészének képviselőjében [128] 2.5. A jog hallgatása esetén is [130] 2.6. Eseti érvénnyel, avagy precedensjogként [131] 2.7. Érzékeny egyensúlyozásra törekedve [135] 2.8. Új nagyrendszerbeli struktúra megkísérlésével [136] 3. A bíraskodás stílusa [137] 3.1. Franciaás döntés, angolszász tanácsnok intervencióval [137] 4. Jogértelmezés [139] 4.1. Értelmezési módszerek [141] 4.2. Többnyelvűségben [143] 4.3. Alapelveket megtermékenyítve [143] 4.4. Végeredményként kétes jogbiztonsággal [147] 4.5. Nemzeti visszhangokkal és reakciókat kiváltva [148] 5. Jogi pluralizmus? [151] 6. Jogászsuralom Európa felett? [154]

VII. JOGI GONDOLKODÁSMÓD

Mintakövetés, tehetetlenség kettős fogságában

155

1. Váltás, mint az elmúlt megszüntetve megőrződése [155] 2. Az ellenszegülés európai uniós formái [158] 3. Közép- és Kelet-Európa múlthorodozása [162] 3.1. A múltból a jelenbe áttérés alapállása [162] 3.2. Lengyel példa [167] 3.3. Cseh és szlovák példa [171] 3.4. Baltikum példája [173] 3.5. Horvát példa [174] 4. A kettős fogság veszélyállapota [176]

VIII. JOGTUDOMÁNY, JOGELMÉLET

Az európai gondolkodás fel nem ismert szükséglete

180

1. Előkérdések [180] 1.1. Emberi nemesedésünk [180] 1.2. A jogi válaszadás előfeltételei: az állami jog wesztfáliai kettőse [182] 1.3. Az európai jog helye [183] 1.4. A jogi válaszadás előfeltételei: a *soft* tisztázatlansága a *hard* mellett [187] 2. A tudomány „állása” [188] 3. Analógiák egy magyarázathoz [189] 3.1. Nap- és bolygórendszer [189] 3.2. Premoderntől – a posztmodernig [191] 4. Az európai jogműködés elméleti modellje [194] 4.1. Többpólusúság, egyidejű centripetalitás/centrifugalitás mellett [194] 4.2. Rend a káoszban [197] 4.3. Gyakorlati kontinuum, állandó kavargásban [201] 4.4. Nemzeti aktiváltatástól működtetetten [204]

IX. JOGI OKTATÁS

Hazai cseppben az európai tenger láttatása

207

1. Az európai jog diszciplináris sajátossága [207] 2. Az európai jog kurrikuláris kialakítása [209]

X. TANULSÁGOK

Saját jövő saját áldozattal, saját munka árán

214

IRODALOM

221

TÁRGYMUTATÓ

263

JOGFORRÁSMUTATÓ

269

NÉVMUTATÓ

275

CONTENTS

PREFACE	1
I. HUNGARY AND EUROPE	
What Makes the European Law European? What are we Sharing Now?	5
1. Our Encounters with the Idea of Europe 2. The Prospect of European Unification and its Reality in Operation 3. Our Tasks in Legal Scholarship 4. Facing the New Paradigms of Global Thinking 4.1. The Example of the »Rule of Law« 5. The Ethos of our Tasks	
II. LEGAL CULTURE	
The Myth of Unity Based upon Actual Diversity	33
1. Culture in General 2. Legal Culture in Particular 3. Legal Culture of the European Union in General 4. Legal Cultures of the European Union Member-states in Particular	
III. CONVERGENCE?	
The Future of the Divergence between Civil Law and Common Law Mentalities	51
1. Unity out of Diversity? 2. Variations to Divergence 2.1. MARKESINIS' Vision 2.2. The Wisdom of Common Sense 2.3. The Specificity of Casual Thinking in Common Law: Historical and Theoretical Reconstructions 3. British Pessimism as to the Chance of a Final Convergence 4. The Emerging New Factors of Divergence	
IV. TRANSFORMATION OF LEGAL SYSTEMS	
Europeanisation within Globalisation and Americanisation with the Withering Away of National Laws?	76
1. Deterritorialisation and Supranationalisation Grounded by Multilingual Cultural Complexity 2. The Role and Potential of Languages	
V. LAW IN COMMON	
Harmonisation and Codification	83
1. Legal Unification and its Alternatives 2. Official Expectations, Non-official Fears: the »Common Frame of Reference« 3. The Dread of a Genuine Code 3.1. Deprivation Felt by LEGRAND 4. The Future of a Common Code	
VI. LAW-ADJUDICATION IN COMMON	
The Prospects in Style Dominance and Concurrence	121
1. European Litigation in General 2. Roles Assumed 2.1. With Jurisdiction Amounting to Constitution-making 2.2. Extended also to	

VIII CONTENTS

Penal Law 2.3. In Substitution to the Harmonisation of Laws 2.4. In Representation of the Entire Community Law 2.5. Also in Case when the Law Keeps Silence 2.6. With Casual Effect or As a Precedent 2.7. Striving for Sensible Balance 2.8. Attempting to Implement a Grand System Structure 3. The Style of Adjudication 3.1. French Type Sentencing after the Advocate General's English-type Opinion is Heard 4. Interpretation 4.1. Methods of Interpretation 4.2. Interpretation in a Multi-lingual Context 4.3. By Fertilising the General Principles 4.4. With Dubious Certain of Law in the Outcome 4.5. Domestic Echo: National Reactions 5. Legal Pluralism? 6. Ended by a Lawyerly Rule over Europe?

VII. THE WAYS OF JURIDICAL THOUGHT

In the Dual Captivity of Inertia and Pattern Following

155

1. Political Change-over, Sublation of the Past 2. Defiance by the Union Member-states 3. The Past Continued in Central and Eastern Europe 3.1. Juridical Patterns before and after Joining the Union 3.2. In Poland 3.3. In the Czech and Slovak Republics 3.4. In Croatia 4. The Dangers of Dual Captivity

VIII. LEGAL SCHOLARSHIP, THEORY OF LAW

An Unrecognised Need of the European Thought

180

1. Basic Issues 1.1. Human Refinement 1.2. The Westphalian Heritage of State Law and International Law 1.3. The Place of European Law 1.4. Uncertainty as to what is Soft and what is Hard in Law 2. The Scholarly Stand 3. Analogies 3.1. Solar System with Planets 3.2. Pre-modernity, Modernity, Post-modernity 4. Theoretical Model of the Operation of European Law 4.1. Multipolarity, with Centripetality and Centrifugality 4.2. Order, out of Chaos 4.3. Practical Continuum in Standing Flux and Flow

IX. LEGAL EDUCATION

The Sea of Europe to be Seen in Domestic Drops

207

1. The Disciplinary Peculiarity of European Law 2. The Curricular Presentation of European Law

X. LESSONS

Own Future through Own Care and Efforts

214

LITERATURE

221

INDEX OF SUBJECTS

263

INDEX OF NORMATIVE MATERIALS

269

INDEX OF NAMES

275

ELŐSZÓ

A magyar tudományosságának immár valóban könyvtárnyi méretűként kezelhető az európai jogi irodalma. Szakemberei eddig elsősorban a nemzetközi és a magánjogászok köréből, majd részterületek specialistáiként a legkülönbébb tételes jogágak képviselőiből adódtak. Lassacskán belépve e körbe, az elméleti jogtudomány művelői maguk is leginkább konkrét problémabokrok örvén működtek közre benne, így leginkább az államelmélet s alkotmányelmélet határterületein, az alapjogok és alapelvek kapcsán, valamint az európai bírásokban zajló jogértelmezés és precedensképzés kérdéseiben.¹

Amikor a jelen szerző a Nemzeti Kutatási Fejlesztési Program *Az uniós tagság következményei a magyar jogrendszerre és a közigazgatásra* címet viselő 6/075/2005. számú programjának (2005–2008) keretében² felkérést kapott egy átfogó feldolgozás elkészítésére,³ a jobboldalelet munkásaként mindenekelőtt bizonyos kölcsönhatások kimutatására s ebből adódó néhány prognosztizálható általánosító következtetés kimunkálására gondolva kezdte el kutatásait. Elsődlegesen a teoretikusan igényes nemzetközi irodalom tanulmányozásába belefogva azonban figyelme egyre inkább olyan jobbra részleteiben kimunkálatlan jelzésekre terelődött, amik egyszerre utaltak az európai jog egészének jogfilozófiai kiműveletlenségére, ugyanakkor viszont hallgatólagosan többé-kevésbé már lezajlott paradigmaváltások jelenlétére az utóbbi néhány évtized alakulásában. Vagyis az Európai Unió jogműködésének egészében, ennek jogtudományi reflexióiban egyaránt olyan új hangsúlyokra, szemléletbeli váltásokra, egész jogi gondolkodásunkat átható megújulásokra vélt bukkanni, amik pedig anélkül öltöttek meglehetősen általánosodó formát ebben az egyre erőteljesebben nemzeti jogainkat is lassan és egyre mélyebben magához hasonító európai integrációs folyamatban, hogy akár az érintett országokban, akár másutt a voltaképpen állami jogainkban megismert rendszerességgel, módszerességgel, s főként mélységgel egyáltalán tárgyaltattak volna.

Mintha az egykor a germán hagyományban megtettesült tudós jogász típusának a jelek szerint korszerűtlenedő eszméjét egy bátor cselekvő eszménye váltaná fel, aki leginkább egy nagyszervezet méretgazdálkodásának hatalmas potenciáljával és tartalékaival

1 A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jobboldaleleti Tanszéke által „Európai jog és jogfilozófia: Jogi rendszeremlékek és a jogászai gondolkodásmód alakulása az elmúlt fél évszázadban” címen 2007. november 9–10-én rendezett országos jogelméleti értekezleten elhangzott előadások kötetének — *Európai jog és jogfilozófia* Tanulmányok az Európai Unió megalapításának 50. évfordulója tiszteletére, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008) 399 o. [Jogfilozófiák] — mintegy kétharmada vállalt fel legutóbb közvetlenül az európai joghoz kapcsolódó problematikát.

2 Vö. <www.eulegal-administr.hu>

3 A megbízás tíz szerzői ívnyi terjedelmet takart; a többihez — ott jelölten — a szükséges és ösztönző projektum-támogatást az OTKA K 62382. sz. programjának köszönhetem.

2 ELŐSZÓ

a háta megett állana helyt azért, hogy gondolatai — függetlenül az előkészítettségetük s kiforrottságukat illetően esetleg az utókorban majdan megfogalmazódó kritikától — látható megvalósulást nyerjenek cselekvései terepén.

Az elméleti jogtudomány hallgatása ezért a szerzőt további bűvárkodása során arra vezette, hogy elérhető nemzetközi reprezentativitással körképet kíséreljen meg nyújtani a máig kialakult európai közösségi jogrend néhány olyan kulcsproblematikájáról — mindenekelőtt a szerveződés alapvető strukturális és működésbeli kérdéseiről —, amik felgyorsuló integrációs előrehaladásunkban akár már egy európai jogelméleti konceptus kibontásának az alapjaivá is válhatnak. Ilyen módon megpróbálta az általános jogelmélet, jogi rendszertan és jogászai módszertan nézőpontjából érzékenyen néhány olyan résztopika kiválasztását, valamint az azokban megjelenő — önmagukban bizonyosan szórványos, összességükben azonban mind inkább közelítő, majdnem egyszó iránymutató s csaknem egyetlen egységévé összeszerveződő — jelzések olyan értékelését, amik egyfelől a közös európai múlt, a kontinentálissá és angolszászáá kifejlődött nyugat-európai jelen, s a legutóbb csatlakozott közép- és részben kelet-európai térség hagyományainak az egyébként is komplex összefüggésében immár bizvást elhelyezhető és történelmi perspektíváinkban is értelmezhető, másfelől pedig alkalmasak arra, hogy a további fejlődés irányaira, több-kevesebb biztonsággal prognosztizálható új szervesüléseire utaljanak.

Amint ez a konvergencia, a jogharmonizáció és közös kodifikáció eddigi törekvéseiből és irodalmából egyaránt kiderül, a különféle közösségi intézményi cselekvésekben megvalósuló tényszerű előrerohanás és a másik végen nem ritkán mély megalapozottsággal megfogalmazott teoretikus kétség ma egyidejűleg tetten érhetően van jelen. Mindennek lassú és összetett egymásnak feszülését azonban végigkíséri, hogy a több évtizede meglehetősen intenzitással folytatott viták mégis kijelölni látszanak bizonyos sarokpontokat — esetleg annak ellenére is, hogy épp a fenti tekintetekben az álláspontok nem ritkán már jórészt megmerevedtek, s merev szembenállásukban időközben netalán jöttányit sem változtak. S amint ez az európai alkotmányozás, benne a végső európai értékek és közösség-reprezentációk eddigi felvetéseiből, tisztázási kísérleteiből, nem ritkán kudarcaiból, ámde ugyanakkor a lisszaboni szerződés új indításából szintén kiderül, akár máról holnapra is ugyancsak sok minden megváltozhat a közösségi összességben — a résztvevő tagállamok végső elszánásából ugyan, de korántsem bármelyik akaratától külön-külön befolyásolhatóan. Abban lehetünk csupán bizonyosak — ami a *theoria* történelmi tapasztalati háttérét adja immár több ezredéven át —, hogy amiként eddig is, ezután is megkerülhetetlenül minden a résztvevők jogi mentalitásán szűrődik át, s így a múltból jelenünkön keresztül a jövőbe vetülő gondolkodásmódjaink formálhatják, s formálják is majd ilyen vagy olyan, utódainktól kritikus reflexióval megítélandó valósággá.

Kényszerítően és elengedhetetlenül szükséges tehát egy (bármennyire is első nekifutásban elvégzett) körkép, valamelyes elméleti általánosíthatóságra igényt tartó összegzés, amelyben ezek a bármely megfigyelő által pontosan rögzíthető mozgások valóban tendenciát jelölhetnek, s a részelemek egyetlen — valamiféle — egység összetevőiként válnak érzékelhetővé s értékelhetővé. Ez magyarázza az alapvetően nemzetközi kitekintésű irodalomfeldolgozást, és mindenekelőtt azokat az utalásokat, amelyek a belső jogainkban megszokott rendszerelemektől, gondolkodási hagyománytól s fegyelemtől, vagyis a jogászai működés eddig megismert kánonjaitól eltérő, ám az Európai Uniónak a maivá fejlődött élő jogműködésében hangsúlyozottan jelenlévő mozzanatok tárgyalják.

Közeljövőnkben nemcsak a mindedig különválasztottan művelt és gyakorlatilag s teoretikusan egyaránt folyamatosan reflektált európai jog válik egyre inkább belső, nem-

zeti joggá, de bizonyosan mindennek valamiféle elméleti általánosítása is megjelenik. Már pedig aligha nézhetünk érdemesen szembe ezekkel a mindenekelőtt jogági gyakorlati problémákat rejtő új kihívásokkal anélkül, hogy egyidejűleg a mindebből a részekben és részekből születőben lévő majdani egészt is ne érzékeljük.

Budapest

2008 augusztusában,

a magyar államalapításra is emlékező Szent István napján⁴

4 Ez úton is köszönve mind a programot vezető LÓRINCZ LAJOS akadémikusnak s a szervezésében oly felelősséggel közreműködő FRIEDERY RÉKA tudományos munkatársnak a jelen dolgozat akadémiai jogtudományi intézeti műhelyvitáját, részletekig hatoló érdemében pedig SZABÓ MARCEL európai jogi tanszékvezető (PPKE JÁK) és a jogösszehasonlítás elméleti kérdésein munkálkodó FEKETE BALÁZS tudományos munkatárs egyetemi adjunktus (MTA JTI / PPKE JÁK) egyként nagyívű s egymást teljessé tevő opponenciáját, melynek 2008. december 2-i eseménye után már csak finomításokat ejtettem a kéziraton.

I. MAGYARORSZÁG ÉS EURÓPA

Mitől európai az európai jog? És miben részesedünk?

1. Találkozásaink az Európa-gondolattal [5] 2. Az európai egységesülés látványa és működési valósága [9] 3. Feladataink a jogtudományban [11] 4. Szembesülés a globális gondolkodás új paradigmájával [13] 4.1. A joguralom példája [16] 5. Feladataink éthosza [29]

1. Találkozásaink az Európa-gondolattal

Amikor nem túl számos évtizeddel ezelőtt a civilizatika alapjaiból nemzetközi magánjogba váltó nagyhírű kollégánk az úgynevezett európai jog kutatásába kezdett,¹ a szakma helyesen érzékelhette úgy, hogy voltaképpen még változatlanul korábbi voltaképpeni problematikájának a határait feszegeti, s noha sajátos kiterjesztéssel él ugyan, még mindig annak keretein belül mozog, hiszen az európai jogból akkoriban nem sejlett föl sokkal több ennél. Merthogy a jelenkorunk Európa-gondolatának teremtő atyái az európai múltban fogant eszmék — azonosságunk tudata, a közös görög–római örökség alapján kereszténységünk vállalása, s nem utolsósorban a humanizmus lehetőségeinek a második világháborús öldöklést követő újragondolása — jegyében cselekedtek bár, de ami mindebből láthatóvá lett, az leginkább a gazdaság motorjára felfűzve működött. A náluk akkor a háború utáni Európában mindenekelőtti megoldásért kiáltó nyersanyag- és energiafüggőség csökkentése, a belső vámok gátjainak enyhítése, s ezzel egy határon átívelő és valóban transz-nacionális kereskedelmi forgalom és ipari együttműködés könnyítése, majd — és végső soron — egy európai valóságos közös piac megteremtése volt a tét. Számunkra mint külső — és annak ügyeiben moszkovita szocializmusunkba bezáróttan közvetlenül érdektelen — szemlélő számára mindez aligha lehetett több annál, mint hogy a nemzetközi magánjog eredeti kollíziós (vagyis a nemzeti jogrendek kizárólagos szabályozási kompetenciái között konfliktushelyzetet észlelő, majd ennek kihívását sajátos utalásaival és tereléseivel feloldó) felfogását egy ellenirányú szabályozási *trouville* (vagyis módszer, lelemény) segítségével pontosan a visszájára fordítja: magát a konfliktus lehetőségét iktatja ki, hiszen az alapul szolgáló jogok fölé egy olyan keretet emel, amely minden e keretbe vont (mert önnön szabályozásával ez alá vonható s így egyúttal vonandó) ügylet számára eleve közös, és saját körében biztonságos rende-

¹ Lásd Mádl Ferentől mindenekelőtt *Az Európai Gazdasági Közösség joga* a vállalatok, beruházások, a tőkepiac, a gazdasági verseny és az állam gazdasági szerepének integrációs szabályozásában (Budapest: Akadémiai Kiadó 1974) 435 o., ill. *The Law of the European Economic Community Enterprises, Economic Competition and the Economic Function of the State in the Process of Economic Integration*, trans. J[ózsef] Decsényi (Budapest: Akadémiai Kiadó 1978) 329 o.

zessel szolgál — mindennek nemcsak anyagi jogát és eljárását, de egyszersmind a bírósági fórumrendszerét is megteremtve.

Tudjuk, hogy bármiféle különös érdektől hajtott akár időleges mozgás is saját sikerre jutásának az előmozdíthatása érdekében az egyetemesség és az örökkévalóság orcáját öltheti magára;² s így bármiféle szkepszisünk ellenére sem csodálkozhattunk annak idején azon, hogy az európai egységesülésnek e látszólag kerülő megoldása mégis perspektivikus színben, a jövő ígéretéként tüntette föl már akkoriban magát. És íme, bármiféle ilyen és hasonló kétely — akár ott, akár a mi térfelünkön fogalmazódott is meg — a fokozatosan előrehaladó lépések nyomán megalapozatlannak bizonyult: lassanként létrejött először az Európai Gazdasági Közösség, majd ennek sikerei és nekiszántsága nyomán az Európai Unió.

Az alapgondolat szülőatyáit a II. világháború befejeztekor még fennkölt, spirituálisan átszűrte, csaknem teologikus indíttatású szándékok vezérelhették;³ ámde egyszersmind kiváló pragmatikusként tisztában voltak azzal, hogy csakis fokozatonként, egyfajta — természetszerűleg a kísérletező tapasztalatszerzést, s persze az időlegesen mutatkozó eredmények folytonos újragondolásban megmutatkozó visszacsatolását is magában rejtő — szüntelen tanulási folyamatban haladhatnak előre, miközben a jövő emberiségének a színterét földtekénk e hatalmas s nagyban-egészében elkülönülő darabján alapjában átalakító eszméjük sorsa valamiféle biztonsággal előrehaladó anyagi — tehát mindenekelőtt gazdasági (ipari, mezőgazdasági, s ennek keretéként pénzügyi és kereskedelmi) — fundálás nélkül egyébként sem maradhatna más, mint pusztá malaszt. Nos, egy ilyen történelmi ívben bizonyult helyesnek a megálmodók számítása.

Időközben persze a világ is változott, s — szemben a világháborús vérengzésre és gyűlölködésre következő morális megújulás-ígénnyel, amit a természetjogiság keresztényi hagyománya s a baloldali társadalombírálatnak például SARTRE jelképpé emelkedő új-pogány humanizmusa egyaránt támogatott — az 1968. évnek a diáklázadásaitól félmjelzett (és akkor már egyértelműen baloldali anarcho-liberális, vagy egyenesen libertinus hangütésű) mozgások — világlátások, világjobbító szándékok — némi önkonzolidáció nyomán uralkodóvá váltak, mintegy a poszt-modernitás köpönyegébe burkoltan szigetelve el magukat s a jövő perspektívájában általuk előrelátott jelent a múlttól. Az európaiság-gondolatot akkor megtestesítő k ö z s p i a c i e s z m é n y

2 Vö. Karl Marx és Friedrich Engels már fiatalkorában érett bölcsességével — *A német ideológia* ford. Kislégyi Nagy Dénes (Budapest: Európa / Magyar Helikon 1974) 796 o. {*Die deutsche Ideologie* Kritik der neuesten deutschen Philosophie in ihren Repräsentanten Feuerbach, B. Bauer u. Stirner u. des deutschen Sozialismus in seinen verschiedenen Propheten, 1845–1846 [Volksausgabe der ersten ungekürzten vollständigen Erstausgabe der Marx-Engels-Verlag im Auftrag der Marx-Engels-Lenin-Institut Moskau] hrsg. V. Adoratskij (Wien & Berlin: Verlag für Literatur u. Politik 1932) xix + 636 o.} —, mellyel a társadalom történetének osztályharcok történetére való általuk javasolt visszavezetése az emberiség által eladdig fel nem ismert voltát egy végső soron tudásszociológiai alaptézis tükrében magyarázták, vagyis az emberek partikuláris érdekviszonyainak az alakulásával, amik — mint kifejtették — eltérő ideologikus (vagy hit-alapú, vagy kiemelkedő személyiségek elhivatottságára s egyetlen akarat-kisugározására alapított) megfogalmazásaikkal ugyanakkor maguk is általános emberi igények univerzalizálásaként öltének formát.

3 „[A]z ősi civilizáció összes magasabb s árnyoldalaitól megszabadított értékének belülről a jövőre történő kivetítése” — írja e vállalkozásról Tony Judt *A Grand Illusion? An Essay on Europe* (London: Penguin Books 1997) ix + 150 o., id. 4. o. [“an inward and future projection of all the higher values of the ancient civilization but shorn of its darker qualities”] —, amelynek magjáról már a háború utáni első nagy intellektuális összetalálkozás — Benda – Bernanos – Jaspers – Spender – Guéhenno – Flora – Rougemont – Salis – Lukacs *L’Esprit européen* (Neuchâtel: Éditions de la Baconnière & Genève: Librairie Alexandre Jullien 1947) 363 o. [Rencontres internationales de Genève], id. 329. o. [„une contradiction permanent ... entre un désir de spécificité et un désir d’unité.”] — megállapítja, hogy „állandósult ellentmondás [...] az elkülönülés és az egységesülés vágya közt.”

így teljességgel harmonizálhatott egy gazdaság-központú gondolkodásnak egyébként is világméretekben előrehaladó előtérbe kerülésével. A liberális eszménység mai euro-atlanti megfogalmazódásai szintén ilyen előzményekből sarjadtak ki — egy egyre inkább meghatározó új-pogány szellemi környezetben, materialitásközpontúan, immár egyértelműen a gazdaságra fókuszáltnak, és ehhez keresve megfelelő politikai-intézményi kereteket.⁴

A történelemből és a humán tudományok mai módszertani megalapozásából, jelesül hermeneutikai alapvetéséből egyaránt tudjuk, hogy mindenkori jövőnk a múltból átszűrten a mából adódik. A tegnapi álomból tehát annyi és úgy marad napjainkra is érvényes, amennyit és ahogyan az egymásra következő generációk felvállalnak elődeiknek az átéltségéből. Önmaga erejénél fogva semmi emberinek sincs hát érvényessége, a múltból előre lendítő hatóereje: amit ma megcselekszem vagy leírok, legfeljebb tükör magamról vagy ígérvény magamtól (hozzászámítva persze annak torzítását is, amivel mindenkori eljárásunk leegyszerűsíti vagy a bennünk az adott pillanatban munkáló célhoz igazítja teljes személyiségünk és személyességünk maradéktalanul aligha felfejthető mélységgel és kiterjedés-lehetőséggel rendelkező szövevényességét); holnapra pedig már nemigen marad több vagy más ebből, mint pusztá emlékkép e folyvást megújuló folyamatosságban a múltból.

Egy KONRAD ADENAUER, ALCIDE DE GASPIERI vagy ROBERT SCHUMANN szeme előtt még Európa nagy történelmi korszakai lebeghettek, amikor szent elhivatottságok kísérelhették meg — s olykor nem lebecsülendő sikerrel — felülírni és meghaladni a történelem cselét,⁵ kiragadva a végső soron önpusztító romlásból Európa szekerét; évszázadokkal, ezredévekkel ezelőtti elődökre gondolva, midőn számot vetettek egyfelől Európa teljes szellemi és gazdasági — s így, egyebek közt, erkölcsi — megújulásért kiáltóan romokba dőlt állapotával a második világégés után, másfelől az Európa és (mindenekelőtt már akkor az Amerikai Egyesült Államok vitathatatlan hatalmával jelképezett) Amerika közt mindaddig az ó-, a közép-, az új-, sőt a legújabb korban kialakult történelmi kapcsolat és meghatározási (viszonyítási) láncolat s annak iránya teljes megfordulásával; hozzászámítva — harmadfelől — annak korántsem ígéretes, ámde tényszerű hatalmi, politikai, katonai, és nem utolsó sorban gazdasági fenyegetését, ami e háború végén a német–olasz–japán tengelynek alávett (felkínálkozó vagy csatlóssá tett) hatalmas latin és germán tömb (vagy kultúrkör), mint a négyhatalmi szövetséges győztes fél által legyőzött s megszállt sok száz milliányi népességű országcsoport számára kínálkozott évtizedes perspektívával a megszálló katonai közigazgatás, valamint a demokráciára történő új r a nevelés⁶ ambíciózusként fogant, ám egyfajta *realpolitik* kölcsönös tudatosodásával csupán rövide zártan megvalósult programja jegyében. Nos, ezekből az erőfeszítésekből lett az 1960-as évek — mindenekelőtt a korábbi vesztes Németországban — gazdasági csoda, szociális piacgazdaság megkísérlése, majd további s részben nyitott esélyekkel a mánkban is zajló alakulás, aminek eszmei-

4 Történelmi perspektíva nem áll még rendelkezésünkre ahhoz, hogy bárki is végső mérleget megvonhasson; ámde ennek aligha szabad visszariasztania a társadalomtudományt a fejlemények mindenkori hozadékának értékelésétől, a sokoldalú mérlegelést feltételező kritikai reflexiótól. Vö. pl. a szerzőtől 'Jogállami vívódás mintakényszerek Szküllája és családások Kharübdiszé közt (Litvánia példáján)' *Valóság* XLVII (2004) 1, 29–37. o. & <<http://www.valosagonline.hu/index.php?oldal=cikk&cazon=234&lap=0>>.

5 Saját politikai világlátása foglyaként, egy esszéizmusban vállalható ambivalenciával mégis érzékenyen mutatja be a legújabb korban kinyílt lehetőségek örvényét pl. Maurice Paléologue *Három diplomata* Talleyrand, Metternich, Chateaubriand, ford. Lakatos László (Budapest: Athenaeum é. n.) 248 o.

6 're-education to democracy', vö. pl. John D[ickey] Montgomery *Forced to be Free The Artificial Revolution in Germany and Japan* (Chicago: The University of Chicago Press 1957) xiii + 210 o.

ségét ugyanakkor már az 1968-as lázadások nyomán formálódott újragondolás és újrendeződési igénye alakította.

Látszólag megengedhetetlen és a szemléletmódok olykor roppant gyors, csaknem kaotikus változékonyságában úgyszólván áthidalhatatlan távolságba érkezünk, ha felidézzük, hogy a nyugati egységtörekvések milyen idillikusan ellenképszerű mítoszokként hatottak ezekben az évtizedekben minálunk, az úgymond szocializmus építésére kényszerült Magyarországon; és mennyire a gyakorlatatlansággal határos, pusztán a tudományos számbavételt illető tisztán akadémikus érdeklődéssel szemlélhettük főként nemzetközi köz- és magánjogász társaink beszámolóit (vagy történetesen rész-monografikus dolgozatait) az európai közösségek egymásközi küzdelmeiben éppen formálódó új nemzetközi (rész)rendről; hogy az 1980-as évek közepe táján (történetesen amerikai egyetemi közegeben, néhány szemeszternyi időre meghívott vendégkutatóként, más hazaiak⁷ és kinti magyarok társaságában) miként érzékeltük az Egyesült Államok hatalmas fölényét és anyagi s szellemi potenciálját, amihez képest bármiféle európai közösség — mint egyre nyomasztóbban érzékeltük, pedig elsődlegesen a tudományművelésben éreztük otthonosan magunkat, s közvetlen tapasztalatot úgyszólván leginkább a tudánypolitika alakításáról s a tudánymenedzselés mindennapjairól szerezhettünk, ámde mindezekben is egyértelmű túlsúlyként érzékelhetően — kizárólag a marginalizálódás és betagozódás egyébkénti kilátásával kényszeresen szembefordulva pozícionálhatja csupán magát; hogy az 1980-as évek végén Finnországban egy általam (társ)szervezett közös jogelméleti szimpóziumon mily érdektelenséggel követtük vendéglátóinknak a svédek európai közösségi csatlakozása lehetséges előnyeit és hátrányait illető vitáját, s mennyire a jólétségben való boldog lubickolás és csaknem belefutladsz szállkakereső pótcselekvésének tudtuk be egyáltalán az akkor és ott mégis oly heves rokon- és ellenszenv-érzéseket kiváltó dilemmázást; hogy a kommunista uralom itteni meggyengülésekor még a már egyébként erőteljesen zajló közeledési folyamat véghezvitelére irányuló nyugat-európai s atlanti elszánásban mindenekelőtt a számunkra fél évszázadra elveszett, mert lehetőségeiben tőlünk elzárt nyugati életmintához, ál-

- 7 A Yale egyetem (New Haven, Connecticut) kebelében ekkor munkálkodó ILLÉS ZOLTÁN mint kémikus, MARSCHALL MIKLÓS mint alapítvány-kutató, s tágabb környezetünkben egyfelől a michigani egyetemről egykori tanárként engem ismételtén látogatóként SZÁJER JÓZSEF, másfelől ottaniként pedig VAMOS MIKLÓS mint drámaírási-vendégtanárr, egyszeri látogatóként pedig végül HANKISS ELEMÉR mint szociológus és KÖSZEG FERENC mint politológus társaságában, ahol magam mint a Tudós Társaságok Amerikai Bizottságától [*American Council of Learned Societies*] felajánlott ösztöndíjjal meghívott kutató működhettem.
- 8 Jelzésértékű az Európai Közösség által kimunkált PHARE segítség-program keretében a TEMPUS egyetemi programok kialakításának első — hősi?, kísérleti? — időszaka, amikor az első körben már elnyert pályázatomban (2114/1991–1994) még kifejezett elvárás volt a maastrichti egyetemi felelős számláról át- és leutalt több száz millió forintnyi (Euró-elszámolású) pénzmozgásoknak az itteni egyetemi (állami) számlától teljességgel független, a kari vezetők személyes aláírásaival félhivatalossá tett, ám lényegében önálló magánszámlán keresztül történő biztosítása; majd ezzel szembefordulva, második nyertes, immár kizárólag magyar felelősségű pályázatomban (S_JEP 09090/1995[–1998]) már természetesen és megnyugtatóan a hivatalos egyetemi számlán, s bár azon belül elkülönülten, mégis minden esetben immár kizárólag egyetemi hivatalos gazdasági csoportonként keresztül kivitelezetten történő lebonyolítása. Az elnyomónak és világméretű fenyegetést megvalósítónak tekintett szovjet tömb iránti hidegháborús félelmekre emlékeztető bizalmatlanság jele nyilatkozott meg az első fél évtized példájában, olyan időszakban, amikor a nyugat-európai és az atlanti sajtó fő témája irányunkban még a szovjet-rendszer rekvizitumainak az alapokig hatoló lebontása volt, együtt annak katonai, hírszerzési, és esetleges felforgató vagy manipulatív intervencionista apparátusa írmagig terjedő semlegesítésével és kiiktatásával; míg a második fél évtized példája már a szövetekezést és a célszerű gyakorlatias együttműködést példázta a nálunk ekkorra már pacifikált és új szolgálatba — nem csekély mértékben a globalizátor erők kiszolgálására — állított régi-új hatalommal.

lam- és gazdaságszervezési eszményekhez való visszatér(ít)és kíméletlen szándékát, pontosan az ehhez történő feltétlen segítségnyújtást érzékelhettük, mert intézményesen is kizárólag ezt — ámbár hatékonyan — támogatták;⁸ hogy a szovjet világhatalmi tömb megrendülésével (majd a Varsói Szerződés s a Kölcsönös Gazdasági Segítség Tanácsa szovjet-dominanciájú és az ún. népi demokráciák uralására és közös fellépésére intézményesített nemzet-közi formációinak felbomlásával) és a szocialista világrendszert alkotó országok kényszerpályáinak az álmodozók szemében még nyitott esélyűnek tetsző új irányt keresésével felváltó pillanataiban az akkorra már teljes vértetében fellépő Európai Unió — amint erről leginkább külföldi szakmai publikációkból, s akkor is már megkésetten szerezhettünk egyáltalán tudomást⁹ — máris a közvetlen mintaátvétel feltételül tűzésével (vagy várakozásával?, zsarolásával?; avagy, mint mára megtudhattuk: legjőzanobb számításával!) lépett fel irányunkban; és végezettül, bár nem feltétlenül utoljára, hogy amikor a csatlakozás már kiérlelt politikai programmá lett az összes érintett részéről, kezdeti idealizmusunk, mely támaszt, erkölcsi és anyagiakban is segítõ háttérrel vélt remélhetni a hatalmas és érdeklõdõ, és számunkra minden ízében rokonszenves nyugati térfélben, miként váltott át gyakorlatias felismerésbe: az önérdék mindenütt és mindenkor munkáló hajtóerejének meglátásába — vagyis annak realizálásába, hogy partnerként, leendő csatlakozóként nekünk magunknak is teljes fegyverzetében fellépésre képes érdekvédõként és érdekérvényesítõként kell fellépünk; röviden szólva tehát: miheylst velõk közös pástra lépünk, saját jól felfogott nemzeti érdekeinket csakis magunk képviseljük és képviselhetjük, azaz társként a rendelkezésünkre álló eszközök alkalmas kiválasztásával és hatékony mûködtetésével kell és szabad csak együtt, a közösen, az így mûködõ és ebbõl elõálló közösért munkálkodnunk.¹⁰

2. Az európai egységesülés látványa és mûködési valósága

Hallatlanul erõtjeljes potenciál rejlik a mára ismert formájában kialakult Európai Unióban. Évezredes civilizációs tapasztalatok és vívmányok, történelmileg minden korábbi bel- és külháborúskodás — vagy, mondhatnók holnap talán, immár a boldog utókor böl-

9 Számomra az elsõ revelatív írás egy (azon idõben Bréma, azóta pedig Halle egyetemén munkálkodó) kollégámtól származott akkor, amikor egy további (engem csupán munkájukba bevonó) TEMPUS-projektumban az európai jogi kultúrák antológiaszerû bemutatásán — *European Legal Cultures* ed. Volkmar Gessner, Armin Hoeland & Csaba Varga (Aldershot, Brookfield USA, Singapore, Sydney: Dartmouth 1996) xviii + 567 o. [Tempus Textbook Series on European Law and European Legal Cultures I] — munkálkodtunk. Lásd Armin Höland 'Évolution du droit en Europe centrale et orientale: assiste-t-on à une renaissance du »Law and Development«?' *Droit et Société* (1993), No. 25, 467–488. o., saját antológiánkban [rövidítve] 66–70. o., majd tovább rövidített (a jelen szerzõ általi) fordításban — 'Jogfejlesztés Közép- és Kelet-Európában: Vajon a *Law and Development* kudarcanak megisméltéséhez segítkezünk?' — in *Kiáltás gyakorlatiasságért a jogállami átmenetben* szerk. Varga Csaba (Budapest: [AKAPrint] 1998), 66–70. o. [A Windsor Klub könyvei II].

10 Leginkább emlékezetesen számomra egy egykori tanítvány, késõbb pártelnök illúziót vesztett beszámolója világította meg a személyes fordulatot, szólván az 1990-es évek derekán parlamenti európai bizottsági elnöki várakozásairól, miközben Brüsszelben vagy Strasbourgban a szónoki retorika folyvást egységrõl s az egységért történõ áldozatos hozzájárulásról szólt, valójában azonban, mint rá kellett döbönnie, e magasságos szent helyeken is — természetszerûleg az akkorra már kialakult civilizált formáknak és konvencionálizáltan járható utaknak a keretein belül — csupán a kijáró pozícióknak megfelelõ érdekérvényesítés zajlott. Vagyis — hangzott el részérõl a kiábrándító ébredés — óhatatlanul érdekárlóvá válik maga is, ki ebben a közegben nem tudja kifejleszteni magában az érdekérvényesítés képességét, megalálva és kultúrává növesztve annak sikeres és hatékony módozatait.

cessségének derűjével tekintve vissza minderre, mint pusztán e l ő történetünkre: törzsi vizzálykodások — ellenére együttélésre rendeltetett s összességében lenyűgöző sokaságú embercsoport, nemzeti törekvések és kultúrák tobzódó halmaza, még világlátásában és történelmi tapasztalatában is sokféleséget hordozó tömegek léptek közösségre, hogy együtt szolgálják immár egymáshoz rendelt és egymással rendezett életük folytatását és szellemi-anyagi újramegalapozását. Olyan tömbként állottak és állanak mindezek mellettünk, hogy szomszédságainkban történelmileg egykor egymással viaskodásokba sodortatva, világháborúk kölcsönös pusztításában elmerülve, ugyanakkor a második világháború utáni katasztrófatagságunkban mindig is a Nyugat felé irányultságunkban végre az újra betagozódás nyílt és realiztikus perspektívájával, az ebből fakadó háttér és támasz, erőmerítés és támogatás, vagyis sokágú előny nyereségének úgyszólván kételyt száműzően biztosnak vélt tudatában már úgyszólván nem is volt többé más alternatíva.

Számolnunk kell tehát egyfelől azzal, hogy ö s s z e f o g á s é s v e r s e n g é s egyidejűsége és legkülönfélébb változatokban egymásba átmenete, egymással történő váltakoztatása működteti ezt a hatalmas gépezetet, másfelől pedig azzal, hogy az így előálló összesség egy olyan hallatlanul roppant e r ő k o n c e n t r á c i ó ban testesül meg, amelynek a grandiozitása már önmagában is csábító erejű, hiszen a méretek, úgyszólván egy kiforrott kontinensnyi birodalmiság, s ezzel az akció-rádiusz, vagyis a megtehető lépések horderejének akár csak impresszionisztikus vizionálása már óhatatlanul s eleve beépül a benne cselekvők gondolatvilágába. Hiszen másként gondolkodik, más készségeket, improvizációs technikákat és célkitűző mérlegeléseket, és ehhez alkalmazkodóan persze más és más felelősségtudatot fejleszt ki magában egy rohamcsónak, egy korvett, egy csataóriás, avagy egy majd' városnyi emberi és gépi erőt koncentráló anyahajó kapitánya. Az Európai Unió természetesen egy sokszorosan összetett, strukturálisan demokratikus felépíttségű és legitimációjú, s így roppant sok szálon keresztül hatékony visszacsatolásokkal — egyfelől a *subsidiarité* szerinti fokozatos felépüléssel és lebontódásokkal, másfelől a *check & balance* klasszikus intézményi hálózatával és eszközrendszerével — rendelkező nagyszervezet; ám az, amiről az imént szoltunk, lépésről lépésre, tendenciálisan vagy részarányaiban ezt is fokozatosan áthathatja, hiszen a demokratikus eljárásoknak egyre növekvően és alig mérsékelhetően mindig az anonimitás, és ezzel a személyes felelősség elaprózódása, vagy éppen testületi döntések demokratikus kollegialitású legitimációjában történő deperszonalizáló feloldódása a velejárója.

Történelmileg felhalmozódott bölcsességeként tudjuk (és éppen az ilyen összefüggések felismerése képezi a politikai filozófiai rekonstrukciók tanulságának vagy a szociológiai nagyelméletekben foglalt általános megállapítások mindenkor empirizálhatóságának az értelmét és létalapját), hogy a bekövetkezhető — már amennyiben kinyilvánítása az emberi reakció-formák s a társadalmi mozgások helyes felbecsülésére épül — be is szokott következni. Nos, a mi esetünkben a történelmietlenség, az utópizmus, a forradalom-elméletekből ismert ún. mézeshetek¹¹ élményéről, vagyis annak mámorítóan beigazolódó biztonságáról van szó, hogy leginkább a k a r á s k é r d é s e a j ö v ő n k , hiszen bármit, amit elhatározunk, hatalmunkban is áll megvalósíthatni. Tehát végül is úgyszólván mint állítólagos poszt-modern korunk stigmatikus jegyeként, vagy egyszerűbben szólva, mint gyermekbetegség vagy fátum, egy ilyen immár a-historikus magasságokba emelkedett forradalmias utópizmus ködképe és vágyból sokszor realitással is változott elszántsága lebeg fölöttünk és bennünk, ami a második világhábo-

11 Első leírásához lásd Pitirim A [leksandrovich] Sorokin *The Sociology of Revolution* (Philadelphia & London: J. B. Lippincott Company 1925 {reprint by New York: H. Fertig 1967}) xii + 428 o. [Lippincott Sociological Series].

rú befejezését követő újjáépülés óta különféle mértékben és helyi változatokkal ugyan, mégis a globális hatásokat kiváltó nagyszervezetek és mozgások egyik — s egyre inkább szembetűnő — markáns jegyvé lett mindenütt e földön. Az Amerikai Egyesült Államok előtérbe kerülése a világpolitika alakulásában; a hidegháborús korszak által fémjelzett kétpólusú (katonai fenyegetéssel kísért gazdasági) szembenállást néhány évtized átmenetiségével lassan felváltó unó-monolitikus újra-tömbösödés; avagy a jövődőlő kihívásoknak más kontinensekre átterelődő vagy eltérő kultúrákban megtestesülő koncentrációja (mint a kelet-ázsiai „kistigrisek”, az iszlám Közel-Kelet, avagy a távol-keleti Kína s mindezekhez kapcsolódóan India ma még csupán felbecsülhetően világmozgások előidézésére alkalmas jövőjének az előrelátása); valamint a tőkemozgások ma szoros értelemben is globális erőközpontként rekonstruált (mert értelmesen kizárólag ekképpen rekonstruálható) számbavétele — nos, ilyen és hasonló tények és kilátások vonják meg az emberiség mai léte horizontjának azon néhány meghatározó sarokpontját, amiben az európai közösségeknek a ma ismert és gyakorolt Európai Unióvá történő fejlődése valójában megvalósult, és valamelyes történelemfilozófiai távlatban egyáltalán értelmezhető.

3. Feladataink a jogtudományban

Ami feladatainkat illeti, hogy európai uniós tagságunkban jogunk és jogi kultúránk helyét megeljük, mindenekelőtt összehasonlító történeti elemzésben célszerű a közelmúlttól a jelenig tartó fejlődésből megkísérelnünk előrelátni a jövőt.

Ezért elsőként is annak alapkérdése járandó körül, hogy az egységként kibocsátott közös jog, annak az egységesség égisze alatt történő igazgatási felhasználása, valamint a központi jogérvényesítés éthoszá hordozó uniós bírói alkalmazása milyen hatással járhat az egyes nemzeti jogrendszerek (s így saját jogrendünk) történelmi sajátosságainak és viszonylagos különállásának (így legelsősorban is mindmáig *per definitionem* eleve egyedien specifikus fogalmiságának, strukturálódásának, probléma-érzékenységeinek, technikai eszköztárának és jártasságának) megmaradására. Ugyanez az ellenkező oldalról megfogalmazottan már egyszersmind annak a minden részes állam számára alapvető dilemmája, hogy miben és milyen mértékben válik önálló, *sui generis* képződménnyé ez az uniós jog; vagyis valójában mennyire válik alkotása, igazgatási felhasználása és bírói alkalmazása az egymással befolyásuk kiterjesztéséért küzdő — a legelső sorában is — angol, francia és német belső hagyományok nemzet-köziként vállaltatásának a médiumává.¹² Mindez kérdésként magában rejtí a kontinentális civiljogi és az angolszász *common law*-mentalitás eddigi különállása végső soron megőrződésének vagy majdani egymásba ötvöződésének a kérdését; a közös jogkodifikáció mintáit, technikáit és esélyeit; az európai közös bírói fórumok által gyakorolt jogalkalmazás során követett minták problematikáját; s egyáltalán, alapként, az Európai Unióvá szerveződött államok jogi hagyományainak feltérképezését és múltbéli s mai rokonsági

12 Egy szerző például eleve így teszi fel a jogtudományhoz címzett kérdését: „a globalizációként leírt tényleges gyakorlat valójában mennyire egy a d o t t jogi kultúra rákényszerítésének a megkísérlése más társadalmakra.” David Nelken ‘Using the Concept of Legal Culture’ *Australian Journal of Legal Philosophy* (2004), No. 29, 1–26. o., id. 6. o. [“how far in actual practice what is described as globalisation in fact represents the attempted imposition of a one *particular* legal culture on other societies.”]

tagozódása láttatását, mindezeknek folyamatos átalakulásuk ellenére történő lényegi megőrződése esélyeit — mindenekelőtt tettenérhetően jogforrási rendszerükben, jogok fogalmiságában és alkalmazott technikáiban, kiváltképpen pedig a bírói gondolkodás-módban.

Egy ilyen problematizálás azonban, amennyiben kizárólag ilyen és hasonló keretek kitöltésében merülne ki, olybá tetszhetnék, mintha valamelyest szolgai receptivitásra történő felajánkozást sugallna, hiszen éppen és elvileg nem egy irányú ez az út. Immár az Európai Unió egyenjogú tagjaként egyfelől nem vehetjük pusztán kész adottságnak, hogy annak méhében s összetett mozgásfolyamataiban csak úgy, tőlünk függetlenül, általunk pusztán távolról szemlélhetően egy a jövőben számunkra is mérvadó jog formálódik, amiként és másfelől az sem magától értetődő, hogy mindennek immár egyszerű kiterjedéseként vagy éppen mesterséges kiterjesztéseként, tehát valamiféle automatizmus jegyében ebből belső jogunk reflexszerű átalakulása vagy továbbalakíttatása adódjék. Éppen k é t i r á n y ú s így egyúttal k ö l c s ö n ö s is ez az út, vagyis a hatásmérlegelés ellenkező irányú pólua pontosan annak kérdése lesz, hogy hagyományainkban, intézményrendszerünkben, sajátos megoldásainkban, tapasztalatainkban, vagy esetleg nyomásgyakorlást megalapozó erőterünkben milyen készségek és lehetőségek lappanganak, amelyek aktiválásával egyszersmind az összesség értelmében vett európai közös gondolkodást és intézményi cselekvést immár magunk is alakíthatjuk. Hiszen kormányzatunk, szakigazgatásunk, európai parlamenti képviselőink, térségeink és hivatásrendi szervezeteink egyenrangú félként vesznek e komplexitás működtetésében részt, így kizárólag rajtuk, invenciozításukon, helyzetértékelésükön, s mögötte az ország kivívott tekintélyén, kapcsolatrendszerén és partneri megbízhatóságán múlik, hogy mit realizál mindebből a nemzet közössége számára úgy, hogy ez egyúttal az európai közösség és jövője javára is szolgáljon.

Harmadfelől pedig tudatában kell lennünk annak, hogy e hatásmechanizmusban korántsem kizárólagosan szándékolt, tervezett, tudatos lépésekkel vehetünk és ténylegesen veszünk is részt. A közös intézményszerűség hatása, reaktív értelemben e közös intézményszerűség formálása mellett éppen sajátos helyzetünkből magyarázhatóan t e h e t l e n s é g ü n k ténye szintén adott; szükséges tehát mindebbe beleszámítanunk azt is, hogy a nyugat-európai s az atlanti mindennapokban történő részvételtől elszakító közel fél évszázados kommunista múltunk bármiféle szervesüléstől eltérítő kényszerpályára terelt bennünket. Saját gyakorlatot sarjasztott és kényszerített ki bennünk s belőlünk ez a másnemű múlt, amivel szemben legfeljebb saját emlékeinket (egykori államépítő törekvéseinket, polgári forradalmunkat, az első világháborúba sodródásunkkal lezáruló liberális kormányzásunkat, a két háború közti vívódásainkat, avagy utoljára a második világháború utáni rövid koalíciós időszak köztársasági alapozását) állíthattuk, amik viszont óhatatlanul s a legszorosabb értelemben is leszakadtak — hiszen történelmi e l ő képpé válva messzi múltba kerültek — a II. világháború utáni nyugat-európai és atlanti megújulástól. Eseményeink így időközben maguk is avítottá lettek, az akkoriban tiltott s tagadott nyugati civilizációs eszményképnek is immár kizárólag az elmúltjához fűződő emlékek, míg ezek újabban, közel fél évszázadon keresztül náluk bőven sarjadtó gyakorlatáról saját tapasztalatokat már aligha szerezhettünk. Végső soron tehát nemcsak tényeinkben, a megszerzett és kivívott állapotok adottságaiban, de ideáljainkban is fáziskészsébe kerültünk.¹³ Nem jogosulatlan hát a kérdés, hogy szándék-

13 Vö. a legelső köztől s a dolgozatban rejlő gyermekbetegségek ellenére is a mély problémaérzékenység példaként Zdenek Kühn 'Worlds Apart: Western and Central European Judicial Cultures at the Onset of the European Enlargement' *The American Journal of Comparative Law* 52 (2004) 3, 531–567. o.

tanul is mennyire befolyásolja közeljövönket valóban adottságként még bizonyára nem csekély mértékben jelenlévő örökségünk. Politikai kultúra, világlátás, gazdasági mozgás, erkölcsi alapállás, mindezekben az átláthatóság általános jegyein túl bármelyik szektornak a részletező lebontásában, így számunkra elsősorban érdekesként a jogászai mesterségben s ezek egyes ágaiban az igazságügyi szereplők olyan szerepfelfogásairól, szakmai jártasságáról, megszokottságairól, ezeken belüli érzékenységéről, vagyis a kultúra egészén belül a jogi és jogászai kultúra teljességéről van szó, amiknek alakításában ezek a Nyugat-Európában a II. világháború befejezése óta kialakult új készségek és érzékenységek még — természetesen — nem hagyhattak nálunk nyomot.

Mind e közben, hogy saját lehetőségeink talaján immáron az egyesülő Európa tagjai s szándék szerint egyidejűleg formálói is vagyunk, meg kell kísérelnünk érzékenyen megválaszolni a fenntrathatóság kérdését, vagyis annak dilemmáját, hogy a kölcsönös egymásrahatásban vegyes megmaradás, avagy a másokhoz hasonulás bizonyos résztvevők túlsúlyának a nyomása mellett milyen jövőt prognosztizál, és a történelmileg eddig kialakult hagyományok milyen szerepet játszhatnak ennek formálásában, alapvető iránya meghatározásában, és a mindenkori adaptálódás mellett is konzerváló erővé válásában, egyúttal a mindenkori jelentől szükségessé tett erőgyűjtés egyik központi tényezőjeként.

Résztanulmányok természetesen bőven születtek, elsődlegesen Nyugat-Európában a fenti témakörtől átfogott egyes konkrét problematikákról; ám ezek jobbára mind elszigeteltek egymástól: sem körképet, sem fejlődésrajzot nem nyújtottak; tételes jogi elemzések lévén ráadásul módszertanilag és teoretikus keretként saját fennálló szemléletmódjukra mint valamiféle készre építettek — vagyis éppen nem érzékelték az egész mozgásfolyamat világtörténelmi jelentőségű paradigmatiságát; következésképpen sem saját fogalmakat, sem módszertani alapot nem dolgoztak ki bűvárlatukhoz, hanem csupán (noha elégtelenül és immár nem adekvátan) a meglévőre, a náluk s mindennapjaikban rutinszerűen jelenlévőre alapoztak. Saját adottságaik pedig kizárólag általunk szolgáltatható válaszokra szorítanak.

Meg kell hát újulnunk, hogy a kihívásokra — magunk is, tudományunk által is — megfelelhessünk.

4. Szembesülés a globális gondolkodás új paradigmájával

Az időközben megváltozott külvilág, amelyről többszörös összefüggésben már eddig is említést tettünk, ugyanakkor egy teljességgel új mentalitással, emberi magatartással állít szembe bennünket. Nemcsak a II. világháború utáni európai szellemi-erkölcsi megújulás s mindenek joggyakorlati lecsapódása hagyott nagyrészt érintetlenül bennünket, de az 1968 után lassacskán úgyszólván földrengésszerű erővel és pusztító következményekkel beérrő változásokról sem saját majdani jövőnk máris beállott teherként vettünk tudomást, hanem inkább egyfajta szocialista úttörés történelemfilozófiai öntudatának a sugallt magaslatából, vagyis mint a Nyugat állítólagosan általános bomlási folyamatának egyik újabb állomásáról.

Röviden szólva, a nyugat-európai s atlanti térfél részeként az Európai Unió mai mozgásaiban nem ismer(het)jük már fel azon előföltéveszerű, minden felelős gondolkodásban kimondatlanul is jelen lévő várakozásokat, amiket akár kényszerű moszkvai stílusban MARXizált tudománymintánknak az európai XIX. és korai XX. századba visz-

szanyúló gyökerei,¹⁴ akár kontinentális jogi gondolkodásunk eszményeinek még a ránk oktrojált szocializmus továbbidomításaiban is Nyugat-Európa II. világháború előtti fejlődésébe ágyazottsága (ahhoz viszonyítottsága és saját túlhatalmi túlpolitizáltságából eredő totalizálásának is abból történő levezetése),¹⁵ akár hazai jogi gondolkodásunk viszonylagos megkésettisége okán úgyszólván egészen a kommunizmus összeomlásáig s ezzel ezen számunkra új világgal való élő találkozásunkig, valós mozgatóira történő rádőbbenésünkig¹⁶ felmutattak.

Hiszen az utóbbi valahány évtizedben új pástra lépett a nyugat-európai-atlanti — a közelmúltunkig vágyott mintaként szolgáló, most már azonban legközvetlenebb társaságunkat képező — emberiség. Élünk csak bátran egyetlen képpel, mely feltár valamennyit veszélyes beveződés felé tartó mozgásából. Eszerint

„Ami jelenkori jogunk tájképét uralja, az nem más, mint egy végletekig fragmentált világ hatalmas rendetlensége, amit egyszersmind kilökött rendes helyéről egy anarchikus lezajló globalizáció, miközben túl gyorsan egységesítve uniformizálta egy a piac hallgatásában s a fegyverek csatazajában végbemenő hegemonikus integráció.”¹⁷

Egyfelől és mindenekelőtt hatalma ígézetében, mindeddig megkérdőjelezetlen gazdasági és társadalmi erejének tudatában immár „a történelem vége” beteljesítésébe kezdetet,¹⁸ kendőzetlenül racionalisztikus önzéreltségre bízva magát. Levedlette hát magáról mindazt, amit átmeneti — történelmi — korok még szigorú korlátként, önmérséklés gyanánt, az elvileg szabad akarat határainak bölcsességeként állítottak fel. Univerzalizált; az ember természetszerű társadalmi-történelmi s kulturális kötöttségeit felülírta; és saját kétségtelenül páratlan sikerű politikai tapasztalatának kiterjesztésével saját egyetemesítő világlátását formálta újra társadalombölcsselete kétségbevon(hat)atlan alapjaként. ‘Szabadság’, ‘demokrácia’, ‘emberi jogok’, ‘parlamentarizmus’, ‘alkotmányosság’ és hasonló hívószavak nyomán ősi, évezredek vagy éppen a felvilágosodás hullámain megfogalmazódott, az emberiség legré-

14 Lásd pl. a szerzőtől *A jogi gondolkodás paradigmái* [1996] jelentősen átdolg. és bőv. 2. kiad. (Budapest: Szent István Társulat 2004) 504 o., különösen 4.2.1. pont, 182. és köv. o.

15 Erre utal LENIN és bolsevik társai, majd a SZTÁLINIZMUST a jogban megtestesítő VISINSZKIJEK csakúgy, mint a későbbi itthoni korifeus-társaiknak nyugat-európai műveltsége, mely folyamatosan primitívizált és torzított, ámde folyvást mégis ennek talajáról rugaszkodott el, miközben kínai perspektívából akkor, amikor MAO elnök kommunizmusa végre szembeszállt a moszkovitizmussal, a szovjet jogi mintával szakítás egyúttal a nyugati út elutasításaként is hatott. Vö. a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* [1979] 2., utószóval bőv. és jav. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2002) 439 o., VIII. fej. 3(b). pont, különösen 251. és köv. o.

16 Vö. a szerzőtől ‘Jogállamiság – kihívások keresztútján’ *Valóság* XLV (2002) 4, 28–39. o. & <<http://valosagonline.hu/index.php?oldal=cikk&cazon=351&lap=0>>.

17 Miraille Delmas-Marty ‘Le pluralisme ordonné et les interactions entre ensembles juridiques’ *Recueil Dalloz* 1^{er} Cahier (rouge) 182 (2006) 14, No. 7243, 951–957. o. & in <http://www.ieim.uqam.ca/IMG/pdf/article_Dalloz.pdf>, id. 951. o. [„Ce qui domine le paysage juridique actuel, c’est le grand désordre d’un monde tout à la fois fragmenté à l’excès, comme disloqué par une mondialisation anarchique, et trop vite unifié, voire uniformisé, par une intégration hégémonique qui se réalise simultanément dans le silence du marché et le fracas des armes.”]

18 Mindenekelőtt Francis Fukuyama *The End of History and the Last Man* (New York: The Free Press 1992) xxiii + 418 o. {*A történelem vége és az utolsó ember* ford. Somogyi Pál László (Budapest: Európa 1994) 600 o.}

Legutóbbi megvitatására lásd Jack Lawrence Luzkow *The Revenge of History Why the Past Endures: A Critique of Francis Fukuyama* (Lewiston, N.Y.: Edwin Mellen Press 2003) ix + 268 o. [Problems in Contemporary Philosophy 57] és Henk de Berg *Das Ende der Geschichte und der bürgerliche Rechtsstaat* Hegel – Kojève – Fukuyama (Tübingen: Francke Verlag 2007) 285 o.

gebről is ismert és vallott társadalmi jóra törekvését és értékeit újra- és újjáírta saját liberális ideológiája alapján. Felszabadított mindentől, s ma fogódzó nélkül áll, jellemvonásoktól is kiüresítetten.¹⁹ A jelen küzdelmeinek összefüggésében ebből adódott jogi gondolkodásunknak szerkezeti újraalakítása is, egészen olyan csupán látszólag részjellegű szakmai megoldásokig, mint a jogok és kötelességek hagyományos egyensúlyának az előbbi prioritizálásával történő felbomlasztása az utóbbi háttérbe szorításával; magának a jogrend működések emberjogi és alkotmányossági alapon történő újrastrukturálása; a jog formális kötőerejének soktényezőjű multikulturális demokratikus folyamatokban történő posztmodern dekonstrukciós feloldása;²⁰ a szabályalapú érvelés addigi kizárólagosságának az elvekből történő érvelő következtetés vitafórumával való helyettesítése; és természetesen — a mára jócskán megváltozott amerikai gyakorlatból ismeretlen — a bírósági megvitatás szerepkörének hallatlanul kiterjedt, végső érték-instrumentalizáló döntőnöki pozícióba állítása.²¹ Márpedig egy olyan folyamatban, ahol mindez immár nem egyszerűen egy saját keretei közt figyelemreméltóan sikeres partikuláris kultúra szétsugárzása, nem megfontolásra érdemes tanulság csupán többé egy bármely nemzet részéről saját előbbrejutása érdekében elkerülhetetlen és egyidejűleg folyamatos *learning process*, mint a soha nem szűnő újratanulás számára, hanem követendő minta, egyedül kínáló keret a világgazdasági folyamatokba történő betagozódás előfeltételeként, nos, ott mindez valóban eloldódást követel és eredményez a történelmi kötöttségektől, a bármikor *hic et nunc* eltérő partikularitásainak az alapul vétele egyébként természetes kötelességétől. Ebből fejlődhetett hát ki egy társadalomelméleti alapjaiban is a korábbi társadalomtudományi alapokat felülíró és helyettesítő **g l o b á l i s u n i v e r z a l i z á c i ó** és **a h i s t o r i k u s e g y e t e m e s s é g** képzete, valamiféle *honeymoon period*²² folyamatos megélésének az általánosság, az elvi korlátlanosság közös meggyőződésévé válása — ha és amennyiben persze konkrét célratörésünk mind költség/haszon-elemzésben, mind pedig racionalisztikus kalkulációinkban igazolhatónak bizonyul, és a társadalmi összefolyamatban számításba vehető politikai s gazdasági számítások ezt kívánatosként alátámasztják.

Tudatában világgazdasági centrum szerepének, ez az erőközpont egyszersmind és másfelől globalizálni kezdte a perifériának nevezett maradékot. Olyan átfogó tökemozgásokkal, amelyeknek egyszersmind saját ökonó-központú világlátásának, politikai krédójának, jogi berendezkedésének, majd az önnön tapasztalataiból kifejlesztett társadalomtudományi gondolkodásának is csaknem mechanikus kiterjesztésével vetette meg az alapját, egyszersmind olyan jogátviteleket — immár globális méretű jogtransz-

19 „jelenleg az európai identitásnak nincs egy olyan elképzelése, amely elfogadható lenne az európai népek számára, s amely a »valahová tartozás« hasonló érzetét kelthetné bennük úgy, mint a nemzet fogalma a XIX. században.” / “at present there does not exist a concept of European identity acceptable to European people that could produce similar feelings of »belonging« as the national idea did in the 19th century.” Michal Šejvl ‘Európai identitás és európai polgárság: az eltűnt város esete?’ *Nemzetközi közlöny* Közép-kelet-európai közigazgatási folyóirat 2008/2, 52. o. / ‘European Identity and European Citizenship: the Case of Missing Polis?’ *International Journal of Public Administration in Central and Eastern Europe* 2008/2, 52–53. o.

20 Vö. a szerzőtől ‘Az angol–amerikai és a kontinentális-francia jogi hagyományok találkozásának peremvidékén: Kanadai fejlemények és tapasztalatok’ *Jogtudományi Közöny* LVII (2002) 7–8, 309–322. o.

21 Vö. a szerzőtől ‘Joguralom? Jogmánia? Ésszerűség és anarchia határmezsgyéjén Amerikában’ *Valóság* XLV (2002) 9, 1–10. o. & <<http://www.valosagonline.hu/index.php?oldal=cikk&cazon=326&lap=0>> és [újrany.] in *Az év esszéi* 2003, szerk. Molnár Krisztina (Budapest: Magyar Napló 2003), 99–114. o.

22 Vö. előbbi 11. jegyzet.

fert — intézményesített, amelyekről saját beszámolóiból is²³ immáron tudjuk, hogy vá-
 rakozásaival ellentétben az eredetileg szándékolt hatások tekintetében úgyszólván min-
 denütt kudarcot szenvedett és diszfunkciókat eredeztetett; ámde — és miközben —
 összhatásában mégis eredményesnek bizonyult, amennyiben a célterületek eredendően
 eltérő hagyományait megrengette, és hosszú távon, folyvást ismétlődő különféle (noha
 egyetlen szimfónia részeiként hangolt) akciókon keresztül, mégis jelenlétének és folya-
 matos hatásgyakorlásának a súlyával végső hatékonysággal mindazonáltal képes előké-
 szíteni a maga számára a terepet. Vagyis a totális nyomás totális össz-
 hatása végső soron a maga totalitásában ellenállhatatlanul hatékonyan
 bizonyul²⁴ — még akkor is, ha az imént (s nem alaptalanul) minden specifikus, egyedi-
 en célzott részvonatkozásában úgyszólván a teljes kudarcát állapíthatjuk meg.

E megváltozott gondolkodást mint társadalmi, s benne legsajátában jogi tudomá-
 nyosságunk új paradigma-igényét egyetlen példa tükrében szemléltetjük most, a jog-
 uralom új látásmódjában és diszciplinárisan is egyetemessé növelt, a *legal mapping*,
 azaz a világban eddig kifejlődött jogrendszerekben megjelenő jogi kulturális partikula-
 ritások eddigi elhatároltságát is globális méretűvé kiterjesztő példájában.

4.1. A joguralom példája

Amint ezt már eddig is láhattuk, mai világunk a globális nyomásgyakorlások korszaka,
 s mint tudjuk, aki uralmi helyzetben van, többnyire azt is megengedheti magának, hogy
 a befolyásolás durvább vagy kifinomultabb útjai s eszközei közt úgyszólván szabadon
 válasszon. Előnyök felajánlásával a gazdasági betagozódás kínálása a legközvetettebb s
 önmaga lehetséges megtöbbszörözésével mégis a leghatékonyabban bárhová behato-
 lásra képes út,²⁵ s ebben vezető szerepet játszanak a nemzetközi finanszírozási intézmé-
 nyek, így a Világbank is.

Döbbenetet válthat hát ki a jogászból, ha megtudja, hogy — noha már két évtizede
 amerikai alapműben leírták, miszerint

„Semmiféle intellektuális erőfeszítést nem érdemes pazarolnunk a »joguralom« ural-
 kodó osztálybeli csevelytémájára, mert ideológiai visszaélései s általános túl-
 használata okán már rég jelentésnélkülivé lett. Aligha más immár, mint az angol-
 amerikai politikusok szokásos beszédeit fényesítő öntömjöenező retorikai fordulatok
 egyike.”²⁶

23 Vö. a szerzőtől 'Jogátvitel, jogátvétel (Fogalmi elemzés napjaink globalista tendenciái tükrében)'
 in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent
 István Társulat 2004), 69–97. o. [Jogfilozófiák] és [bővítve] 'Jogkölcsonzés egy globalizálódó
 világban' *Társadalomkutatás* 24 (2006) 1, 33–60. o. & <<http://akademiai.om.hu/content/1787602k25135871/fulltext.pdf>>.

24 Vö. a szerzőtől 'Jogmegújítás alkotmánybíráskodás útján?' in *Formatori iuris publici* Studia in
 honorem Geisae Kilenyi septuagenarii / Ünnepi kötet Kilenyi Géza professor hetvenedik születés-
 napjára, szerk. Hajas Barnabás és Schanda Balázs (Budapest: Szent István Társulat 2006), 525–
 546. o. & 'Lopakodó jogújítás alkotmánybíráskodás útján?' (Rendszerváltoztatásunk természet-
 rajzához)' *PoLiSz* (2006. június), No. 95, 4–30. o. & <<http://www.krater.hu/site.php?func=polisz&file=cikkek&cnr=844>> az emberanyaga és katonai ereje szükségének tudatában hadművészeté-
 ben az emberi kiválóságra építő n é m e t , az előbbieket bőségében azt korlátlanul feláldozó s z o v -
 j e t , valamint az előbbieket óvó, az utóbbiak bőségével viszont az ellenséges célpontot gyakorlati-
 lag előzetesen megsemmisítő a m e r i k a i hadművészet kontrasztált bemutatásával.

25 Vö. a szerzőtől 'Amerikai önbizalom, orosz katasztrófa: Kudarcot vallott kereszteshadjárat?' *PoLiSz*
 (2002. december–2003. január), No. 68, 18–28. o. & <<http://www.krater.hu/site.php?func=polisz&file=cikkek&cnr=81>>.

— a *mantraként* vagy éppen *Jolly Jokerként* minduntalan ráolvasott, s társadalmi bajaira kikínlódott jogi megoldásait homályos utalásaival és kétséges megalapozású és következetességű doktriner politikai szólamaival gyakran lebunkózó *rule of law*, mint hívószó, „igézetté” lett és „valóságos mániává vált” magában a világgazdaságtan diszciplínájában is, merthogy „Közgazdászok ismételten megállapították, hogy minél erősebb a joguralom egy országban, annál gazdagabb a nemzet.”²⁷ Ámde közelebről szemlélve mégis arról kell értesülnünk, hogy „a joguralom elősegítésének gyorsan bővülő terepe valamennyi szinten csupán egy zavarbaejtően vékony tudásbázison működik”,²⁸ így hát „alapjában véve nem igazán tudjuk, mit is cselekszünk”.²⁹ Ezért a társadalomtudományok minden eddigi nem csekély erőfeszítése dacára ma csupán annyi tetszik bizonyosnak, hogy a gazdasági növekedés és a joguralom elért foka közt nem áll fenn semmi nemű korreláció bármiféle *sine qua non* előfeltételezettség értelmében; következésképpen — mondatja most már a módszertani bölcsesség a teoretikusok részéről — minél több indikátorra bukkanak a közgazdászok a *rule of law* kapcsán, annál inkább problematikusává válik majd az egész gondolatkörnek valamiféle egyetemes közgazdasági iránymutatóként történő elismertetése és alkalmazhatása.³⁰

Egyfelől a társadalomtudományi gondolkodás mai (s legelsőbben is amerikai művelésére jellemző) újpozitívizmusában — tehát empirizálásában, statisztikai korrelációkeresésében, mikro-elemzésekkel visszacsatolt makro-következtetésekben elmerülésében — láthatunk egy hallatlanul megerősödött késztetettséget arra, hogy az elméleti közgazdaságtan maga is minduntalan újabb és újabb faktorokat különítsen el csak azért, hogy korrelációkra bukkanjon, miközben és másfelől egyszerűen globálissá kiszélesített gondolkodásának a foglyává is leszén, hiszen ebben adottá is lesz immár a lehetősége arra, hogy mindezt egyúttal tesztlje is úgyszólván az egész világon. A végeláthatatlan vonatkozások, az egyáltalán figyelembe vehető tényezők között valamiféle korrelációra tehát mindig bukkan, főként akkor, ha egész munkásságában nem mást, mint pontosan ezt keresi. Ezzel pedig megerősítve látja majd saját erőfeszítését; noha ez nem lesz sem valóban konkluzív, sem pedig más hasonló, többé-kevésbé szintén véletlenszerű összefüggéseknek a további kimutatása útján egyértelműen igazolható vagy cáfolható. A tehetetlenség ereje folytán így csak tovább fokozza — úgymond: „elmélyí-

26 Judith Shklar 'Political Theory and the Rule of Law' in *The Rule of Law* Ideal or Ideology, ed. Allan C. Hutchinson & Patrick Monahan (Toronto: Carswell 1987) xiv + 167 o., 1–10. o., id. 1. o. [“the phrase »the Rule of Law« has become meaningless thanks to ideological abuse and general overuse. It may well have become just another one of those self-congratulatory rhetorical devices that grace the utterances of Anglo-American politicians. No intellectual effort need therefore be wasted on this but of ruling-class chatter.”]

27 'Economics and the Rule of Law: Order in the Jungle' *The Economist* (March 13, 2008) <http://www.economist.com/displaystory.cfm?story_id=10849115> [“fascinated by the rule of law ... became all the rage.” / “Economists have repeatedly found that the better the rule of law, the richer the nation.”] A cikk fordítása [“Közgazdaság és joguralom: rendet a dzsungelben!”] megtalálható in *Valóság* LI (2008) 4, 115–120. o.

28 Thomas Carothers *Promoting the Rule of Law Abroad* The Problem of Knowledge (Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace 2003) 14 o. [Working Papers: Rule of Law Series; Democracy and the Rule of Law Project 34] <<http://www.carnegieendowment.org/files/wp34.pdf>>, id. 7. o. [“the base of knowledge from which they are operating is startlingly thin.”], majd — szélesebb kitekintésben — *Promoting the Rule of Law Abroad* In Search of Knowledge, ed. Thomas Carothers (Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace 2006) xv + 363 o.

29 *Uo.* [“deep down, we don't really know what we are doing.”]

30 'Economics and the Rule of Law' (2008). [“the efforts of the past few years ... do not really bear out the assertion that the rule of law is an underlying prerequisite for growth. Rather, the more economists find out about the rule of law, the more ... problematic as a universal economic guide.”]

ti” — kutatását, belelendülve például a „világméretű kormányzati indikátorok” országonként történő aprólékos felleltározásába³¹ (ami nyilván nagyszerű évtizedes távlatú megbízás kutatók hada számára, s persze előnyös a világbanki pénzeszközök jól indokolható elköltése, vagyis az önigazolás szempontjából is), vagy pedig abba, hogy az így vagy úgy megsejtett alapgondolatot mint korrelációs előfeltételt vagy tényleges mozgatóerőt most már „lefordítsák egy intézményi lista vagy pusztán alkalmazást igénylő formula” nyelvén pontosan ilyesmiknek a felállítására, amikből a tennivalók immár — úgymond — mechanikus biztonsággal adódnak.³² Miközben teoretikus bizonyossággal változatlanul aligha állapítható meg több annál, mint hogy

„Végső összegzésben annak kérdése, hogy ténylegesen miben is rejlik a joguralom lényege, következésképpen mire is kellene összpontosítani a joguralom javítására teendő erőfeszítéseket, feltűnően megoldatlan marad.”³³

Így hát az sem csodálható, ha alkalmas és valóban társadalomtudományi eszménységű történelmi és összehasonlító kutatások híján, sőt még bármiféle ezt illető hiányérzettel sem bírván — vagyis tényleges feltáró munka, tudományosságra egyedül érdemesítő összehasonlító-történelmi búvárkodás hiányában, azaz csupán a tudatlanság göggyével, ámde a befolyásolási hatalom tudatosságával felfegyverkezve — maguk a megváltók, korunk civilizátorai sem tudnak többet a jogról, mint amit saját kultúrájuk adott és fennálló állapotában maguk megtapasztalhattak; ez pedig a legtöbb esetben éppen nem vág feltétlenül egybe a megváltandók élettapasztalatával. Ebből pedig nem kívánt, ámde törvényszerűen bekövetkező negatív eredményként (azaz olyan járulékos hatásként, ami könnyen kizárólagossá is válhat) már eleve adódhat, hogy

„A joguralmi fejlesztésnek ez a lélegzetelállítóan mechanisztikus megközelítése — miszerint joguralom úgy lesz egy adott országban, ha ez utóbbi újraformálja kulcsintézményeit a joguralommal rendelkezőnek tekintett országok mintájára — gyorsan mélyen gyökerező ellenállásba váltott át számos országban.”³⁴

Annak régi dilemmájában, vajon miféle kritériumok, tartalmak vagy érték-előfeltételezettségek megléte esetén beszélhetünk egyáltalán a *rule of law* megvalósultságáról, az egyik megfontolandó nézet szerint maga a ‘joguralom’ csakis *formális-eljárás* értelmű lehet, merthogy „e formula éppenséggel nem egy igazságos jog felállításáról szól, hanem arról, hogy milyen feltételek közt kormányozza jog a társadalmat ahelyett, hogy emberi szeszély uralkodnék benne.”³⁵ Ilyen értelmében viszont egyszerű-

31 Összefoglaló áttekintésben lásd <http://en.wikipedia.org/wiki/Worldwide_Governance_Indicators>.

32 Carothers (2003), 10. o. [“democracy promoters to translate the overarching idea of democracy into an institutional checklist or template”]

33 *Uo.*, 11. o. [“In sum, the question of where the essence of the rule of law actually resides and therefore what should be the focal point of efforts to improve the rule of law remains notably unsettled.”]

34 *Uo.* [“This breathtakingly mechanistic approach to rule-of-law development—a country achieves the rule of law by reshaping its key institutions to match those of countries that are considered to have the rule of law—quickly ran into embedded resistance to change in many countries.”]

35 Francesco Viola ‘The Rule of Law in Legal Pluralism’ in *Law and Legal Cultures in the 21st Century Diversity and Unity* [23rd IVR World Congress, August 1–6, 2007, Cracow, Poland, Plenary Lectures] ed. Tomasz Gizbert-Studnicki & Jerzy Stelmach (Warszawa: Oficyna 2007) 247 o., 105–131. o., id. 105. o. [“this formula is not to establish the just law, but on what conditions a society is governed by law and not by the whims of men.”]

smind folyamat-eredményt fejez ki „a dolgok olyan állapotaként, amikor fennáll és működik egy jogrendszer”³⁶ — ami a fenti várakozást ugyanakkor aligha elégti ki.

A *rule of law* viszont már régtől fogva számos meghatározatlan és bizonytalan, de mégis érdemi tartalmat sejtető használattal rendelkezik. Ilyen az, amikor például retorikai,³⁷ kultúra-közi gyökér-definíciószerű,³⁸ elvi,³⁹ valamint globalizációkban a szokásos világbanki feltételeket a fentebbiekben már látottan kitűző (stipuláló, oktrojáló, vagy éppen általuk zsaroló) értelemben alkalmazzák. Az ezekben rejlő mögöttes meggyőződés szerint joguralom az, ami a jog oldaláról a világ bármely tetszőleges pontján elősegítheti a piac létrejöttét és a szabadpiaci intézmények megfelelő működését, kedvező feltételeket teremtve a beruházások számára, mert egyúttal zálogát is adja a tulajdonjog immár feltétel nélküli oltalmának.⁴⁰

A spektrum egyik oldalán így — látványos e polarizáció, de talán elméletileg is védhető — a nemrégiben elhunyt Nobel-díjas társadalomfilozófus és elméleti közgazdász kívánalma áll, melynek jegyében a joguralom azt jelenti, hogy

„a kormányzat minden cselekvésében előzetesen rögzített és nyilvánosságra hozott olyan szabályokhoz kötött, amelyek lehetővé teszik egyfelől egyenlőképpen hozzáférhető biztonsággal annak előrelátását, hogy a hatóság miként fogja adott körülmé-

36 Matthew H. Kramer ‘On the Moral Status of the Rule of Law’ *Cambridge Law Journal* 63 (2004) 1, 65–97. o., id. 65. o. [“the state of affairs that obtains when a legal system exists and functions”]

37 Pl. a *Declaration of New Delhi* (1959), lásd in *The Rule of Law in a Free Society* A Report of the International Commission of Jurists, prep. Norman S. Marsh (Geneva 1959). Ennek értelmében a joguralom „nem csupán [...] a polgári és politikai jogok elismerése, hanem azon társadalmi, gazdasági, oktatási és kulturális feltételek biztosítása is, amelyek szükségesek a személyiség teljes fejlődéséhez” [“not only the recognition of ... civil and political rights but also the establishment of the social, economic, educational and cultural conditions which are essential to the full development of personality”].

Bírálatára lásd Joseph Raz ‘The Rule of Law and its Virtue’ in uő. *The Authority of Law* Essays on Law and Morality (Oxford: Clarendon Press 1979) ix + 292 o., különösen 210–211. o.

38 Pl. Simon Chesterman ‘An International Rule of Law?’ *American Journal of Comparative Law* 56 (2008) 2, 331–361. o. szerint a joguralom azt kívánja meg, hogy „a törvények előretételek, hozzáférhetőek és világosak legyenek [...] szükségképpen alkalmazást nyerve [...] olyan független intézmény által, mint a bíróság [...] általános alkalmazást és összefüggő gyakorlatba ültetést érve el” [“laws be prospective, accessible, and clear ... must apply ... with an independent institution such as a judiciary ... should be of general application and consistent implementation”] (342. o.). Röviden tehát — A[nthony] W[ilfried] Bradley & K. D. Ewing *Constitutional and Administrative Law* 12th ed. (London & New York: Longman 1997) liii + 900 o., mindenekelőtt 105. o. értelmében — biztosítania kell a törvények általi kormányzást, a jog elsőségét, valamint a jog előtti egyenlőséget [“a government of laws, the supremacy of the law, and equality before the law”].

39 Éppen az Európai Alkotmányra alkalmazottan lásd pl. M[aria] L[uisa] Fernandez Esteban *The Rule of Law in the European Constitution* (The Hague & Boston: Kluwer Law International 1999) xxiv + 221 o., különösen 102. és köv. o.

40 Lásd pl. T[homas] Carothers ‘The Rule of Law Revival’ *Foreign Affairs* 77 (March–April 1998) 2, 95–106. o.; T[homas] Carothers *Aiding Democracy Abroad* The Learning Curve (Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace 1999) x + 441 o.; Robert J. Barro ‘Determinants of Democracy’ *Journal of Political Economy* 107 (December 1999) S6, S158–S183. o.; Ibrahim F. I. Shihata ‘The World Bank and »Governance« Issues in its Borrowing Members’ in uő. *The World Bank in a Changing World I: Selected Essays*, ed. Franziska Tschofen & Antonio R. Parra (Dordrecht & Boston: Martinus Nijhoff 1991), 53. és köv. o. és uő. ‘Legal Framework for Development’ in uő. *The World Bank in a Changing World II: Selected Essays and Lectures*, ed. Franziska Tschofen & Antonio R. Parra (Dordrecht & Boston: Martinus Nijhoff 1995), 127. és köv. o.; valamint Gordon Silverstein ‘Globalization and the Rule of Law: »A Machine that Runs of Itself?«’ *International Journal of Constitutional Law* I (2003) 3, 427–445. o.

nyek közt felhasználni kényszerítő hatalmát, másfelől pedig azt, hogy az egyén meg is tervezhesse ügyeit mindenek a tudása alapján”,⁴¹

a másik oldalán pedig az Egyesült Nemzetek Szervezete Főtitkárának hivatalos állásfoglalása erről „a Szervezet küldetésének szíve közepén helyet foglaló fogalomról”, amely szerint ez

„olyan kormányzási elv, amelynek értelmében minden személy, köz- és magánjelle-gű intézmény és entitás egyaránt — beleértve magát az államot is — felelősséggel tartozik a nyilvánosságra hozott, egyenlőképpen kikényszerített és független bírás-kodással biztosított, egyszersmind a nemzetközi emberi jogoknak és standardoknak szintén megfelelő törvények alapján. Megkövetel továbbá olyan intézkedéseket, amelyek a jog felsőbbbsége, a jogegyenlőség, a jog szerinti felelősségrevonhatóság, a jogalkalmazásban történő méltányos eljárás, a hatalmi ágak szétválasztása, a döntés-hozatalban való részvétel, a jogbiztonság, az önkény kerülése, valamint az eljárási és jogi átláthatóság elveihez történő ragaszkodást biztosítják.”⁴²

Ámde látnunk kell, hogy ezzel a fogalmi általánossággal és tágassággal a j o g u r a - l o m magával a d e m o k r á c i a kívánalmával lesz egyenértékű (ekvivalens, tehát egymással kölcsönösen behelyettesíthető, vagyis azonos), holott e kettő nem egészen ugyanaz, sőt éppen megkülönböztetendő,⁴³ ráadásul nem is ugyanarról a forrásvidékről való.⁴⁴ Természetükben rejlően egyaránt mutathat e kettő eltérő fejlődési irányba; mi-közben feszültségeket is bőven kelthetnek egymás közt.⁴⁵ Napjaink olyan alapvető vív-mányai, mint a választás és a választott intézmények, a szabad politikai közbeszéd, av-gy a végrehajtó hatalomnak a népképvisellettől történő hatékony ellenőrzése — nos, az ilyenek és hasonlóak még a d e m o k r á c i á nak is csupán szűkebb, jelesül p r o c e - d u r á l i s tartalmát fejezik ki. Ezek még jogi körülbástyázottságuk és egyébként ki-elégítő működésük esetén is adott berendezkedésen belül jól megférhetnek a jogura-

41 Friedrich A[ugust] von Hayek *The Road to Serfdom* [(London: Routledge 1944) viii + 184 o.] (Chicago: University of Chicago Press 1944) xxiii + 248 o., id. 72. o. [“a government in all its actions is bound by rules fixed and announced beforehand—rules which make it possible to foresee with fair certainty how the authority will use its coercive powers in given circumstances and to plan one’s individual affairs on the basis of this knowledge”]

42 Report of the Secretary-General ‘The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-conflict Societies’ 6, *U.N. Doc. S/2004/616* (Aug. 3, 2004) in <<http://www.un.org/Docs/sc/sgrep04.html>>. [“a concept at the very heart of the Organization’s mission. It refers to a principle of governance in which all persons, institutions and entities, public and private, including the State itself, are accountable to laws that are publicly promulgated, equally enforced and independently adjudicated, and which are consistent with the international human rights norms and standards. It requires, as well, measures to ensure adherence to the principles of supremacy of law, equality before the law, accountability to the law, fairness in the application of the law, separation of powers, participation in decision-making, legal certainty, avoidance of arbitrariness and procedural and legal transparency.”]

43 Arthur L. Goodhart ‘The Rule of Law and Absolute Sovereignty’ *University of Pennsylvania Law Review* 106 (May 1958) 7, 943–963. o. például elválasztandónak tekinti nemcsak a demokráciától, de az alapjogoktól is, amiknek mint hármának az egységét például az ENSz jogi tanácsadója — Hans Corell ‘A Challenge to the United Nations and the World: Developing the Rule of Law’ *Temple International and Comparative Law Journal* 18 (2004) 2, 391–402. o. — még fél évszázad-al később, ma is úgyszólván kataton módon hangsúlyozza.

44 Pl. Raz ‘The Rule of Law’ (1979), uo.

45 Lásd pl. — esettanulmányi elemzésben — Eric W. Orts ‘The Rule of Law in China’ *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 34 (2001), 43–115. o., különösen 101–106. o.

lomnak az adott helyen és időben éppen fájdalmas specifikus sérelmeivel,⁴⁶ így például azon paradoxon tényleges kialakulásával, hogy „több demokrácia éppen azt teszi lehetővé a politikai folyamat számára, hogy a többség több erőforrást vonjon el jogszerűen a kisebbségtől, avagy hathatós érdekcsoportok a szervezetlen többségtől.”⁴⁷

Ez pedig már valóságos k o n f l i k t u s f o r r á s lehet bármiféle globalizációs, pontosabban ilyen értelmű (földrajzi) joguralom-kiterjesztési folyamatban, hiszen ha a joguralom tágabb értelmében igazságos, azaz szabadságon és demokrácián nyugvó társadalmat jelent, és csupán szűkebb értelme szól stabil törvényekről, a tulajdon biztosításáról s az igazságszolgáltatás hatékonyságáról, úgy könnyen elképzelhető, hogy fejlődő társadalmakban a gazdasági serkentés érdekében éppen az utóbbiakat kell előnyben részesíteni, míg a demokratizálást valójában csak másodlagos, mert járulékosan elérendő célként kezelni,⁴⁸ mivelhogy az eddigi tapasztalatok szerint

„a fejlett nyugati társadalmak jobban hozzájárulnának a szegény nemzetek jólétéhez gazdasági rendszerük, vagyis a tulajdonjogok s a szabad piaci intézmények, semmint politikai rendszerük exportálásával, lévén ez utóbbiak jellegzetesen ki szoktak ott fejlődni azután, hogy már elértek egy ésszerű életszínvonalat.”⁴⁹

Ráadásul az angol–amerikai jogi berendezkedés sajátossága folytán, ahol már az is — teljes joggal, s immár közel egy évszázada — felvetődött, hogy a precedensek tanára épülő teljes jogeszménye egyfajta hallgatolagos visszaható hatályon nyugszik, hiszen törvényi instrumentumai csakis b í r ó i m e g h i v a t k o z o t t s á g u k csatornáiban és összefüggéseiben valnak az élő és ható jog valóságos részévé, miközben maga a bírói döntés az eldöntött esethez képest mindig (és elvben) utólagos jogmegállapítás⁵⁰ — nos, hasonló elvi éllel az is folyvást újragondoltatik, hogy „a joguralom [...] voltaképpen nem az emberek uralmának alternatívája, hanem legfeljebb az emberi uralom sajátos módja.” Ebből a nézőpontból viszont maga „A bírák általi uralom úgy láttatható, mint pontosan annak az emberek általi uralomnak a válfaja, amit éppen magának a joguralomnak kellene felváltania.”⁵¹ Továbbgondolásában pedig mindez közép-európai tör-

46 Lásd pl. Fareed Zakaria *The Future of Freedom Illiberal Democracy at Home and Abroad* (New York: W. W. Norton 2003) 286 o.

47 Robert Barro *Getting it Right Markets and Choices in a Free Society* (Cambridge, Massachusetts: MIT Press 1997) xv + 191 o., id. 7. o. [“more democracy means that the political process allows the majority to extract resources legally from minorities (or powerful interest groups to extract resources legally from the disorganized majority).”]

48 Michael J. Trebilcock & Ronald J. Daniels *Rule of Law Reform and Development Charting the Fragile Path of Progress* (Cheltenham & Northampton, Mass.: Edward Elgar 2008) 384 o.

49 Barro ‘Determinants of Democracy’, 11. o. [“the advanced Western countries would contribute more to the welfare of poor nations by exporting their economic systems, notably property rights and free markets, rather than their political systems, which typically developed after reasonable standards of living had been attained.”]

50 Vö. a szerzőtől ‘Szabály és/vagy norma; avagy a jog fogalmiasíthatósága és logizálhatósága’ in *Regula iuris Szabály és/vagy norma a jogelméletben* (A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2003. szeptember 26–27-én rendezett konferencia anyaga) szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2004), 23–30. o. [Prudentia Iuris 22].

51 Jeremy Waldron ‘Legislation and the Rule of Law’ *Legisprudence International Journal for the Study of Legislation* 1 (2007) 1, 91–123. o., id. 101. és 102–103. o. [“The rule of law ... is not an alternative to rule by men, but at most a particular mode of human rule.” / “Rule by judges is sometimes seen as the very sort of rule by men, that the rule of law is supposed to supersede.”], valamint uő. ‘Is the Rule of Law an Essentially Contested Concept (in Florida)?’ *Law and Philosophy* 21 (March 2002) 2, 137–164., különösen 142–143. és 147–148. o.

vénypozitivizmusba nyomorodottságunk, és különösen a jogállamiságot formalisztikus jogbiztonságba fojtó s egyszersmind kiüresítő alkotmánybíráskodásunk kontrasztjában különösen revelatívnak és felszabadítónak tetszik, miközben közelebről nézvést — jogszemléletként — éppen a gyakorlati jogszolgáltatásra ró hallatlan többletterhet, merthogy pontosan a jog és a jogász nemcsak magánérkölcsei, hanem egyenesen társadalmi felelősségének ad teret. Hiszen ennek felismerésétől kezdve a joguralom igénylésében immár nem szabály és eset kölcsönös formális vonatkozathatóságáról van szó, hanem annak pontosan a mi tájainkon szokatlan, sőt következménylancolatában mindmáig éppen erőteljesen negligált vagy éppen kifejezetten megtagadott tudatosításáról, hogy „a joguralomba helyezett érték nem az állami jog uralmában rejtezik, merthogy a cél valami teljességgel eltérő, és ez a joguralmi állam.”⁵² Mert amiként ezt egy — történetesen amerikai — bírói döntés szintén megfogalmazta, „A joguralom valóságos fenntartó lényege a bírósági rendszert működtető férfiakba és nőkbe vetett bizalomban rejlik.”⁵³ Mindebből visszafelé következtetve viszont „A kikényszerítés és a törvényhozásnak történő megfelelés annak mértéke csupán, hogy mennyire erőteljes és hatékony az állam”, miközben mindez „semmiféle tényleg jelentőségteljes kapcsolatban nem áll a joguralommal.”⁵⁴

A törvényhozás természetszerűleg kezdetől fogva része a jogállami hagyománynak, amint az általános szabályalkotás jogosultságát az *ad hoc* diszkrecióval élő magisztrátusi törvénykezéssel szemben megvédve már ARISZTOTELÉSZ hangsúlyozta, hogy

„Többnyire tehát maguknak a helyesen megfogalmazott törvényeknek kell — amennyire csak lehetséges — mindent meghatározniuk, és a lehető legkevesebbet hagyniuk a bírákra. Először is: mert könnyebb találni egy vagy néhány olyan embert, aki bölcs és képes törvényt alkotni és ítélni, mint sokat. Másodsor: a törvényeket hosszas megfontolás után hozzák, a bírói végzéseket pedig rögtönzésszerűen, ezért nehéz az ítélezőknek helyesen megállapítaniuk az igazságosat és a hasznosat. A legfontosabb azonban az, hogy a törvényhozó ítélete nem részleges, hanem előrelátó és egyetemes; a népgyűlésen részt vevő, illetve a bíró viszont egy éppen fennforgó és meghatározott esetről ítél. Ez utóbbiaknál gyakran közrejátszik a rokonszenv, az ellenszenv és az egyéni érdek, úgyhogy már nem képesek kellőképpen tekintetbe venni az igazságot, és ítéltékességüket elhomályosítja a személyes előny vagy hátrány. Minden más kérdésben tehát — mint mondtuk — a lehető legkevesebbet kell a bíró döntésére bízni, azt viszont, hogy megtörtént-e a dolog vagy nem, lesz-e vagy nem, van-e vagy nincs, feltétlenül a bírákra kell bízni, ugyanis a törvényhozó nem képes ezeket előre megállapítani.”⁵⁵

52 Waldron ‘Legislation...’, 103. o. [“the value we place in the rule of law is not in the rule of state law. What we want is a rule-of-law state, and that is something quite different.”] Első kinyilvánítására lásd Robert D. Cooter ‘The Rule of State Law versus the Rule-of-Law State: Economic Analysis of the Legal Foundations of Development’ in Eduardo Buscaglia, William Ratliff & Robert Cooter *The Law and Economics of Development* (Greenwich, Conn.: JAI Press 1997) xvi + 348 o. [Economics of Legal Relationships 3], különösen 101. o. {Az Annual [World] Bank Conference on Development Economics műhelytanulmányi változatára lásd még (1996) 76 o. in <http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1062&context=robert_cooter>.}

53 *Bush v Gore*, 531 US 98, 128–9 (J. STEVENS, dissenting). [“It is confidence in the men and women who administer the judicial system that is the true backbone of the Rule of Law.”]

54 Waldron, 103. o. [“Enforcement and compliance with legislation would be a measure of how powerful and effective the state is” / “anything very important in relation to the rule of law.”]

Pontosan ezek a jegyek azok, amiket a mai angol–amerikai irodalom egy továbbalkalmazott terminussal immár *legislative due process*ként jellemez, és amelynek jellemzőit olyan jegyekkel példázza, mint a kétkamarás eljárás, ellensúlyok és fékek beépítése, az eljárás középpontjába maga a formaiságának ünnepélyességével hangsúlyozott szöveg-létrehozatal állítása, annak szakaszról szakaszra történő nyilvános és többfokozatú megvitatásával.⁵⁶ Első látásra persze vélekedhetünk úgy, hogy csupán pragmatikus finomságok, esztétizáló tökélyvagyak termékei csupán ezek; elenyészésük azonban — olyan esetekben például, amikor egyetlen kamarában, üres padosokkal, hirtelen előterjesztett szövegváltozatoknak, kormányzati nyomásra, gyorsított, valójában az érdemi megvitatásnak még a lehetőségét is kiiktató pusztá elfogadtatása válik napi rutinná⁵⁷ — nos, ilyen helyzetekben az esetleges egyébkénti formális szabályszerűség dacára maga a törvényhozási folyamat pontosan a joguralmi eszmény ellenpontjává, akár cinikus megtagadásává is válhat.⁵⁸ Tágabb kitekintésben pontosan az elvi általánosságnak, az előretekintő általános szabályalkotásnak a tisztelete lesz kérdésessé növekvő számú szerző szerint napjainkban a szociális jóléti,⁵⁹ általában a gazdasági,⁶⁰ és különösen az ún. vegyes vagy (nyugati értelemben) szocialista gazdasági berendezkedésekre jellemző részletszabályozások⁶¹ esetében. Ami önnön visszahatásaként persze már maga a joguralom újragondolására is készíthet, hiszen amennyiben az előbbiek jelenléte egyfelől tényszerű, miközben és másfelől viszont elkerülhetetlen, úgy mindez éppenséggel azt is jelentheti, hogy a joguralomnak bizonyos területeken immár egyszerűen nem áll fenn a relevanciája.⁶²

A joguralom azonban az angolszász mentalitás számára sohasem jelentett egyszerűen jogszabálynak, jogi tételezésnek, vagyis bármiféle objektívált tárgyiasítottságnak

- 55 Arisztotelész *Retorika* ford. Adamik Tamás (Budapest: Gondolat 1982) 303 o., id. 30. o. {Aristotle *On Rhetoric A Theory of Civic Discourse*, ed. George A[lexander] Kennedy (New York: Oxford University Press 1991) xvi + 335 o., book I, ch. 1, para. 7, 1354b [“it is highly appropriate for well-enacted laws to define everything as exactly as possible and for as little as possible to be left to the judges: ... legislation results from consideration over much time, while judgments are made at a moment, so it is difficult for the judges to determine justice and benefits fairly”].}
- 56 Waldron, 107. o. [“bicameralism, checks and balances (such as executive veto), the production of a text as the focus of deliberation, clause-by-clause consideration, the formality and solemnity of the treatment of bills in the chamber, the publicity of legislative debates, successive layers of deliberation”]
- 57 Nem feladatom itt az egészségbiztosítási rendszerünk magánosítására irányuló kormányzati törvényhozási erőfeszítések elemzése — vö. pl. Prugberger Tamás ‘Egészségbiztosítási reform és alkotmányosság’ *Polgári Szemle* 3 (2007. november) 11 in <http://www.polgariszemle.hu/app/interface.php?view=v_article&ID=231> —, noha nyilvánvalóak az áthallások, amik kellő súllyal indokolták éppen a fenti okokból a határozott hangsúlyú köztársasági elnöki beavatkozást (az országgyűlés elnökének 2007. december 27-én címzett I-2/5499-0/2007. sz. átiratában, lásd in <http://www.keh.hu/admin/data/00000003/_fix/00000000/_fix/00000004/_portal/00000016/_file/20071227levelszili_eu-biztosito_cimerrel.pdf>).
- 58 Ilyen állapotot ír le és elemez Jeremy Waldron in ‘Compared to What? Judicial Activism and the New Zealand Parliament’ *New Zealand Law Journal* (2005), 441. és köv. o., különösen 444. o.
- 59 Pl. Friedrich A. Hayek *Law, Legislation and Liberty A New Statement of the Liberal Principles of Justice and Political Economy*, 2: *The Mirage of Social Justice* (London: Routledge and Kegan Paul & Chicago: Chicago University Press 1976), különösen 85–87. o., legújabban pedig Guido Pincione ‘Market Rights and the Rule of Law: A Case for Procedural Constitutionalism’ *Harvard Journal of Law and Public Policy* 26 (2003) 2, 397–454. o., különösen 413–414. o.
- 60 Pl. Todd J. Zywicki ‘The Rule of Law, Freedom, and Prosperity’ *Supreme Court Economic Review* 10 (2003), 1–26. o., különösen 8. o.
- 61 Pl. Friedrich A. Hayek *The Road to Serfdom* (Chicago: University of Chicago Press 1972), 72–87. o.
- 62 Pl. — még klasszikus kifejtésben — Lon L. Fuller *The Morality of Law* [1964] rev. ed. (New Haven: Yale University Press 1969) xi + 262 o. [Storrs Lectures on Jurisprudence, 1963], különösen 173. és 176. o.

való egyszerű megfeleltetést,⁶³ ma pedig — és éppen ez az egyik legfőbb hivatkozás a jogpozitívizmus idejének posztmodern korunkban szükségképpen elmúltára — már pontosan a demokratikus értékek mentén történő társadalmi berendezkedéshez mérik egyáltalán operacionalizálhatóságát. Eszerint napjainkban leginkább „a jogkövetkezmények előreláthatóságát [...] mindenekelőtt a jogi standardokból kifejelezhető gondolati irányok előreláthatóságában keresik.” Az egykori szabálypozitívista oldal felől közelítve ez azt jelenti, hogy

„A szabály meghatározottsága nem a joguralomnak, hanem csupán ideologikus használatának a lényegi kelléke, mivel ez hiteti el magát az emberekkel olyanként, mint ami az egyedüli út ahhoz, hogy a bírók úgy tűnhessenek fel, mint akik alkalmazák, de nem alkotják a jogot.”

Ámde a valóságban inkább annak egyértelmű jogpolitikai igényről van szó, hogy a jog uralmának égisze alatt és követelményeként „feltüntessék a bírói véleményben az adott döntést alátámasztó összes alapot és hivatkozást” — azért, hogy a községnek módjában álljon szabadon kifejezésre juttatnia akár nemtetszését, akár eltérő véleményét, vagy éppen korrekciós szándékát.⁶⁴

Ami magukat az eseti bírói döntéseket, vagyis az angol berendezkedés alapját képező precedenseket illeti, a maga idején BENTHAM már eleget panaszkodott arról, hogy úgyszólván lehetetlen bármiféle világos általános szabályt, összefüggő háttérelgondolást vagy bármiféle megállapodottságot kiolvasni a bírói gyakorlatból, a precedensek egymásrakövetkezéséből, vagyis a jognak az angolszász berendezkedésben kizárólag látható megtestesüléséből.⁶⁵

Nem véletlen ezért, és nem is pusztán szavakkal végzett elménckedés, ha manapság inkább arra következtetnek, miszerint „A döntőként megvonandó különbség [...] abban rejlik, hogy a »joguralom« éppen nem a »jog általi uralom« vagy a »törvényeken keresztüli uralom« szinonímája.”⁶⁶ A korábban már többször idézett olasz szerző történe-

63 Vö. a szerzőtől ‘Mi jön a pozitívizmusok után?’ »A bírói ténymegállapítási folyamat természete« problematikájának utóéletéről’ *Állam- és Jogtudomány* XLI (2000) 3–4, 231–252. o. & in *Natura iuris* Természetjogtan & jogpozitívizmus & magyar jogelmélet (A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2001. október 5–6-án rendezett konferencia anyaga), szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2002), 197–214. o. [Prudentia Iuris 17], illetőleg mint ‘Utószó’ in *Uő. A bírói ténymegállapítási folyamat természete* [1992] jav. 2. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2001, 2003), 177–196. o.

64 Viola, 121. o. [“predictability of the legal consequences [120. o.] is mainly to be sought in the possibility of developing from legal standards lines of thought that are predictable.” / “Determinacy of the rule is not an essential requisite of the rule of law, but only of its ideological use, because it leads people to believe it is the only way judges can appear to apply the law rather than make it. What, instead, is an essential requisite of the rule of law is that all ground supporting a given decision be displayed in the judicial opinion, so that justificatory argument can be subject to public disagreement, dissent, and correction.”] Vö. még a második idézethez J. W. Singer ‘The Player and the Cards: Nihilism and Legal Theory’ *Yale Law Journal* 94 (1984) 1, 1–70., főként 12. o.

65 Jeremy Bentham *Of Laws in General* ed. H. L. A. Hart (London: University of London / Athlone Press 1970) xlii + 342 o., különösen 184–195. o., illetőleg — monografizáltan — Gerald J. Postema *Bentham and the Common Law Tradition* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1986) xvi + 490. o. [Clarendon Law Series], különösen 267–301. o.

66 Jeffrey Kahn ‘The Search for the Rule of Law in Russia’ *Georgetown Journal of International Law* 37 (2006) 2, 353–409. o., id. 363–364. o. [“The crucial distinction to make ... is that the »rule of law« is not synonymous with »rule by law« or »rule through laws«.]

tesen Oroszország perspektíva-lehetőségeinek az eset-elemzéséből következtet a *rule of law* és a *Rechtsstaat* hagyományának ismert belső eltéréseiből⁶⁷ arra, hogy

„A *Rechtsstaat* olyan berendezkedés, amelyben az állam pusztán alárendeli magát saját szabályainak, amiket ugyanakkor maga alkotta eljárások útján szabadon meg is változtathat; vagyis az állam — végső elemzésben — semminek sincs alárendelve. Már pedig egy ilyen pozitivistikus jogmegközelítés aligha elégséges a joguralom eljárási és anyagi követelményei számára”⁶⁸

— amely követelmények így bármiféle merő formalizmuson túl már egyértelműen értékfűzöttséget feltételeznek.⁶⁹

Ebben az olvasatban mindez — az Európai Unió jogi problematikájához egy kapcsolódó ponton egyetlen lényeges gondolat erejéig visszatérve — azt jelenti, hogy az európai jog jövője immár nem egyszerűen a sokféleségben való egység megvalósulása, hanem ennél lényegesen több: a nemzetek diverzitásának az individuumok szabadságában és szabadságtárában szintén megejtendő leszámítolása, ami megvalósulása esetén egyre inkább és növekvő mértékben diszpozitív keretlehetőségként kezeli csupán a nemzeti szabályozásokat. Születnek hát egymásranyomuló bőségben szabadon lebegő elmék részéről az írások és törekvések közös európai fertályunk nyugati tájain, amelyek egy *forum shopping* eljövételében látják magának az Európai Uniónak is a jövőjét, amikor a felek egyre bővülő körökben immár nemcsak a rájuk és ügyeikre nézve alkalmazandó jogot, de ahhoz illő fórumrendszert és mögöttes szabályozó hatóságot is választhatnak maguknak. Ami, ha eljövend ezen számos szabad elmék akarata szerint, nyilván majd a maga részéről versenyfutást fog generálni a jogmegállapító hatalmak és a jogszolgáltató döntnöki fórumok között.⁷⁰ Ezzel pedig nyilvánvalóan maga a jogi norma-fogalomhoz fűződő képzetünk is teljességgel átalakul, hiszen „ami eddig egy előzetesen konstituált adat volt, most már választás vagy létrehozatal tárgyává lesz”.⁷¹

67 Lásd pl. a szerzőtől ‘A jogállamiság és joga’ *Magyar Tudomány* XXXVIII (1993) 8, 941–950. o.; továbbá Rainer Grote ‘Rule of Law, Rechtsstaat, and État de droit in England, France and Germany’ in *Constitutionalism, Universalism and Democracy A Comparative Analysis*, ed. Christian Starck (Baden-Baden: Nomos 1999), 270–306. o. [Studien und Materialien zur Verfassungsgerichtsbarkeit 75] & in *Droits constitutionnels européens* ed. Constance Grewe & Hélène Ruiz Fabri (Paris: Presses Universitaires de France 1995), 22. és köv. o. [Droit fondamental: Droit politique et théorique]; Michel Rosenfeld ‘Rule of Law versus Rechtsstaat’ in *Menschenrechte und Bürgerrechte in einer vielgestaltigen Welt* ed. Peter Häberle & Jörg Paul Müller (Fribourg: PIFF 2000), 49–71. o.; N. W. Barber ‘The Rechtsstaat and the Rule of Law’ *University of Toronto Law Journal* 53 (2003) 4, 443–454. o.

68 Viola, uo. [“In a Rechtsstaat, the state merely subordinates itself to its own rules, which it can change in accordance with the same procedures; in other words, the state is subject to no subordination at all. Such a positivist approach to law is an insufficient guarantee of the procedural and substantive requirements of the rule of law”]

69 Pl. Paul Craig ‘Formal and Substantive Conceptions of the Rule of Law: An Analytical Framework’ *Public Law* (Autumn 1997), 467–487. o. {korábbi változatában ‘Formal and Substantive Conception of the Rule of Law’ *Diritto Pubblico* 1 (1995), 35–55. o.}

70 Lásd pl. Norbert Reich ‘Competition between Legal Orders: A New Paradigm of EC Law?’ *Common Market Law Review* 29 (1992), 861–896. o. vagy Jan M. Smits ‘Legal Culture as Mental Software, or: How to overcome National Legal Culture?’ in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 141–151. o. [Private Law in European Context Series 10].

71 Viola, 127. o. [“from a pre-constituted datum to an object of choice or product”] Vö. még Roberta Romano ‘Law as a Product: Some Pieces of the Incorporation Puzzle’ *Journal of Law, Economics & Organization* 1 (1985) 2, 225–283. o.

Mi is akkor a *rule of law* valójában? Mire hivatkoznak voltaképpen, amikor a maradék világot a fejlődésben élenjárók ezzel kívánják boldogítani? És miről állítják a nemzetközi fejlesztés Amerika-központú ügynökségei, hogy bevezetése, kérelmelhetetlen érvényrejuttatása, nem szűnő fejlesztése és tökéletesítése korrelál a gazdasági növekedés beindulásával? Vajon a kritikai szellem üli-e csupán torát a nyugati gondolkodásban, amikor egyik lélegzetvételről a másikra nem csupán saját dekonstruktív kísérletezőkedvét nyugtázza az újat alkotás jóleső örömeivel, hanem a mindent egyszerre megragadással egyidejűleg érzékeli a benső kiüresedést is? A mai euro-atlanti irodalom talaján biztosan csakis annyi állítható — aminek ismételt kimondása már-már szakmai közhelyként hat —, hogy tartalmi összetevőit és kritériumait illetően a joguralom vitatható, alkalmazásában pedig bizonytalan,⁷² mert fogalmilag is eleve előre meg nem határozhatóan számos egyaránt kritériális elemből épül, ilyen vagy olyan állapotának tényleges megítélése pedig mindig és elvileg a legjobb esetben is fokozati kérdés.⁷³ Számos előzetes jelzés nyomán⁷⁴ pedig hagyományos felfogásáról nem más derül ki, mint hogy „A joguralom legalisztikus felfogása olyan eszmény, mely immár a jog valóságos gyakorlatának elrejtését szolgáló ideológiába fordult át.”⁷⁵ Hiszen posztmodernitásunk számára végső soron már „a jog sem szabályokból álló könyv, hanem értelmező társadalmi gyakorlat.”⁷⁶ És valamiféle „végleges” formáját — vagyis vágyott utópikumát — majd abban leli meg, amikor a természetes igazságérzet elveit, a bíróságok hozzáférhetőségét, a jogi okfejtésnek a közértelem részeként történő megnyilatkozását, és nem utolsó sorban a bírői felülvizsgálati hatalom és a jogi szabályok gyakorlatba ültetésében és mindennapi gondozásában részes összes intézmény emberi tényezőinek a felelősségérzetét és tényleges felelősségvállalását tudja majd kielégíthetni.⁷⁷

Messzire jutottunk-e mindezzel a XIX–XX. század régmúltjának forradalmi hevületeit egykor táplált jogi utópizmusoktól,⁷⁸ avagy ciklikus körökben egykori csodagyógyszer-eszmények új feltételek közepette történő megvalósíthatóságának a hitéhez, és — ismét csak — a tudomány színeiben ápoltt racionalisztikus meggyőződéséhez érkezünk ismét vissza? És ezen belül is pontosan azon „mézeshetek” forradalomszerű illuzionizmusa által melengetve, amely — mint már utaltunk erre imént, az európai uniós építkezést átlengő sajátosan ősi-új archetipikus mindenhatóság-hit kapcsán — a racionális elhatározás számára voltaképpen korlátot már nem ismer; legfeljebb időleges akadályokat, amiket viszont bátran legyőzhet kellő szervezéssel, vagyis egyébkénti túlhatalma célszerű aktiválásával?

Mindezzel együtt kétségtelen vívmány, hogy akár baloldali kritikusok, akár a nyugati térfélen változatlanul bőven termő marxizálók részéről azóta már szintén nem szoká-

72 Jeremy Waldron ‘The Rule of Law as a Theater of Debate’ in *Dworkin and his Critics* ed. Justine Burley (Oxford & Malden, Ma.: Blackwell 2004), 319–336. o.

73 Fuller, 39. o.; egymással versengő, egymást kioltó, pusztán érték szempontú eszmény- és rendszer-szerűségeként kezelhető, bármiféle egyszempontúságnak viszont technikalitása folytán ellenálló, s így belső ellentmondásosságában is legfeljebb törekvésként, folyvást javításként, jóra elszánt-sággként értelmezhető jellegére pedig Richard H. Fallon, Jr. ‘The »Rule of Law« as a Concept in Constitutional Discourse’ *Columbia Law Review* 97 (January 1997) 1, 1–56. o.

74 Lásd egyebek közt pl. Antonin Scalia ‘The Rule of Law as a Law of Rules’ *The University of Chicago Law Review* 56 (1986) 4, 1175–1188. o.

75 Viola, 129. o. [“The legalistic conception of the rule of law is an ideal that has turned into an ideology that serves to hide the real practice of the law.”]

76 *Uo.*, 130. o. [“the law is not a book of rules but an interpretative social practice.”]

77 David M. Beatty *The Ultimate Rule of Law* (Oxford & New York: Oxford University Press 2004) xvii + 193 o.

78 Vö. a szerzőtől ‘Illúziók a kodifikációs gondolat fejlődésében’ *Jogtudományi Közlöny* XXXI (1976) 8, 434–441. o.

sos a jogállami eszmény burzsoá álságként történő pocskondiázása,⁷⁹ mióta a legkiemelkedőbb — angol — MARXISTA történész maga határolódott el az ilyesféle (olykor csupán az érintett személy fejlődéslélektani kibicsaklasként vagy éppen szellemi gyermekkori polgárpukkasztó tragikomikumaként magyarázható) trendektől. Mert, amiként egyébként bárki más által is vállalható okfejtési láncolatban e brit történész végre teljes egyértelműséggel kinyilvánította,

„különbség van az önkényes hatalom és a joguralom között. Fel kell persze tárnunk a kérdéses jog mögött rejlő szégyenteljes egyenlőtlenségeket, ámde maga a joguralom, vagyis az, hogy a hatalomnak hatékony keretet szabunk s a polgárokat e hatalom mindenbe behatoló igényeitől megvédjük, mindenek felett álló emberi jó. Ezt tagadni vagy lekicsinyelni egy olyan veszélyes évszázadban, amikor a hatalom lehetőségei és jogcímbelijentései egyre csak növekednek, aligha lehet más, mint csakis az intellektuális elvonatkoztatás kétségbeesett tévedése.”⁸⁰

Ugyanakkor viszont, amennyiben a jogállamiság követelménye mégsem olyan, hogy bármi kézzelfoghatóan sajátosat biztosítson és kritériumként a fennálló állapot leméréseére használható legyen, úgy specificitása óhatatlanul elvész, és marad belőle a porondon az, ami maradni szokott a humán megközelítések legtöbb fedezetlen vagy ideologikus szépelgéséből, a vágytól vezérelt gondolkodásból, vagy a nyíltan analitikus pusztán fogalmi teoretizálásból, amely utóbbinál a konceptuális rendszer kristálytisztá ugyan, csak éppen valóságra alkalmazásakor vagy szélesebb elméletekbe betagolásakor derül ki, hogy megalapozásuk vagy tetszőlegesen önkényes, vagy fogalmilag kényszerűen levezetett következtetéseiben kölcsönösen egymásból táplálkozóan mégis körbenforgó volt. Amit tehát a joguralomban igenelünk, az csupán a *n y u g a t i é t h o s z* kiteljesedése úgy, amiként az a jogra kivetítetik. Ilyen módon a joguralom a jogra nézve a jogban is használt, de nem jogi-intézményi értelemben operacionális, mert szoros kritériumképzéssel nem élő, hanem az általános jogállapotok minősítésére használt s döntően *i d e o l o g i k u s* forrásvidékű fogalom. Voltaképpen jelentését ebből következően a *politikai* filozófiák némileg még bizonytalanabb körvonalú általános

79 Jellegzetes példaként lásd Hugh Collins *Marxism and Law* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1982) viii + 159 o. [Marxist Introductions], nékem a véle megesett kalandra pedig vö. a szerzőtől ‘A Hart-jelenség’ in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004) 450 o. [Jogfilozófiák], 187–207. o., különösen 201–202. o., 44. jegyzet.

80 E[dward] P[almer] Thompson *Whigs and Hungers* The Origins of the Black Act (Harmondsworth: Penguin Books 1977) 328. o., id. 266. o. [“there is a difference between arbitrary power and the rule of law. We ought to expose the shams and inequities which may be concealed beneath this law. But the rule of law itself, the imposing of effective inhibitions upon power and the defence of the citizen from power’s all-intrusive claims, seems to me to be an unqualified human good. To deny or belittle this good is, in this dangerous century when the resources and pretensions of power continue to enlarge, a desperate error of intellectual abstraction.”]

Ez az anglo–amerikai MARXIZÁLÁSOK életidegen tébolyodottságú öntagadásában végre egyetlen kérdésben bár, de mégis viszonylagos nyugvópontot eredményező állásfoglalás utóbb szintén a komolyság látszatával fellépő vitákat generált. Főbb megszólalóira lásd Morton J. Horwitz ‘The Rule of Law: An Unqualified Human Good?’ *Yale Law Journal* 86 (1977) 3, 564–566. o.; Lynne Henderson ‘Authoritarianism and the Rule of Law’ *Indiana Law Journal* 66 (1991) 2, 379–456. o.; R. W. Gordon ‘E. P. Thompson’s Legacies’ *Georgetown Law Journal* 82 (1994) 6, 2005–2011. o., különösen 2007. és köv. o.; Alan Hunt ‘The Ideology of Law: Advances and Problems in Recent Applications of the Concept of Ideology to the Analysis of Law’ *Law and Society Review* 19 (1985) 1, 11–37. o., főként 28. és köv. o.

jelentésadásában nyeri el. Eszerint — írja konklúzióként szakjogtudományi összegzésében az ebben klasszikussá vált amerikai szerző —

„a joguralom távolról sem valamiféle összjóságnak a foglalat, hanem voltaképpen egyetlen csillagzat csupán a modern politikai értékek összeállásában, jelesen a demokrácia, az emberi jogok, valamint a gazdasági szabadság társaságában.”⁸¹

Másként kifejezetten — politikum, jog és gazdaság összefüggéseiben is láttató erővel —, „a joguralmi reform gyökerében politikai, és nem technikai vállalkozás”.⁸² Ezért is járatódhatott le méltán, többektől már régen arra hívta fel a figyelmet, hogy „ne hordozzuk tovább kiégett fogalmát”.⁸³ A Világbank szakértői testülete sem summázhat ezen okból másként, mint hogy az ilyen és hasonló általánosságok kapcsán végső soron mégis csak egy vállaltan közös eszmény különféle kifejezéseiről, ámde mögöttük mindig valamiféle öszszesség teljességének az akarásáról van szó. Mert

„Miért is kellene nekünk annak eldöntésével foglalatostkodnunk, vajon fennáll-e egy adott társadalomban »joguralom« vagy sem, amikor valójában mindannyian azt kérdezzük, vajon jó-e ez a társadalom vagy sem?”⁸⁴

Már pedig ez éppenséggel nem több, mint amit háromnegyed évszázada a brit alkotmányjogi bölcsesség egyszer már kinyilvánított, amikor megfogalmazta, hogy

„[A kérdéses doktrínában] valójában rejlik [...] valami további is, ami azonban aligha alkalmas pontos meghatározásra. Merthogy ez egy alapállás, olyan liberális és demokratikus elvek kifejeződése, amik önmagukban ugyan bizonytalanul tágak akkor, amikor elemeznünk kell ezeket, eredményeikben azonban eléggé világosak.”⁸⁵

Eszerint, ha a jogi kultúránkban keletkezett fogalmát mégis jellemzésre, vagyis leírásra és minőség-jelzésre kívánjuk felhasználni, úgy leginkább talán ezt mondhatjuk:

„A joguralom nyitottságot és átláthatóságot tanácsol a kormányzásban — olyan intézkedések kibocsátásával, amelyek egyszerre világosak és általánosak, s miközben előremutatnak, a közösség nyilvánossága előtt zajlanak.”⁸⁶

81 Waldron 'Legislation...', 119. o. ["the rule of law is not the sum of all good things; it is properly regarded as one star among others in the constellation of modern political values (the others include democracy, human rights, and economic freedom)."]

82 'Economics and the Rule of Law'. ["rule-of-law reform is at root a political not a technical undertaking"]

83 Louis Henkin 'International Organization and the Rule of Law' *International Organization* 23 (1969), 656–661. o. [not "to weary further that tired phrase »the rule of law«."]

84 [World Bank] *The Rule of Law as a Goal of Development Policy* <<http://www1.worldbank.org/publicsector/legal/ruleoflaw2.htm>>. ["Why should we bother talking about whether a society has or doesn't have the »rule of law« when what we really are asking is whether the society is good or not?"]

85 Sir [W.] Ivor Jennings *The Law and the Constitution* [1933] 4th ed. (London: University of London Press 1952) 327. o., id. 47. o. ["Indeed [the doctrine] contains ... something more, though it is not capable of precise definition. It is an attitude, an expression of liberal and democratic principles, in themselves vague when it is sought to analyse them, but clear enough in their results."]

86 Waldron, 123. o. ["The rule of law counsels openness and transparency in governance and the enactment of measures that are clear and general, public and prospective."]

5. Feladataink éthosza

Az Európa-gondolatról és véle találkozásainkról az előbbiekben vázolt beszámoló s reflexió alapjában csakis a mindeddig számunkra Nyugatként megélt és nem csekély mértékben eszményített kultúrával az elmúlt számos évtized elszakítottóságában formálódó személyes és könyvtári tanulmányokon nyugvó eseti találkozásainkból táplálkozhatott. Jogállami átmeneti kapcsolódásunk teoretikus tapasztalatai azonban jócskán felülírtak korábban fogant várakozásokat — illúzióvesztést is eredeztetve, mindenekelőtt azonban az eddigieknél szélesebb körű és összehasonlító történeti módon mélyebben alapozott, immár módszertani kiindulásában is új felismerésekkel indító vizsgálódásokra építve.⁸⁷ Ezek ott, ahol ilyen búvárkodás egyáltalán történt,⁸⁸ korábbi idealizálásokra engedtek következtetni, főként azért, mert saját megéltség lehetőségének a hiányában készként fogadtuk az akkor még túlsó térfél teoretizálását, amelynek példázatairól viszont egyként kiderült, hogy egyfelől és nyilvánvalóan a saját feltételek természetszerűként vett adottságának az egyszerű elismerésén és alapulvételén nyugodtak, másfelől és ismét törvényszerűen az ezekből történő szintén természetszerű elméleti általánosítással zárultak.

Ugyanígy tehát, ahogy egyébként tiszteletre méltóan erőteljes elméleti művelése ellenére csakis valamelyest kívülről és idegenként, a kulturanropológiából ismert *outside observer*ként írtuk le és elemeztük az úgynevezett Nyugat jogvilágának vezérlő eszméit és intézményeit, gyakorlatát és mindezek össztársadalmi hatását, csak lassan s leginkább az immár valósággá vált együttélés, tehát a napi kölcsönös jelenlét és interakció gyakorlatában kezdhetjük társadalomtudományi gondolkodásunkban paradigmátikus kihívásként és szervező keretként érezni a globalizáció, és ebben — s ennek részeként is — a tényleges európai egységesülés nyomását. Ennek közgazdasági nézőpontú társadalomtudományi általánosításai viszonylag frissek, s egyes úttörő munkákon⁸⁹ túl még alig műveltek. Kellő okkal feltételezhető hát, hogy további tudatosodása újabb felismerésekhez, átértékelésekhez, sőt várhatóan módszertani újragondoláshoz is vezet majd a közeljövőben.

Ha a világlejlődésnek a közelmúltbeli lezárulása utópiája⁹⁰ meghaladtával most már az egytényezőjűvé vált világunkkal szembeni nagypolitikai kihívások feltárása-

87 Vö. a szerzőtől *Jogállami átmenetünk* Paradoxonok, dilemmák, feloldatlan kérdések (Budapest: [AKAPrint] 1998) 234 o. [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának könyvei 5], majd *Jogállami? átmenetünk?* (Pomáz: Kráter 2007) 241 o. [PoLiSz sorozat könyvei 6].

88 Jellegzetes példaként említendő az egyébként bátor, kísérletező, egyfajta *avantgarde*-szerepet büszkén felvállaló *Replika* folyóirat, amely 1998. évi 33–34. számában 'A tudomány gyarmatosítása?' közös címmel (vö. in <<http://www.c3.hu/scripta/scripta0/replika/honlap/>>) megkísérelte a szembenézést a társadalomtudományok vonatkozásában; úttörő problémafelvetése azonban — talán a szerzői kör fiatalsága, s így önbizalomhiánya okán — defenzívába szorult ellen-stratégiák kidolgozása, vagy legalábbis szükségességük határozott felvetése és kidolgozásuk követelése híján.

89 Pl. — csupán néhány kiemelkedő említésben — Bogár László tollából *Magyarország és a globalizáció* (Budapest: Osiris 2003) 446 o. [Osiris könyvtár: Politológia], *Magyarország európai integrációjának történeti aspektusai* (Budapest: MEH Nemzetközi Fejlesztési Hivatal 2006) 67 o. [Európai műhelytanulmányok] és *Hálózatok világuralma* (Budapest: Kölcsey Intézet / Argumentum 2007) 350 o. [Kölcsey füzetek]; avagy *Fenntartható fejlődés, fenntartható jogállam* (Budapest: Emberi Jogok Magyar Központja Közalapítvány 2005) 127 o. [Acta Humana Studiosorum] és Pokol Béla *Globális uralmi rend* (Budapest: Kairosz 2005) 205 o.

90 Vö. Fukuyama [18. jegyzet].

val⁹¹ az Európai Unió valóságos mozgatóira rákérdezzünk, aligha tekinthetünk el annak számbavételétől, hogy az egykori szovjetbirodalom koncaért, mint valahai tőkekoncentrációért és úgyszólván beláthatatlanul hatalmas piacért folytatott nemzetközi versengésen túl,⁹² az amerikai gazdasági s kereskedelmi önérvényesítés mindeddig töretlen sikerűnek bizonyult, amivel szemben további óriási tömbök állanak vagy állhatnak majd közeljövőnkben, ahol is egyre nevesítettebben a japánokat, majd a fejlődő Kína egészét, továbbá egész térségekként a Távoll- és Közel-Keletet, valamint Délkelet-Ázsiát szokták a makrogazdaság ökonómusai emlegetni.

Ez pedig az európai közösségkeresés, nyitás és újrakiterjedés újabb dimenzióit tárja elénk a mindenekelőtt valószínűsíthető végső hajtóerők megnevezhetéseként. Ami viszont a maga részéről éppen nem más, mint az úgynevezett m é r e t g a z d a s á g i gondolkodás, vagyis a piac és tőkekoncentráció lehetőségeinek kutatása, ami már új szint, meghatározó jelleget kölcsönöz a közelmúltban bekövetkezett és oly elszántan továbbviendőként *agendan* tartott bővítés-történeteknek is. Arra utal ez, hogy önvédelme érdekében, történelmileg eddig kialakult hagyományos szerepének megfelelően Európa fenntarthatóságának elengedhetetlen feltétele immár a globalizáció európai dimenziójú megvalósítása, tehát expanzív stratégia nyitása, és ezzel az annak tudatára ébredés, hogy „A globalizáció elleni védekezés ily módon nem más, mint részvétel a globalizációban.”⁹³ Kellő nagyságú piac hívhat életre csupán a másutt már kifejlődötttel versenyképes tőkekoncentrációt, vállalati méreteket, vagyis a kiindulás esélyét egy sikeres versenyhez. Ebben az értelemben s ennek terminusaiban korántsem véletlen hát, ha az egyebek közt miáltalunk is — és éppenséggel a saját (mindenekelőtt világgazdasági) nehézségei közepette — bővített Európai Unió mindenekelőtt erre elszánt; ennek folytán ilyen módon viszont akkor, amikor betagozódnak, maga az egész újonnan csatlakozott közép- és kelet-európai térség már kizárólag a családottság pozíciójából indíthat, hiszen eleve ismét „egy mások által irányított birodalomkezdeménnyel találja szemben magát.”⁹⁴

Nem érettünk van ezen alig beláthatóan hatalmas keret; mi csupán az egész és a rész viszonylatában jogilag egyenrangú *participatorként* pozicionáltattunk. Rajtunk áll hát, hogy tagállami minőségünkben pusztá *receptorok* vagy (részlegesként megmaradt) szuverenitásunk valóságos *actorai* leszünk-e, tehát hogy mennyire bizonyulunk sikeresnek nemzeti érdekvérvényesítésben egyfelől a legtágabban felfogott implementáció, azaz az átvételek és harmonizációk adaptálása, a közvetlen joghatások belső érvényesítése, másfelől pedig az ölünkbe hullott *participatio*, azaz a mindegyes európai uniós összesség alakítása terén. Vagyis, hogy tagságunkkal — mind belső feltételeink számunkra kedvezővé formálásával, mind pedig az Uniónak a sajátosan közép- és kelet-európai történelmi tapasztalatokon s érzékenységeken is nyugvó (bármennyire is minden lépésében részleges, de kellő koncipiálás és szervező koordinálás birtokában mégis valamilyen irányba mutató) további finomításával (új vonatkozások, hangsúlyok, megokolt

91 Legismertebbként Samuel P. Huntington *The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order* (New York: Simon & Schuster 1996) 367 o. {*A civilizációk összecsapása és a világrend átalakulása* ford. Pusztá Dóra (stb.) (Budapest: Európa 1998) 650 o.}

Vitájára lásd még Udo M[atthias] Metzinger *The Huntington-Debatte Die Auseinandersetzung mit Huntingtons »Clash of Civilizations« in der Publizistik* (Köln: SH-Verlag 2000) 117 o. [Kölner Arbeiten zur internationalen Politik 13] és Thomas Mohrs *Interkulturalität als Anpassung Eine evolutionstheoretische Kritik an Samuel P. Huntington* (Frankfurt am Main & New York: P. Lang 2000) 194 o.

92 Vö. pl. a szerzőtől ‘Amerikai önbizalom...’ (2002).

93 Tellér Gyula ‘Európa fényben-homályban’ [*Nagyvilág* (2004) 8] in uő. *A történelem főutcáján* Cikk, esszé, elemzések (Budapest: Kairosz – Kölcsey Intézet [2007]), 233–236., id. 235. o.

94 *Uo.* 236. o.

különbségtevésék mint jogilag szintén védhető disztinkciók, valamint részleges figyelemre érdemesíthető további értékek beépítésével) — végső soron mire is visszük.

Ha és amennyiben eddigi stratégiánk a feltétlen betagozódásra irányult (egyebek közt, ám számunkra itt és most kiemelten érdekesen a jogharmonizációval, az európai szervezetek munkájában való tényleges részvétel intézményi biztosításával, személyi feltöltésével, és így tovább), mint ami nélkül magának az Európai Unióban elfoglalt új tagállami minőségünknek a remélt áldásaiból sem részesedhetünk, úgy a gyakorlóévek elteltével e gondolkodást óhatatlanul ki kell egészítenünk, tovább kell árnyalnunk, és ezen új egészbe szervesen újragondoltan vissza is illesztenünk — a nemzeti érdekérvényesítés csatornáinak, eljárásainak, módozatainak és jártasságának a gondos, monografikus elmélyültségű kimunkálásával. Mindenekelőtt pedig annak az új érzékenységnek a kultúrája kiművelésével, amelynek birtokában az egyébként szükségképpeninek, mert jogilag következőnek nem csupán alávettünk, de egyszersmind az azzal történő gyakorlati dialógus formálásával annak kimunkálható előnyeit maximalizáljuk, esetleges *hic et nunc* számunkra éppen hátrányosnak tetsző vonatkozásait pedig minimalizáljuk, vagy éppen új előnyök forrásává avatjuk.

Tudományos irodalmunk csak ritkán gyakorlatias (ami alól jogot illető elméleti feldolgozásaink sem jelentenek feltétlenül kivételt),⁹⁵ pedig jövőnk megélhetésre érdekességének aligha lehet más a záloga, mint az új helyzet teljes spektrumában történő felelős, a kívánatos és mások vonatkozásában már sikeresnek bizonyultan valamelyes kockázatot is vállaló gondolkodás. Mert mindaz, amiről az általánosság ilyen szintjén az európai jogi gondolkodás napjainkban egyáltalán vívódik — csupán példaként, bár döntően: a konvergencia dilemmája, tétje, és egyáltalán lehetősége az európai kontinentális és angolszász jogszemlélet között; a nemzetinek és az európai nemzet-közinek a viszonya; a jogharmonizál(tat)ás mikéntje és mindebben egy közös kodifikáció esélye; versengés a joghagyomány-teremtésben és a közös bíráskodásban egyaránt a nemzeti örökségek, s ezek mai kifejeződése, mint nemzetileg és jogcsaládi méretekben rögzült „stílusok” közt; valamint egy immár *par excellence* önálló európai jogtudomány mikénti létrejötte; és végezetül egy ennek nyomán (ekvivalencia-kritériumok szerint) felépülő európai jogi oktatás belső szerkezetének és tartalmának a kialakítása —, az akadémiai jogművelés absztrakt terminusai mögött elbújtan, ám alig leplezetten szintén (belső) versennyel, végső elemzésben tehát *versengés* sel találkozunk. Nem árt tudnunk azonban, hogy a doktrínák piacán sem pusztán merő eszmék állíttatnak közszemlére; majdani sorsukban, figyelemreméltóvá válásukban, majdan koncepcióként elfogadhatóságukban és elfogadtatásukban döntő szerepet játszik kiműveltségük — ami nyilván a nagyobb és kiterjedtebb tudományos műhelyekkel rendelkező nemzeti entitásoknak a privilegizált sajátja —, valamint a mögötte megbújó megszokás, saját terep-ként ismertség, nemkülönben az esetleg mindezeket hallgatólagosan tápláló (külön)érdek is, hiszen maguk az alapozó „viták is [...] legnagyobb részükben nemzeti és helyi összefüggésekbe mélyen ágyazottan” zajlanak.⁹⁶

95 Vö. a szerzőtől 'Jogtudományunk az ezredvégen' in *Iustum, aequum, salutare* Emlékkönyv Zlinszky János tiszteletére, szerk. Bánrévy Gábor, Jobbágyi Gábor és Varga Csaba (Budapest: [Osiris] 1998), 298–314. o. [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának könyvei 1].

96 A javasolt európai alkotmányról a közelmúltban zajlott vitákról írja ezt Roger Cotterrell 'Images of Europe in Sociological Traditions' [2005] in uő. *Living Law Studies in Legal and Social Theory* (Aldershot & Burlington Va.: Ashgate 2008) xxx + 382 o. [Collected Essays in Law Series], 145–163. o., id. 158. o. [“were, for the most part, firmly based in national and local contexts”], hiányolva — Jürgen Habermas & Jacques Derrida 'February 15, or what Binds Europeans Together: A Plea for a Common Policy, Beginning in the Core of Europe' *Constellations* 10 (2003) 3, 291–297. o. nyomán —, hogy határokon átvélő valóban 'európai' vélemény gyakorlatilag meg sem jelent ezekben.

Kezünkben hát a sorsunk, a jogot tekintve jogászságunkban és a mögötte álló politikumban, hogy elméleti jogművelésünk mennyiben és miként néz szembe a már kétségtelenül fennálló és mindenkori sorsunkat majd könyörtelenül meghatározó kihívással, és mennyire tud egyfajta értékközösségben munkálkodni a legtágabban felfogott gyakorlattal, amiként az tudományos publikációkban és politikai közreműködésekben az Európai Unió színterén már kezdettől fogva zajlik.⁹⁷

97 A jelen fejezetben adott áttekintés az OTKA K 62382. sz. pályázatában finanszírozott kutatás keretében készült.

II. JOGI KULTÚRA ÉS KULTÚRÁK

Egység-mítosz a hasonlók különbözőése talaján

1. A kultúráról általában [33] 2. A jogi kultúráról különösen [35] 3. Az Európai Unió jogi kultúrája általában [40] 4. Az Európai Unió tagállamainak jogi kultúrái különösen [44]

1. A kultúráról általában

Mi is a kultúra? A filozofikus gondolkodás abból indul ki, hogy az ember ö n é r t e l - m e z ő lény, aki értelemre törekszik, ennek megfelelően folytonosan értékkel, s magatartását felismeréseihez igazítja.¹ A kultúrakutatás klasszikus antropológusa a kultúra létét szintúgy az emberi értelemadáshoz, a tényeknek és magatartásoknak tulajdonított jelentéshez kapcsolja.² A kultúra ilyenformán emberi lényekként kiválaszt bennünket, értelmünkkel kvalifikál, reflexióinkra hagyatkozik, mert alapvetően gondolataink által mozgatottnak lát bennünket — olyanokként, akik nemcsak saját felismeréseik foglyai, de akikben mások s múltak átélte tapasztalata is közvetítődik. Ebből adódóan mind a kultúrakutatás, mind pedig ez utóbbi antropológiai megalapozása maga is szükségképpen a h e r m e n e u t i k a hagyományába ágyazódik, hiszen ennek értelmében

„A kultúra olyasmi, amin keresztül megközelítjük a világot, ami tehát előzetes megértéssel, *Vorverständnis*szel szolgál nekünk, amelynek segítségével e világban látható gyakorlati feladatainkkal szembesülhetünk.”³

A kultúrában tehát valamiféle tudás, megszerzett intellektuális tapasztalat, a külvilág és önmagunk dolgaihoz megszokássá nemesedett vagy ökonomizálódott reflektált viszonyulás rejlik, amely számunkra mindig m i n t á t k í n á l , tehát általunk folytonosan választottan, mégis egyszersemind tőlünk függetlenül is, hiszen másokban is fennáll s

1 Vö. mindenekelőtt Charles Taylor 'Interpretation and the Sciences of Man' in uő. *Philosophy and the Human Sciences* Philosophical Papers, 2 (Cambridge & New York: Cambridge University Press 1985) 340 o., 15–57. o.

2 Clifford Geertz *The Interpretation of Cultures* Selected Essays (New York: Basic Books 1973) ix + 470 o. [Harper Torchbooks 5043].

3 Kaarlo Tuori 'Legal Culture and the General Societal Culture' in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 23–35. o. [Private Law in European Context Series 10], id. 24. o. [“Culture is something through which we approach the world, something which provides us with the pre-understanding, the *Vorverständnis*, with which we are able to confront our practical tasks in this world.”]

munkál ez.⁴ Örökölt tehát, de folyvást minden aktusunkkal alakított; elvi lehetőségében bárki (elmúlt generációk, az élők egyeteme, az egész emberiség) tapasztalatának a teljességében összegződik, miközben csakis tanulással és szocializációval — tehát célirányos fáradtsággal és a benne részesedés szándékával — meríthetünk készletéből.⁵

Megjelenéseit illetően a változatos jogászai megközelítések például „hiedelmek, magatartások, megismerő gondolatok, értékek, valamint érvelési és felfogási módok komplexuma”,⁶ avagy „magatartásformák, szokások, felfogások, értékek, elvek, ideológiák és világgépek egész birodalma”⁷ gyanánt szokták megfogalmazni. Ámde az ilyen megközelítések legfeljebb egy már atomizált társadalom szétesettségének a jegyeként jöhetnek számításba, hiszen a kultúra nem egyszerűen individuális menüválaszték, hanem közösségi ség ü n k h o r d o z ó j a . Egy valamelyest érzékenyebb jogász ezért így definiálta: „tanult magatartás, attitűdök és értékek [...] az egyéni választok intézményesített formáiként”.⁸ Nos, ez okból nyilváníthatta ki egy holland szociológus, hogy megismerési, reflexív, a viszonyulások érték- és célszerűségi megfontolásaitól, érzelmi és egyéb attitűdjeitől is befolyásolt halmazaként a kultúra voltaképpen nem más, mint „a szellem kollektív programozása, amely az emberek valamely csoportjának vagy körének a tagjait megkülönbözteti a másiktól.”⁹ Mert eszerint minták és látásmódok mirídjának az elsajátításával „A kultúra szolgáltatja azon lencsákat, amelyekken keresztül a stimulusokat felismerjük, megfogalmazzuk, elmélkedünk felettük, belsődlgesítjük, majd cselekvésünkbe átfordítjuk.” Lényege a mindenkor elérhető és megvalósuló közösségi folyamatiság, melyben „Minél elmélyültebb az interakció, annál inkább várhatóan kiterjedt lesz a tapasztalatok közössége s annál gazdagabb a közösként osztott jelentések halmaza.”¹⁰ Merthogy ezek korántsem önmagukban mozdulatlanul adottként

4 Ezt a „kultúra mint mintázottság” jegyével fejezi ki pl. Szabó Miklós ‘Európai egység a jogi okfejtésben?’ in *Európajog és jogfilozófia* Konferenciatanulmányok az európai integráció ötvenedik évfordulójának ünnepére, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008), 43–56. o. [Jogfilozófiák], különösen 46. o.

5 A közgazdaságtudomány elméleti megalapozásában Friedrich August von Hayek — *Wirtschaftstheorie und Wissen* Aufsätze zur Erkenntnis- und Wissenschaftslehre, hrsg. Viktor Vanberg (Tübingen: Mohr Siebeck 2007) viii + 231 o. [Gesammelte Schriften in deutscher Sprache A1] — egyik nagy felismerése volt, hogy a tudás mindig virtuális, mert az emberi társadalmak történetében gyakorlatilag teljességében sohasem összegződik; következésképpen csakis parciális, s leggyakrabban véletlenszerűségekől is függően kiválasztott (*hic et nunc* kiválasztható) töredékei hasznosulnak még az egyébként felhasználásának teljességét célzó emberi tudatosságban is.

6 Roger Cotterell *The Sociology of Law* An Introduction (London: Butterworth & St. Paul, Minn.: Mason 1984) xiii + 409 o., id. 25. o. [“the complex of beliefs, attitudes, cognitive ideas, values and modes of reasoning and perception”]

7 Mark Van Hoecke ‘European Legal Cultures in a Context of Globalisation’ in *Law and Legal Cultures in the 21st Century* Diversity and Unity [23rd IVR World Congress, August 1–6, 2007, Cracow, Poland, Plenary Lectures] ed. Tomasz Gizbert-Studnicki & Jerzy Stelmach (Warszawa: Oficyna 2007) 247 o., 81–109. o., id. 82. o. [“a whole realm of habits, customs, conceptions, values, principles, ideologies and worldviews”]

8 Volkmar Gessner ‘Global Legal Interaction and Legal Cultures’ *Ratio Juris* 7 (1994) 2, 132–145. o., id. 132. o. [“culture consists of learned behavior, attitudes and values ... of institutionalized forms of individual responses”]

9 Geert H. Hofstede *Cultures and Organizations* Software of the Mind, 2nd rev. ed. (New York: McGraw-Hill 1997) xii + 279 o., id. 5. o. és uő. *Culture’s Consequences* Comparing Values, Behaviors, Institutions, and Organizations accross Nations, 2nd ed. (Thousand Oaks, Calif. & London: Sage Publications 2001) xx + 596 o., id. 9. o. [„the collective programming of the mind which distinguishes the members of one group or category of people from another.”]

10 Jeremy Webber ‘Culture, Legal Culture, and Legal Reasoning: A Comment on Nelken’ *Australian Journal of Legal Philosophy* (2004), No. 29, 27–36. o., id. 31. o. [“Culture provides the lens through which stimuli are recognized, formulated, reflected upon, incorporated, and translated into action.” / “The more intense the interaction, the more extensive the commonality of experience and the richer the set of intersubjective meanings are likely to be.”]

megálló entitások, hanem amorf tömegességükben a hozzájuk forduló számára különféle vonatkoz(tat)ási hálók alapjául szolgálnak, akik — pontosan azért, mert (szűkebb változatukban megfogalmazva) „A formális intézmények egy dologra biztosan jók, s ez az, hogy az interakciót ismételten adott keretbe terelik.”¹¹ — reflektálttá és kontextualizálttá teszik a bennük folyvást zajló újragondolásokat.

2. A jogi kultúráról különösen

Tárgyunkra alkalmazva, számos különféle megközelítés született a jogi kultúráról.¹² Sajátos fogalmának szülővidéke a jogszociológia, melyben belső összetevőként a jogászság, külső környezetként a legkülönfélébb társadalmi viszonyulások leírásával magyarázatot vártak például annak kiválasztó kérdésére, hogy mikor, miért és miként fordulnak az emberek egyáltalán a joghoz.¹³ Ennek során, az intézményszerűséghez elérkezve juthatott el a jogszociológiai kutatás egyebek közt annak vizsgálatához, vajon mi idézheti elő a polgári perléshez folyamodás különbözőségeit egyébként hasonló értékrendű és szignifikánsan nem eltérő várakozásokat megfogalmazó társadalmak között.¹⁴ Egy

11 *Uo.* 32. o. [“One thing formal institutions certainly do is to focus interaction, on a repeated basis, within a particular framework.”]

12 Ezek helyenként társadalomelméleti leírás helyett a kultúráként megélésre érdemesség értékmegevalósultságának a kifejezésére használják. Georg Mohr ‘Zum Begriff der Rechtskultur’ *Dialektik* 1998/3: »Kulturen des Rechts«, 9–29. o. például egy jogfogalom-minimum realitását érti jogi kultúra meglétén. Eszerint — egyfelől — „Der minimale Rechtsbegriff umfaßt demnach die folgenden Merkmale: 1. besondere Wichtigkeit der Normen für das Funktionieren der Gesamtgesellschaft, 2. gerechte Organisation sozialer Beziehungen, 3. Normierung äußerer Verhaltens, 4. Sanktionbewehrung der Normen, 5. Agebbarkeit der Adressatenkreises, 6. Bekanntmachung der Normen.” (24. o.), míg — másfelől — „Der Begriff der Rechtskultur baut auf dem Minimalbegriff von Recht auf und ergänzt und konkretisiert ihn. Er bezieht sich auf den integrativen Gesamtzusammenhang aller verhaltensregulierenden Normen, sofern diese unter der Forderung gerechter sozialer Organisation stehen und wenigstens im Hinblick darauf relevant sind.” (24–25. o.)

Ugyanilyen módszertani kibicsaklás következett be a *Rechtsstaatlichkeit*, majd a *rule of law* fogalmában, amikor az előbbi a nemzetiszocializmus uralmának többszörűségével szembesült — vö. Kazimierz Opalek ‘The Rule of Law and Natural Law’ in *Festkrift tillägnad Karl Olivecrona* (Stockholm: Almqvist & Wiksell 1964), 497–507. o. —, az utóbbi pedig a globalizmus vágytól vezérelt ideológiaként kezdte el minden egyebet helyettesítő hívószóként használni a fogalmát (mint ez az I. fej. 4.1. pontjában látható).

13 Lawrence M[eir] Friedman *Law and Society An Introduction* (Englewood Cliffs: Prentice-Hall 1977) xiii + 177 o. [Prentice-Hall Foundations of Modern Sociology] — utóbb uő. ‘The Concept of Legal Culture: A Reply’ in *Comparing Legal Cultures* ed. David Nelken (Aldershot & Brookfield, Vt.: Dartmouth 1997), 33–39. o. [Socio-legal Studies], id. 35. o. — olyasmikkel is példázva, vajon mi indokolhatja, hogy az olaszokkal ellentétben a francia asszonyok nemigen fordulnak rendőrséghez szexuális zaklatás esetén.

14 Klasszikus megközelítésében, a holland ritka s a német elterjedt perlés két jellegzetes szélsőségeknek a lehetséges okai megvilágításaként, lásd Erhard Blankenburg ‘Civil Litigation Rates as Indicators for Legal Culture’ in *Comparing Legal Cultures* (1997), 41. és köv. o., vagy annak vizsgálataként — V[alerie] Lee Hamilton & Joseph Sanders *Everyday Justice Responsibility and the Individual in Japan and the United States* (New Haven: Yale University Press 1992) xiii + 290 o. —, vajon a bírósághoz történő folyamodás tényszerű kerülése Japánban a perlés amerikai gyakoriságával szemben kulturális okoknak tulajdonítható-e, avagy inkább specifikus kormányzati ösztönzések hiányának, netalán csendes, ám ellenirányú nyomásának.

A figyelemfelhívás feltáró munkáját egyébként Takeyoshi Kawashima ‘Dispute Resolution in Contemporary Japan’ és Ichiro Kato ‘The Treatment of Motor-vehicle Accidents: The Impact of Technological Change on Legal Relations’, mindkettő in *Law in Japan The Legal Order in a*

ilyen diffúz használat viszont a veszéllyel jár, hogy könnyedén egyfajta *Jolly Joker* használatú segédfogalommal válhat a társadalomleírásban feltárt és valamiféle általános jellemzésben tényleg jelentőségteljesnek minősülő különbségek magyarázatára (akár abban, hogy a bírói eljárások miért olyan lomhák Olaszországban, avagy hogy a szexuális botrányok mely okoknál fogva válnak oly gyakran korrupciógyanúba át például az angolul beszélő országokban¹⁵), amikor is ezen ‘jogi kultúra’ leginkább nem lesz immár más, mint jogilag egyébként szabályozott lehetőségekkel élésnek a foka, jellege és minősége — vagyis a már létrehozott jog mikénti megvalósulása.

Ezt a leggyakrabban a t t i ú d ként fejezik ki. Ennek, mint egyfajta adottságnak, eleinte a pusztá leírására törekedtek. Így hát ennek változatait fejezzük ki azzal, hogy a jogi kultúra „a jogilag orientált társadalmi viselkedés és magatartások viszonylag állandó mintái leírásának az egyik módja”,¹⁶ „a tételes jog s a hozzá való viszonyulások kombinációja”,¹⁷ avagy „az, amit az emberek a jogról, a jogászságról és a jogrendről gondolnak, tehát a jogrendszerhez fűződő eszmék, attitűdök, vélemények és várakozások” halmaza.¹⁸

Vigyáznunk kell azonban a fenti és hasonló (s jobbára impresszionisztikus) megközelítéseknél arra, hogy voltaképpen — és pontosan — miben is látjuk a kritériális jelentőséget. Hiszen ha jogmegvalósulásról szólnunk, mint az előbb, vagy viszonyról és várakozásról, mint az imént, úgy éppen a lényegről burkolózunk hallgatásba, merthogy a bizonytalan túláltalánosságból éppen azt nem tudhatjuk meg, vajon készként, adottként, ottlévőként vesszük-e a jogot, amihez külsőként tetszőlegesen viszonyulunk — amely esetben mindez nem lehet ‘jogi kultúra’, legfeljebb az én kultúrámm (a te kultúrád, stb.) a joghoz, hiszen eleve exkluzívként láttattam (láttattad) magam (magad) ahhoz képest — , vagy e jogmegvalósítást valóban a jog aktualizálásának tekintjük s az arról való gondolkodásunkat és ahhoz fűződő várakozásunkat olybá fogjuk fel, mint amik által és amiknek keretében gyakorlati referenciáltatásunkkal aktiváljuk és aktualizáljuk az abban felismert lehetőségeket — amely esetben, ezennel pontosabb megfogalmazásban, már tényleg a jogműködés kulturális kontextusát írjuk le, vagyis valóban az élő jogi kultúrát jellemezzük.

Changing Society, ed. Arthur Taylor von Mehren (Cambridge, Mass.: Harvard University Press 1963) xxxviii + 706 o., 41–72. o., különösen 63., ill. 399–421. o., különösen 400. o. végezte el. Részletesen tárgyalja műüket korabeli recenzív reflexiójában a szerző in {reprint} Varga Csaba *Jogi elméletek, jogi kultúrák* Kritikák, ismertetések a jogfilozófia és az összehasonlító jog köréből (Budapest: ELTE “Összehasonlító jogi kultúrák” projektum 1994) xix + 503 o. [Jogfilozófiák], 453–454. és 464. o.

15 David Nelken ‘Using the Concept of Legal Culture’ *Australian Journal of Legal Philosophy* (2004), No. 29, 1–26. o.

16 *Uo.* 1. o. [“one way of describing relatively stable patterns of legally oriented social behaviour and attitudes.”]

17 Van Hoecke ‘European Legal Cultures’ (2007), 83. o.

18 Lawrence Friedman ‘The Place of Legal Culture in the Sociology of Law’ in *Law and Sociology Current Legal Issues*, ed. Michael Freeman (Oxford & New York: Oxford University Press 2006), 186–199. o. [Current Legal Issues 8]. [“what people think about law, lawyers and the legal order, it means ideas, attitudes, opinions and expectations with regard to the legal system.”]

Hadd jelezsem, hogy jellegzetesen amerikai szimplifikációs hajlandóságában az egyébként jeles szerző a jogi kultúrát nemrégiben még egyenesen (a jogismeretet s a jogtudatot mintázva) lemérhetőnek és kvantifikálhatónak jelentette ki — Lawrence Friedman ‘Is there a Modern Legal Culture?’ *Ratio Juris* 7 (1994) 2, 117–131. o., különösen 119. o. —, mintha nem is érzékelné, hogy a kultúra nem egyszerűen izolálható részproduktum, hanem összes közösségi konvencionáliszióinknak a kerete és lecsapódása: nem egyéni, tehát nem is lekérdezhető; hiszen nem is tudatosított, racionalizált vagy tételezett!

Nos, ezek után továbblépve az előbbi jogi kultúra-felfogások egyszempontúan primitív redukcionizmusán, immár módszertani értelemben és jelentőséggel érvényesítik a jogi kultúra fogalmát s benne az attitűd voltaképpeni szerepjátszását azok a szerzők, akik egy védhető tudományszerűséghez közeledve már egyértelműen kulturális látásmódként, egyenesen gondolkodásmódként értékelik az ebben munkáló meghatározásokat, amelyek értelmében például „a jog természetét és egy adott jogrendszernek a saját felépítését és működését illető mélyen gyökerező, mert történelmileg kondicionált meggyőződések”¹⁹ halmazáról van itt szó, hiszen

„a jogi kultúra egyenértékű azon fogalmi és értelmezési, megismerő és értékelő keretekkel, amelyek révén az emberi lények jogi világukat megközelítik, vagyis annak a világnak a társadalmi-jogi vonatkozásaival egyenértékű, amelyben ezek az emberek élnek.”²⁰

Ezen utóbbi megközelítésekkel már közelebb kerültünk ahhoz, hogy valóban gondolkodásunk alapjaként, metodológiai hasznosulásában, tehát kiválasztó értelemben értsük a jogi kultúrát — olyan belülről történő meghatározódásként, amely kijelöli a maga számára azokat a lehetőségeket, amelyeken belül jogot egyáltalán képzelhetünk, és az így elgondoltnak a használatáról, értékéről, sorsáról eltűnődhetünk. Talán legtisztább ilyen jellegű körülírása szerint ez

„azon meghatározhatatlan jelenlévőségeknek a kerete, amelyek közt egy értelmező közösség működik, hiszen ez normatív erővel bír e közösség számára [...] és a közösségnek mint közösségnek az azonosságát hosszú időn keresztül meghatározza.”²¹

Eszerint tehát kultúraválasztásunkkal egyszersmind értelmező közösséget is választottunk. A kultúrát illető ilyen kiválasztó jelentőségből következik, hogy a kultúrába — bármiféle kultúrába általában, sőt, mi több, egyes professzionális (vallási, erkölcsi, jogi, orvosi, és így tovább) változataiba is — belenövünk, tehát annak keretei és feltételei közt kondicionáltatunk, szocializáltatunk és edukáltatunk. Passzivitásunk, azaz életünk kezdetének csupán tanulása vagy a sikertelenségéből adódó tehetetlenség áll az egyik oldalon, míg az aktív kölcsönhatásra lépés, a visszahatás, a teremtő kultúraformálásban részesedés a másik oldalon — elvileg persze egyiket sem tisztán érvényesíthetve, mert egyszersmind a másiknak a marsallbotját is szorongatva kezünkben. Felnövényt tehát bármekkora is lesz majd alakító szerepünk és súlyában a személyes választásunk, a paradoxon vállalásával mégis elmondható, hogy egy angol gyermek már eleve „egy levőben lévő *common law* jogász”.²²

19 John Henry Merryman & David S. Clark *Comparative Law Western European and Latin American Legal Systems: Cases and Materials* (Indianapolis: Bobbs-Merrill 1978) xlvii + 1278 o. [Contemporary Legal Education Series], id. 29. o. [“historically conditioned, deeply rooted attitudes about the nature of law and about the proper structure and operation of a legal system”]

20 Van Hoecke ‘European Legal Cultures...’ (2007), uo. [„legal culture is equivalent to the conceptual and interpretative, cognitive and evaluative schemes through which human beings approach their legal world, the socio-legal aspects of the world they live in.”]

21 Pierre Legrand *Fragments on Law-as-Culture* (Deventer: W. E. J. Tjeenk Willink 1999) x + 162 o., id. 27. o. [“the framework of intangibles within which an interpretive community operates, which has normative force for this community ... and which, over the *longue durée*, determines the identity of a community as community.”]

22 Pierre Legrand ‘Against a European Civil Code’ *Modern Law Review* 60 (1997) 1, 44–63. o., id. 51. o. [“common-law-lawyer-in-being”]

Ilyen módon pedig — mondhatja a teoretikus okoskodás — „a jogi kultúra, mint a tautologászság professzionális jogi kultúrája, a jog részét alkotja.”²³ Nyilván így van ez, különösen hangsúlyosan akkor, ha valaki az előbb látottakhoz hasonlatosan a jogi kultúra forrásvidékét, tenyésztalaját, sőt megvalósulása terepét is a voltaképpeni jogon túl, attól különállóként szemlélt tényezőkben látja. Ha viszont valóban magát a jogi kultúrát akarjuk definiálni, úgy kevés ez, s ráadásul bizonytalan is. Számomra ezért a fenti tömörítvényvel szemben a ‘jogi kultúra’ alapvetően a joglétrejövétel értelme és várakozása, vagyis a mindenkori jog ön-hermeneutikájának a „módszertana”, és ebben az értelemben immár korántsem egyszerűen része, hanem pre-konstitutív alkotója bármiféle jognak.

Egy ilyen állításban természetesen annak igénylése jelenik meg, amit történetesen magam már egyértelműen leszögeztem saját korábbi kutatásaim során, vagyis annak teoretikus értékű kimondása, hogy a jogászság szakmai deontológiája mint professzionális ideológia — jogász világnézet vagy jogi világgép (azaz az egykor a MARXizmusban még ismeretelméletileg hamisként tárgyalt *juristische Weltanschauung*) — egyértelműen a jog ontológikus összetevője; ennek folytán pedig alapul vétele nélkül a jogi jelenségvilág mint társadalmi gyakorlatunk egyik alkotója értelmesen nem is tárgyalható.²⁴

Egyidejűleg azonban számomra kétes állításként a fenti kijelentésben megjelenik annak specifikációja is, ami túlmutat a szerző idézett meghatározásán, vagyis hogy a jogi kultúra a jogászkultúrával egyenlősíthető. Szociológiai értelemben ez nyilvánvalóan távolról sem áll; ráadásul egy tisztán jogelméleti elemzés körében sem állja meg a helyét. MAX WEBER a sokat sejtető *Rechtshonoratioren* kategóriája révén²⁵ már egy évszázada leírta azt a folyamatot, amelyben a szakképzett jogászság lételméleti értelemben alakítja, formálja a jogot. Mihelyst ez a tényleges szerepjátszás történelmileg kialakult, úgy nyilvánvalóan egyszersmind túlsúlyos mozzanattá is lett abban a folyamatban, amelyben ettől kezdve a joghoz közelítés, a jogi-jogász gondolkodásmód egyáltalán létrejön; azonban ezzel sem állíthatunk többet, mint csupán rögzíthetjük annak tényét, hogy a jogi honoráciorok döntő szerepet vállaltak annak formaadásában, amelyben és amelynek talaján immáron valamiféle jogi kultúra egyáltalán formálódik. Ez azonban éppen nem iktatja ki azt a szerepet, amit a mindenkori jog jelenlétének, belső kritériumszerűségeinek a bármikori adott időben elfogadott alakításában egyrésről a jog (1) mikénti tételzése (mint törvényhozás), másrésről (2) miként történő hatósági (végrehajtási, igazgatási és bírói) alkalmazása (mint kormányzás és bíraskodás), valamint — és éppen nem utolsó sorban, harmadrésről — (3) miként alakuló társadalmi megélése (negligálása, deviálása, avagy követésében a szelektivitás, a látszólag szabad változat-alakítás, vagy éppen a feltétlenség) között szakadatlanul zajló mozgásfolyamat (s olykor egyenesen versengés) eredményez; aminek az elvi, egyúttal jogtörténeti tapasztalatokat összegző jogontológiai jelentőségű megállapítása²⁶ ma új tapasztalatokkal egészülhet ki — éppen a leegyszerűsítő éllel posztmodernnek mondott

23 Legrand *Fragments...*, 31. o. [„legal culture—i.e. the professional legal culture of learned lawyers—constitutes a part of law.”]

24 Vö. a szerzőtől *A jog helye Lukács György világgépében* (Budapest: Magvető 1981) 287 o. [Gyorsuló Idő].

25 Max Weber *Grundriss der Soziologie* Wirtschaft und Gesellschaft, Zweiter Teil, Kapitel VII, § 8: Die formalen Qualitäten des modernen Rechts, lásd in <<http://www.zeno.org/Soziologie/M/Weber,+Max/Grundri%C3%9F+der+Soziologie/Wirtschaft+und+Gesellschaft/Zweiter+Teil.+Die+Wirtschaft+und+die+gesellschaftlichen+Ordnungen+und+M%C3%A4chte/Kapitel+VII.+Rechtssoziologie/%C2%A7+8.+Die+formalen+Qualiat%C3%A4ten+des+modernen+Rechts>>.

26 Vö. a szerzőtől *A jogi gondolkodás paradigmái* [1996] jelentősen átdolg. és bőv. 2. kiad. (Budapest: Szent István Társulat 2004) 504 o.

fejlemények nyomán —, amit a jogelméletben többnyire a jogpozitivizmusban rejlő szabály-pozitivizmus oldódásaként szokás jelölni.²⁷

Egyfelől tehát mindannyian — az egész társadalom, annak minden aktív tagja (természetesen a fentiek közül a professzionális társadalmi munkamegosztásban jogásként, bíróként stb. eljárókon túl, akik napi rendszerességgel a jognak és kultúraformálásának a kitüntetett alkotói) — részesei vagyunk a jog művének. Másfelől a jog sokszerűségének (diverzitásának, a hivatalosan éppen jogként láttatott túlmenő viszonylagosan tágkörű nyitottságának) nyílt beismerését jelenti az, hogy a jogi pluralizmus régtől fogva ismert — és vagy a modern államiság (és totális centralizmusa) létrejötté előtti idők partikularizmusára alkalmazott, vagy a jogantropológiailag vizsgált törzsi berendezkedések vonatkozásában, avagy mai, modern, szűk értelmében a többes struktúrájú jogi rezsimre (így jellegzetesen vagy a közel-keleti jogokban régtől gyakorolt személyi státuszú családjogi többségekre, vagy a föderális és/vagy egyébként tagolt állami berendezkedésekre) szoktunk alkalmazni — kategóriáját ma már növekvő mértékben közönséges jogi struktúrák szociológiai jellemzésére is igénybe szokták venni, és pedig pontosan azért, hogy általa leírassák az immár a mai jog mögött álló s többszereplős interakciót eredményező „társadalmi jogpozitivizmusnak”²⁸ immár világméretű tendenciává váló gyakorlatát.²⁹ Ez ölt jogszociológiai megfogalmazást akkor, amikor

„a hivatalos állami jog hanyatlása és belső fragmentálódása, a hivatkozási szokványoknak egy szélesebb normatív körben kiszélesedést nyerő tágítása, ál-normatív várakozások támasztása, valamint a legitimáció jöven kívüli folyamatainak a létrejötté”

általánossá válásának alapul vételével a jogi pluralizmust immár a jog közönséges működése jegyeként állítják.³⁰

A jogi kultúra tehát az így pontosított értelmében folyamatos i n t e r a k c i ó, mely az általános kultúrába ágyazódva, más (professzionális vagy egyébként részleges) szubkultúrákkal kölcsönhatásban a mindenkori cselekvő ember és jogi célzatú és jelentőségű objektiválási (tételzései, formális intézményi aktusai, és így tovább) közötti bensőségességet, összefüggést, relacionáltságot írja le.

27 Vö. a szerzőtől 'Mi jön a pozitívizmusok után?' »A bírói ténymegállapítási folyamat természete« problematikájának utóéletéről' *Állam- és Jogtudomány* XLI (2000) 3–4, 231–252. o., ill. 'Utószó' in Varga Csaba *A bírói ténymegállapítási folyamat természete* jav. 2. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2001, 32003), 177–196. o.

28 'socio-positivisme juridique' in Bjarne Melkevik 'Penser le droit québécois entre culture et positivisme: Quelques considérations critiques' in *Transformation de la culture juridique québécoise* ed. Bjarne Melkevik (Sainte-Foy [Québec]: Presses de l'Université de Laval 1998), 9–21. o.

29 Vö. bővebb tárgyalásban, elméleti kitekintésben a szerzőtől 'Az angol–amerikai és a kontinentális-francia jogi hagyományok találkozásának peremvidékén: Kanadai fejlemények és tapasztalatok' *Jogtudományi Közlemény* LVII (2002) 7–8, 309–322. o. és in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004) 450 o. [Jogfilozófiák], 114–144. o., 3. pont, különösen 137. o.

30 Pl. Vittorio Olgiati 'Le pluralisme juridique comme lutte pour le droit: La folie théorique et méthodologique d'une récente proposition' *Revue Canadienne Droit et Société / Canadian Journal of Law and Society* 12 (1997) 2, 47–74. o., id. in abstract, 48. o. {alapozva a fordításban a francia változatra is} [„the decline and internal fragmentation of official State law, the overturn of reference standards within the broader normative realm, the rise of pseudo-normative expectations and—last but not least—the emergence of extralegal processes of legitimation.”]

Ezért a jogi kultúra sohasem befejezett, sohasem nyugvó, hanem a társadalmi gyakorlat részeként mindenkor aktív, válaszadásra felhívó, s azt egyúttal az önnön csatornáiba terelő. Ha és amennyiben a mindenkori tegnaphoz, számunkra értékelhető adott állapotához viszonyítva — mást nem tehetve — a kultúrát mégis egy pre-konstitutív és pre-selektív erejű adottságként fognánk fel, úgy — értelmes általánosítással — mégis arra következtethetnénk, hogy bármennyire is folyvást továbbgyűrjük azt nem szűnő interakcióinkkal, konvencionalizációit megújító rekonvencionalizálásainkkal, számunkra mindenkori adott állapotában mindazonáltal mégis felfogható egyfajta tömbként — olyanként, amiből természetszerűleg bármikor dezertálhatok, emlékéit azonban, mint múltam szervező keretét mégis óhatatlanul magammal viszem, levedhetetlenül; vagyis anélkül, hogy szabad akaratomból sikerrel eltaszíthatnám magamtól. Legfeljebb annyi áll tehát szabadságomban, hogy elutasítsak egy számomra az elmúltamban már szervesült ott-honosságot.

3. Az Európai Unió jogi kultúrája általában

Az Európai Unió jogi kultúrájáról átfogó áttekintés még nem született, s azok a dolgozatok, amelyek ilyen címen mindeddig napvilágot láttak, vagy a *legal mapping* (azaz a múltunkból s jelenünkben adott különféle jogi berendezkedések osztályozása) klasszikus jogösszehasonlító vállalkozásának³¹ továbbalkalmazott körében kíséreltek meg a résztvevők köréből jogcsaládi jellemzéssel szolgálni, vagy pedig a jogi integráció és konvergencia, harmonizálás és kodifikáció, közösségi s tagállami ítélkezés, és mindezek kapcsán a jogi gondolkodásmód eltéréseit illető kifejtéseiket a kulturális mögöttes számbavételével illusztrálni.³² Ebből adódóan magunk sem tehetünk mást, mint hogy még ezután tárgyalandó topikánkhoz néhány általánosító adalékkal mint alapozó rész-megjegyzésekkel hozzájáruljunk — tudva, hogy előzetes fogalmi tisztázás esetén már problémafelvetéseket is pontosabban érthetünk, kritikus pontokat is világosabban érzékelhetünk.

Néhány évtized nyilván nem nagy idő. Ámde ha drámaian felgyorsult világunkban akár a két világháború közti eurázsiai fejlemények világméretű (mert alapvető igazodási pontokat évszázados kisugárzással megjelölő) hatását, akár saját szocializmusba egykor volt nyomorodottságunknak a mánkát és holnapunkat egyaránt megszabó *definitivumát* tekintjük, már ennyi is bőven elégségesnek tetszik. Már pedig most közel fél évszázad közös európai törekvéseiről, jogi építkezéséről, és ebben az integrációs intézményesedésről kellene számot adnunk.

Nos, egy a jog lehetséges teljességét szintekben leíró képpel³³ élve, a jog belső strukturálódásának a dekódolásában már eredményeket elért szerzőnk szerint értelmesen három réteg között tehetünk különbséget —

31 Vö. a szerzőtől *'Theatrum legale mundi* avagy a jogrendszerek osztályozása' in *Ius unum, lex multiplex* Liber Amicorum: Studia Z. Péteri dedicata (Tanulmányok a jogösszehasonlítás, az államelmélet és a jogbölcselet köréből) szerk. H. Szilágyi István és Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2005), 219–242. o. [Jogfilozófiák / Philosophiae Iuris // Bibliotheca Iuridica: Libri amicorum 13].

32 Pl. Vivian Grosswald Curran 'Romantic Common Law, Enlightened Civil Law: Legal Uniformity and the Homogenization of the European Union' *Columbia Journal of European Law* 7 (2001) 1, 63–126. o.

33 Kaarlo Tuori 'EC Law: An Independent Legal Order or a Post-modern Jack-in-the-Box?' in *Dialectic of Law and Reality* Readings in Finnish Legal Theory, ed. Lars D. Erikson et al. (Helsinki: University of Helsinki Faculty of Law 1999) xi + 454 o. [Forum iuris], 397–415. o., különösen 403. o. [“surface level / legal culture / deep structure”]

<i>j o g</i>
<i>külső réteg</i> (jogszabályok, esetjog stb.)
<i>jogi kultúra</i> (jogi fogalmak, általános elvek, jogász módszer)
<i>mélyszerkezet</i>

—; és bármely meglepő is a következtetés, ezek sorában az Európai Unió jogi berendezése napjainkig kizárólag csak az első szintet látszik kitölthetni.³⁴ Másként szólva, az európai jog kultúrája és mélyszerkezete, vagyis fogalmi, elvi és módszertani apparátusa, valamint dogmatikája még nem alakult ki.

Persze már régóta megjelent, egyenesen kaotikus egyveleggé tömegesült az, amit a jog tárgyi a s í t á s á n a k, objektivációjának szoktunk nevezni.³⁵ Az Európai Unióval kötött szerződések, az Európai Uniót megtestesítő képviselői és kormányzati szervek direktívái és egyéb jogforrás-tételezései, továbbá saját ítélkezésének a döntvényanyaga — túl a hozott és fogadott elemeken, az *acquis communautaire* törzsén — objektiválta a jogot. Ebből azonban mindmáig nem született kitapintható általánosság: sem kifejeződő jogi fogalmiság, sem elvek szerint nyomon követhető és egyensúlyokban kitapintható építkezés, sem pedig olyasmi, amit többé-kevésbé megállapodott módszerességnek nevezhetnénk. Ezek hiányában pedig nyilvánvalóan nincs dogmatika³⁶ — hacsak azokat a szerzői (akár naponta újraírható) compendiumokat nem tekintjük annak, amelyek (a tudomány égise alatt, de többnyire meglehetősen gondolatlanul) szektorálisan (pl. jogalkotás / jogalkalmazás mentén elkülönítetten) minden egyes fejleményről (a régiről és a mindennapos újról), tehát gyakorlatilag bármely létrejött aktusról mint novumról értelmes csoportosításban beszámolnak.

Ezek viszont a legjobb indulattal sem emlékeztethetnek másra, mint legfeljebb az angolszász precedens-anyagok egymásrahalmazására és tömegnyomására. Arra az áttekinthetetlenül nyomasztó halmazra, amelynek a kaotikumát — messze túl a feldolgozhatóság határain — kizárólag egy azok közt elvégzett tipizáló csoportosítás oldhatja. Ez pedig olyan precedens-halmazok képzésével érhető el, amelyeknél egy bizonyos nézőpontból tényleg szignifikáns a különválasztás; ámde tudnunk kell, hogy ez nem egyedi, nem törvényszerű, adott formájában korántsem kizárólagos; hiszen egyéb szempontra ügyelő eltérő halmaz-képzéssel szintén értelmes csoportosítást érhetnek el. Mindezt tehát rendnek vagy épp rendszernek nevezünk pontosan annyira önbecsapás lenne, mintha abban a merőben formális deduktivitásban, amivel egykor LEIBNIZ a tökéletes nyelv, a teljessé tett fogalomrendszer, a bevégzett tudás korpusza megkísérlésekor próbálkozott³⁷ (majd aminek kísértése DAVID HILBERT axiomatizmus-eszménye

34 Thomas Wilhelmsson 'Jack-in-the-Box Theory of European Community Law' in *Dialectic of Law and Reality* (1999), 437–454. o., különösen 449. o.

35 Monografikus feldolgozásban vö. a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* [1979] 2., utószóval bőv. és jav. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2002) 439 o.

36 További kérdésfeltevésekre lásd még Jürgen Kühling & Oliver Lieth 'Dogmatik und Pragmatik als leitende Parameter der Rechtsgewinnung im Gemeinschaftsrecht' *Europarecht* 38 (2003) 3, 371–389. o.

37 Vö. a szerzőtől 'Leibniz és a jogi rendszerképzés kérdése' *Jogtudományi Közöny* XXVIII (1973) 11, 600–608. o.

mint a tudományosság próbaköve nyomán a tudományos módszerességgel rendszerre teendő jogban is felmerült³⁸⁾ s amelynél voltaképpen teóriák híján minden egyedi összetevőt alapmeghatározásként axióma rangjára kellett emelnünk, mégis összefüggést észlelnénk — noha mindezzel valójában csupán az önmegsemmisítés csapdájába estünk, hiszen eljárásunkkal éppen kiküszöböltük az axiómatika mint olyan értelmét.

S e körben ekkor még említést sem tettünk arról, hogy az előbbi ábrával szolgáló finn kolléga e három rétegnek a felvázolásával voltaképpen eltüntette a sajátosan jogi kultúrát. Hiszen rétegei éppen nem válaszolnak arra, vajon az európai jog életében miféle interakciók során milyen kulturális közegben zajlik a jog létesítése és aktualizálása, az objektívált és objektíválendő jog gyakorlata. Egyes csírák, nyomelemek persze a jogalkotás és jogalkalmazás részlemezéseiből kiolvashatók, átvezetve az egyes nemzeti kultúrák jellegzetes sajátosságaihoz.

Ha e merő tagadásból és hiánymegállapításból bármiféle konklúzióra egyáltalán merészkednénk, úgy első levonható következtetésünk nyilván az lenne, hogy a mai napig elért fejlődés legfeljebb c s ö k e v é n y e s nek tekinthető, hiszen még megélt alapjai s megélt hordozói is hiányoznak: inkább szervezett szándékokról és tettekről, semmint valódi közösséggé egybeforrottságról beszélhetünk.³⁹⁾ Másodikként pedig az, hogy bármiféle közös jogi kultúrának a kialakultsága roppant módon hiányzik, s ez számos irányban további h á t r a m a r a d o t t s á g o k a t o k o z, megsokszorozóan felerősítve önmaga hatását. És végezetül, harmadikként pedig — ámbár bártortalanul rögzítve — az az egyre erősödő benyomásunk, hogy az európai jogban, mint bizonytalan általánosságú (mert minden részletében különérdekektől, ellenérdekeltségektől egyaránt szabadul hatalmas) konglomerációban, a közös vágyakat s elhatárolásokat részleteiben f e l l í r h a t j á k ö n á l l ó s o d ó r é s s z á n d é k o k . Ilyen módon pedig az eredő aligha lesz több, mint i m p r o v i z á c i ó : lépésről lépésre történő előrehaladás, kompromisszumokkal eleve visszafogott tervezhetőség — mert a napról napra adandó válaszok eluralkodhatnak s többnyire el is uralkodnak a koncepcionalitás fölött. Vagyis egy intézményileg mindazonáltal kialakult, feltöltött, ráadásul bürokratikus hatékonyan mozgatott nagystruktúra ez, amelyben ugyanakkor a lovak közé dobták a gyeplőt. Tehát a hatásköre birtokában ki-ki teszi, amit csak jónak lát. És hacsak ez (összpolitikai botrányként, intézményi működésében megrendülésként) *vis maior*-helyzetet nem okoz, úgy pedig biztosak lehetünk abban, hogy elfedi, elsimítja, éppen zajló ütközések hangsúlyelterelésébe borítja ezt majd a mindennapos menedzselés.

Ebben tehát m i n d e n s z á r m a z t a t o t t ; egyetlen eleme sem eredeti még — hiszen nem maga generál, inkább egészében generált. Röviden — de tömörségében pontosan — szólva: „Az EU joga nem az »európai jogi kultúra«, hanem az európai jogi kultúrák terméke.”⁴⁰⁾ Hol lenne ebben egy „közös jogi nyelvtan”⁴¹⁾ helye, amely nyelvtan közös fogalmakból, gondolkodásmódból s jog iránti egységes attitűdökből áll össze? Hiányának átérzésében kivétel nélkül osztozik az egész európai jogtudomány. Nem

38 Vö. a szerzőtől 'A jog és rendszerszemléletű megközelítése' *Magyar Filozófiai Szemle* XX (1976) 2, 157–175. o.

39 Csupán egyetlen jelzésként, a szociológiai alapokat illetően lásd Olivier De Schutter 'Europe in Search of its Civil Society' *European Law Journal* 8 (2002) 2, 198–207. o.

40 Visegrádi Antal 'Az Európai Unió jogi kultúrái' *Állam- és Jogtudomány* XLI (2000) 2, 253–267. o., id. 265. o. [valamint 'Legal Cultures in the European Union' *Acta Juridica Hungarica* 42 (2001) 3–4, 203–217. o., id. 216. o.: "The law of the EU is not the »European legal culture« but the product of the European legal cultures."]

41 Reinhard Zimmermann 'Roman Law and the Harmonisation of Private Law in Europe' in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur Hartkamp, Martijn Hesselink, Ewoud Hondius, Carla Joustra, Edgar du Perron & Muriel Veldman, 3rd rev. ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague: Kluwer Law International 2004) xvi + 847 o., 21–42. o., id. 41–42. o. ["common legal grammar"]

véletlen hát, hogy a kiábrándultságukat pozitív energiába fordítók éppen (és legtöbbször) az európai közös kodifikáció előkészítésébe viszik át vágyukat s hiányérzetüket egyaránt.

Joggal felvetődhet persze, hogy egy fejlődő friss kultúrának még aligha lehet önnön hagyománya.⁴² Nos, amennyire érzékeny mentségen alapszik egy ilyen megfigyelés, annyira csakis félreértésen nyugodhat. Hiszen a kultúra nem időtartam-függő. Benne így nem a hagyománytól megszenteltség mint tényleges időbeli kontinuitás hossza, ténylegességének a mérő faktuma számít, hanem hogy az, amit kultúráként körülírtunk, eleve az á t h a g y o m á n y o z á s s z á n d é k á t ó l legyen áthatott. Így közelítve viszont az európai jog még oly improvizatív jelenében is elvileg feltárhatók azok a csomósodási pontok, amik pedig pontosan egy ilyen irányba mutatnak, s amik így kétségtelenül jelenlévőként résztanulmányokban ki is mutathatók. Ehhez persze annak tudatosítása kell(ene), hogy a hagyományépités szándékán túl

„bármely államhoz hasonlatosan az Európai Uniónak szintén szüksége van szimbólumokra, emlékanyagra s mítoszokra, mint amik egy érzelmi vonzást közegekké vonhatnak vagy kiválthatnak.”⁴³

A másik oldalról, a nemzeti jogok befogadói szemszögéből kezeltén viszont megdölgökdötátó, hogy az európai jogi instrumentumok mindmáig többnyire m e c h a n i k u s d a r a b o s s á g g a l dobatnak rá a hagyományos jogtestre anélkül, hogy szervesülnének is véle, vagy legalább ez megkíséreltetnék. Hiszen

„az európai szabályokat szó szerint lemásolják és beillesztik a belső törvényhozásba — anélkül azonban, hogy akár a legcsekélyebb szándékot mutatnák is arra, hogy ezeket egy új, koherens egészbe integrálják.”⁴⁴

Miközben azok a valóságos hatások, amik a belső (nemzeti) jogokat valóban alakítják, „kevésbé magát a tételes jogot, mint inkább a jogi kultúrát érintik.” A definitíve interakcióként látott kulturális közegben zajló kölcsönhatási folyamatból tehát egyoldalú effektum lesz. S ráadásul mindez egy olyan folyamatban megy végbe, amit — figyeljünk csak, hiszen francia szerző a francia jog átalakulásáról értekeznek itt! — a nemzetiben a nemzetfeletti által zajló „jogi akkulturációnak” kell neveznünk.⁴⁵ Ámde ez újból a remény imént látott útját csillantja fel. Merthogy igencsak könnyen elképzelhető, hogy a „globalizációs sokk” révén bekövetkező nemzeti akkulturációk sora majd szintén visszacsatolódik az összesség lassú alakulásába, formanyerésébe. Vagyis e roppant összetett komplexumok olyan mozgáslehetőségeket és hatásgyakorlási csatornákat rejtenek magukban, amik előzetesen aligha feltérképezhetők, ugyanakkor viszont prognosztizált irányok és meghatározódások ellen akár döntő mértékben is hathatnak.

42 Pl. Van Hoecke 'European Legal Cultures' (2007), 83. o. Empirikus szociológiai adatfelvétellel rögzített értékvilágához ugyanakkor vö. James L. Gibson & Gregory A. Caldeira 'The Legal Cultures of Europe' *Law & Society Review* 30 (1996) 1, 55–85. o.

43 Roger Cotterrell 'Images of Europe in Sociolegal Traditions' [2005] in uő. *Living Law Studies in Legal and Social Theory* (Aldershot & Burlington Va.: Ashgate 2008) xxx + 382 o., 145–163. o. [Collected Essays in Law Series], id. 159. o. [“But the European Union, like any state, needs symbols, memories and myths that can be the foci or catalysts of emotional attachment.”]

44 Uo. 87. o. [“European rules are literally copied and inserted into domestic legislation, without even any attempt to *integrate* them into a new coherent whole.”]

45 Antoine Garapon 'French Legal Culture and the Shock of »Globalization«' *Social & Legal Studies* 4 (1995) 4, 493–506. o., id. 493. o. [“it is less a matter of positive law than of *legal culture*.” / “currently undergoing a *legal acculturation*”]

Mindez alig jelent persze többet annak látszólag banális megállapításánál, mint hogy amint egy működő nagygépszét összességében s részeiben egyaránt brutális erőfölénnyel torzító és beavatkozó hatásoknak teszek ki, elemei is másként fognak viselkedni, nem a kiegyensúlyozottság normalitásában megszokott módon. Kultúrák kölcsönhatásában is előállhat az, ami az egyének szintjén pontosan e körben megfigyelhető, jelesül, hogy „európai polgár [...] szociológiai értelemben még nem létezik. Mint diszkurzív közöség viszont igen”.⁴⁶

4. Az Európai Unió tagállamainak jogi kultúrái különösen

A fentiekből adódóan szemlénket a tagállami egységeknél mint alkotórészeknél kell folytatnunk, hogy olyan összefüggéseket tárhassunk fel, amelyek — ámbár közvetett módon, mégis — az összesség egységes körébe vonó hatásról, mentálisan és kulturálisan egyaránt integrációs befolyásról árulkodnak.

Vérmérséklet, belső kiegyensúlyozottság kérdése persze, vajon a nemzeti kultúrákat puszta készségként merő adottságnak, avagy érzelmvilágunknak is a részét képező, evilági küldetésünknek keretet adó adománynak fogjuk-e fel. Mindenesetre figyelemre érdemes, hogy a Columbia Egyetem professzorától halljuk a hitvallást, miszerint

„Provincialitásukban és abban, hogy csak azok figyelnek rá, akik egyek az autoritása ott született érzékének meghallásában, a jogi kultúrák a vallási közösségekre emlékeztetnek. A jog is sokkal jobban hasonlít a valláshoz, mint ahogy azt általában feltételezni szoktuk.”⁴⁷

A nemzeti sokféleséget ugyanakkor az Európai Unió bármiféle romanticizmustól mentesen, egyszerűen a demokratikus részvételi elv, a föderációtól eltérő *sui generis* szövetkezés, s az egész konstrukción végiglenő szubszidiaritás tudatosságából kiindulva hangsúlyozza. Ezzel azonban máris gyakorlati következményeket idéz elő, hiszen felépülésében, működésében egyaránt a változatosságból adódó előnyöket, valamint a kihívásoknak megfelelés többes voltát biztosítja. Merthogy — hangzik a meggyőző érvelés —

„Ahogyan egy házasság sikerében jelentős szerepet játszhat az érdeklődések sokszínűsége, Európa jövője sem valamiféle egyöntetűségnek a kieszközlésében rejlik, hanem a sokféleségnek egy olyan erejű keretben történő megtartásában, amely a külön-

46 Paksy Máté ‘Az európai jogászai ész egysége hangjai sokféleségében’ in *Európajog és jogfilozófia* Konferenciatanulmányok az európai integráció ötvenedik évfordulójának ünnepére, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008), 387–397. o. [Jogfilozófiák], id. 397. o.

47 George Fletcher ‘Comparative Law as a Subversive Discipline’ *The American Journal of Comparative Law* 46 (1998) 4, 683–700. o., id. 693. o. [“In their provinciality, in their listening only to those who subscribe to the indigenous sense of authority, legal cultures resemble religious communities. Law is more like religion than we are inclined to assume.”]

48 J. D. B. Mitchell ‘British Law and British Membership’ *Europarecht* 6 (1971) 2, 97–118. o., id. 98. o. [“Just as diversity of interests may be an important element in the success of a marriage, the future of Europe does not lie in the achievement of uniformity, but in the maintenance of diversity within a framework of such strength as will enable the advantages of diverse traditions to be maintained while avoiding the disruptive effects of diversity.”]

féle hagyományok előnyeinek a felhasználását anélkül teszi majd lehetővé, hogy egy-idejűleg számolnia kellene a romboló hatásaival is.”⁴⁸

A nemzetiből, a bensőleg sajátként megéltből, a már szervesültből történő táplálkozás esetleges túlhangsúlya⁴⁹ azonban — hangsúlyozzák mások — nem vezethet el oda, hogy a változatosságban kizárólag jót lássunk — bármiféle egység mindenképpen rosszként látottjával szemben.⁵⁰

Hagyományos tömörséget, lakonikusságot árul el, ha egy általános jellemzést a törésvonalak megvonásával kezdünk. Itt is (mint bárhol a nyugati világ egészében) a szokásos eljárások centrum és perifériák, nyugati és keleti félrész, illetőleg katolikus és protestáns hagyományú vidékek közt szoktak különbséget tenni.⁵¹ Nem jellegzetesen jog-specifikus kép ez, de a történetesen éppen nálunk született Európa-történeti régiós szintézisből⁵² — Nyugat és Kelet mellett a köztes régió, a voltaképpen Közép-Európa határozott elkülönítésével — már évtizedek óta legalább magunk tudjuk (még ha idegen nyelvű kiadások sora sem tudta a pöffeszkedő amerikai mindent-újra-feltalálás gyermektegyér érzéketlenségű ingerküszöbét áttörni⁵³), hogy mindezeknek jogi következménye is szokott lenni, elsősorban a jogi kultúra alakulásában tettenérhetően.

Az alapvető irányok ilyen kijelölésétől kezdve viszont bármiféle kiérlelt, határozott szerkezetben világos elhatárolásokkal rendelkező tipológia helyett — hiszen a *legal mapping* körében ilyesmit keresni eleve tudománytalan erőszak lenne a pusztán napi állapotában jellemezhető ismerettárgy fölött,⁵⁴ merthogy maga a szándék sem más, mint a nyugati diszjunktív gondolkodásban a „különválasztás” görcsös akarása (ami bármit, amiről csak tudományosan szólni kíván, önmagában tömbként megálló entitás gyanánt szeret azonosítani,⁵⁵ miközben az Európai Unió perspektívájából is ezek a jogcsaládi hovatartozások legfeljebb „helyi variációsorok egy európai témára”⁵⁶) — leginkább csupán néhány jellegzetesség példaszerű tárgyalásával szolgálhatunk.

49 Pierre Legrand ‘A Diabolical Idea’ in *Towards a European Civil Code* (2004), 245–272. o.

50 Martijn W. Hesselink ‘The Politics of a European Civil Code’ *European Law Journal* 10 (2004) 6, 675–697. o., különösen 679. o.

51 E. C. Page ‘Patterns and Diversity in European State Development’ in *Governing the New Europe* ed. Jack Hayward & Edward C. Page (Durham: Duke University Press 1995) vi + 417 o., 9–44. o., különösen 39. o.

52 Szűcs Jenő *Vázlat Európa három történeti régiójáról* (Budapest: Magvető 1983) 136 o. [Gyorsuló idő].

53 Mihelyst Samuel P. Huntington az Amerikai Egyesült Államok világpolitikai gondolkodásában paradigmátikus váltoállítást, úgyszólván KOPERNIKUSZI fordulatot hozó kis dolgozatával — ‘The Clash of Civilizations’ *Foreign Affairs* 72 (Summer 1993) 3, 22–28. o. — megjelent, levél kíséretében megküldtem néki angol változatát — Jenő Szűcs ‘The Three Historical Regions of Europe’ *Acta Historica Academiae Scientiarum Hungaricae* 29 (1983) 2–4, 131–184. o. — továbbgondolásra; finoman megjegyezve, mennyire örülhetünk Európa e fertályán annak, hogy sajátunk látott gondunk megerősítést nyerhetett egy globális kitekintés részeként. Válasz persze nem érkezett. Az állítólag tudományokkal foglalkozó Harvardon azóta sem hivatkozott sem ő, sem más erre az úttörő magyar feldolgozásra.

54 Vö. Varga ‘*Theatrum legale mundi*’ (2005).

55 Vö. pl. H. Patrick Glenn ‘Legal Traditions and the Separation Thesis’ *Nederlands Tijdschrift voor Rechtsfilosofie & Rechtsleer* 35 (2006) 3 [& in *The Possibility of Intercultural Law* ed. Gerard Drosterij, M. Hildebrandt & E. A. Huppel-Cluysenaer (The Hague: Boom Juridische Uitgevers 2006)], 222–240. o. & <<http://home.medewerker.uva.nl/e.a.huppel-cluysenaer/bestanden/R&R%202006,3.pdf>>.

56 Hein Kötz & Axel Flessner *European Contract Law I: Formation, Validity, and Content of Contracts; Contracts and Third Parties*, trans. Tony Weir (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1997), hátsó borító. [“local variations on a European theme”]

Hadd éljünk néhány ilyen jelzéssel az alábbiak során.

Klasszikus történettudományi kifejezése például a szociabilitást, a központosított-ságot és az officializmust tulajdonítja a francia attitűddel jellemzett kontinentális kultúráknak, szemben a brit szigetvilágra jellemző individualizmussal, lokalizmussal és a szenvedélyes szabadságélménnyel, amit (a nomád földművelők patriarchalisztikus öröksége, illetőleg egy halásznépség magányosságérzete helyett⁵⁷) az államépítésnek egy kormányzati bürokrácia fokozatos kiterjesztése küzdelmeiből adódó megkésettiséggel, illetőleg a jogbiztosító bíraskodás korai egységével magyaráz.⁵⁸

A jogi gondolkodásmód körében ilyen az arra figyelés, hogy a francia jogban szívesen élnek moralizáló megközelítéssel, míg az angol bírák a személyes érvelést javarészt gazdasági megfontolásokkal kiegyensúlyozva helyettesítik;⁵⁹ avagy hogy a kollektív tudatosság csekélyebb foka okán Nagy-Britanniában kevesebb jelentőséget tulajdonítanak az áldozatvédelemnek.⁶⁰ A szabályozás rendszerszerű kapcsolóelemeiben jellegzetes eltérésekre bukkanunk, ha történetesen a közhatóságok felelősségének köz- vagy magánjogi betagoltságát vizsgáljuk, vagy azt, hogy a munkajog, a lakhatás joga vagy a fogyasztóvédelem klasszikus magánjogába miként nyomul be közjogi korlátozás. Politikai-történeti ízű viszont a jellemzésünk akkor, ha arra figyelünk fel, hogy a kelt-németekre mindmáig fokozottabban jellemző az autoritás tisztelete és az államra, mint végső gondoskodóra történő hagyatkozás.

Lehetséges további tagolás például a bíróságok azon reakciójának a tipizálására is építve, ahogyan különféle (olykor vallási köntösben megjelenő) kulturális sokféleségek kihívására válaszol — történetesen abban, hogy miként fogadja a multikulturalizmus kihívását és az állam nevében eljáróként miféle háttérezékenységekben fogant reagálással teszi ezt. A mai európai gyakorlatban rendeződni látszó négy típus egyik sarkában az angol áll: tisztán részrehajlatlanul mediatív, pusztán közvetíteni próbálva, a lehető legcsekélyebb beavatkozással vagy sérelemkoczással bármely fél irányában. Másik sarkában a spanyol (térsgünkéből a cseh, s egyre gyakrabban a lengyel is): tudatos posztmodernizmusban fogant újliberális dogmát neofita módon erőltetve, elviségével tökéletesen érzéketlenül a társadalom jelentős szektorait átható eltérő érzékenységre. Harmadik sarkában a francia államiság található, közismert patriarchalizmusával: függetlenül részrehajlástól vagy vallási gyökérettől, egyetlen vezérlő elvet követ csupán: annak önmaga számára gyermeteg motorizmussal történő bizonygatását, hogy kizárólag ő maga hivatott válaszadásra. Amit tehát polgárainak nyújt, attól lesz jó, hogy a francia állam biztosította ezt a polgárainak. Végezetül a negyedik sarokban az új német tudatosságot kell látnunk, változatlanul egyetlen iránytűvel; ami pedig nem más, mint biztos alapot és levezetés, azaz axiomatikus eszményű módszeresség. Irányadó szabályt igényel hát. Ha ilyesmi nem állna rendelkezésére, úgy útkeresésre adja fejét, amit viszont hatalmas gonddal és minden vonatkozásra ügyelő kiegyensúlyozottsággal fog elvégezni.⁶¹

57 William MacDougall *The Group Mind A Sketch of the Principles of Collective Psychology* (with some Attempts to Apply them to the Interpretation of National Life and Character) 2nd rev. ed. (New York & London: G. P. Putnam 1920) xxii + 418 o., különösen 223–240. o.

58 Ernest Baker *National Character and the Factors in its Formation* (London: Methuen 1927) vii + 288 o., különösen VI. fej. »The Political Factor: Law and Government«, 148. és köv. o.

59 Pl. Ruth Sefton-Green 'The European Union, Law and Society: Making the Societal-cultural Difference' in *Private Law and the Many Cultures of Europe* (2007), 37–55. o.

60 Cees van Dam 'European Tort Law and the Many Cultures of Europe' in *Private Law and the Many Cultures of Europe* (2007), 57–80. o.

61 Németh Ádám (PPKE JÁK) PhD-kutatásának munkahipotézise (2007 decemberében előadottan).

S mindebbe még nem is foglaltuk bele az Európában kisebbségekként jelenlévő kultúrákat, amelyek sorában önálló igénybejelentéssel az első közt az *islám* élt. Még a *Sharí'at* is egyeztetendőnek látja ennek érdekében, merthogy

„Európa muszlimjainak a szent szövegeket az életük színterét adó európai társadalmi jellegzetességek s értékek fényében újraolvasva kell létrehozniuk majdan egy »európai iszlámot«.”⁶²

A jogi kultúrák keveredése ugyanakkor váratlan *melegkötés* is járhat, amik viszont önmagukban csatornáikon keresztül alapvető stílusmeghatározóvá növekedhetnek. Sőt, önmagában a háttérélmények eltérése is ellenhatást kiváltó diakronitásokat hozhat létre. Egyetlen távoli példával élve: a *japán nyelv*

„az 'ökonómia' görög kifejezésének 'az ország szolgálata; a világ segítése' értelmében történő átfordítása [...] a nyugati *ego* önmegvalósítását a hazáért történő keleti áldozathozattal kapcsolta össze, s ezáltal a *business*-tevékenységet egy etikailag messzemenően nagyra értékelt munkává emelte”

— olyan különös elegyedésben, hogy mind e közben

„az ázsiai üzleti főiskolák az üzletvitelt »a háború művészete« messzi múltba nyúló kínai hagyományának a mentén katonai küzdelemként írják le [...], s ezáltal a japánok és a kínaiak ma is úgy élik át a gazdasági versengést, mintha csak háborút vívnának egymással.”⁶³

A kulturális változatosság jövőbeni sorsa nagymértékben nyitott. Az Európai Unió léte és az egyes államok tagállami együttműködése már önmagában valamelyes egységesítő hatást nyilvánvalóan gyakorol. Miközben hivatalosan csak annyi mondható, hogy elvként megerősítetten a *nemzeti változatosság* mint az Unió konstrukciós pillére tiszteletben tartandó és fennmaradása biztosítandó. Ennek az Európai Bíróság azzal adott kifejezést, hogy nemzeti összefüggésben pontosan „a társadalmi, kulturális és nyelvi tényezők” relevanciájára hívta fel a figyelmet.⁶⁴ Az alkoholfogyasz-

62 Imen Gallala 'The Islamic Headscarf: An Example of Surmountable Conflict between *Sharí'a* and the Fundamental Principles of Europe' *European Law Journal* 12 (2006) 5, 593–612. o., id. 593. o. [“The Muslims of Europe must construct a »European Islam«, re-reading sacred texts in light of the characteristics and the values of the European societies in which they live.”]

Pontosan egy „német és európai iszlám” lehetőségeit latolgatja Mathias Rohe 'Rechtliche Perspektiven eines deutschen und europäischen Islam' *Rechts Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 64 (2000) 2, 256–298. o.

63 Pham Duy Nghia 'Confucianism and the Conception of the Law in Vietnam' in *Asian Socialism and Legal Change The Dynamics of Vietnamese and Chinese Reform*, ed. John Gillespie & Pip Nicholson (Canberra: Australian National University Press & Asia Pacific Press 2005) xiii + 340 o., 76–90. o., id. 87. o. & <<http://64.233.183.104/search?q=cache:oQg9YwrKo1YJ:epress.anu.edu.au/as/pdf/ch04.pdf+nghia+%22confucianism+and+the+conception+of+law%22&hl=hu&ct=clnk&cd=1&gl=hu>>. [“The translation of the Greek word for 'economy' into 'serving the country, helping the world' ... links the realisation of the Western ego with the Eastern sacrifice for the country, thus making conducting business ethically a highly honoured work. In the same way, Asian business schools, drawing on the long Chinese tradition of the »art of war,« describe business as being similar to military combat ... the Japanese and Chinese engage in economic competition as though they are engaged in war.”]

64 C-220/98 *Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co.OHG v. Lancaster Group GmbH (Lifting)* (2000) ECR I-117.

tás mérséklésére irányuló egyik döntése például az intézkedés arányosságának megállapítását nemzeti fórumra hagyta,⁶⁵ egy másikban pedig egy tiltó német állásfoglalás tárgyalása kapcsán érzékenységet mutatott az olyan játékok tárgyában, amelyekben a játékosok embereket ölnek — figyelemmel a német múlt kollektív emlékezetének a jelenkori állapotára.⁶⁶

A közös gondolkodás kialakításának hőskorában, másfél évtizede magam már úgy foglaltam állást, hogy mindaz, ami a jogban tárgyszerű, vagyis textuális, az úgyszólván szabadon kicserélhető, átváltható és továbbalakítható; ámde mindaz, ami ennek néma tárgyiaságából jogszerű életet ad s amit a jelen összefüggésben egyik oldalról jogászai gondolkodásmódnak, a másiktól pedig jogi kultúrának nevezhetünk, meglepő konstanciát mutathat, készen bármikor arra, hogy önnön képződményébe integrálva sajátként szervesítse a pusztán beleapplikált tárgyias változatokat. Másként szólva: mindaz, ami éfemer, egésülhet; az viszont, ami ezt funkcionális működéssé megszervezi, ellenáll bármiféle egységesítő mesterkedésnek — még akkor is, ha lassú hömpölygésben maga szintén folyvást változásokat mutat.⁶⁷ Másként szólva, a technika, a mérő eljárás mozgékonyabb, transzportábilisabb, mint az önnön kultúrájában gyökerező ember, aki ezt célszerűen mozgatja, s aki a napi feladat kihívásaira nem másként, mint önnön tapasztalataiba visszazárulva válaszol.

Beszédes példa, hogy az Alapszerződés megsemmisítési eljárást lát előre hatáskörhiány, lényegi eljárási követelmény megsértése, maga az Alapokmány vagy az alkalmazásához szükséges bármely szabály megsértése, valamint *excès de pouvoir* avagy *détournement de pouvoir* esetén.⁶⁸ Nos, mindez valóban pontos párhuzamban látszik követni a *Conseil d'État* kijegecesedett eljárását. Ámde abból való kiindulása⁶⁹ ellenére hamarosan kitágítva továbblépett az Alapokmány szerinti célok irányában,⁷⁰ hogy az Európai Közösség autonóm fogalmává válva egykori (nemzeti) gyökerétől elszakadjon.⁷¹

Ezt nyilvánvalóként igazolja a jogelmélet, s annak legutóbbi, posztmodern irányzata is. Amint egy brit jogszociológus jellemzi a mai látásmódot, az egyik oldalon látjuk azon gondolati építményeket, amelyek — mint DWORKIN egész munkássága, amit a *Vajon szabályok rendszeréből áll-e a jog?* alapvetése óta kimunkált⁷² — a jogban mindenekelőtt „értékek és társadalmi megértések széleskörű összefüggésének s ellentmondásmentességének a kinyilvánítására vagy feltételezésére hajlanak”. E konstruktív normatív *prescriptio*val szemben áll a rekonstruktív faktuális *descriptio*, melynek tanúsága szerint a jog éppen „összetettséget, fragmentálódást és sokféleséget mutat”. Eszerint tehát

65 C-434/04 *Criminal proceedings v. Jan-Erik Anders Ahokainen and Mati Leppik* (2006) ECR I-9171.

66 C-36/02 *Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH v. Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn* (2004) ECR I-9609, 211. Áttekintésül vö. S. Sánchez Lorenzo 'What do we Mean when we Say »Folklore«? Cultural and Axiological Diversities as a Limit for a European Private Law' *European Review of Private Law* 14 (2006) 2, 197–219. o.

67 Vö. a szerzőtől 'Európai integráció és a nemzeti jogi kultúrák egyedisége' *Jogtudományi Közöny* 47 (1992) 10, 442–447. o.

68 *European Coal and Steel Community Treaty* Art. 33.

69 Pl. C-2/54 *France and Italy v. High Authority* (1954–55) ECR 16, 35, 54, 59.

70 Pl. C-8/55 *Fédération Charbonnière de Belgique* (1955–56) ECR 292, 309–310.

71 John A. Usher 'The Influence of National Concepts on Decisions of the European Court' *European Law Review* 1 (1976), 359–374. o.

72 Ronald M. Dworkin tollából *Taking Rights Seriously* (London: Duckworth 1977) xv + 293 o. és *Law's Empire* (London: Fontana 1986) xiii + 470 o. [Fontana Masterguides].

bármiféle felsőbbrendű vagy vezérlő „értelem vagy elv egységessége és megállapodottsága helyett a jogrendszerek csakis a bennük esetenként megvalósuló szabályozás egymáshoz lazán viszonyuló, egymást gyakran átfedő, sőt olykor egyenesen egymással ütköző mintáiból és struktúráiból” állanak.⁷³

Már pedig akár egyik, akár másik feltételezésre hajlunk is, végső soron mégis bizonyos „értékek és társadalmi megértések” konstans szervező szerepének az elsőségét kell érzékelnünk.

Mindazt azonban, amit eddig — elmúlt realitásából jövőre vetíthető lehetőségként is — meglepő konstanciával rendelkezőnek neveztünk, felülírhatják maguk az európai népek. Hiszen nem kizárt, és éppen számos jel szerint erősödő tendencia, hogy maguk immár fokozatosan hagyománytalanodva, neofita túlbuzgalomra s benne önfeladással a rendezkednek be. Ennek, mint a közös jog kodifikációs kialakításának a nehézségeit kikerülő útnak a javasolása leginkább az Európai Unió szándékait haszonelvűen rögvest készpénzre váltó magánjogi dogmatikusokra jellemző. Elmerülve absztraktumaikban, megrészegülve önnön felvilágosultságuktól, felvillanyozva a *forum shopping* szabad jogválasztó gondolatától,⁷⁴ máris eltűntnek látják a nemzeti jogi kultúrákat. Hiszen a liberális racionalizmus bajnokaiként már pontosan kiszámították, hogy a jogválasztók kegyeiért folytatandó versengésben majd túlkínálat léphet fel (ámbar nem téve hozzá, hogy a közösség őrzése szempontjából egyre silányabb, tehát az atomizált profit-maximalizálók számára egyre vonzóbb portékával), amelyben abból, ami egykor még nemzeti kultúra volt, most már csupán

„ügynevezett »kulturális szegmensek« maradnak, amik természetük szerint funkcionálisak immár, nem nemzetiek, s amik [...] tetszőlegesen lépnek át az államhatáron.”⁷⁵

Napi tetszés szerint fog ebben a jog- és fórumjelölés „tudatos egyéni választása” lezajlani,⁷⁶ hiszen itt „a jogszabály az, ami migrál, nem a vállalat vagy az egyén.”⁷⁷ Nos, végeredményként a kulturális gyökerek merő szeszélyre redukálás adódhat csupán ebből, mintha éppen a mai napon történetesen felveendő napszemüvegünknek a színéről lenne szó — miközben a nihil tudós holland forradalmára is tudhatná, hogy a jogválasztás mégis csak eszközválasztás. Hasznossági aktus tehát, aminek legfeljebb közvetetten lehet csak némi szerves köze a kultúrához.

73 Roger Cotterrell *Law's Community Legal Theory in Sociological Perspective* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1995) xvii + 381 o. [Oxford Socio-legal Studies], id. 19. o. [„tends to proclaim or assume broad consistencies of value and social understandings” / „reveals complexity, fragmentation and diversity” / „legal systems as unified, stable systems of reason or principle but as loosely interrelated, overlapping, and sometimes conflicting patterns and structures of piecemeal regulation”]

74 A C-212/97 *Centros Ltd. v. Erhvervs-og Selskabsstyrelsen* (1999) ECR I-1459 döntése szerint egy legelőnyösebb tagállami jogkínálat választása akkor sem minősül visszaélésnek a letelepedési szabadsággal, ha a székhely és a tevékenység területe történetesen változatlan maradna.

75 Jan M. Smits ‘Legal Culture as Mental Software: How to Overcome National Legal Culture?’ in *Private Law and the many Cultures of Europe* (2007), 141–151. o., id. 141. o. [“so-called »cultural segments« ... that are not national but functional in nature and ... cross state borders.”]

76 Uo. 143. o. [“conscious individual choices”]

77 Jan M. Smits *The Making of European Private Law Toward a Ius Commune Europaeum as a Mixed Legal System* (Antwerp, Oxford, New York: Intersentia 2002) xv + 306 o., id. 63. o. [“it is the legal rule that migrates, rather than the company or individual.”]

Individualitásunkat, hitünket, értékeinket, nemünket, egész azonosságunkat csakúgy szabadon választjuk majd eszerint, mint ügyletünk szabályát vagy akár a jog egész rendszerét. Ezzel valóban, az egész világ egy hatalmas piac lesz. És pontosan ennek megfelelő lesz az egyébkénti globalizációs trendeket az európai építkezésben szintén érvényre juttató⁷⁸ végeredmény is: mintha bármi közös fundálás helyett tetszőlegesen kitölthető tablók állnának csupán, amik körében a közösségünk csakis viszonylagos; mert választásunk megejtése mögött kizárólag piaci szempont: haszonelvben fogant önelvűség állhat csak immár.

78 Christine Bernard 'Mondialisation, État de droit et construction européenne' in *Mondialisation et État de droit* dir. Daniel Mockle (Bruxelles: Bruylant 2002), xiv + 411 o. [Mondialisation et droit international 3] nevezi (141. o.) az egész európai építkezést „a jogi globalizáció illusztrációjaként”. [„illustration de la mondialisation du droit”]

III. KONVERGENCIA?

A kontinentális és az angolszász mentalitás sorsa

1. Sokféleségből egység? [51] 2. A különbözős változatai [52] 2.1. MARKESINIS látomása [56] 2.2. A közértés bölcsessége [64] 2.3. Az angolszász esetjogi gondolkodás különműsége: történeti és teoretikus rekonstrukciók [66] 3. A konvergencia iránti brit presszimizmus körülírásai [71] 4. A diszkonvergencia új tényezői [74]

1. Sokféleségből egység?

Mi is történik manapság nagyvilágunkban? Lassan kialakult egy hatalmas civilizációs térség, messze a Nyugat történelmileg egykor megvont határain túl, melyre eredendő hagyományai, uralkodó vallásai és egyéb akár máig továbbélő hagyatéka ellenére egyre inkább az jellemző, hogy a benne működő „jogrendek [...] az élet ugyanazon kérdéseire igen gyakran még részleteiben is ugyanazon vagy igen hasonló megoldásokat adnak.”¹ A maradék világban pedig az előbbieknél a legkülönbözőbb eszközökkel történő elsajátíttatása zajlik, vagyis egy globális méretekben globalizációs csatornákon keresztül eszközölt jogátvitel — a mezítelen pénzuralmi tőkenyomulás alig szépítgetett új metódusához híven (amint ezt az UNIDROIT csak a közelmúltban maga állapította meg) „azon országok jogi hagyományaitól, sőt gazdasági és politikai körülményeitől is függetlenül, amelyekben pedig alkalmazásra kell kerülniök.”²

És mi a helyzet az Európai Unió tagállamai határainak a globalizációjától megvont nagyrégióban? A Nagy-Britanniával már csak a II. világháború utáni győztes pozíciója okán is mindig számoló, de az európai egységesülés-gondolat gyakorlati lépéseiből sokáig rendre kimaradó nagy államot, az Egyesült Királyságot, a változó jogi keretekben és elnevezésekkel fejlődött európai közösség végére rendes tagként integrálta magába. Ezzel Európa jogi térképén³ közvetlen szomszédságba — s e szövetkezésben napi kap-

1 Konrad Zweigert & Hein Kötz *Introduction to Comparative Law* [1969] trans. Tony Weir, 3rd rev. ed. (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1998) xxvi + 714 o., id. 39. o. [„Rechtsordnungen kommen ... in den gleichen Lebensfragen oft bit in Einzelheiten hinein zu gleichen oder doch verblüffend ähnlichen Lösungen.” / “legal systems give the same or very similar solutions, even as to detail, to the same problems of life”]

2 [Governing Council of UNIDROIT] ‘Introduction’ in *Unidroit Principles of International Commercial Contracts* 2nd ed. (Rome: International Institute for the Unification of Private Law 2004) xxviii + 385 pp., id. xv. o. [“irrespective of the legal traditions and the economic and political conditions of the countries in which they are to be applied.”]

3 Lásd a szerzőtől *Theatrum legale mundi* avagy a jogrendszerek osztályozása’ in *Ius unum, lex multiplex* Liber Amicorum: Studia Z. Péteri dedicata (Tanulmányok a jogösszehasonlítás, az államelmélet és a jogbölcselet köréből) szerk. H. Szilágyi István és Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2005), 219–242. o. [Jogfilozófiák / Philosophiae Iuris // Bibliotheca Iuridica: Libri amicorum 13].

csolatba — került egymással a kontinentális civiljogi és az angolszász *common law* berendezkedés. Ettől kezdve most már függetlenül a kontinens saját térfelén bejárt út lépéseinek hatalmas horderejétől — attól, hogy itt már egymás mellé helyeződött a romanista hagyomány latin, francia és germán változata, majd ehhez a (gyakran külön jogcsaládként vagy alcsoportként megkülönböztetett) nordikus (skandináv) jogok is csatlakoztak, amikhez legutóbb még a korábban szocialistának nevezett közép- és kelet-európai berendezkedések számos tagja járult —, az összehasonlító jogászokat csakúgy, mint a közös uniós építkezés jogpolitikus elemzőit e két történelmileg elkülönült (mert a római jog egykori recepciójából másként részesedő, hiszen eltérő utat bejáró, jogfel-fogásában s módszerességében egyaránt a mai napig valóban divergens) két jogcsalád, a kontinentális civiljog s az angolszász *common law* közös platformra kerülésének jövőbeni sorsa foglalkoztatja. Konvergálnak-e majdan, fokozódóan egybeolvadva, vagy a diszkonvergencia marad meghatározó, megannyi közeledés és közösködés ellenére is?

Hatalmas viták zajlanak,⁴ amik gyakorlati vonatkozásoktól a *comparatio* alaptételeiig vezetnek el, s egyfelől (és főként a közös európai jogkodifikáció híveitől képvisel-ten) a közelítés lehetőségein, dogmatikai előmunkálatain és közös fogalmisága kiková-csolásán munkálkodnak, másfelől viszont (a pesszimisták és kritikusok részéről, akik épp egy végső konvergencia lehetetlenségéből és bármiféle mesterséges fogalmi-tex-tuális közelítés felszínességéből, egyenesen hiábavalóságából indulnak ki) a jog gon-dolhatásának, megélésének és gyakorlati működtetésének végső elméleti-jogi s jogböl-cseleti kérdéseit is felvetik. Tudjuk ugyan, hogy a társadalomelmélet számára a végső mérce csakis a gyakorlat lehet — hiszen a pudding próbája az evés⁵, tehát csakis a múltó idő valóban adódó eredménye szolgálhat majd végső bizonyítékul —, azonban a teória síkján a francia-kanadai neveltetésű, Angliában és Hollandiában működött, a *Sorbonne* katedráján tanító PIERRE LEGRAND munkásságával jelzett érvek nyomasztó súlya a vitát a felszínen tartja, amelyből persze egyre többet tudunk meg a jog létéről s persze vára-kozásaink esélyeiről is. Régóta nyomon követve ezt az eszmecestrét,⁶ önisemléltetés helyett lássuk itt a kifejezetten európai perspektívájú új irodalom eredményeit.

2. A különbözős változatai

LEGRAND következtetésének végeredménye, hogy amiként bármikor válaszunk eleve mentalitásunkból fakad, úgy bármi, amit teszünk, eleve k u l t u r á l i s k ü l ö n - b ö z ő s é g einkből adódik, hiszen „Például létében egy angol gyermek egy levőben lévő *common law* jogász már jóval azelőtt, hogy egyáltalán eltűnődne azon, hogy jogi iskolába kívánna beiratkozni.”⁷ Heves vitákat kiváltván, mondták már e tényleg pro-vokatív hatású szerzőt s érveit pesszimistának, destruktívnak, Európa-ellenesnek s ezo-

4 Pl. Bruno de Witte ‘The Convergence Debate’ *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 3 (1996) 2 [Editorial], 105. és köv. o.

5 *The proof of the pudding is in the eating*. Gyökerei — a <<http://www.worldwidewords.org/qa/qa-pro1.htm>> és <<http://ask.yahoo.com/20020903.html>> szerint — a XIV. századra nyúlnak vissza, ám Miguel de Cervantes *Don Quixote* (1605) és Nicolas Boileau-Despréaux *Le Lutrin* (1683) nyomán vette át az irodalmi nyelv gyakori szólásként, mai népszerűségét lehangsúlyosabban MARX és ENGELS visszatérő szófordulatának köszönve.

6 Vö. a szerzőtől ‘Összehasonlító jogi kultúrák?’ *Jogtudományi Közöny* LVI (2001) 10, 409–416. o., valamint ‘Kodifikáció az ezredfordulón túl’ *Jura* 8 (2002) 1, 91–100. o. & ‘Kodifikáció az ezredforduló perspektívájában’ *Állam- és Jogtudomány* XLIV (2003) 1–2, 65–93. o.

terikusnak egyaránt.⁸ Mégis alap gondolatot sejtetett meg ideológiai és intézményi értelemben egyaránt. Olyasmit, amit annak történeti ténye már önmagában fémjelez, hogy

„az összes angol ajkú ország a *common law* berendezkedésére épül, miközben egyetlen eltérő ajkú kultúra sem sajátította el ennek rendszerét. Vagyis a *common law* eszméi nem fordítódnak le más nyelvre.”⁹

Ez pedig végső soron nem más, mint annak hatalmas különbsége, hogy ami náluk *ars judicandi*, az nálunk *scientia iuris*.¹⁰

Mások más oldalról érvelnek, ámde lényegesen hasonló következtetéssel. Megerősítik mindenekelőtt, hogy különbségükben a lényegről s nem pusztán stílusról van szó: a bíró egész szerepjátásáról, az általa szolgáló értékekről.¹¹ Egy brit tanulmány szerint a bírók kevésbé élnek kormányzati megszorításokkal a gazdasági és egyéb szabadságok tekintetében, hiszen az angolszász jog maga is a földbirtokosoknak s a kereskedőknek a Koronával szembeni oltalma jegyében fejlődött ki — szemben például a francia mintával, mely a jogot mindvégig államhatalmi eszköznek tekintette, azért, hogy a tulajdoni viszonyokat, magát a tulajdonjog intézményét uralhassa. Következésképpen — folytatja a tanulmány —

„Ideologikus vagy kulturális szinten a kontinentális hagyomány nagyobb szerepet biztosít az államnak, többet bíz bürokratikus döntésekre, a kollektív jogokat pedig az egyéni jogosultságok fölé helyezi. A bírászkodást ugyanakkor kifejezetten alárendelt szerepkörbe utasítja. Az angolszász hagyomány ellenben éppen a bírói függetlenséget tekinti az egyéni szabadság oltalmazása jegyében lényegesnek.”¹²

7 Pierre Legrand ‘Against a European Civil Code’ *Modern Law Review* 60 (1997) 1, 44–63. o., id. 51. o. [“Each English child, for example, is a common-law-lawyer-in-being long before she even contemplates going to law school.”]

Éllet tárgyalja e megközelítést egyebek közt Jan M. Smits ‘Law Making in the European Union: On Globalization and Contract Law in Divergent Legal Cultures’ *Louisiana Law Review* 67 (2007) 4, 1181–1203. o., különösen 1194. o.

8 Vö. Pierre Legrand ‘Antivonbar’ *Journal of Comparative Law* 1 (2006), 13–40. o. in <<http://www.thejcl.com/pdfs/legrand.pdf>>, id. 37. o. [“pessimistic / destructive / anti-European / esoteric”]

9 Georges P. Fletcher ‘Perspectives’ in *Variations autour d’un droit commun* Premières rencontres de l’UMR de droit comparé de Paris, dir. Mireille Delmas-Marty, Horatia Muir Watt & Hélène Ruis Fabri (Paris: Société de Législation Comparée 2002), 219–223. o., id. 221. o. [„tous les pays anglophones ont adopté le droit commun, et aucun pays non anglophone n’a accepté ce système. Cela veut dire que les idées de droit commun ne se traduisent pas.”]

10 Smits ‘Law Making’ (2007), 1195. o.

11 „lényegi különbségekből adódnak s nem csekély mértékben ilyeneket is tükröznek. Hiszen arról szólnak ezek, hogy milyen szerepet látunk a bíróval betöltetni és miféle értéket tulajdonítunk a biztonságának s az akadémiai értelemben felfogott elvnek — szemben a pragmatizmussal s bizonyos értelemben a felek szabadságával.” Lord Mance *The Common Law and Europe Differences of Style or Substance and do they Matter?* (Birmingham: The Holdsworth Club of the University of Birmingham 2007) 22 o. [The Holdsworth Address 2007], id. 18. o. [“they derive from and still, in an appreciable measure, reflect differences of substance. They are differences about the role which the judge is seen as occupying and about the values which are put on certainty and academic principle as opposed to pragmatism and in some contexts party freedom.”]

12 Paul G. Mahoney ‘The Common Law and Economic Growth: Hayek might be Right’ *Journal of Legal Studies* 30 (2001) 2/1, 503–525. o., 505. és id. 511. o. [“At an ideological or cultural level, the civil law tradition assumes a larger role for the state, defers more to bureaucratic decisions, and elevates collective over individual rights. It casts the judiciary into an explicitly subordinate role. In the common-law tradition, by contrast, judicial independence is viewed as essential to the protection of individual liberty.”]

Ezzel függ össze a civil- és az angolszász jog egész szemléletmódja, berendezkedése egyaránt, mely mára csaknem két e l l e n p ó l u s á sikeredett, kölcsönösen tagadva egymás erősségeit, esetleges találkozás esetén pedig pontosan azt oltva ki, ami a másikban specifikus.

„Amennyiben például a kódexek angolszász közegbe kerülnének, előreláthatóan [...] ezeket hamarosan bírói döntésekben glosszálnák, kivételeket lopnának bele, sőt egy idő múltán a benne foglalt általános elvek is elveszítenék bármiféle jelentésüket. Ámde amennyiben az angolszász jogi döntések stílusát iktatnák egy kontinentális jogi kultúrába, úgy rövid időn belül ezek egyre rövidülnének, mind kevésbé átfogóvá válva; a tények elmaszatólnának; a múltbéli döntésekre hivatkozást pedig törvényi előírásokra történő hivatkozás váltaná fel, és így tovább.”¹³

Márpedig ha valamelyest is így van ez, úgy ebből valóban az következik, hogy „egyes szöveg pusztán r á e r ő l t e t t k i b o c s á t á s a nem vezet egységes joghoz.”¹⁴

Hiszen már a közös európai jognak brit bíróságok általi alkalmazása sem problémamentes. Tanulságos, ha első találkozásként a jogászai módszerbeli átlényegülésben vezérszerepet játszó Lord DENNING látványos váltására emlékezünk, amelynek során még kifakadhatott, hogy

„Törvényeink szövegezői teljes erejükkel az elérhető legnagyobb pontosságra törekedtek. Megpróbálták előrelátni minden lehetségesen felmerülhető körülményt, hogy rendelkezzenek róla. S feláldoztak ezért stílusszépséget és egyszerűséget egyaránt. Elfeledkezve a rövidségről, hosszúak és kimerítőek lettek a szövegek... De mennyire más ez a Szerződés! Általános elvet fektet le. Célokot és szándékokat fejez ki [...], de pontosság nem jellemzi. Jelentésmeghatározás nélkül használ szavakat. Olyannyira, hogy egy angol jogász rögvést valamiféle értelmező klauzulához folyamodnék, ámde hiába is tenné ezt. Mert nincs ilyen! [...] Nos, ez Európa módija. S látván e különbségeket, mit tegyenek az angol bíróságok? [...] Követnünk kell az európai mintát.”¹⁵

Általános jellemzésként BINGHAM bíró fejtette ki, hogy

„a közösségi joganyag értelmezése meglehetősen gyakran nem az angolszász jogászok számára ismerős folyamatot, a jelentésnek az alkalmazott szavakból történő ki-

13 Esin Örücü ‘An Exercise on the Internal Logic of Legal Systems’ *Legal Studies* 7 (1987) 3, 310–318. o., 317–318. o. [“We can predict ... that if, for example, codes were moved into the common law, they would soon become glossed by judicial decisions, exceptions would creep in and the general principles therein would lose their significance altogether. Again, if the style of decisions in the common law were inserted into the civilian legal culture, within a short period of time they would get starting shorter and less comprehensible; facts would become blurred; reference to past decisions would be replaced by reference to statutory provisions and so on.”]

14 Smits ‘Law Making’ (2007), 1196. o. [“imposition of a uniform text will not lead to uniform law.”]

15 *Bulmer (H. P.) Ltd. v. J. Bollinger S.A. (The Champagne Case)* [1974] 2 All E.R. 1226, 1236. [“The draftsmen of our statutes have striven to express themselves with the utmost exactness. They have tried to foresee all possible circumstances that may arise to provide for them. They have sacrificed style and simplicity. They have forgone brevity. They have become long and involved... How different is this Treaty! It lays down general principle. It expresses its aims and purposes ... but it lacks precision. It uses words without defining what they mean. An English lawyer would look for an interpretation clause but would look in vain. There is none! ... It is the European way. Seeing these differences, what are the English courts to do? ... We must follow the European pattern.”]

nyerése fáradságát jelenti, hanem egy ennél lényegesen alkotóbb folyamatot, nevezetesen olyan valamit, hogy egy ritkásan és lazán megkonstruált csontvázat lássunk el izomzattal. Az alternatív felmerülő lehetőségek közti választásról így egykönnyen kiderül, hogy nem tisztán jogi megfontolásokon, hanem annak széleskörű figyelembevételén múlik, hogy mit is kíván címzettjeitől a Közösség rendes körülmények közötti fejlődése.”¹⁶

Olyannyira erőteljes a különbség, hogy hiába hívtak hát fel Lord DENNING a törvényértelmezésben teljes váltásként „a törvényhozó általános céljának elősegítésére”,¹⁷ még ugyanezen évben a Lordok Házában Viscount DILHORNE élesen visszautasította ezt, mondván:

„nem ismerek semmiféle autoritást egy olyan igényre nézve, hogy ezen országnak az Európai Gazdasági Közösséghez történő csatlakozása egyik következményeként ezen ország bíróságainak mostantól fogva a jogunkban régóta meghonosodott törvényértelmezési elvekről le kellene mondania. A bíróságok joggal utasítják vissza a parlament jogkörébe a törvényhozásba bonyolódásukkal együtt járó beavatkozást.”^{18; 19}

Noha az Egyesült Királyságban mindazonáltal lezajlott egyfajta „forradalom”,²⁰ bármiféle optimizmus, az egységbe olvadás várakozása még túlságosan is korai lenne, hiszen „a Csatorna egyelőre változatlanul választóvonalat képez”.²¹

- 16 *Customs and Excise Commissioners v. ApS Samex* [1983] 1 All ER 1042, 1056. [“The interpretation of Community instruments involves very often not the process familiar to common lawyers of laboriously extracting the meaning from words used, but the more creative process of supplying flesh to a spare and loosely constructed skeleton. The choice between alternative submissions may turn not on purely legal considerations but on a broad view of what the orderly development of the Community requires.”]
- 17 *Buchanan & Co. v. Babco Forwarding & Shipping Ltd.* [1977] 1 Q.B. 208, 214 (C.A. 1976), *dicta*. [“Even in interpreting our own legislation, we should do well to throw aside our traditional approach and adopt a more liberal attitude. We should adopt such a construction as will »promote the general legislative purpose«”]
- 18 *Buchanan & Co. v. Babco Forwarding & Shipping Ltd.*, 1978 App. Cas. 141, 156 (1977). [“I know of no authority for the proposition that one consequence of this country joining the European Economic Community is that the courts of this country should now abandon principles as to construction long established in our law. The courts have rightly refused to encroach on the province of Parliament and have refused to engage in legislation.”]
- 19 Mint Jonathan E. Levitsky ‘The Europeanization of the British Legal Style’ *American Journal of Comparative Law* 42 (1994) 2, 347–380. o. megjegyzi, az 1980-as évek végére engedékenyebb lett ugyan a brit gyakorlat a célszerűségi értelmezés elfogadása tekintetében; mindazonáltal nem konvergencia vagy szintézis született ebből, hanem „lassú, kísérleti átcsúszás az angolszász berendezkedés amerikai változatába, amelyben a bírák elvből nyert érvekre támaszkodnak [...] a formális szabályok kárára.” (380. o.) [“slowly, tentatively, to be moving toward an American version of a common law system—in which judges rely on arguments from principle ... at the expense of formal rules.”]
- 20 Noreen Burrows ‘European Community: The Mega Mix’ in *Studies in Legal Systems Mixed and Mixing*, ed. Esin Örtücü, Elspeth Attwooll & Sean Coyle (The Hague, London & Boston: Kluwer Law International 1996) xvii + 360 o., 297–312. o., id. 302. o. [‘revolution’]
- 21 Mathias Reimann ‘Towards a European Civil Code: Why Continental Jurists should Consult their Transatlantic Colleagues’ *Tulane Law Review* 73 (1999) 4, 1337–1346. o., id. 1342. o. [“the Channel is still a divide”]

2.1. MARKESINIS látomása

Minél inkább előrehalad az összehasonlító történeti kutatás s minél erőteljesebben összpontosít a jog mögött álló jogi kultúrák komparatista vizsgálatára vagy az alapjukul szolgáló *mentalités juridiques* megragadására, annál kidolgozottabb, megküzdött régi igazságainkat is új színben láttató — felülvizsgáló, új felismerésekkel gazdagító — nézőpontokkal találkozhatunk majd.

Ezek egyike az, amelynek középpontjában a két ősi csatorna-parti rivális, az angol és a francia mentalitás áll. Ezeket a német tudományosság-eszménnyel külön-külön s összesítetten is szembeállító áttekintése során a francia s germán magánjogot Londonban egyaránt tanító MARKESINIS abban kísérli megragadni az elválasztás tényezőit s az egybekapcsolás lehetőségeit, amit „a gyakorlati szakemberek által játszott szerep” változataiban vél meglelni.²²

Hagyományosan szétválasztóként egyebek közt a római joghatást, valamint a k o d i f i k á c i ó t említi, felülírva régi beidegződéseinket. Bizonyított-nak látja, hogy a római jog átvételét Franciaországban gyakorlati jogászok áldozatosan sokrétű elmélyült munkái biztosították, akik — miután a *praxis* végső dominanciája érvényre jut, akár kerülő utakon, még a legtisztábban teoretikus ihletésű vállalkozásokban is²³ — koruk helyi igényeit szolgálták, tehát mindenekelőtt adaptáltak.²⁴ Ami mind ebből lett, a *Code civil*, az pedig immár egy „*sui generis* szimbólumként” sikerült alkotás, amelynek tartósságát elsődlegesen szintén gyakorlati érdek, maga a *jurisprudence* mint bíróság gyakorlott jog folytonossága biztosította. A kárfelelősségről szóló 1384. § például eredetileg ugyan pusztán „stíluselegancia” okán került bele a kódex szabályanyagába,²⁵ ráépülő gazdag esetjoga azonban megtermékenyítette; a *protection de la vie privée* fogalomköre pedig egyenesen joggyakorlati konstrukció terméke, pusztán felfűzve a 1382. § rendelkezésére.²⁶

Ugyancsak sajátos, hogy a francia monarcha mindvégig megőrizte a helyi szokásokat, s Szent LAJOS 1254. évi *ordonnance*-ától kezdve továbbélésüknek a biztosítója maradt — olyannyira, hogy

„az egységet, amiként ezt az *Ancien Régime* vége felé a király személye körülüként felfogták, mindig a sokféleségből hozták létre: olyan organikus s pragmatikus egységként, amely tiszteletben tartja a privilégiumokat, miközben persze korlátozta is ezeket”.²⁷

22 Sir Basil Markesinis 'French System Builders and English Problem Solvers: Missed and Emerging Opportunities for Convergence of French and English Law' *Texas International Law Journal* 40 (2005) 4, 663–689. o., id. 664. o. [“the role played by practitioners”]

23 Lásd FERDINAND LASALLE elméleti vitáját apósával, KARL MARXszal, a római jogreceptió ismeretelméleti hozadékáról, LUKÁCS lételméleti megvilágításában. Vö. a szerzőtől *A jog helye Lukács György világképében* (Budapest: Magvető 1981) 287 o. [Gyorsuló Idő], VI. fejj. 3. pont, 208. o.

24 Vö. André-Jean Arnaud *Les origines doctrinales du Code civil française* (Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence 1969) xvi + 327 o. [Bibliothèque de Philosophie du Droit 9].

25 André Tunc 'Methodology of the Civil Law in France' *Tulane Law Review* 50 (1976) 3, 459–473. o.

26 Markesinis 'French' (2005), 665. o.

27 Jean-Louis Halpérin *L'impossible Code civil* (Paris: Presses Universitaires de France 1992) 309 o., id. 43. o. [„l'unité, telle qu'elle est conçue autour de la personne du roi à la fin de l'Ancien Régime, est faite de diversité; c'est l'unité organique et pragmatique qui respecte les privilèges tout en les limitant”]

Mivel a *parlements* mindegyike a királytól delegált hatáskörben járt el, a királyhoz hasonlóan maguk sem indokolták döntéseiket. Ez ellen a forradalmi lázongásnak hangot adó *cahiers de doléances* tiltakozása mindvégig fennmaradt. A tényleges gyakorlat így ellenőrizhetetlen volt; belső mozgásaiban ismeretlen is maradt. Ezzel szemben viszont a nagy összefoglaló gyakorló jogászokról tudjuk, hogy alapjában pragmatikusok voltak — annál is inkább, mert a XVII. század közepétől a bírósági pályára lépés előképzője Franciaországban is a joggyakorlatban történő jártasságszerzés volt^{28, 29}. Angliában ellenben a bírászkodás mindvégig kevesekre volt bízva (a XIII. század végén 51-en, fél évezreddel később is csak 240-en bírászkodtak, szemben a francia 13 *parlements* 1200 ítélkezőjével már a francia forradalom előtt); fellebbezést nem ismertek (az időközben létrehozott *Courts of Error* is kizárólag a *record* önellentmondásaiban járhatott el); így abrogációt sem ismertek; kodifikációt pedig meg sem kíséreltek (noha mintegy 350.000 esetet publikáltak napjainkig).

Az, amit imént a római jogrepció s a kodifikáció civiljogi hagyományaként említettünk, a jogrendszerkénti felfogásban kulminálódik. A rendszer-gondolat társadalmi-jogi érvényrejuttatása azonos tudományfilozófiai háttér ellenére mégis másként alakult a saját autonóm *artificiall reason*-ját már létrehozott angol bírászkodásban, mely függetlenségét éppen egy ismeretlen s azonosítatlan, mégis néven nevezett joghagyományt alkotóan alkalmazva aktualizáló bírói képesség furfangos bizonyításával őrizhette meg. Itt válik érdekessé intézményi függetlenedésük a királytól, hiszen

„Egy ilyen összetartó csoport előnyösebb helyzetben volt arra, hogy külső befolyásoknak ellenálljon, ellene mondva »kívülről« azt megmondani igyekvő nyomásoknak, hogy miként is rendelkezzenek a bírák saját ügyeikben”.³⁰

A maradék kontinens viszont pontosan a rendszer-gondolat jegyében és kedvéért végső soron magával a római hagyomány lényegi azonosságával is szakított. Hiszen azt, ami abban még fogalmiasítatlan érv volt, konceptualizálta; ami abban esetről esetre újragondolandó döntés volt, általánosította; s ami benne szabad érvelésük egyik megfontolása volt, rendszertani pillérré, összefüggés-alkotóvá alakította.³¹

A retorikával, mint a klasszikus antikvitás társadalmi bizonyosságpótlékával történő szakítást³² pontosan a módszeresség — a modern tudományosság megszületésével tehát egyfelől a megalapozás, másfelől a biztonság, harmadfelől a sajátságosság — kívánalma indokolta, amihez alapot a dedukció és klasszifikáció módszertanának PETRUS RAMUS (1515–1572) általi kidolgozása³³ szolgáltatott. Teológiai-politikai összefüggésében fgyelemreméltó annak feltárása, hogy

28 Philippe Jestaz & Christophe Jamin *La doctrine* (Paris: Dalloz 2004) 314 o., 54–61. o.

29 Markesinis 'French' (2005), 665–673. o.

30 *Uo.* 674. o. [“Such a cohesive group was in a better position to resist outside influences, resist »outside« pressures to tell them how to ordain their affairs”]

31 Vö. a szerzőtől *A jogi gondolkodás paradigmái* [1996] jelentősen átdolg. és bőv. 2. kiad. (Budapest: Szent István Társulat 2004) 504 o.

32 Ami — mint vitában egyenlő felek közt meggyőző »dialektika«, szemben a logikai bizonyítás inhereus »analitikájával« —, maga is kései termék: a görög demokráciáé, politikai és jogi eljárásaié, felülírva a kizárólag hierarchia vagy tradíció támogatta igazság-pozíciókat. Fehér Márta 'Demokrácia és logika' *Magyar Tudomány* IL (2004) 5, 560–564. o.

33 Lásd pl. D. van der Merwe 'Ramus, Mental Habits and Legal Science' in *Essays on the History of Law* ed. D. P. Visser (Cape Town: Juta 1989) xvii + 374 o., id. 32. és köv. o.

„A XV. századtól kezdve az akkor kiemelkedően lévő természettudományok hatalmas előrehaladása s sikere ösztönözte arra a jogászokat, hogy egy új jogtudományra törekedjenek, ami pontosan annyira tudományos, megbízható és bizonyos, mint NEWTON és COPERNICUS természettudománya. Számos teoretikusnak a törekvése irányult arra, hogy a versengő jogosultságok közötti választást világos és egyértelmű elvek határozott korlátai közé vonhassák — úgy, hogy a bírói ítélet elkülöníthető legyen a politikai retorika s a metafizikus elméletek bizonytalanságaitól. Egyetlen szóval tehát: a felvilágosodás jogásza olyan jogtudományra törekedtek, amelyben a bizonyosságot a módszertaniság biztosítja. Ez hozta magával a felvilágosodás nyomán, hogy a jog és különösen a tulajdon kései története vallási fabulusból már tudományos disszertáció tárgyává alakulhatott át.”³⁴

Végző soron ennek terméke a germán pandektisztikában az is, hogy

„A német magánjog a jogi mérnökösödés kínos pontossággal kidolgozott terméke, mely fogalmak használata révén olyan könyörtelen és egyértelmű jogi megoldásokat tud kapcsolni jogi problémákhoz, mint ahogyan egy svájci óra tudja elütni életünk évét, óráját és másodpercét, bölcsönktől a sírig. Ezért visszatérő az a mondás, hogy a német jog bármikor kész az igazságosságról alkotott képzetének feláldozására a fogalom oltárán”.³⁵

Már pedig a módszeresség, ha egyszer eluralkodik,³⁶ maga is nem egyszerűen kreatív, de egyenesen konstitutív erejűvé, teremtő hatásúvá válik, hiszen bármit képes lesz a maga hasonlatosságára formálni, vagyis tetszőlegesen halmazból összefüggést s taxonómikus megvalósulást kiolvasni. Mert „rendszer épít és értelmet kutat a véletlenszerűen előálló valóságokban”, „rendszereszerű rendet kényszerít a merőben pozitívisztikus egyedi szabályozásokra, döntésekre s jogi véleményekre egyaránt”.³⁷

Ebből adódik például a francia *Cour de cassation* azon személytelenített, színtelen-szagtalan pörölycsapású eljárása, hogy döntésében pusztán felhívja a szabályt, majd leírja az esetet, végül levonja a döntést — kizárólag „egy e célból preparált és vé-

34 A. J. van der Walt ‘Marginal Notes on Powerful Legends: Critical Perspectives on Property Theory’ *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg* 58 (1995), 396–420. o., id. 402. o. [“many theorists wanted to ensure that choices among competing rights [were] constrained by clear and unambiguous principles, so that judicial judgment could be separated from the uncertainties of political rhetoric and metaphysical theory. The lawyers of the Enlightenment were, in a word, looking for a legal science in which certainty was guaranteed through method. Ever since the Enlightenment this implied that legal story ... would have to be transformed from a religious fable into a scientific dissertation.”]

35 Basil S. Markesinis, Werner Lorenz & Gerhard Dannemann *The German Law of Obligations 1: The Law of Contracts and Restitution & 2: The Law of Torts: A Comparative Introduction* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1997), 26–27. o. [“German private law is a meticulous piece of legal engineering which, by use of concepts, attributes legal solutions to legal problems as precisely and mercilessly as a Swiss chronometer ticks away the years, hours, and seconds of a human life from the cradle to the grave. German law, it has been suggested, is forever prepared to sacrifice notions of justice to the altar of the concept”]

36 Michelle Everson ‘It is just me, or is there an Elephant in the Room?’ [review article] *European Law Journal* 13 (2007) 1, 136–145. o., jelenlétét érzékelve az alkotmányi doktrínában is.

37 DANN, ill. KINGREEN in *Principles of European Constitutional Law* ed. Armin von Bogdandy & Jürgen Bast (Oxford & Portland, Or.: Hart Publishing 2006) lxxvi + 833 o. [Modern Studies in European Law 8], 231., ill. 551. o. Id. Everson ‘It is just me’ (2007), 138. o. [“to build systems and to detect reason in accidental realities” / “to impose a systematic order onto the sheer plenitude of positivistic individual regulations, decisions and legal opinions”]

gigcsiszolt bírói szillogizmus” alapján,³⁸ hiszen az angol jogorvoslat-elsőbbséggel (*remedies precede rights*) szemben — ami eleve eljárási szemléletre s mérlegelő kifejtésre készítet — a kontinensünk gondolkodása jog- és jogosultság-központú, tehát kész kliséként újramondja az esetben a jogszabályt. Ebből adódik a kontinensen meghozott döntés alapjait és válaszlehetőségeit feltáró indoklás hiánya (a *parlement de Paris* által formálisan is tilalmazottan a XIV. századtól 1810-ig), „mivel senki sem ismerheti meg a legfelsőbb bíróság titkait, aminek nincs felettese Istenen kívül, és amely olykor a törvény szigora, olykor maga a törvény ellen dönt.”³⁹ Ebből adódik végül annak a régi módszertani eljárásnak a változatlansága is, hogy amikor már az egykori kodifikációt elárasztja a finomítások és változtatások gyakorlati kívánalma, először — rendszertani *locusszá* váltan — a kódex rendelkezéseire fűződnek fel a reformáló döntvények, majd ezekből születik meg maga a rekodifikáció. Az eredeti kodifikáció higiénája ez, mert „időről időre szükséges, hogy rend tétessék a menet közben kaotikus egyveleggé váló anyagban.”⁴⁰

Megvilágító erejű a zabolátlanul szabad francia filozófusi eszmeszárnyalások leleplezőjének, a *Code civil* majdani szövegezőjének, PORTALISnak még száműzetésében írt monografikus látomása, mint az öncélúvá vált eszme-vezéreltség kritikája. Ebben fejt ki, hogy

„Ugyanaz a különbség áll fenn erudíció és valódi tudomány között, mint az ítélet és az emlékezet között. Az egyszerű erudíció különféle tények és anyagok tárháza. A tudomány is feltételez tárházat ugyan, de azt tulajdonává avatja és szabályozza felhasználását. Erudícióra megszerzett dolgok sokaságával vagy tömegével tehetünk szert. Tudóssá azonban csakis akkor leszünk, ha ezek kiválasztásának és alkalmazásának a módjait szintén elsajátítjuk. A tisztán előbbi csak birtokol; az igazán utóbbi viszont munkálkodik véle. Mert a tudomány segíti a génuszt; miközben az egyszerű erudíció csaknem mindig megöli.”⁴¹

MARKESINIS szerint ilyen közeg hozhatta létre azt a világot, amelyben egy VOLTAIRE és ROUSSEAU léphettek a jog színpadára (bemaszírozva „anélkül a politikai térre, hogy tördtek volna az általuk nem ismert, sőt megismerni nem is kívánt joggal”;⁴² nem vélet-

38 Carleton Kemp Allen *Law in the Making* [1927] 7th ed. (Oxford: Clarendon Press 1964) xi + 649 o., id. 180. o. [“pared and polished judicial syllogism”]

39 Vö. John Philip Dawson *The Oracles of the Law* (Ann Arbor: University of Michigan Law School 1968) xix + 520 o. [Thomas M. Cooley Lectures], id. 287. o. [“for no one should know the secrets of the highest court, which has no superior except God and which sometimes decides contrary to the rigor of the law and even contrary to the law”]

40 Eduard Mauritz Meijers ‘La réforme du code civil néerlandais’ [Paris 1948] in uő. *Verzamelde privaatrechtelijke opstellen* 1 (Leiden: Universitaire Pers 1954), 159–173. o., id. 161. o. [„il faut, de temps en temps, mettre de l’ordre dans une matière, qui est en train de devenir une masse chaotique.”] Vö. még *E. M. Meijers and the Recodification of the Dutch Civil Code after World War II* Renewal’s only Victory? (Oxford 1997) 33 o. [Optional Thesis] & <http://www.chavannes.net/assets/meijers.pdf>

41 Jean-Étienne-Marie Portalis *De l’usage et de l’abus de l’esprit philosophique durant le XVIII^e siècle* [1797] 3^e éd. (Paris: Moutardier 1834). [„Il existe entre la simple érudition et la véritable science la différence que l’on remarque entre le jugement et la mémoire. La simple érudition n’est qu’un dépôt de faits et de matériaux divers; la science suppose dépôt, mais elle le transforme en propriété et elle en règle l’usage. On est érudit par la multitude ou par la masse des choses acquises; on est savant par la manière de les choisir et de les employer. L’homme purement érudit possède; le vrai savant jouit. La science aide le génie; presque toujours la simple érudition le tue.”]

42 Jestaz & Jamin *La doctrine*, 57. o. [„la scène politique sans se soucier d’un droit qu’ils ignorent et veulent ignorer”]

len hát, hogy az agresszív szellemi arrogancia ilyen megtestesítőit a szakértő PORTALIS vagy a kreatív NAPÓLEON egyaránt idegenkedve olvasta); amely megszüülhet a *Déclaration des Droits* kiáltványát (amelynek ‘természetes’ és ‘elidegeníthetetlen’ jogki-mondása mint primitív mágus-aktus még BENTHAM számára is fogcsikorgatóan és vér-lázítóan hathatott,⁴³ hiszen

„kevés könyv gyakorolt nagyobb hatást arra, hogy bármiféle konkrét gyógyír bizto-sítása helyett az átfogó elvek pusztá elmondásában kimertülő francia hajlandóság megérdemelten kedvezőtlen színben tűnjék fel.”⁴⁴);

amelyben széplelkek és művészek (BENJAMIN CONSTANTON túl STENDHAL, BALZAC, HUGO vagy ZOLA) vitáznak szerte az országban jogról (mintha csak matematikai felad-vány lenne) — és mindezek ellenére mégis megszületik a *Code civil*, ráadásul

„nem a kolostorok világába zárt emberektől előkészítetten [...], hanem] észrevétlenül maradtan ugyan, de a gyakorlatias megoldásoknak szentelt kutatásból, [...] elszaka-dásból dogmáktól és elméletektől egyaránt, továbbá annak elhatározottságából, hogy hajlékony, rövid és világos legyen, mert csakis egy ilyen jog lehet képes arra, hogy a társadalom jövőjében bekövetkező változásoknak szintén megfeleljen.”⁴⁵

Mindezzel a lehető legélesebb kontrasztban a n é m e t jogfelfogást MARKESINIS „elméleti, nem e világra valóan doktrinális”⁴⁶ meghatározottságúnak látja. Tudatossága csakis a gondolkodás restségeként sajnálhatja le a franciák tömörségét és általános-ságát,⁴⁷ miközben a kodifikáció ürügyén SAVIGNY teoretikus ellenállását is inkább me-rőben hazafiúi kiállásnak mondja — történetesen NAPÓLEON autoritatív imperializmu-sával szemben.⁴⁸ Úgy véli, a német jogászprofesszorok akkor sem tudtak, azóta sem tudnának lemondani kiváltságukról a jog formálásában.⁴⁹ Az angolszász jogi prag-matizmus képviselőjeként ezt eleve rossz, mert predeterminatív pozíciónak gondolja, hiszen

„Az akadémiai élet képviselői az elméletet, a rendet, a logikát, a struktúrát kedvelik. A gyakorlati szakemberek viszont tudják, hogy az élet ámbár rendetlen és előrelátha-tatlan, mégis megtanulják, hogy miképpen éljenek együtt ezzel.”⁵⁰

Hiszen angol–francia–német komparatistaként MARKESINIS nap mint nap újra meg-tapasztalja, hogy a gondolkodás formális apparátusa c s a p d a h e l y z e t e k e t

43 Vö. Jeremy Bentham *Rights, Representation, and Reform* Nonsense upon Stilts and Other Writings on the French Revolution, ed. Philip Schofield, Catherine Pease-Watkin & Cyprian Blamires (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 2002) lxviii + 486 o. [The Collected Works], különösen 330. o.

44 Markesinis ‘French’ (2005), 675. o.

45 Uo. 681. o. [“prepared by people of the world not of the cloisters” / “unnoticed is the search for practical solution, ... their detachment from dogmas and theories, as well as their determination to be flexible, brief, and clear as a way of allowing the law to respond to future fundamental changes in society.”]

46 Paul Koschaker *Europa und das römische Recht* 2. Aufl. (München: Beck 1953) xvi + 378 o., 249. o.

47 Bernhard Windscheid *Zur Lehre des Code Napoleon von der Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte* (Düsseldorf: J. Buddens 1847) 8 o.

48 Markesinis ‘French’, 676. o.

49 Uo. 687. o.

50 Uo. 688. o. [“Academics like theory, order, logic, and structure. Practitioners know life is untidy and unpredictable and learn how to live with such a state of affairs.”]

rejt. A francia ítélkezési gyakorlatban például a fogalmak „a következtetések megfogalmazásának eszközei, amik ugyanakkor diktálni is képesek e következtetéseket”;⁵¹ noha csupán alárendelt szerepet játszhatna a logika mindebben.⁵² Kifinomultságukban „a francia döntések [...] páratlanok mind a szárazságban, mind a grammatikai stílusfinomságokban történő kifulladásban”.⁵³ Viszolyog a francia mesterkéltségtől és öncélú logizálástól. Bevallja, hogy „az angolszász típusú ítéletet gazdagabbnak és világosabbnak találok a »miszerint«-féle klauzulák mai francia parádéjánál!”⁵⁴ Taszítja egy olyan magatartás, amely a korábbi bírói döntések tanulságát lábjegyzetbe száműzi, mert csakis önnön racionalizációja képes már egyáltalán lábba hozni. Ráadásul a francia bíró minden tanulságot alcímekbe nyomorít, rögvest valamely rendszertan öntetszelgő rubrikáiba préselve bele. Úgy mímeskedik hát mesterkéltnél taxonómiája műszavaival, mint ha a jogban nem is lenne helye emberi gondoknak, gazdaságossági megfontolásoknak, érdekeknek és értékeknek; mintha tehát csakis logikai levezetések férnének bele a kereteibe. A verziója a németektől ezért fog még puhulni, amikor egy francia–német párharcban a reményeit taglalja:

„Érdekes lesz látnunk, vajon a német jogászai értelem felül tud-e majd kerekedni a francián most, hogy az európai kodifikációs törekvések újból elbukni látszanak az Európai Kódexről álmodozó német (és némiképpen dán) értelem hívása nyomán. A laboratóriumokból kikerülő első produktumok⁵⁵ azt a reményt keltik többünkben, hogy nem; de a végkifejlet még bizonytalan.”⁵⁶

Impressziók mindezek, persze, de teoretikus tapasztalatokat összegeznek, módszertani, és ezért végeredményben gyakorlati következményekkel.⁵⁷ Típusmegfogalmazá-

- 51 John G. Fleming 'Remoteness and Duty: The Control Devices in Liability for Negligence' *Canadian Bar Review* 31 (1953), 471–502. o. [“the means of formulating conclusions but do not often dictate them”]
- 52 Egy kortárs amerikai diktum — *Procanik v. Cillo* 478 A. 2d 755 (1984) — határozottan ki is mondta: „A jog több bármiféle logikai gyakorlatnál. S noha fontos a logikai elemzés az igazságszolgáltatás rendezettsége számára, mégsem szabadna az igazságtalanság eszközévé válnia.” [“Law is more than an exercise in logic, and logical analysis, although essential to a system of ordered justice, should not become an instrument of injustice.”]
- 53 Basil S. Markesinis 'Conceptualism, Pragmatism and Courage: A Common Lawyer Looks at some Judgments of the German Federal Court' [1986] in uő. *Foreign Law and Comparative Methodology A Subject and a Thesis* (Oxford: Hart Publishing 1997), 211–227. o., id. 211. o. [“French decisions ... are unparalleled in terseness and peculiarity of grammatical style.”]
Ennek jegyében kel ki valamiféle jobb változás kiküzdéséért Adolphe Touffait & André Tunc 'Pour une motivation plus explicite des décisions de justice notamment de celles de la Cour de Cassation' *Revue trimestrielle de Droit civil* 73 (1974) 2, 487–506. o. is.
- 54 Markesinis 'French' (2005), 671. o. [“the Anglo-Saxon type of judgement, which I find richer and clearer than the modern French parade of »whereas« clauses!”]
- 55 A VON BAR által előkészített projektumot illető szkepticizmusára lásd Sir Basil Markesinis 'Deux cents ans dans la vie d'un Code célèbre: Réflexions historiques et comparatives à propos des projets européens' *Revue trimestrielle de droit civil* 103 (2004), 45–60. o.
- 56 Markesinis 'French' (2005), 682. o. [“It will be interesting to see if the German legal mind succeeds in imposing itself on the French now that European efforts at codification seem to have fallen—again—under the spell of German (and to some extent Dutch) minds clamouring for a European Code. The first products that have surfaced from the laboratoires make some of us hope that they do not; but the outcome is still uncertain.”]
- 57 Vö. még John Bell 'English Law and French Law – Not so Different' in *Current Legal Problems* 48, ed. M. D. A. Freeman (Oxford: Oxford University Press 1995), 63–102. o.; Caslav Pejovic 'Civil Law and Common Law: Two Different Paths Leading to the Same Goal' *Victoria University of Wellington Law Review* 32 (2001) 3, 817–842. o.; Dieter H. Scheuing 'The Approach to European Law in German Jurisprudence' *German Law Journal* 5 (2004) 6, 703–719. o. & <http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=446>.

sok tehát, mert — mint a klasszikus angol történész írta — „a stílus a karakter képe”.⁵⁸ MARKESINIS klasszikus amerikai megfigyelésre emlékeztet arról, hogy a németeknél a bíró „bármiféle egyéb út lehetősége nélkül masíroz könyörtelen következtetéséhez, egy házagtalan logika súlya alatt”.⁵⁹ Majd szárazon megjegyzi:

„Mindenekelőtt érvelésüknek a hangvétele végtelenül fogalmi, csaknem metafizikus. [...] A logikát gyakran túlzásba viszik, a jogi részleteket a végsőkig feszítik; avagy, mint HARRY LAWSON egyszer kifejezte: »semmit sem hagynak a képzelőerőre«. [...] A gyors, *staccato* mondatpergést egyszerűen nem ismerik... A humor pedig különösen távol áll tőlük”.⁶⁰

És mégis, a német döntések közelebbi elemzésekor végül jólesően mindig ki szokott derülni, hogy nem az emberről, hanem kultúrájáról s benne az ember nyelvi játékaikról szól a történet. Ami persze hosszabb távon az embert is alakíthatja. Esetünkben például a németek

„belső szükségletük szerint elméletekkel kezdenek, ámde csakis azért, hogy annak kinyilvánításával végezzék, miszerint végső kimenetelét józan eszük, a követendő politika fogja diktálni.”⁶¹

Ez pedig gyakorlatilag azt jelenti, hogy „Még a jogi zsargon előtérbe helyezése sem eredményez szükségképpen több precizitást a németeknél.” Vagyis, érdemében, a döntés végül náluk is az eset körülményeitől fog függeni. Azaz „végső soron az i g a z i különbség nem az eredményben, sőt nem is a fogalmisághoz ragaszkodásban, hanem csakis a stílusban fog megmutakozni.” Mintha (valamiféle folytonosan át- és visszafordított értelemben) a porosz generális MOLTKE tapasztalata köszönne vissza, aki kijelentette: „háborúban gyakran kevésbé az a fontos, hogy mit teszünk, mint az, hogy miként”.^{62 63} Ráadásul a stíl-igényt a benne s általa hordozott érdemhez képest azért MARKESINIS mindazonáltal túlfeszítettnek látja, mert a német bírósági ítélet „túláságosan is elvont, túl elméletiesen belebonyolódott abba, hogy konkrét problémákat egy fogalmi rendszerhez igazítsa”.⁶⁴

A német bírósági gyakorlat kapcsán pedig azt látja, hogy korábbi döntvényeik felhívása vagy a bíró épp kialakított saját nézetének illusztrálására, vagy pedig mint egy már

58 Edward Gibbon *Memoirs of My Life* ed. Betty Radice (London: Folio Society 1991) 247 o., id. 39. o. [“style ... the image of character”]

59 Benjamin Nathan Cardozo *The Growth of the Law* [1924] in uő. *Selected Writings* ed. Margaret E. Hall (New York: Fallon Publications 1947) xxiv + 456 o., id. 215. o.

60 Markesinis ‘Conceptualism’ (1986), 214. és 226. o. [“the tone of the argument can be highly conceptual, even metaphysical ... Logic is often taken to extremes, legal details relentlessly pursued; as HARRY LAWSON once told me, »they leave nothing to the imagination«. ... The lively, staccato phrase is simply not there... Humour is also conspicuously absent...”]

61 Uo. 227. o. [“feel the need to start with theories only to end with declarations that common sense and policy dictate the final outcome.”]

62 Eberhard Kessel *Moltke* (Stuttgart: K. F. Koehler 1957) 807 o., id. 511. o. [“in war it is often less important what one does than how one does it”]

63 Basil S. Markesinis ‘A Matter of Style’ [1994] in uő. *Foreign Law and Comparative Methodology A Subject and a Thesis* (Oxford: Hart Publishing 1997), 126–146. o., id. 130. és 131. o. [“Nor is the German preference for legal jargon necessarily more precise.” / “In the end, therefore, the *real* difference is not one of result; in this case, not even one of conceptualism, but one of style.”]

64 Uo. 136. o. [„too abstract, too theoretical, and too preoccupied with fitting concrete problems into a conceptual system.”]

kialakult gyakorlat példázata történik — azonban bármiféle tüzetesítés, elemzés, összetetés nélkül. Versengő értékekkel találkozva ezek alkalmi összebékítését keresik, anélkül azonban, hogy ennek mikéntjére magából a döntésből vagy a mögötte álló törvényből bármi is kihámozható lenne.⁶⁵

Magunk azonban most már megkérdezhetjük: nem arról van-e inkább szó, hogy az ítékezés látszólag eltérő stilisztikus megnyilvánulásai egy mélyebb értelmű stílusban nyerik el teljesebb jelentésüket, esetünkben olyanban, amelyben az angol bíró mindent kimond, mi csak döntésében szerepet játszott, míg kontinentális társa mindent elrejt, mit törvényi felhatalmazása maga sem mondott ki? MARKESINIS hasonló gyanúperrel él:

„Érzésem szerint ez a [törvényszöveghez kötöttség legalizmusát hangsúlyozó] nézet csupán a megjelenést tükrözi, miközben a valóság nemcsak összetettebb, de közvetve közelebb is áll az angolhoz, semmint azt eleinte feltételeznők.”⁶⁶

Mihelyst például a német *travaux préparatoires* szövegeihez fordulunk, szabályozási változatok esetén a gazdasági következmények határozott latolgatásaival találkozunk,⁶⁷ miközben szabály- és döntvénytáiraik csakis a francia lakonikusságban s a német elvontságban bővelkedést mutatják. Mint maga is mondja, „az egyik stílus pontosan kimondja, amit gondol, a másik ellenben elrejtí ezt egy látszólag deduktív okfejtés leple mögött”.⁶⁸

Miközben egységesülést még nem érez, a *splendid isolation* továbbfolytatását sem látja többnek anakronisztikumnál, történelmietlenségénél, egy kisebbségi komplexumtól támogatott dacreakciónál. Eszerint többnyire nem áll más, mint „arrogancia és előítélet [...] az európai jogot illető kritikai vélekedések mögött”,⁶⁹ az önmagában elégségeség — „az Európától nemes elkülönülésben virágzás”⁷⁰ — hamis önhite; miközben pedig — rántja le az ideologium leplét mezítelennek látott királyáról — az állítólagos angol izoláció sem volt soha a történelemben igazi elszigeteltség.

Végül megkérdezzeti: vajh? „Találhatunk-e európai kollégáinkkal együttesen egy elfogadható köztes alapot?”⁷¹ Ha kialakul egy kölcsönös tanulási folyamat, úgy a *common law* oldaláról „mi elsősorban tágasabb eszmék, semmint fogalmak, szervező kategóriák vagy elemzési rendszerek iránt érdeklődünk”, mert

65 Basil S. Markesinis 'Judicial Style and Judicial Reasoning in England and Germany' [2000] in uő. *Always on the Same Path Essays on Foreign Law and Comparative Methodology*, II (Oxford & Portland, Oregon: Hart Publishing 2001), 305–320. o., különösen 308. és 310. o.

66 Uo. 305. o. [“My feeling, however, is that such a view [being much more legalistic and tied to the text of the statute] only represents the appearance and that the reality is not only much more complex but also, in an indirect kind of way, comes closer to the English than one is led to believe at the beginning of one’s enquiry.”]

67 Pl. B[enno] Mugdan *Die gesammten Materialien zum Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich*, I–VII (Berlin: Decker 1899), II, 1305. o., valamint *Protokolle* I, 609., 611. és 622. o.

68 Markesinis 'Judicial Style', 319. o. [“the style of the one is to say what it thinks while the style of the other is to conceal it under a screen of apparently deductive reasoning”]

69 Basil S. Markesinis 'Our Debt to Europe: Past, Present and Future' [2000] in uő. *Always on the Same Path Essays on Foreign Law and Comparative Methodology*, II (Oxford & Portland, Oregon: Hart Publishing 2001), 11–42. o., id. 12. o. [“arrogance and prejudice ... behind critical statements about European law”]

70 John Hamilton Baker *An Introduction to English Legal History* 3rd ed. (London: Butterworth 1990) xlix + 673 o., id. 35. o. [“flourish in noble isolation from Europe”]

71 Id. Markesinis 'A Matter of Style', 185. o. [“Can we together with our European colleagues find an acceptable middle ground?”]

„hozzájárulásunk a születő új Európához fő erősségeinkből adódhat, s dogmatikai jogelemzés helyett ezeket eljárásunkban, ügyvédekedésünkben, pragmatizmusunkban, jól felfogott fokozatosságainkban vélem leginkább megelni.”⁷²

Befejezésül pedig az örök emberi bölcsesség mondatja véle, hogy „noha eltérő pozíciókból kiindulva, de a két világ majd valahol középtűt összetalálkozik.”⁷³ A módokról egyelőre senkinek sem lehet elképzelése, hiszen *m i n d e g y i k ü n k v e r b a l i t t á s a m á s k é n t m ű k ö d i k*. Miután az angol bírő mindenkire szól, német társa kizárólag intellektuális partneréhez, míg a francia már kizárólag önnön magának, így még az európaiságban közös egymás közti kommunikáció is nehezen alakul. Óvatosság lesz hát az utolsó szó, mi erről egyáltalán mondható. Eszerint „Maga a konvergencia csakis fokozatos és részjellegű lehet”.⁷⁴

2.2. A közértés bölcsessége

Legalább illusztráció kedvéért érdemes a jogtudósi gondolatok szárnyalását, a bürokratak álmodozásait egy pillanatra a népi vélekedéssel szembesítenünk.

Ismert amerikai lapban jelent meg egy rövid publicisztika, ilyen figyelmet ébresztő címmel: *Napoleon szelleme kísérti Tony Blairt (Avagy a napóleoni törvény esete az angolszász joggal szemben, két évszázad múltán)*.⁷⁵ Ebben beszámol a száműzött NAPÓLEON álmáról, hogy létrehozzon „egy Európa-rendszert, egyetlen európai törvénykönyvvel és európai bíraskodással [...] ahol is egész Európa egyetlen nép lenne.” Megjegyzi ugyan, hogy ebben megakadályozta mind a Csatorna mélye, s mind az orosz tél végzete, mégis: noha „NAPÓLEON megbukott, BONAPARTIZMUSA tovább él rendületlenül polgári törvénykönyvében és a gazdasági dirigizmusban, mint talán legtartósabb hagyatékában.”⁷⁶

Nos, a kaliforniai *Free Republic* honlapján rögvest vita indult. Ez, mint ilyenkor lenni szokott, az átlagos éntudatról, az öngőzbe zápultság és az ostoba előítéletesség bugyirairól tudósított — noha hangvétele tanult hozzászólókat sejtetett.

72 Markesinis ‘Our Debt’, 39. és 41. o. [“what we are primarily interested in is the broader ideas rather than the concepts, the organising categories, or the systems of analyses.” / “our contribution to the emerging new Europe will spring from our main strengths, which I find not in dogmatic analysis of the law but in our procedure, advocacy, pragmatism, and preference for a properly understood notion of incrementalism.”]

73 Basil S. Markesinis ‘Reading through a Foreign Judgment’ [1998] in uő. *Always on the Same Path Essays on Foreign Law and Comparative Methodology*, II (Oxford & Portland, Oregon: Hart Publishing 2001), 79–101. o., id. 89. o. [“the two worlds, though starting from different positions, tend to meet in the middle.”]

Valami hasonlóra figyeltek fel háromnegyed évszázada — Lord [Hugh Pattison] Macmillan ‘Two Ways of Thinking’ [1934] in uő. *Law and Other Things* [1937] (Cambridge: University Press 1938) 283 o., különösen 76. és köv. o. — a skót jog kapcsán is. Egyfelől ugyan „Az egyik iskola az elvektől halad az ügyek felé, míg a másik az ügyektől az elvek felé, tán nem is lépve túl az ügyeken.”, másfelől azonban Skóciában „a különbözős sarkait lekoptatták már az állandó kapcsolatok”. [“To proceed from principles to instances is the characteristic of the one school, to proceed from instances to principles—or perhaps not to proceed beyond instances—is the characteristic of the other.” / “the edges of distinction have been blurred by constant contacts”]

74 Markesinis ‘Reading’, 191. o. [“The convergence is gradual and, indeed, patchy”]

75 Niall Ferguson ‘Ghost of Napoleon haunts Tony Blair (Napoleonic Law vs. Common Law 200 Yrs Later)’ *Los Angeles Times* (December 5, 2005) & <<http://articles.latimes.com/2005/dec/05/opinion/oe-ferguson5>>.

76 [“wished to found a European system, a European code of law, a European judiciary ... there would be one people in Europe.” / “Napoleon fell; Bonapartism lived on, with the civil code and economic dirigisme as perhaps its most enduring legacies.”]

Először az atlanti beidomítás hangzott el: „Az angolszász jog a szabadság örökségének megtestesítője, a NAPÓLEONI kódex viszont az állami diktatúráé.” Erre a másik véglet ríposztja következett: az angol „egy törzsi múltból” vététt, de a francia „egy tervszerűen alkotott teljesség”. Ezért pedig „Míg az angol jognak a láb, a font és a gallon a megfelelői, a kódex-jog viszont a méteré, a kilogrammé és a literé.”⁷⁷ Majd újabb ríposzt tüzetesített: „Mégis, az angol jog növekvésre és tanulásra egyaránt képes.” Különösen pedig

„Az angoloknál minden olyan ősi alapokon nyugszik, amik megelőzik a polgári hatalom létrejöttét, s amiket (mint például a JEFFERSONI »Élet, szabadság és boldogság keresését«) a hatalom nem is veheti semmibe. A kódex ezzel szemben csakis olyan jogokat ismer el, amiket maga mond ki. A jogosultságok tehát a kódex kreatúrái, így szabadon alakíthatja bárki, akinek csak hatalma van arra, hogy a kódexben változásokat eszközöljön.”⁷⁸

Majd elszabadult a pokol. Fölvetették, hogy NAPÓLEON feudalizmust mentett át Mexikóban. Hogy megújításával a kódex-jog is képes növekedésre és tanulásra. Hogy a koherens logikai szerkezetű jogi építkezés francia gondolata épp az amerikai alkotmányban testesült meg. Hogy pontosan a generációkon átívelő angolszász jogimprovizáció felelős azért, hogy joguk „túlnőtt bármely értelmes ember felfogóképességén, hisz egészében még a jogászok sem értik.” Hogy az angolok csak ne legyenek olyan büszkék múltjuk alakulására, mert híresen ősi, eleve fennállt joguk a nemeseket oltalmazta a parasztokkal szemben. Hogy miféle szabadság az olyan, ami rabszolgaságot gyámolíthatott egykor az Egyesült Államokban? Hogy Louisiana „NAPÓLEONI” jogszolgáltatása egyébként is igen drága; a válásnál meg éppen sokat vacakolnak. Hogy önhitték. Mert amikor mostanában valami szalonképeőbb kifejezés kellett volna törvényhozásukban a ‘fattyú’ durva reminiscenciájú kifejezése helyett, „Elvetették a többi ötven állam megoldását, mert az ő joguk »civiljog«, s nem akarták kódexüket angolszász jogi műszóval megfertőzni.” Kitalálták hát az ócska bükkfa-nyelvű bölcsességet, s ami egykor ‘fattyú’ volt, most ‘nem házasságból született’ lett. Hogy a NAPÓLEONI ‘ténytalálás’ egyébként is primitívebb a két ellenfél vitájára épülő angol megoldással szemben. Hogy a történelmi újítások mindeddig többnyire angolszász talajon fogantak meg és tudtak csak kivirágozni.⁷⁹ És így tovább.

Nos, feltételezhetjük-e, hogy az Egyesült Királyságban már meghaladottak a régi beidegződések? Hogy noha elemi idegenkedésük reakciójaként, egyre mélyebben átértékelt kibebrendülési komplexusuk dacaként változatlanul százával jelentenek meg előítéletes feldolgozásokat az úgynevezett *German question* borzongató rejtelméről, sőt, amerikai hatásra már a *culture* szót is a *tradition* által próbálnák helyettesíttetni, mert a politikai korrektség színeiben elvégzett leleplezésüknek hála, a *Kultur*ról kiderült: kirekesztő, ráadásul a német romanticizmus (amint LUKÁCSTÓL, SZTÁLINÉKTÓL kifogástalanul

77 [“from tribal past / designed whole in a planned way” / “Common laws are like feet/pounds/gallons. Codex law is like meters/kilograms/liters.”]

78 [“Common law grows, learns.” / “In the Anglosphere, there are a core set that pre-date the existence of the civil power and cannot be diminished by it (Jefferson’s »Life, Liberty and the Pursuit of Happiness«). The Code acknowledges no rights save those spelled out in the Code itself. Rights are thus a creature of the Code and therefore malleable by whoever has the power to amend the Code.”]

79 [“Common law ... grew beyond capacity of an intelligent person to grasp and even lawyers cannot understand it completely.” / ‘bastard’ / “The words used by the rest of the 50 states were rejected—they were »civilians« and didn’t want to contaminate their code with common law words.” / ‘born of the marriage / born not of the marriage’]

megtanulták: „a náciizmus melegágya”) terméke — mégis, most pontosan egy germán fogalmiságú dogmatika javára és felsőbbbségével akarnák jogukat európaisítani? Hogy szekularitásuk ugyan képtelen volt akár az ír katolicizmus, nyelvközpontúságuk pedig Wales újraélesztése ügyét feldolgozni — most mégis ezredéves azonosságuk önmegsemmisítése lenne a legfőbb gondjuk? És pontosan ők, a világ egykori kereskedői, majd gyarmatosítói, majd világpolitikájukkal méregkeverői: bármiféle előny hiányáért cserében?

2.3. Az angolszász esetjogi gondolkodás különleműsége: történeti és teoretikus rekonstrukciók

Szemben a *mainstream* anglo–amerikai politikai filozófiáktól ösztönzött mai (új)analitikus fogalomelemző iránnyal, mely kevésbé a jog történelmi–szociológiai jelenségvilágából kiindulva vagy összehasonlító megtapasztalása fényében, mint inkább nevesített fogalmiságként vizsgálja a jogot, s ezért (hallgatólagosan persze a saját jogi berendezkedésüket általánosító angol–amerikai vezérképviselők nyomán) szabálynak mondja a *common law* alapelemeit is,⁸⁰ mai módszeres történelmi és elméleti rekonstrukciók a gyakorlatias és induktív, a tapasztalatok érvényrejuttatásával élő *p r e c e d e n s - j o g m ö g ö t t* olyan gondolkodásbeli előfeltevéseket tárnak fel, amelyek csaknem összehasonlíthatatlanná [*incomparabilitas*], sőt egyenesen összemérhetlenné [*incommensurabilitas*] teszik azt, amit és ahogyan a Csatornán innen és túl gondolnak — a jogról.

Történeti vizsgálódásokból⁸¹ kitetszik, hogy a XIII. század közepén a BRACTONI *Treatise on the Law and Customs of England*⁸² még csupán illusztrálta a tapasztalatot korábbi döntésekre utalással (mindössze két alkalommal élve kifejezetten az *a similibus ad similia* érveléssel⁸³), és kizárólag egyetlen, a művet kísérő jegyzetében utalt BRACTON egyértelműen esetkövetésre, miszerint „*Nota quod de similibus, simile iudicium, quod alis simile placitum...*”⁸⁴ Az ez utáni évtizedekben leginkább olyan utalásokkal találkozunk az angol joggyakorlatban, amelyek sugallata szerint inkább a *rationes* vagy a *res* követendő, semmint az *exempla*; de vannak jelzések arra nézve is, hogy bírakként egy a múltból már azonosított jogot alkalmaztak.⁸⁵ Önmagukban semleges technikák erjesztő, új gyakorlatokat gerjesztő szerepére jellemző, hogy miután az efféle kézíratos gyűj-

80 Nálunk mindenekelőtt Bódig Máttyás *Jogelmélet és gyakorlati filozófia* Jogelméleti módszertani vizsgálódások (Miskolc: Bíbor 2004) 601 o. [Prudentia Iuris] és Győrfi Tamás *A kortárs jogpozitivizmus perspektívái* Válogatott tanulmányok (Miskolc: Bíbor 2006) 211 o. [Prudentia Iuris]. Vitában a szerzővel — Varga Csaba 'Jogdogmatika, avagy *jus, jurisprudentia* és társai – tudományelméleti nézőpontból' + '»Jog«, »jogtudomány«, »tudomány« – lét- és ismeretelméleti nézőpontból (Vizontválasz)' + 'A dogmatika természetét illető kutatások lehetséges hozadéka (Hozzászólás)' in *Jogdogmatika és jogelmélet* A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2006. november 10-én és 11-én rendezett konferencia anyaga, szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2007), 11–26. + 68–80. + 241–251. o. [Prudentia Iuris 26] — kibontva vö. Bódig Máttyás 'Jogdogmatika és jogtudomány', Győrfi Tamás 'A jog fogalmi rendszere és az indokok dogmatikája' és Cserne Péter 'Jogdogmatika versus policy' in *uo.*, 27–38., 39–57. és 58–67. o.

81 Lásd különösen A. W. B. Simpson 'The Common Law and Legal Theory' in *Oxford Essays in Jurisprudence 2nd series*, ed. A. W. B. Simpson (Oxford 1973), 77–99. o. és S. F. C. Milsom 'The Past and Future of Judge-made Law' *Monash University Law Review* 8 (1981) 1, 1–14. o.

82 *Bracton on the Laws and Customs of England* I–IV, ed. George Edward Woodbine, trans. Samuel E. Thorne (Cambridge, Mass.: Belknap Press of the Harvard University Press 1968–1977).

83 *Bracton* *uo.* f.1b (2.21) és f.436b (4.357).

84 *Bracton's Note Book* A Collection of the Cases Decided in the King's Courts..., 2, ed. Frederick William Maitland (London & Cambridge: C. J. Clay 1887), 335. o.

85 David J. Ibbetson 'Case-Law and Doctrine: A Historical Perspective on the English Common Law' in *Richterrecht und Rechtsfortbildung in der Europäischen Rechtsgemeinschaft* hrsg. Reiner Schulze & Ulrike Seif (Tübingen: Mohr Siebeck 2003), 27–40. o., különösen 30–32. o.

teményeknek sem következetes kötet számozása, sem tartalomjegyzéke vagy mutató-rendszere nem volt (s ezért ezekre kizárólag általánosságban, csak mint »könyveinkre« vagy »közös tanításra« hivatkozhattak csupán), komoly fordulatot csakis a nyomtatás elterjedése (azonos formátum többszörözése s ezáltal az azokban található egyes helyek azonosíthatóságának a jelentőssé válása) váltott ki. A szigetvilágban így például Sir ANTHONY FITZHERBERT tollából a *Graunde Abridgement* 1516-ban jelent meg, tárgy szerint rendezve *Year Book*-eseteket. A XVI. század végén kezdtek az alkalmilag közölt eseteket „tekintélyeknek” nevezni. Túlzott fontosságot azonban aligha tulajdoníthatunk mindennek, hiszen még a XVII. század folyamán is pusztán egymásutánban csupán lejegyezték ezeket — kifejezések és maximák hívószavai teljes összeviaskodásban úgy, hogy mindez legfeljebb egy *book of reports* karikatúrájára emlékeztethető.⁸⁶ Nem korábban és nem is belső ösztönzödésből, hanem kizárólag PUFENDORF és GROTIUS nyomán, vagyis a római jogi hagyaték természetjogi feldolgozásának hatására, a XVIII. században kezdtek csupán az alfabetikus elrendezést némi elvi-koncepcionális tagolással felváltani. A lassan felépülő precedens-rendszert a XIX. század első felében az angol jogra elméleti köntöst szabó JOHN AUSTIN öntötte végül valamelyest teoretizált formába; ez is azonban egyfajta prezentáció volt csupán, hiszen korántsem zárta ki az eltérő választást vagy egyensúlykeresést a különféle múltbéli döntések, mint elvileg egyenlőképpen védhető változatok között.⁸⁷

Meglepő és lefegyverző az a módszertani világosság, ahogyan a történész számára feltárul az eset jogi jogműködés dialektikájának mind a múltból záró fejelemző ereje, mind pedig mindazonáltal megmaradó lényegi nyitottsága, s az ezek szolgálatában álló tény- és szabálymanipuláló technikák egyaránt. Mert a tömör feldolgozással szolgáló IBBETSON szerint

„a meghatározatlanság visszavonhatatlan minimuma benne rejlik mindenféle vitamegoldási rendszerben. Ez annak a lehetetlenségéből fakad, hogy bármely egyes lehetséges ténybeli helyzetről előzetes rendelkezés történjék, valamint hogy pontosan meghatározhatók legyenek bármely egyedi eset tényei. Ráadásul egy paradoxikusan ellentétes helyzetben találjuk itt magunkat. Mert joganyagok hatalmas tömegének a rendelkezésre bocsátása valójában nagyobb szabadságot biztosít a bírónak arra nézve, hogy döntése tetszőleges legyen, hiszen bármiféle eljárásának látszatigazolását adhatja a kötelező szabályokra történő hivatkozással. Amennyiben pedig egy ilyen ellentétes érvelés ráadásul hatékonyság-megfontolásokkal is párosul, úgy még erőteljesebb lesz. Hiszen minél nagyobb eset-tömegeből válogathat, annál hamarabb és gyorsabban találhat autoritást tetszőleges döntésére; miközben annál nehezebb és lassúbb lesz bármiféle arra irányuló vállalkozása, hogy egyetlen »igaz« szabályt próbáljon kikövetkeztetni a korábbi döntések halmazából. Paradoxikus kifejezéssel élve tehát: valójában erőteljesebb összefüggést érhet el kevesebb szabállyal, valamint akkor, ha ezeket az elvonatkoztatás magasabb szintjén fejezi ki.”⁸⁸

86 *Uo.* 33–35. o.

87 Korai előfordulásúként például a *Hadley v. Baxendale* (1854) 9 Ex 341 esetében. Ibbetson, 36–37. o.

88 *Uo.* 39–40. o. [“there is an irreducible minimum of indeterminacy within any system of dispute resolution as a result of the impossibility both of providing in advance for every possible fact-situation and of determining exactly what the facts of any particular case are. As well, there is a paradoxical counter-position that the existence of a large mass of legal materials in fact gives the judge a greater freedom to reach any conclusion that he or she wants to reach, at the same time as justifying that conclusion by reference to apparently binding rules. This counter-argument becomes more powerful still when coupled with considerations of efficiency: the greater the mass of case-law the easier and quicker it is to find authority for any proposition and the harder and slower it is to extract some »true« rule from the body of previous decisions. Paradoxically, a higher degree of consistency may in reality be achieved by having fewer rules, and having them expressed at a higher level of abstraction.”]

Végeredményként pedig a szerző még a mindebben rejlő *ideologikumot* is megfogalmazza. Nevezetesen, a precedensre mint előzetes döntési mintára történő hagyatkozás az angol bírónál pontosan úgy pusztán verbális formula, merő igazolási igény és semmi más, mint a törvény — úgymond — alkalmazásra kerülése a kontinentálisnál. Egyedüli célja mindkettőnek a ténylegesen elért bármiféle eredmény professzionális megideologizálása. Voltaképpen tartalmát illetően tetszőleges eljárások egyaránt meghúzódhatnak egyiknek is, másiknak is az örve alatt. Ezért a voltaképpen, az igazi, a végső kérdés az, hogy mi is az igazából, ami valóban kényszerítő erővel hat a döntéshozatal során.⁸⁹

Ezzel a fordulattal a brit jogtörténeti rekonstrukció szintén a *comparative judicial mind* alap gondolatához⁹⁰ juttat vissza bennünket. Eszerint bármely adott berendezkedésben ilyen vagy olyan hatósági jogalkalmazási *black-boxok* egyaránt kánonná tehetők — olyan hivatalos várakozások és egyúttal igazolási sémák összességéeként, amelyek révén az adott szakmai közösségben az eseti jogmegállapítások a jog szükségképpen következéseiként igazolhatók.⁹¹

A teoretikus rekonstrukció még kíméletlenebb eredményekkel szolgál. Egy magának a *common law*nak a jogi természetét is (BENTHAM nyomdokán) végső soron megkérdőjelező vizsgálódás szerint

„a *common law* szabályai sehol sem lelhetők fel kánonként megfogalmazottan [...] ezeket a bíróságok a konkrét ügyekre alkalmazásukkor maguk hozzák csupán létre [...] tehát visszahatóan nyernek alkalmazást egy a kérdéses szabály létrehozatala előtt már bekövetkezett ténycsoportra [...] miközben módosítják azt vagy helyébe állanak annak, amit e szabály létrehozatalát megelőzően még mérvadó szabálynak gondolhattunk [...] s így [a *common law* szabályai] aligha mások, mint egy ökljog szabályai.”⁹²

— mármint akkor, ha egyáltalán szabálynak nevezhetjük ezeket.⁹³ Nos, noha éppen az angolok és az amerikaiak szokták oly otromba becsméréssel kigú-

89 *Uo.* 39. o.

90 Vö. a szerzőtől *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004) 450 o. [Jogfilozófiák], különösen »Összehasonlító jogi kultúrák«, 9–144. o.

91 Vö. a szerzőtől 'Jog, jogértés, jogalkalmazás (35 tételben)' *Magyar Jog* LIV (2007) 11, 641–648. o. Saját munkásságomban közel negyed évszázada érvelek amellett, hogy bármilyen horderejű és saját közegében mérföldkőszerű hatású is RONALD M. DWORKIN kétségtelen úttörése, munkája nem jogelmélet, mert nem a jog társadalmi jelenségét vallatja, hanem egy meghatározott amerikai gyökerű értékvilágra, nagyvárosi rétegre (stb.) jellemző érvelés belső racionalizációját végzi el, tehát — tudományos státuszát illetően — legjobb esetben is merő applikáció, aminek saját értelmezési tartományán kívül (még ha ez idővel *global village* méretűvé válna is) mondanivalója nincs. Ennek megfelelően egy egyedül védhető jogi válasz lehetőségéről/szükségességéről vallott nézete — pl. <http://en.wikipedia.org/wiki/Ronald_Dworkin>, 3. pont — is legfeljebb hermeneutikusan, adott hallgatóság kizárólagos juszifikációs közegét, mint bármifélevalós lét [onticum] pótlékat feltételezve értelmezhető. A számtalan bírálat egyikeként lásd pl. Michel Rosenfeld *Dworkin and the One Law Principle* A Pluralist Critic (New York: Benjamin N. Cardozo School of Law Jacob Burns Institute for Advanced Legal Studies 2004) 44 o. [Working Paper 86] & <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=528562>.

92 Frederick Schauer 'Is the Common Law Law?' *California Law Review* 77 (1989) 2, 455–471. o., id. 455. o. [“the rules of the common law are nowhere canonically formulated ... are created by courts simultaneously with the application of those rules to concrete cases ... are applied retroactively to facts arising prior to the establishment of the rule ... modifying or replacing what previously been thought to be the governing rule ... appear to be but rules of thumb.”]

93 “it hardly pays to speak of them as rules at all.” *Uo.* 456. o.

nyolni a germán fogalomvilág-jogászatot (pedig abból a maga idején érték, jelesül: egy bámulatos kidolgozottságú jogdogmatika) jött létre, ugyanezek, analitika örvén, a németek igazolhatóan fogalmiasító törekvéssel szemben egy eleve nem létező, semmiképpen sem igazolható, ízig-vérig hamis, teljességgel álvilág-fikcióval élnek — gyakorlatilag a történelemtől s bármiféle ontológiai igényű jog-rekonstrukciótól alig zavartatottan mindmáig. Mert működőként megélt joguk helyett egy önmaga teremtette virtualitásból indul ki az angol–amerikai analitika. Azért ti., hogy egyáltalán elemezhesen, áljogot teremt magának, amit büszkén és kioktató módon terjeszt szerte a világban; noha ez velejéig valótlan, pusztán posztulált, merthogy semmiféle *common law*-realitás nem fedi.⁹⁴ Tudvalévő ugyanis, hogy a pusztá referenciáltatás textualitásán túlmutatóan semmiféle megfogható jelentés nem létezik itt, nem is rejtezik hát mindebben. Hiszen

„Semmiféle olyan doktrinális tételezés, mint hogy »az a jog, miszerint X « sem lehet mentes a bármikori felülvizsgálat alól, merthogy még az X körébe vágó esetekben is a *common law* bíróságainak hatalmában áll visszaható alkalmazás eredményeként kinyilvánítani, hogy mostantól (avagy bármikor a feltáratlan múlttól) kezdve az X immár X_j .”⁹⁵

Árulkodó ezért, hogy ugyanezen teoretikus rekonstruktőrnek egy még újabb elemzésében már elő sem fordul a jog kapcsán bármiféle fogalmiság, vagy csakis általánosító értelemben vehető szabály-szerűség [*concept; rule*] fennállásának a (fel)tételezése.⁹⁶ Tükre oly mértékben eltér a honunk újanalitikusaitól megszokottan sugallt (s a jog összehasonlító-történeti realitásai iránt épp nemigen érzékeny) képtől, hogy érdemes hosszabban is idéznünk. Eszerint

„a *common law*-»szabályok« inkább leíróak, semmint előíróak, mert legfeljebb időleges eligazításul szolgálnak [...] s ezért akár jogi értekezésben, akár jogászi beszédben vagy magában az esetben találtassanak is, szabály-megformulálásait véletlenszerűként, és éppen nem kánonként kezelik.”

E »szabályoknak« a valamikori múltban eseti döntésként írásbafoglalt szövegén túl ugyanis a jelenre és a jövőre kihatóan semmiféle bizonyosság adására képes állaguk nincs. Ki-ki — bíró, ügyvéd, jogtudós, publicista, vagy lehetséges ügyfél — arra használhatja, amire csak saját ügyének a kimutatható esettényeire vetítetten tudja. Mert

„a *common law* számára az a döntő, hogy az, amit korábban szabálynak gondoltak, csak egy igen sajátágos értelemben vehető szabálynak egyáltalán. Ti. már amennyiben bármely új esetre csak és kizárólag akkor fogják alkalmazni, ha ez illeszkedni tud mindazon politikák és elvek összességéhez, amik egy ennél összetettebb szabály-

94 “The picture painted by a positivist conception of the common law is not a picture of common law adjudication as it exists in any common law country.” *Uo.* 464. o.

95 *Uo.* [“No doctrinal proposition of the form »It is the law that X « is immune from revision, for even in cases falling within X , it remains within the power of the common law court to announce and to apply retroactively that X is now (or really always was) X_j .”]

96 Frederick Schauer *Playing by the Rules A Philosophical Examination of Rule-Based Decision-Making in Law and in Life* (Oxford: Clarendon Press 1991) xvii + 254 o. [Clarendon Law Series], 8. fejt. »Rules and Law«.

rendszerben az igazolások helyét foglalják el [...]. Ilyen módon pedig a *common law* csakis igazolás-alapú döntést biztosít — szabály-alapúság helyett.”⁹⁷

Következésképpen a múltbéli döntésben foglalt rendelkezés alapjának szabályként elnevezése kizárólag annyiban jogosult, amennyiben feltételezzük, hogy — először is — a bíró ilyesmit a saját esetében magának egyáltalán megfogalmazott, s ezt — másodsor — kielégítően pontos teljességgel kifejezésre juttatta döntése indokolásában is. Ámde még egy ilyen előfeltételezéssel élve is, „szabály” legfeljebb retrospektíve, a múltbéli döntésre visszavetítetten, vagyis kizárólag annak az eseti mivoltában állott (pontosabban s rekonstruktíve: állhatott) fenn; ebből önmagában azonban sem a jövő meghatározása, sőt még előrelátása sem következik. Hiszen

„A precedensből kiinduló érvelést a szabályból kiinduló érveléstől [...] annak a szükségessége különbözteti meg, hogy a precedensből indító okfejtésben me g k e l l k o n s t r u á l n i a szabály esetében már eleve adott általánosítást — vagyis meghatározott tárgynak mint tényként kifejezhető alanyának egy meghatározott állításhoz mint állítmányhoz történő rendelését is. [...] [Í]gy ott, ahol szabály-formula hiányában csakis előzetes döntés áll rendelkezésre, a tényszerűen kifejezett állítmány forrása homályos, s ezért annak a módja, hogy a korábbi döntés voltaképp mi-ben is kényszerít, eleve problematikus.”⁹⁸

Már pedig ennek folytán — figyelembe véve azt is, hogy (1) tényszerűségükben felfogva az esetek nem képeznek jogot, (2) a mögöttük álló élethelyzetek nem állnak logikai kapcsolatban egymással, s így (3) maguk az esetek között sem tételezhető logikai viszony⁹⁹ — csakis arra következtethetünk, hogy bármekkora tömegben is álljanak előttünk precedensek, bennük „semmi sincs, ami logikailag egyáltalán kényszeríthetne”, s ezért a precedens-rendszer körében végső soron s „lényege szerint maga a folyamat nem kényszerítő”. Következésképpen

„Egyedülként egyetlen szabályt sem tudunk kikövetkeztetni a megelőző döntések akár még oly hatalmas sorozatából, ilyen módon viszont a terjedelmükben legkülönb-félébb szabályok sokasága egyaránt kielégíthetné annak követelményét, hogy e sorozatnak az összes tagjával kompatibilis maradjon.”¹⁰⁰

97 *Uo.* 177. o. [“common law »rules« are indeed descriptive rather than prescriptive, functioning merely as temporary guides.”], 178. o. [“its rule-formulations, whether in a legal treatise, in the discourse of lawyers, or even in a case itself, are treated as contingent and non-canonical.”] és *uo.* [“What is central to the common law is the way in which what had previously been thought to be the rule is a rule only in a very peculiar sense, for it will be applied to new cases if and only if that application is consistent with the full array of policies and principles that, in a more complex rule system, occupy the same place that justifications occupied in many of earlier and simpler examples. The common law appears consequently to be decision according to justification rather than decision according to rule.”]

98 *Uo.* 183. o. [“What distinguishes reasoning from precedent from reasoning from rule ... is the necessity in precedential reasoning of *constructing* the generalization/factual predicate that already exists in the case of a rule. ... [W]here there is only a previous decision and no rule-formulation, the source of the factual predicate is obscure, and consequently the manner in which the previous decision constrains becomes problematic.”]

99 Vö. a szerzőtől ‘Jogi hagyományok? Jogcsaládok és jogi kultúrák nyomában’ in Varga Csaba *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004), 47–66. o. [Jogfilozófiák], különösen 61. o.

Függetlenül tehát attól, hogy hány precedenst is látunk ugyanabba az irányba mutatni, mégis és elvileg számtalan általánosításuk egyaránt gondolható és lehetséges lesz. Következésképpen egyik változatuk sem valamiféle belső logika és következés kényszere folytán, hanem kizárólag egy minden körülményre és felvethető megfontolásra kiterjedő, a konkrét egyedi esetre szabott érvelés benső meggyőző erejénél fogva alapoz majd meg egy a szóbanforgó bírői döntést megalapozó általánosítást — végső soron pedig azáltal, hogy külső környezetében is mérlegelve, ezt a bírői következtetést mint eseti jogmegállapítást az adott fórum felett álló hierarchikus felsőbbség is majd elfogadja, vagy legalábbis nem írja felül.¹⁰¹

3. A konvergencia iránti pesszimizmus brit körülírásai

Mindebben még nem is érintettük annak eltérő irányát, amely újkori történelmünkben a *mos geometricus* végsőkig axiomatizált deduktív világát hozta egykor létre kontinensünk jogi berendezkedéseiben, míg még természetjogi változatában is csupán induktív közelítéseket engedett a brit szigetvilágban, a „skót felvilágosodás” nevéen nevezett egyedülálló gondolatkohóban.¹⁰²

R e n d s z e r - g o n d o l a t ? Az angol jog méhében?¹⁰³ A brit közjog klasszikusa százhusz éve még így fakadt ki, bármiféle értelmezésbeli egységnek a híjával kínálódván: az angol jog kiművelése során elvégzett különbségtételek az elemző irodalom növekvő feldolgozásai ellenére változatlanul olyanok, „mintha állatokat úgy kísérlelnék meg osztályozni, hogy: vannak dodók, oroszlánok, no meg olyan állatok is, amik nem dodók, de nem is oroszlánok” — ilyesmikre gondolva írhatta, rövidre fogva, jogtanárnak odaszakadt egykori tanítványunk, tömör kifejezéssel, hogy: „színvonaltalannak

100 Mindenekelőtt a *Donoghue v. Stevenson* [1932] AC 532, 1932 SC [HL] 31 klasszikus brit esetének Julius Stone *The Province and Function of Law* (London: Stevens 1947) lxiv + 918 o., id. 187–189. o. által adott értelmezése nyomán *uo.* 183. o. [“there is nothing that logically compels”], 184. o. [“this process is substantially non-constraining.”] és *uo.* [“No one rule is uniquely derivable from the series of previous decisions, and thus a multiplicity of extensionally divergent rules would satisfy the constraint of being compatible with all of the members of that series.”]

101 Ami az állítólagos normatív meghatározást ismét egy (annak logikája felől szemlélten: teljességgel véletlenszerű) faktumra, jelesen a fellebbvitel hiányának vagy mikénti elbírálásának a merő tényére vezeti vissza. Vö. a szerzőtől ‘A bécsi iskola’ in *Jogbölcsélet XIX–XX. század, Előadások*, szerk. Varga Csaba (Budapest: Szent István Társulat 1999 [újry. 2000, 2002, 2004, 2006]), 60–68. o. [Bibliotheca Cathedrae Philosophiae Iuris et Rerum Politicarum Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae].

102 Lásd pl. Knut Haakonssen tollából *The Science of a Legislator The Natural Jurisprudence of David Hume and Adam Smith* (Cambridge: Cambridge University Press 1981) vii + 240 o. és *Natural Law and Moral Philosophy From Grotius to the Scottish Enlightenment* (Cambridge: Cambridge University Press 1996) x + 386 o.

103 Bővebb korábbi tárgyalásához vö. a szerzőtől ‘Szabály és/vagy norma; avagy a jog fogalmiasíthatósága és logizálhatósága’ in *Regula iuris Szabály és/vagy norma a jogelméletben* (A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2003. szeptember 26–27-én rendezett konferencia anyaga) szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2004), 23–30. o. [Prudentia Iuris 22] és ‘Jogdogmatika’ (2007).

Kontrasztív megvilágításban — a dogmatika-építő elviség és az *ad hoc* megoldás szembeállításával — lásd még Geoffrey Samuel ‘System und Systemdenken: Zu den Unterschieden zwischen kontinentaleuropäischem Recht und Common Law’ *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* (1995) 3, 375–397. o.

mondható¹⁰⁴ —, és pontosan ebből az okból fakadóan — folytatja a XIX. századvég tudósa — „A jogászprofesszorok feladata, hogy a jog [...] szabályainak tömegét összefüggő egészként kidolgozzon majd elvek valamiféle rendezett sorozatára visszavezessék”.¹⁰⁵ Teoretikusokról szól az előrejelzés; minthogy ez éppen nem bírói feladat az angol jogban.¹⁰⁶ Ámde ezzel egyfelől a mindenkori teoretikus igény s másfelől a bíró szerepfelfogása két tűzként égeti maga közt azt, ami ugyanakkor éppen a *common law* lényege. Hiszen tényleg mélyen igaz az, amit immár klasszikus amerikai ítélet egy évszázada kinyilvánított:

„Általános tételek nem döntenek el konkrét eseteket. A döntés annál szubtilisabb ítélettől vagy intuíciónál fog függeni, mint ami bármiféle kidolgozott felső tétel lehetne.”¹⁰⁷

Ugyanakkor viszont — fél évszázada — nagyevű angol bíró is joggal hívhatta fel társai figyelmét arra, hogy „Lordságtok nem arra hivatott, hogy Anglia jogát racionalizálja”.¹⁰⁸ Így hát bármi, ami a múltból s a jelenből adottá lett az angol esetjogban, benne van és kizordíthatatlan részét képezi — függetlenül attól, vajon most vagy bármikor érzékeljük-e jelentését, jelentőségét és/vagy szükségképpeniségét, és miként. Mert tudvalévő, hogy

„a rendszer úgy működik, mint ahogyan egy valamiféle egész működik — még akkor is, ha nem tudjuk, hogy miért, és azt sem tudjuk, hogy különféle elemei miféle racionális célt szolgálhatnak. A teljes építmény minden egyes részének meglehet a maga célja — még akkor is, ha történetesen magunk ezt sem értjük”.¹⁰⁹

A rendszerbefoglalás nyilvánvalóan h o m o g e n i z á l á s t jelentene, tehát eredeti állományának a denaturalizálását eredményezné. Ezért riadtak ettől mint radikális jogújító eszköztől vissza mindenütt az angol szigetvilágban, a brit Nemzetközösségben, sőt a vegyes jellegű dél-afrikai vagy éppen izraeli felvetésekben is.¹¹⁰ Mert — sugallhat-

104 Jakab András in Jakab András és Szalai Ákos ‘Levélváltás az Alkotmány-kommentárról’ *Kommentár* (2007), No. 6, 25–39. o.

105 Albert Venn Dicey ‘Can English Law be Taught at the University?’ An Inaugural Lecture... (London: Macmillan 1883) 31 o., id. Jan M. Smits *The Making of European Private Law Toward a Ius Commune Europaeum as a Mixed Legal System* (Antwerp, Oxford, New York: Intersentia 2002) xv + 306 o., 90. o. [“may be compared to an attempt to classify animals by dividing them into dodos, lions and those which are not dodos or lions” / “It is for law professors to set forth the law as a coherent whole ... to reduce the mass of legal rules to an orderly series of principles”]

106 Lord Goff fejtekte ki a *White v. Jones* [1995] 2 AC 207, 266 ügyben, hogy „A MARKESINIS professzortól ajánlott eljárás elfogadható talán a német jogban, e földön azonban rögvést vitát váltana ki régóta kialakult doktrínáinknak a megengedhetetlen kikezdése okából.” Id. Konrad Schiemann ‘Aktuelle Einflüsse des deutschen Rechts auf die richterliche Fortbildung des englischen Rechts’ *Europarecht* 38 (2003) 1, 17–35. o., 27. o. [“To proceed as Professor Markesinis has suggested may be acceptable in German law, but in this country could be open to criticism as an illegitimate circumvention of these long-established doctrines.”]

107 OLIVER WENDELL HOLMES in *Lochner v. New York*, 198 US 45 (1905). [“General propositions do not decide concrete cases. The decision will depend on a judgment or intuition more subtle than any articulate major premise”]

108 Lord MACMILLAN in *Read v. J. Lyons & Co.* [1947] AC 156, 175. [“your Lordships are not called upon to rationalize the law of England”]

109 Patrick Selim Atiyah *Pragmatism and Theory in English Law* (London: Stevens 1987) 193 o., id. 34. o. [The Hamlyn Lectures 39]. [“the system works as a whole works, even if we cannot say why it works, and what rational purpose the different bits may serve. Each part of the total edifice may well have its purpose, even where we cannot understand it”]

ta ismét és joggal a gyakorlatiasság kiérlelt angolszász bölcsessége — még egy ilyesfajta bonyolultság is jobb bármi látszólag kristálytisztánál, hiszen

„Mínthogy a jog olyan nehéz és összetett, mégis egészségesebb fejlődését teszi lehetővé, ha a fellebbvitelnél munkálkodó lordok az ő külön nézeteiket saját eltérő módjaikon fejezik ki; mert jobb ezért eltérő eszmékkel fertőzött ellentmondó forrásoknak a burjánzó ünneplésével találkozunk, mint egyetlen nagyszerűen készre csomagolt higiénikus csomaggal, amit megtisztítottak már [...] bármiféle elemzésbeli különbözéstől és részletektől”.¹¹¹

Ezért pedig e bölcsesség szerint — minthogy ami van, az tartósan megmarad, tehát legfeljebb finom újításokkal célszerű azt továbbfejleszteni — arra is tekintettel, hogy a törvény az angol jogban úgyszólván kizárólag bírói értelmezésén és eseti mondanivalójának a precedenssé váltatásán keresztül tud csak érvényesülni, jobb lenne talán egy teljességre eleve nem törekvő, s így nem is kötelező kodifikáció. Egy olyan törvénykönyv megfontolása, amellyel szemben kétely is bátran megfogalmazható; ami maga is könnyen változtatható; és ami összességében így az eljáró bíró számára bizvást lehetővé tenné az eltérést, ha és amennyiben ezt komoly okok indokolnák.¹¹²

Érdekes összeesként pontosan ez a gondolat az, ami az amerikai alkotmányjogiasítás mint elvi érvelés európai szétsugárzása nyomán most már egy európai közös kodifikáció iránt is további várakozásokat kelt, mert ebben lehetőként gondolja a szabály- és az eset-alapú okfejtés közt átmenetként az „elvékenyűgösztályalkalmazásmodelljét”.¹¹³

Míndez azonban korántsem zárja ki, hogy kölcsönhatások ne érvényesülnének immár — közel másfél évszázaddal azután, hogy a kontinentális (és különösen a germán) újkori tömeges joghatások kora Nagy-Britanniában lezárult.¹¹⁴ Angol bírói ítéletek angol komparatista tollából citálnak ilyesmit:

„Egészében az angol jog nem éppen kedvezően kerülne ki egy a német joggal történő összehasonlításból. Bár igaz, hogy a szerződésen kívüli károkozás terén fennálló változatok egész sokasága oltalmazza az emberi személyiség és magánélete számos vonatkozását; ez azonban azt jelenti, hogy valamely rendelkezésre álló szerződésen kívüli károkozási formulának a madárketrecébe kell belepréselnünk minden egyes eset tényeit, és ez a folyamat nemcsak erre kihegyezett konstrukciókat foglalhat magá-

110 Vö. a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* [1979] 2., utószóval bőv. és jav. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2002) 439 o., különösen VI. fejt., 155. és köv. o., valamint VII. fejt. 4. pont, 211. és köv. o.

111 Lord R. Goff ‘The Search for Principle (Maccabean Lecture in Jurisprudence)’ *Proceedings of the British Academy* LXIX (1983), 169. és köv. o., id. 174. o. [“Because the law is so difficult, so complex, it is perhaps more conducive to its healthy development if Lords of Appeal express their separate views in their different ways; for that purpose it is better to have a feast of contrasting sources, festering with ideas, than a single hygienic package, wrapped in polythene, insulated ... from differences in analysis and on points of detail”]

112 *Uo.*

113 Jaap Hage ‘Legal Reasoning and Legal Integration’ *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 10 (2003) 1, 67–97. o. [“a reason-based model of rule application”]

114 „Modern jogtudományunk leginkább német alkotás” — írhatta ekkoriban még Sheldon Amos *A Systematic View of the Science of Jurisprudence* (London: Longmans 1872) xxii + 545 o., id. 505. o. [“Modern jurisprudence is emphatically a German creation”], id. Schiemann ‘Aktuelle Einfüsse’ (2003), 19. o.

ban: ilyen védelemre egyébként érdemes felperesek gyakran kiszorulhatnak ebből védelem nélkül.”¹¹⁵

Jogirodalomban, sőt bírósági állásfoglalásokban egyaránt nyitottak az angolok arra, hogy a németektől tanuljanak, vagy hogy egyáltalán külföldi gyakorlatot a lehetséges átvétel szempontjából megvizsgáljanak — olyannyira, hogy ez esetenként egyenesen már-már szokatlan felhívásként hat.¹¹⁶

4. A diszkonvergencia új tényezői

A jog jövőjének szokásosan harmonizáltatott s egységesített képét az Európai Unió körén belül eleve ellentételezi „a kulturális, vallási és nyelvi sokféleség tiszteletének” ugyanezen Európai Unión belüli alapokmányi kimondása.¹¹⁷ Ezen belül lehetséges csupán ma elgondolnunk bármiféle konvergencia-állítást, ami a komparatista német szerzőpáros, ZWEIGERT és KÖTZ klasszikus tétele szerint funkcionálisan ekvivalens jogi fogalmaknak és szabályoknak az azonosítására törekszik.¹¹⁸ Mindezt tagadó állításként pedig LEGRAND cáfolata¹¹⁹ pontosan ennek eleve lehetetlen voltát, megkísérlése esetén a hiábavalóságát jósolja nekünk.¹²⁰ Ellenérvet persze — feltéve, hogy egyáltalán akarunk — bármire találhatunk. Kétség kívül megszívlelendő annak igazsága, hogy egyfelől „a különbség igazolására felhozott kulturális autoritás gyakran kétértelmű és megkülönböztetetlen”¹²¹ fogalom. Másfelől viszont nem is igen izolálható, hiszen régi bölcseségből tudjuk, hogy „Az a titkos szoba, ahonnan a jog életteliségét meríti [...], végül is

115 Lord Justice BINGHAM in *Kaye v. Robertson* [1991] FSR 62 és *Douglas v. Hello! Ltd.* [2001] QB 967, 988, az id. Sir Basil Markesinis *The German Law of Torts* 3rd rev. ed. (Oxford: Oxford University Press 1994) 1064 o., 70. o.-ról. Id. Schiemann, 26. o. [“English law, on the whole, compares unfavourably with German law. True, many aspects of the human personality and privacy are protected by a multitude of existing torts but this means fitting the facts of each case in the pigeon-hole of an existing tort and this process may not only involve strained constructions: often it may also leave a deserving plaintiff without a remedy.”]

116 Lásd például Basil Markesinis ‘Foreign Law Inspiring National Law: Lessons from *Greatorex v. Greatorex*’ *Cambridge Law Journal* 61 (2002) 2, 386–404. o. állásfoglalását a *Greatorex v. Greatorex* [2000] 1 WLR 1970 ügy kapcsán (394. o.): “That is where the German ideas, complex though they are, could, once again, serve as a source of inspiration.” Lásd továbbá maga a *Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd and ors* [2002] UKHL 22, 32 nyitottságát: “Development of the law in this country can not of course depend on a head count of decisions and codes adopted in other countries around the world, often against a background of different rules and traditions. The law must be developed coherently, in accordance with principle, so as to serve, evenhandedly, the ends of justice. If however a decision is given in this country which offends one’s basic sense of justice, and if considerations of international sources suggest that a different and more acceptable decision would be given in most other jurisdictions, whatever their legal tradition, this must prompt anxious review of the decision in question.” Id. Schiemann, 30. és 31. o.

117 *EU Charter of Fundamental Rights*, Art. III-22: “The Union shall respect cultural, religious and linguistic diversity.”

118 Zweigert & Kötz *Introduction* (1998).

119 Pierre Legrand *Comparatists-at-Law and the Contrarian Challenge* [Inaugural Lecture] (Tilburg 1995).

120 Vö. még Ruth Sefton-Green ‘The European Union, Law and Society: Making the Societal-cultural Difference’ in *Private Law and the many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paulino & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 37–55. o. [Private Law in European Context 10], különösen 39. o.

nem más, mint annak megfontolása, hogy mi tűnik célszerűnek a szóbanforgó közösség számára”.¹²²

Ízléseink persze változhatnak, értékötődéseink eltérőek lehetnek; ámde az Európai Unió mindennapjaiban gyakran sajátos kettősséggel találkozhatunk: szavakban, gondolatokban, ötletekben olykor féktelenül előrerohanó, gátlás nélküli liberalizmussal, míg a napi magatartásban kemény makacssággal párosult mezítelenül nemzeti protekcionista konzervativizmussal. Az uniós jövő elgondolhatása kapcsán így több, mint kérdéses, vajon az imént pedzett egység és különféleség egyidejűségéből rögvest alapokig hatoló é r t é k r e l a t i v i z m u s r a kell-e (kellene-e) következtetnünk? Vagyis annak kétségtelen voltából kiindulva, hogy „kulturális értékeink nem kőbe vésettek”, a nap feladata is pusztán arra korlátozódna immár, hogy „a hitekben való egyetértés [közös] pontját megtaláljuk” — csupán annak megtanulására szorítkozva, hogy „az ütköző értékek miként békíthetők egymással ki”¹²³ Mintha bármilyen és annak tagadása magától feloldhatóna valamiféle átfogó szintézisben.

A merő technikalitásból kiinduló problémamag így maga is végső kérdések feszegetéséig érkezik, mihelyest ezt valóban az emberi társadalmunkban megvalósuló *ordo* megalapozásaként értelmezzük. Nem kivételes hát az európai jogászok körében sem a hivatkozás a GOETHEI *Faustban* felhangzóan¹²⁴ arra, amit a XI. század hajnalán egykor még a ciszterci BERNARD DE CLAIRVAUX fohászokodott ki magából: *res in tantum intelligitur in quantum amatur*.¹²⁵ Mintha azt sugallná, hogy itt (is) többről van szó, mint merő intellektuális tervezésről, hiszen jövőendő emberi sorsok értelmessége, megélésre érdemessége a tét.

Ebben pedig örömmel vehetjük tudomásul bármiféle közeledés bárminemű tényeit,¹²⁶ amik persze utóbb akár újabb eltávolodások kiindulópontjaivá is válhatnak. A konvergencia valószínűsége azonban mindebből önmagában még nem adódik, legalábbis a belátható jövőben ennek tényszerű bekövetkeztével biztosan nem kell számolnunk.¹²⁷

121 Roger Cotterrell ‘Seeking Similarity, Appreciating Difference: Comparative Law and Communities’ in *Comparative Law in the 21st Century* ed. Andrew Harding & Esin Öricü (London, The Hague & New York: Kluwer 2004) xiii + 320 o., 35–54. o. [W. G. Hart Legal Workshop Series 4], id. 42. o. [“cultural authority invoked to justify difference is often ambiguous and undifferentiated”]

122 Oliver Wendell Holmes *The Common Law* (Boston: Little, Brown & Co. 1881) xvi + 422 o., id. 32. o. [“The secret room from which law draws all the juices of life ... [are] considerations of what is expedient for the community concerned”]

123 Sefton-Green ‘The European Union’ (2007), 55. o. [“Our cultural values are not engraved in stone.” / “to find the point of consensus over beliefs ... or how to reconcile these conflicting values.”]

124 Johann Wolfgang Goethe *Faust*, II, 2038–2039. sor. [„Grau, teurer Freund, ist alle Theorie, Und grün des Lebens goldner Baum.” / “Grey, my dear friend, is all that theory is, and green the golden tree of life.”]

125 [„Eine Sache wird nur insoweit erkannt als sie geliebt wird.”]

126 Ilyen összefüggésben lásd pl. Ernst A. Kramer ‘Konvergenz und Internationalisierung der juristischen Methode’ és James Gordley ‘Legal Reasoning: Some Parallels in Common Law and Civil Law’ in *Unterschiedliche Rechtskulturen Konvergenz der Rechtsdenken / Different Legal Cultures Convergence of Legal Reasoning*, hrsg. / ed. Heinz-Dieter Assmann, Gert Brüggemeier & Rolf Sethe (Baden-Baden: Nomos 2001), 31–47. és 63–74. o. [Grundlagen und Schwerpunkte des Privatrechts in europäischer Perspektive 3].

127 A jelen fejezetben adott áttekintés az OTKA K 62382. sz. pályázatában finanszírozott kutatás keretében készült.

IV. JOGRENDSZERI HATÁSOK

Európaiasodás a globalizálódás és amerikanizálódás erőterében a hazai jogok elsorvadásával?

1. Deterritorializáció és szupranacionalizáció – a kulturális összetettség és soknyelvűség talaján [76] 2. A nyelv szerepe és lehetőségei [79]

1. Deterritorializáció és szupranacionalizáció – a kulturális összetettség és soknyelvűség talaján

Egy közel fél évszázados európai bírósági döntés szerint „az Európai Gazdasági Közösség Alapító Szerződése hatálybaléptével a Közösség saját jogrendszere a tagállamok jogrendszerének szerves részévé lett, amit bíróságaik kötelesek alkalmazni”.¹ Ennek megfelelően a közösségi jog a nemzeti jog felett áll: a Közösség törvényhozása a nemzeti jogban közvetlen érvényességgel rendelkezik, s megállapíthat jogosultságokat és kötelezettségeket nemcsak az államoknak címzetten, de közvetlenül minden európai polgárra nézve is. Vajon egységes jogrendszer lett-e ezzel az egész konglomerátum? Olyan-e, amelynek csupán az elismerési szabálya kényszerűen összetett,² vagy olyan, hogy egymással konfliktus lehetőségében álló elismerési szabályok sokasága versenghet egymással ugyanazon rendszeren belül, ezért hát jogforrásai nemcsak számosak, de egymáshoz való viszonyukban sem teljességgel tisztázottak?³ Ezzel óhatatlanul felvetődik egy valóságos többszintűség, belső-külső jogi pluralizmus lehetősége is — most csak mint fejlődési állomás, amely jelenünkben egyelőre még nyitott végű, végkifejletében így megjósolhatatlan.⁴

Ilyen kettős vagy többes összetettségben válik értelmezhetővé egyebek közt a kulturális sokszínűség kérdése is az európai építkezésben, ami az esetek többségében nyelvi talogtság szerint jut kifejeződésre. Évtizedeken keresztül vívott s egyre keserűbb utó-

1 C-6/64 *Costa v. ENEL* (1964) ECR I-614. [“the EEC Treaty has created its own legal system which, on the entry into force of the Treaty, became an integral part of the legal system of the Member States and which their courts are bound to apply”]

2 Mark L. Jones ‘The Legal Nature of the European Community: A Jurisprudential Analysis Using H. L. A. Hart’s Model of Law and a Legal System’ *Cornell International Law Journal* 17 (1984) 1, 1–59. o., különösen 36. o.

3 N. W. Barber ‘Legal Pluralism and the European Union’ *European Law Journal* 12 (2003) 3, 306–329. o.

4 Massimo La Torre ‘Legal Pluralism as an Evolutionary Achievement of European Community Law’ in *The Europeanization of Law The Legal Effect of European Integration*, ed. Francis Snyder (Oxford: Hart Publishing 2000), 125–138. o. és Ingolf Pernice ‘Multilevel Constitutionalism in the European Union’ *European Law Review* 27 (2002) 5, 511–529. o.

védharcok nyomán mára a diplomácia klasszikus hona, a francia kultúra is beletörődött abba, hogy — némi finomkodások s ámbár költséges, de *placeboként* a legyengültnék azért némi gyógyírt jelentő engedmények (mint a szimbolikus elégtételen túl igazán semmire sem jó strasbourgi parlamenti intermezzók) árán — az angol lett az Európai Unió első nyelve.⁵ Ezzel azonban rögvest ellentételeztetik a túlságos homogenizálástól való félelem, mint az európai latinitás egyébként teljességgel indokolt kiállása, miszerint „Európa igazi egysége a soknyelvűség”⁶ — egyfajta burkolt felhívással: tudatában kell hát lennünk annak, hogy „egy egynyelvű Európa magának Európának a végét jelentené.”⁷ Mert bármiféle egyöntetűség csakis kulturális elszegényedést és külső dominanciát eredményezhetne, még a mai csekély kiegyensúlyozódásnak is vészes továbbcsökkenését. Hiszen ha ellentételezésről nem gondoskodunk — hangzik fel most az óvó szó a türelmetlen nemzeti homogenizáció egykori bajnokától —, úgy „a nemzeti nyelvek ugyanabba a folyvást előrehaladó helyzetbe kerülnének, mint amiben jelen pillanatban a nyelvjáráások leledzenek”.⁸

Bonyolítja a helyzetet, hogy a posztmodernitás mai individualista liberális *mainstream* feltételei közt egyszerre tényszerű adottság és egyenesen kívánalom az, hogy immár — a szubkultúrákon túl — maguk az egykor nemzeti kultúrák mint összefüggés-láncolatok is átfel(je)nek a nemzeti határokon. Büszkén hívják fel a figyelmet szerzők arra, hogy a globalizmus előrehaladásával teljességgel meghaladottá lesz a multikulturalizmusnak az Európában szokásos felfogása, mely a különbözőség tényét megállapítva mindmáig megrekedt a tolerancia elvi és intézményi megalapozásánál. Most már — hirdetik — más van műsoron szép új világunk hírnökeként. Jelesül, annak a természetesként felfoghatása kéréjeleztetik immár meg, hogy az egyén úgy születik bele nemzetébe s annak kultúrájába, mint kész és lényegében vitatást nem igénylő, s ezzel nagyjában-egészében befejezett adottságba.⁹ Ma már azt halljuk a kozmopolitizmus felvilágosult meghonosítóitól, hogy mindegyikünknek joga van önálló választásra — nemcsak az egyik vagy másik nemzetet és kulturális kompaktot illető vagy-vagy alapon, de egyes összetevőinek, vonatkozásainak, jegyeinek pusztán a számunkra vonzó tetszőleges kiválogatásában is. A kultúra tehát eszerint nem eleve elrendeltetés; nem is oszthatatlan egység. Identitásunk sem átfogó, lojalitásunk sem örökletes vagy kimerítő. Bármelyikünk egyidejűleg többféle kultúrához tartozhat. „[M]agunk is csoportok változatosságának a tagjaiként látjuk magunkat, miközben az összeshez tartozunk.”¹⁰

5 Alain Minc *La grande illusion* (Paris: Bernard Grasset 1989) 269 o. Vö. még Bernard Cassen ‘La langue-dollar’ *Le Monde diplomatique* 2000/5, 32. o. & <<http://www.monde-diplomatique.fr/2000/05/CASSEN/13725.html>> és Olivier Moréteau ‘L’anglais peut-il devenir la langue juridique commune en Europe?’ in Rodolfo Sacco & Luca Castellani *Les multiples langues du droit européen uniforme* (Torino: L’Harmattan Italia / Isaidat 1999) 223 o., különösen 145. o. {‘Can English become the Common Legal Language in Europe?’ in *Common Principles of European Private Law* ed. Reiner Schulze & Gianmaria Ajani (Baden-Baden: Nomos 2003), 405–418. o.}. Egyetértően tárgyalja mindezt Alain Fenet ‘Diversité linguistique et construction européenne’ *Revue trimestrielle de droit européen* 37 (2001) 2, 235–269. o., különösen 262. o.

6 J. N. Schiffano ‘Un entretien avec Umberto Eco’ *Le Monde* (1992. szeptember 29.), 2. o. [„la vraie unité de l’Europe est polyglottisme”]

7 Fenet ‘Diversité linguistique’ (2001), 268. o. [„l’Europe unilingue est la fin de l’Europe.”]

8 Roger-Pol Droit ‘Grec, latin français’ *Le Monde* (2000. szeptember 15.) <& <http://sauv.free.fr/archives/0,2320,95281,00.html>>. [„les langues nationales se trouveraient dans la même situation de décadence progressive que celle où se trouve actuellement les dialectes”]

9 Amartya [Kumar] *Sen Identity and Violence The Illusion of Destiny* (London: Allen Lane 2006) xx + 215 o.

10 Amartya [Kumar] *Sen Development as Freedom* (Oxford: Oxford University Press 1999) 340 o., id. 4. és 5. o. [„we see ourselves as members of a variety of groups—we belong to all of them.”]

A globalizáció a kölcsönkapcsolatok eluralkodása, amely a megszokott határokon felülülve ezek kizárólagosságának a függvényévé avat minden egyéb mozgást. Ugyanez történik a globalizálódó jogban is.

„A globalizáló folyamatok a jogi kommunikációk világméretű hálózatát hozták létre, amely a nemzetállami jogokat e hálózat olyan pusztán regionális részeivé degradálja, amik szoros kommunikációban állanak egymással.”¹¹

A hatások és az erők változatosak, a végeredmény azonban sohasem más, mint mindig: deterritorializáció és szupranacionalizáció.¹²

A játékszabályok eszményisége szerint — s gondoljunk csak a kapitalizmus eredeti szellemiségének egykori skót műhelyére: a modellekben gondolkodásra, mint amilyen a méhek meséje,¹³ vagy a racionális egyén, a szabad piac, avagy a láthatatlan kéz gondolati tételezése — mindig a jobb választódik ki, egyéb érdek vagy hátsó gondolat vagy eleve predestináló irányíthatóság nélkül. Távoli perspektívából a jövődő pragmatikumának uralmát már nagy gondolkodók is kifejtették — például annak egyébként bölcs előrelátásaként, hogy „Szerencsére, Európa jövője számára csakis a gyakorlatias részletek számítanak, s a különféle doktrinális megalapozások majd szaladhatnak utánuk.”¹⁴ A minták adásvétele s kölcsönkapcsolata tekintetében pedig talán hihetünk a történésznek, akinek tapasztalata, s így szakmai krédója szerint is

„kultúrák ütközésében jobb adni, mint kapni; s egy civilizáció valódi minőségét saját termékei talán kevésbé mutatják, mint az, hogy miként hajt ki törzsén új ágakat azért, hogy további növekedést serkentsen, egykor majd még gazdagabb és differenciáltabb produktumokat hozva létre.”¹⁵

Hiszen — változatlanul a dolgok eszményi menetét véve alapul — csakis a tanulási folyamat nyitottsága és célra irányultsága számít. Vagyis annak bölcs belátása, hogy — amint ezt éppen Izrael főbírája, jogi teoretikusként is nevet szerzett szerző fejezte ki nemrégiben —

11 Gunther Teubner 'Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends up in New Divergences' *Modern Law Review* 61 (1998) 1, 11–32. o., id. 16. o. [„Globalising processes have created one world-wide network of legal communications which downgrades the laws of nation-states to mere regional parts of this network which are in close communication with each other.”]

12 Hangsúlyosan pl. Ralf Michaels 'Welche Globalisierung für das Recht? Welches Recht für die Globalisierung?' *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 69 (2005) 3, 525–544. o.

13 Bernard [de] Mandeville *The Fable of the Bees Or, Private vices, publicks benefits* (London: Printed for J. Roberts 1714) 24 + 228 o. {*A méhek meséje* Avagy magánvétek, közhaszon, ford. Tótfalusi István, 2. jav. kiad. (Budapest: Helikon 2004) 266 o.}

14 Otto Kahn-Freund 'Common Law and Civil Law: Imagery and Real Obstacles to Assimilation' in *New Perspectives for a Common Law of Europe* ed. Mauro Cappelletti (Leiden & Boston: Sijthoff 1978) ix + 406 o. [Publications of the European University Institute 1], 137–168. o., id. 146–147. o.

15 Sir Hamilton Gibb 'The Influence of Islamic Culture on Medieval Europe' in *Change in Medieval Society Europe North of the Alps, 1050–1500*, ed. Sylvia L[ettice] Thrupp (New York: Appleton-Century-Crofts 1964) xii + 324 o., 155–167. o., id. Basil S. Markesinis 'Learning from and Learning in Europe' [1994] in uő. *Foreign Law and Comparative Methodology A Subject and a Thesis* (Oxford: Hart Publishing 1997) xxxii + 487 o., 163–191. o., id. 182. o. [„in the conflict of cultures, it is more blessed to receive than to give; and the real quality of any civilisation is shown less perhaps by its indigenous products than by the way in which it constantly grafts new shoots on to its own trunk, to stimulate further growth and to achieve richer and more differentiated products”]

„Nem kell rabszolgává áldoznunk magunkat más jogcsaládok oltárán, noha persze a kereket sem kell újra feltalálnunk. Bármiféle alkalmas forrásból értelmezést serkentően kell inspirálódnunk.”¹⁶

Ugyanakkor ha meggondoljuk, hogy az európai egységesülés egyik emblematikus klasszikus apostola, JEAN MONNET szerint¹⁷ e jeles vállalkozásban, a csupa nagybetűs jövődő Európában „Nem államok szövetségét építjük, hanem népeket egyesítünk.”, úgy érdemes felfigyelnünk arra, hogy — még mindig az eszménységet követve — kizárólag a végkifejlet minősége és sikere a tét; nem pedig az, hogy ennek létrehozatala során mennyire tudnak maguknak specifikus többletelőnyöket biztosítani az egyes résztvevő nemzetek. Vagyis az együttműködés célja is, legitimációjának alapja is kizárólag az érintett összesség. Ugyanakkor azonban a társadalom alaptermészete okán az ehhez vezetett folyamat csak és kizárólag a benne résztvevők különérdekeltségéből, egyenesen haszon-optimalizálásából tevődik majd és tevődhet csupán össze, amely folyamat során magánvétekekből — úgymond, MANDEVILLE klasszikus tanmeséje szerint — a közre háramlik majd előny.¹⁸

Ellentmondásos folyamat tehát mindez, kiterjedtségén s dimenzióin túl ugyanakkor nem más impulzusból fakadó, mint csakis olyanból, ami meghatározta az emberi társadalmak korábbi történetét is.

2. A nyelv szerepe és lehetőségei

Egy a soknyelvű európai jogértelmezésről szóló hatalmas monográfia végkövetkeztetését egy látszólag kiábrándító megállapítás vezeti be. Ennek nyílt paradoxona értelmében

„A soknyelvű Közösségről formált nagy szavaink értéke aligha több, mint egy legfeljebb az egekben felködlő kastély, mihelyst e soknyelvűséget a Közösség törvényhozásának az értelmezésére konkretizáljuk.”¹⁹

16 Aharon Barak 'The Israeli Legal System: Tradition and Culture' *HaPraklit* 40 (1992), 197–217. o., id. 197. o. {héber nyelven}, ill. 'The Tradition and Culture of the Israeli Legal System' in *European Legal Traditions and Israel* Essays on Legal History, Civil Law and Codification, European Law, Israeli Law ed. Alfredo Mordechai Rabello (Jerusalem: Hebrew University 1994), 473–498. o., id. 473. o. [„We must not enslave ourselves to other legal families; but we also must not reinvent the wheel. We must draw interpretive inspiration from any proper source”]

17 Jean Monnet *Emlékiratok* {Mémoires (Paris: Fayard 1976) 672 o.} ford. Konrád Márta (Budapest: Budapesti Gazdasági Főiskola Külkereskedelmi Főiskolai Kar 2004) 566 o. [Az integráció klasszikusainak könyvtára], id. 63. o. Id. Király Miklós *Egység és sokféleség* Az Európai Unió jogának hatása a kultúrára (Budapest: Új Ember 2007) 303 o. [Bibliotheca Iuridica: Publicationes cathedrarum 27], 268. o.

18 Pl. M. M. Goldsmith *Private Vices, Public Benefits* The Social and Political Thought of Bernard Mandeville (Cambridge: Cambridge University Press 1985) x + 183 o. [Ideas in Context] és E. J. Hundert *The Enlightenment's Fable* Bernard Mandeville and the Discovery of Society (Cambridge: Cambridge University Press 1994) xii + 284 o. [Ideas in Context].

19 Mattias Derlén *A Castle in the Air* The Complexity of the Multilingual Interpretation of European Community Law (Umeå University Department of Law 2007) 675 o. [Umeå Studies in Law 16], 31. o. [“The big words about a multilingual Community is, at least when it comes to the interpretation of the legislation of that Community, nothing more than a castle in the air.”]

Soknyelvű-e? Igen, valóban. S mennyivel több ez, mintha egynyelvű lenne? Nos, a fenti szimbolizmus arra utal, hogy a nyelvi sokféleség és maga a nyelvi játék például a jogépítésben és jogkikényszerítésben végső soron pótszer. Valaminek a pótléka — olyasmi hát, aminek a léte s indokoltsága elkerülhetetlenül szükséges lehet, noha önmagában nyilvánvalóan korántsem végső soron mozgató erő. Az összkonstrukció összetettségének a része; azonban maga sem más, mint külső burok — ahelyett, hogy maga vallhatna a döntő motívumokról vagy akár csak közvetíthetné ezeket. A jogelméletben még a naivnak tetsző megközelítések is eljutottak annak meglátásához, hogy

„Vélhetem: a nyelv többnyire hamisan került a jogelmélet középpontjába. Mert a nyelvet és a nyelvelméleteket kibúvóként kezelik olyan döntéseknek a megmagyarázására, amik mögött valójában politikai — gyakorlati — választások húzódnak meg arra nézve, hogy miktént is kívánjuk alakítani jogrendszerünk különféle intézményeinek az egymásrahatását”.²⁰

Közel negyed évszázada próbálok bizonyítani magam is,²¹ hogy valóban így van ez. A rekonstrukciók (szövegből a cél kihámozása, azonosított célból a szöveg újraértelmezése, és körkörösén egyre ezen az úton tovább) maguk is mind fogalmi újjáépítő játékok csupán. Ebben elvileg minden egyes valóban szerepjátszó tényező (akár ki nem mondott érdek, elköteleződés) összefügg minden mással, egy olyan bonyolult — az értelmezés s az igazolás kedvéért fogalmiasított — kölcsönös összefüggésben, amelyben a szöveg (jog esetében tételezésétől egészen a dogmatikájáig ívelően) csakis a jelzés, a tematizált iránymutatás szerepét játssza. Avagy, a LUKÁCSI társadalomontológia nyelvén kifejezve, olyan meghatározó, amely az általa meghatározottal együtt maga is a társadalmi összkomplexus teljes összetettségétől meghatározott.

Következésképpen, egyfajta rejtett politikai ellentmondást tudatosan létesít hát az Európai Unió régóta elhatározott s elvileg legkövetkezetesebben követett politikája, amelynek értelmében az EU körében minden egyes hivatalos nyelvi változat önmagában érvényesnek tekintendő, ugyanakkor azonban a bármelyik (sajátként vagy külsőként) elfogadott változatra egy másik nyelvi változat figyelembevételével bármikor új értelmezési perspektíva nyitható. Ezzel egyidejűleg azonban — s ez már jogászai alaptudás — a jogtechnika segítségével bármikor akár exponálhatjuk, akár elrejtethetjük a lehetséges különbözősége(ke)t annak érdekében, hogy előnyben tudatosan ezek valamelyikét részesítsük. Ideologikusan azonban mindennek ellenére erőlteti ez a po-

20 Brian Bix *Law, Language, and Legal Determinacy* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1993) x + 221 o., id. 40. o. [“I believe that language has, for the most part, been a false focus for legal theory. Language and theories of language have been used as an excuse for decisions that are more properly attributable to political—or at least policy—decisions about how we want the various institutions in our legal system to interact”]

21 Vö. a szerzőtől *A jog helye Lukács György világgképében* (Budapest: Magvető 1981) 287 o. [Gyorsuló Idő]; *A bírói ténymegállapítási folyamat természete* [1992] 2., jav. és utószóval bőv. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2001 [2003]) 210 o.; *A jogi gondolkodás paradigmái* [előzetes kiad. 1996; rendes kiad. 1998] jelentősen átdolg. és bőv. 2. kiad. (Budapest: Szent István Társulat 2004) 504 o.; utoljára pedig ‘Jogdogmatika, avagy jus, jurisprudentia és társai – tudományelméleti nézőpontból’ + ‘»Jog«, »jogtudomány«, »tudomány« – lét- és ismeretelméleti nézőpontból (Visszontválasz)’ + ‘A dogmatika természetét illető kutatások lehetséges hozadéka (Hozzászólás)’ in *Jogdogmatika és jogelmélet* A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2006. november 10-én és 11-én rendezett konferencia anyaga, szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2007), 11–26. + 68–80. + 241–251. o. [Prudentia Iuris 26] és ‘Jog, jogértés, jogalkalmazás (35 tételben)’ *Magyar Jog* LIV (2007) 11, 641–648. o.; valamint — klasszikussá lett alaplíművek fordításának gyűjteményeként — *Jog és nyelv* szerk. Szabó Miklós és Varga Csaba (Budapest: Osiris 2000) vi + 270 o. [Jogfilozófiák].

litika a multi-variabilitású megközelítést — részben a mindenkori játéktér optimális bővítése jegyében, részben pedig azért, hogy eltérő munkanyelvekkel megtestesítse s egyben szimbolizálja a sokféleségből végül (valamiképpen mindenképpen) előálló egységet.

Feltehetően hasonló megfontolások vagy felismerések húzódnak az olykor felbukkanó relativizálási kísérletek háttérében is. Különösen a kontinentális civiljogi és az angolszász *common law* összevetésében ilyen az arra történő következtetés, hogy — például — az angol és a francia jogi berendezkedés közötti különbség nem annyira érdemi, mint amennyire pusztán formai;²² tehát — vonhatnók le már magunk a szerzői sugallatot — merő technikai eljárásokkal hosszabb távon viszonylag könnyű szerrel kiküszöbölhető. Miközben persze a fentiekből az is következik, hogy ami tehát nem különbözik, az nem is specifikusan jogi. Vagy hasonló az olyan általánosítás, amelynek jegyében mindkét jogsaládnál — úgymond — voltaképpen mindig az induktív és a deduktív eljárás valamiféle kombinációja érhető tetten, hiszen mindkettőben tényről a szabályig és onnan vissza a tényig zajlik a reflexió.²³ Ámde meg kell itt rögzest jegyez-nünk, hogy egy ilyen túláltalánosító jellemzés nem az utat írja le, hanem csupán az eredményt jelöli. Ilyenképpen az efféle relativizációs kísérletek az adott jogi berendezkedések jogi homogenitásának egymástól eltérő voltát és minőségét a mögöttük álló társadalmi heterogenitás lényegi közösségével helyettesítik — amivel viszont a *legal mapping*, a jogrendszerek osztályozásában szokásosan visszatérő csapdahelyzetek²⁴ fogságába esnek, hiszen leegyszerűsítésükkel éppen a ténylegesen fennálló különbözőségek megválaszolását kerülük ki.

Nos, eredetileg annak igazolására megfogalmazottan, hogy az elemzés nyelve függetleníthető legyen az elemzett textualitás nyelvétől, megállapították már, hogy nem áll fenn szükségképpen, tehát ekvivalenciaként kezelhető viszony egyfelől a jog, és másfelől a kifejezésére szokásosan használt szavak közt.²⁵ Ha tehát nyelvi fordítás történik a jogban, úgy az mindig kulturális kontextusban, de a szójelentések határozatlansága okán mégsem azonos joghatást biztosítható módon történik.²⁶

Következésképpen szilárd az a vélemény, amely szerint „A nyelv ellenáll a jogegységesítésnek.”²⁷ Mert — és ez lesz a specifikusan jogi-normatív érv — „A jogi szövegeket sajtószűrővé éppen funkciójuk teszi.”²⁸

22 John Bell ‘English Law and French Law – Not so Different’ in *Current Legal Problems* 48, ed. M. D. A. Freeman (Oxford: Oxford University Press 1995), 63–102. o.

23 Mark Van Hoecke ‘The Harmonisation of Private Law in Europe: Some Misunderstandings’ in *The Harmonisation of European Law* ed. Mark van Hoecke & François Ost (Oxford: Hart Publishing 2006) 276 o. [European Academy of Legal Theory Series], 1–20. o., különösen 12–15. o.

24 Vö. a szerzőtől ‘*Theatrum legale mundi* avagy a jogrendszerek osztályozása’ in *Ius unum, lex multiplex Liber Amicorum: Studia Z. Péteri dedicata* (Tanulmányok a jogösszehasonlítás, az államelmélet és a jogbölcselet köréből, szerk. H. Szilágyi István és Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2005), 219–242. o. [Jogfilozófiák / Philosophiae Iuris // Bibliotheca Iuridica: Libri amicorum 13].

25 Nicholas Kasirer ‘The Common Core of European Private Law in Boxes and Bundles’ *European Review of Private Law* 10 (2002) 3, 417–437. o., különösen 420. o.

26 Poon Wai Yee Emily ‘The Cultural Transfer in Legal Translation’ *International Journal for the Semiotics of Law* 18 (2005) 3–4, 307–323. o.

27 Simone Glanert ‘Zur Sprache gebracht: Rechtsvereinheitlichung in Europa’ *European Review of Private Law* 14 (2006) 2, 157–174. o., id. 163. o. [„Die Sprache resistiert der Rechtsvereinheitlichung.”]

28 Susanna Lindroos-Hovinin ‘On the Indeterminacy of Legal Translation’ in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 367–383. o. [Private Law in European Context Series 10], 373. o. [“What makes legal texts special is their function.”]

Ennélfogva a tranzláció, a fordítás-tudomány irodalmának tanúsága szerint jogi fordításnál a választóvonalakat a retrospektivitás és prospektivitás, az önállóság és deriváltság, valamint a célhely-orientáltság és a forráshely-orientáltság lehetőségei között mindig az utóbbi jelöli ki. Bármiféle jogfordítás ezek szerint így csakis előretekintő, származtatott, s nem a befogadó megértésére pályázó, hanem kizárólag az eredetinek a belső és külső meghatározottságai szerinti lehet csupán. Másként kifejezve: nem a lefordítandó szöveg formáját, hanem a forráshely berendezkedésében betöltött szerepét és/vagy hatását kell a jognyelvi fordításnak visszaadnia — azaz akként működnie, hogy az eredeti az új közegben is az eredetinek megfelelő, annak normatív elõírt eredményét érje el. Annak teoretikus felismeréséből következik ez, hogy „Nem a szöveg formája vagy kifejezése hordozza annak jogi jelentését, hiszen a jogi jelentés elsõdlegesen a jelentés pragmatikus, és nem a szemantikai oldalához tartozik.”²⁹ Ez pedig egyszersmind annak a tudatosítását feltételezi, hogy amennyiben egy másutt honos intézményt a nálunk honos nevével jelölünk, úgy ezzel mégsem a nálunk ismert működésbe vontuk — csupán jeleztük azt az intézményt, ami (és amiként) ott az ott-honos szabályok és kulturális feltételek közt működik. Mert ha ettől az arany szabálytól eltérnénk, kizárólag csakis „felületi és törékeny” hasonlóságokra bukkanhatnánk, amivel nem érhetünk el semmiféle teoretikus vagy gyakorlati, mentálisan reprezentáló vagy a szabályozott életviszonyokat célzottan befolyásoló célt.³⁰

Mindez persze magától értetődő, mihelyst tudatára ébredünk annak, hogy a jogban semmi sem leíró, hanem intézményt k o n s t i t u á l ó és funkcionáltató. Ennek megfelelően — szigorú értelemben vetten — egy terminus a jogban voltaképpen nem „jelent”, hanem k i j e l ö l . Így ha a fordítás nyelvének megfelelő kultúrában nem állana rendelkezésre pontosan a fordításra került nyelv kultúrájában akként meghatározott intézmény, úgy legfeljebb csupán szimulálnánk egy ilyen megfelelést.

A soknyelvűség mögött ilyen módon csakis lokális nyelvek állanak, lokális megoldásokkal és tapasztalatokkal a háttérükben. Következésképpen a több vagy a sok eszerint önmagában egyetemessé nem transzformálható.³¹ A multi-nyelvűség ennélfogva nem képez univerzális nyelvet. Kölcsönhatásaival persze prolongálja és folyvást újrakeleszti az egymáshoz egymás általi hasonulás s összedolgozódás folyamatát, időben széthúzottan olyan közeget teremtve, amelyben egykor majd valóban kialakulhat egy európai uniós közösségiség.

29 *Uo.* 374. o. [“It is not the form or the wording of the text that conveys its legal meaning. The legal meaning is meaning that primarily belongs to the pragmatic sphere of meaning, not to the semantic one.”]

30 Pierre Legrand ‘Issues in the Translatability of Law’ in *Nation, Language and the Ethics of Translation* ed. Sandra Bermann & Michael Wood (Princeton: Princeton University Press 2005) vi + 413 o., 30–50. o., id. 33. o. [“superficial and brittle similarities”]

31 Simone Glanert ‘Speaking a Language to Law: The Case of Europe’ *Legal Studies* 28 (2008) 2, 161–171. o.

V. KÖZÖS JOG

Harmonizálás és kodifikáció

1. A jogegységesítés és alternatívái [83] 2. Hivatalos várakozások és nem-hivatalos félelmek: a »közös hivatkozási keret« tesztje [91] 3. Egy igazi kódex félelme [96]
3.1. LEGRAND testidegenség-érzése [107] 4. A közös jog jövője [116]

1. A jogegységesítés és alternatívái

Az egység nyilvánvalóan nem látszatokra, nem nominalitásokra, nem jelképszerű közvetítésekre, hanem magára a rendezésre, a szabályozás érdemére vonatkozik.¹ Ebben az esetben viszont kérdéses, hogy miféle *law in books* szolgálhatja leginkább a *law in action* egységét. Fontos részterületről fogalmazták ugyan meg, mégis általános érvényesíthetőségű tanulság, miszerint

„egy eszményi Európai Közösségben az egységnek egyszerre kellene anyaginak és eljárásinak lennie. Vagyis nem csak a betű szerinti jognak kellene ugyanannak lennie az összes tagállamban — mintha csak egyetlen magánjogi törvénykönyvből másolták volna szorgalmatossággal vagy fordították volna le teljes hűséggel —, hanem a bíróság által szolgáltatott igazságnak is az eljárási igazságosság azonos értelmét kellene tükröznie.”²

Mindenekelőtt egy ilyen igényből adódhatott a jogközösség olyan gondolata, amely immár saját logikája mentén haladva egyre inkább kodifikációs perspektívájúként határozott meg, amire az előmunkálatok is rövest elkezdődtek.

Egy egységes közös jogkodifikálásra irányuló elszántság kétség kívül benne rejlik az európai közösségvállalás eddigi mozgásában, és különösen az uniós cselekvés mindedig megmutatkozó csapásirányában, annak mindvégig követett logikájában. Ám a kodi-

1 A jogegységesítés „anyagi és formális értelemben egyaránt azonos, egy forrásból eredő jogi előírásokat eredményez.”, a jogharmonizáció ezzel szemben „csupán az érintett jogok egymáshoz való közelítése abból a célból, hogy ezáltal tartalmilag egy szintre kerüljenek. A jogok identitását mindez nem érinti.” H. C. Taschner ‘A nemzeti jog harmonizálása az Európai Unió jogával – jogi aspektusok’ in *A gazdasági jog harmonizálása az Európai Unióban* Magyar és európai aspektusok [Friedrich Ebert Stiftung és Deutsche Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit kolokviuma előadásai], szerk. Vida Sándor ([Budapest 1994]), 35–48. o., id. 40. és 41. o.

2 Daniela Caruso ‘The Missing View of the Cathedral: The Private Law Paradigm of European Legal Integration’ *European Law Journal* 3 (1997) 1, 3–32. o., id. 11. o. 19. jegyzet. [“uniformity, in an ideal would be both substantive and procedural. Not only would black-letter law be the same in all Member States, as if diligently copied or faithfully translated from a single private law code, but judicial remedies would reflect an identical sense of procedural justice as well.”]

fikáció eszközéhez folyamodás mégsem tekinthető éppen alternatívátlannak, és maga az Európai Unió sem kötelezte el kifejezetten ennek irányában egyértelműen magát. Nyilvánvaló, hogy a határokon átfelőlő kereskedelem könnyítése és egy gazdasági közösség keretében történő fokozatos intézményesítése nem kizárólag az *oeconomia*, a termelés és a forgalomszervezés professzionistáit mozgatta meg, hanem a magánjog tudós köreit is — jogtörténészekről a kereskedelmi jog specialistáiig —, akik a komparatizmus mozgalmaiba tömörülve keresik a maguk helyét, presztízsét (s nem utolsó sorban pénzt csörgedeztető projekt-megbízattatását is) a szakmai (és mögötte nemzeti, mert a számukra ott-honos környezet saját érdekeit is érvényre juttató) önmegvalósításra. Nos, ez a mára kodifikációs előkészületbe ívelő mozgás, amely elsőként az összehasonlító jog berkeiben indult, majd jogtörténészek vették át a stafétabotot, hogy immár egy (mindig is volt, bár ilyen irányultságában sohasem létezett) „európai jogtörténet” retrospektív kiművelésével bizonyos nagynemzetek, nemzeti kultúra-csoportok múltjából — mint a *ius commune* állítólagos bölcsőjéből és valaha is elért tökélyének megtestesüléséből — kiindulva tegyék közös európai javaslatként az asztalra a mindebből kimunkált *ius commune*-halmazt.³ Olyan kiindulási pontot képező mag-elemként gondolták ezt el, amiből majd magánjogászok folytathatják intézményi, elvi, szabályokban is kifejezett *corpus omniorum*ának a kidolgozását. Hiszen „ha létezik egy domináns európai hagyomány, úgy az szolgálhatna az európai magánjog közös alapjául.”⁴ Az európai kontinens hagyományának természetszerű fejlődése így aligha kulminálhatott volna másban, mint egy közös kodifikáció vágyképében. Mindebben azonban — mint bármiféle hallatlanul igényes és egyedi vállalkozásban — bőven kifejeződhet szakmai elfogultság, önérvényesítés, rögvést a legmesszebről felcsillanó perspektíva megvalósításának a rövidre zárásában megmutatkozó önkiteljesítés, a professzionalizmus vágya is.

Hiszen *horribile dictu* akár az is előfordulhat, hogy történetesen jogiként kijátszott problémák gyökereiket tekintve éppen nem jogiak, s így megoldásuk sem feltétlenül jogi válaszért kiált. Bármennyire különös legyen is, pontosan ez történt a magánjog területén is, ráadásul éppen azon legklasszikusabb tartományában, ahol bizonyos (s főként a gyengébb feleket oltalmazó kogens) korlátozás keretein belül az elgondolható legnagyobb szabadság érvényesül: a szerződési jogban, ennek is a közös kodifikálása kontemplálása körében. A *2001 Communication on European Contract Law* nyomán tudniillik az Európai Bizottság véleményeket gyűjtött egybe üzleti körökből, gyakorló jogásztól s fogyasztói közösségektől egyaránt, hogy gyakorlatában is tesztelje a jog diverzitásából adódó hatásokat. A többségtől beérkezett kijózanító válasz⁵ viszont egy

3 Az úgynevezett *europäische Rechtsgeschichte* mindvégig németnek megmaradt mozgalma megsemmisítő bírálatára lásd Wilhelm Brauner *Europäisches Privatrecht Historische Wirklichkeit oder zeitbedingter Wunsch an die Geschichte?* (Roma 1997) 22 o. [Centro di studi e ricerche di diritto comparato e straniero: Saggi, conferenze e seminari 23] & <<http://w3.uniroma1.it/idc/centro/publications/23brauner.pdf>> és Pio Caroni 'Der Schiffbruch der Geschichtlichkeit: Anmerkungen zum Neo-Pandektismus' *Zeitschrift für neuere Rechtsgeschichte* 16 (1994) 3, 85–100. o.

4 Lorenz Köhler 'Conflict and Compromise in the Harmonization of European Law' in *Private Law and the many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paulino & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 125–139. o. [Private Law in European Context 10], 134. o. [“So if a dominant European tradition exists, then one should take it as a common basis for European private law.”]

Anélkül persze, hogy mindez „Európa ahistorikus instrumentalizáló újra felfedezéséhez” vezetne. Pierre Legrand 'Comparative Legal Studies and Commitment to Theory' *Modern Law Review* 58 (1995) 2, 262–273. o., id. 272. o. [“instrumental and ahistoricist re-invention of Europe”]

5 *Reactions to the Communication 2001, Addendum to Communication on a More Coherent Contract Law – An Action Plan*, COM (2003) 68 final, 2003 O.J. (C 63) 6. Akadálynak az első négy helyen a műszaki-technikai előírások, a tesztelési-engedélyezési eljárások, az állami támogatások, valamint a hozzáadott értékadó változatosságát érzékelték; jogbizonytalansági összefüggéseket csak a beérkezett válaszok 17%-ában, a 9. helyen.

olyan általános tapasztalatról tanúskodott, hogy az Európai Unió kebelén belül sem feltétlenül optimális piaci működés majdnem legkevésbé az egyes tagállamok magánjogainak változatosságával, mint inkább a partnerek fizikai távolságával, számos országban a nyelvi korlátokkal, s általában a kulturális különbségekkel és nemzeti szokásokkal, valamint s nem kevésbé az adójogi és eljárási sokféleséggel áll összefüggésben. Példának okáért — amint ezt történetesen százharmincezer gépipari vállalkozás véleményének a summázataként megfogalmazták —,

„Természetesen mindig valamelyest egyszerűbb a saját ország cégeivel és polgáraival kereskedni. Ez azonban mégis inkább a kommunikáció könnyebbségének, a hagyománybeli közösségnek és más hasonló, nem a szerződési jogtól függő tényezőknél tudható be.”⁶

Megalapozottnak tetszik hát egy olyan következtetés, miszerint egyfelől „A *de facto* fennálló korlátok jelentősebbnek bizonyulnak, mint a jog.” Következésképpen és másfelől a jogi harmonizáció szükségességének latolgatása során „annak kérdése, hogy a gazdasági érv valóban helytállóan bizonyul-e, tisztázatlan marad.”⁷ Tehát mindaz a hatalmas munka, amelyről a következőkben beszámolunk, még paraszthajszálon sem lóg, csupán ambíciókon. Abban az Európai Unióban, amelyben minden a hatékonyság dicsőretét zengi, a jog világa pedig a *law & economics* racionalizáló erejétől hangos,⁸ a kodifikáció oly harsány akarása és túlfelvilágosult elhatározása előtt valójában elfeledkeztek az afelől történő vizsgálódásról, vajon megszokásainkon túl szükség van-e rá egyáltalán.

Annak háttérudatában, hogy egyrészt immár a klasszikus angolszász hagyomány is részesévé lett az Egyesült Királysággal kibővült Európai Uniónak, már pedig az angolszász jogvilág leágazásaként az Amerikai Egyesült Államokban (mint tipikusan szövetségi, tehát tagállami jogok sokféleségét felvonultató képződményben) a gyakorlati jogegység nem jogi partikularizmusának az egységesítő kodifikációs kiiktatásával, hanem döntő mértékben különféle kodifikáció-pótlékok útján, azokhoz történő önkéntes csatlakozással ment végbe; továbbá és másrészt annak realizálásával, hogy az Európai Unió önfejlődése immár a földkerekségünk teljességét átható globalizáció áramával⁹ párhuzamosan és abba nem csekély mértékben betagozódva halad előre — nos, mindezek végiggondolásával természetesen adódhatott egy és más kerülő megoldásnak a gondolata. Például közvetítő s közbenső javaslatként az, hogy a közös kódex csupán „az Unió belüli határokon átlépő ügyletekre korlátozódna”.¹⁰ Miközben persze ez eleve kettős/hármas magánjogi rezsimet feltételezne, hiszen a nemzetire építené rá a közösségit (ami fölött a tisztán nemzetközi jogi további kötöttségek uralkodnának), s így maga a szakma utasítja vissza e javaslat továbbérlelését.¹¹ Ugyanakkor a szerződő partnerek jogválasztá-

6 *Orgalime* in <<http://europa.eu.int/comm/consumers>>. [„It will of course always to some extent be easier to trade with companies and persons from your own country. This has, however, more to do with ease of communication, traditions and other factors, which are not dependent on contract law.”]

7 Jan M. Smits ‘Law Making in the European Union: On Globalization and Contract Law in Divergent Legal Cultures’ *Louisiana Law Review* 67 (2007) 4, 1181–1203. o., id. 1193. o. [„*De facto* barriers are more important than the law.” / „whether the economic argument really holds remains unclear.”]

8 Ezt fogja majd propagálni Christian Kirchner ‘A »European Civil Code«: Potential, Conceptual, and Methodological Implications’ *University of California Davis Law Review* 31 (1997) 3, 671–692. o. a kodifikáció kívánatossága lemerítésére.

9 Vö. William Twining *Globalisation and Legal Theory* (London: Butterworth 2000) xiii + 219 o. [Law in Context].

10 Ulrich Drobnig ‘Scope and General Rules of a European Civil Code’ *European Review of Private Law* 5 (1997) 5, 489–496. o.

11 Walter van Gerven ‘Codifying European Private Law? Yes, if...!’ *European Law Review* 27 (2002) 2, 156–176. o., különösen 166. o.

sa és/vagy nemzetközi választottbíróvási kikötése önmagában szintén eliminálhatná a gondot.¹² hiszen ezzel a szolgáltatások sorában a termékek s árai mellett a jogok is versenybe kerülnének egymással.¹³ Mindezek nyomán egy holland magánjogász¹⁴ pedig már eleve „kísérleti módot” ajánl, hogy „opcionális szerződési kódex” formájában olyan utat válasszon, amely „akkor válik alkalmazandóvá, amikor a szerződő felek így határoznak”. Stílusosan és szellemesen egy olyan — a közgazdaságból¹⁵ vett — gondolati mintát vesz alapul, amely a cégek és üzletfelek eltérő szükségleteire és preferenciáira épül. Ha ugyanis — véli e szerző — a bármikori teljesség a részek különbözőségeiből egyfajta versengésben áll elő, úgy egy ilyen folyamatban „a jogrendszerek is versenyezhetnek egymással, azért, hogy ezeket a preferenciákat kielégítsék.” A valamelyiket illető optálással ugyanis idő múltán könnyen előállhat akár egy olyan eredmény is, hogy végezetül s gyakorlatilag csakis egyetlen jog marad majd a porondon, miközben — még ha mindegyik másik vesztesként kerülne is ki ebből a megmérettetésből — egyik sem mondhatja el magáról, hogy elnyomták volna. Mert „a jogi kultúrák e piacán”¹⁶ ezek a nemzeti (és/vagy nemzetek feletti) jogajánlatok a legklasszikusabb — közgazdaságtanilag leírt — versenyhelyzetbe kerültek volt már ilyen módon egymással.¹⁷

Hasonló tőről fakad annak gondolata, hogy amennyiben a kultúra végső soron nem más, mint „a szellem kollektív programozása”, úgy azt — jogi alkalmazásában is — leginkább „*mental software*”, azaz az ember intellektuális programja gyanánt tekinthetjük.¹⁸ Hiszen ha — mint láttuk — „egységes szöveg pusztán r á e r ő l t e t t k i b o c s á t á s a nem vezet egységes j o g hoz.”, úgy a fenti szóképpel élve valóban megfontolható lehet talán „a konvergencia *soft* módszereihez” folyamodni — olyan elképzeléshez tehát, amelyben az unifikálás művének elvégzését magukra a jogegységesítésben érdekelt szereplőkre bízák¹⁹ —, régi munkatapasztalatból tudván azt, hogy „a nem kötelező együttműködés mindenekelőtt a kompromisszumok elérésének az elősegítése ott, ahol a lényegben nincsenek megegyezések.”²⁰

Az a m e r i k a i p é l d a egyfelől a *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws* által kidolgozásra került *model legislation* mára hatalmasra duzzadt anyaga (így példának okáért és legsikeresebbként a *Uniform Commercial Code*), másfelől az *American Law Institute* által előkészített ún. *Restatements of Law* sorozata. Azon túl, hogy ezek önmagukban nem normatív szövegek, hanem és legfeljebb meggyőző mintául szolgáló és/vagy normatív alapként majdan választható javaslatok,

12 Daniela Caruso *The Missing View of the Cathedral The Private Law Paradigm of European Legal Integration* (Cambridge, Ma.: Harvard Law School Jean Monnet Chair 1996) 51 o.

13 Hugh Collins 'European Private Law and the Cultural Identity of States' *European Review of Private Law* 3 (1995) 3, 353–365. o.

14 Smits 'Law Making' (2007), 1197. o. [“experimental way” / “optional contract code” / “applicable when the contracting parties opt-in.”]

15 Charles Tiebout 'A Pure Theory of Local Expenditures' *The Journal of Political Economy* 64 (1956) 5, 416–424. o.

16 Vö. Ugo Mattei *Comparative Law and Economics* (Ann Arbor: University of Michigan Press 1997) xvii + 266 o. [„market of legal culture”]

17 Smits 'Law Making' (2007), 1198. o. [„legal systems can compete with each other to satisfy these preferences.”]

18 Jan Smits 'Legal Culture as Mental Software, or: How to Overcome National Legal Culture?' in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paulino & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 141–151. o. [Private Law in European Context 10].

19 Smits 'Law Making' (2007), 1196. o. [„imposition of a uniform text will not lead to uniform law.” „soft methods of convergence”]

20 Armin Schäfer 'Resolving Deadlock: Why International Organisations Introduce Soft Law' *European Law Journal* 12 (2006) 2, 194–208. o., id. 194. o. [“non-binding coordination is first and foremost a means to foster compromises in the absence of substantial agreements.”]

amerikai termékek lévén sem teljeskörű logikai rendezettséggel nem rendelkeznek, sem zárt rendszert nem képeznek. Mégis, pontosan ezért szolgálhatnak — véli neves komparatista előterjesztője — mintául Európa számára; jelesül azért, mert angolszász gyökerű történelmi tapasztalatokat hordoznak egy részfeladatokra bontottan szakaszokban megvalósított, és alapjában véve gondos kísérletezésen nyugvó fejlesztés lehetőségeiről.²¹ Két évszázad törekvéseire visszanyúló sikerként az amerikai gyakorlati jogegységesítés arról tanúskodik, hogy amennyiben adott egyfelől erőteljes érdekcsoportok nyomása, másfelől pedig ez találkozni tud olyan további unifikációs erővel, mint egyfelől az össznemzeti látókörű, felkészítésű és akkreditációjú jogi iskolák, másfelől a szövetségi szinten egységes ügyvédi vizsga és harmadfelől a szintén mindig országos szinten művelt jogirodalom s jogtudomány, úgy néhány évtized előrehaladó munkájával ez a kívánatos egységet akár önmagában is létrehozhatja.²² Elvileg tehát Európa rendelkezésére áll egy már bevált, szervességet, fokozatosságot s mindenkori visszacsatolást egyként biztosító minta. Mindezek előrebocsátásával jelentheti ki az európai összehasonlító jogtudomány élő klasszikusa, hogy „A jogegységesítés bizonyosan nem költségmentes, tényleges költsége viszont az attól várt előnyöket olykor felül is múlhatja.” Ezért — szemben azzal a prekoncepcióval improvizációval, ami az imént látottan az európai kodifikációs gondolatot alapjában máig végigkíséri — valójában gondos előrelátásra, felmérésre, tervezésre kellene mindezt bízni (ahelyett, hogy pusztá akaratelhatározás, a széplelkek dolgos tobzódása és önmegvalósíthatása munkálkodnék csupán), hogy valóban eldönthető legyen: miként is lépjen Európa.²³ Még inkább nyomatékosítja ezt, hogy az amerikai másodlagos hatások — integratív jogi oktatás és jogtudományművelés — lehetséges módozatainak az átvételére irányuló igény és program már Európában, európai színekben is megjelent.²⁴

Nem véletlen ezért, hogy brit teoretikus szintén ilyen irányban keresi a kiutat. Az összehasonlító jogtudomány művelőjeként próbálja az érintetteket meggyőzni arról, hogy

„A jelenkori amerikai tapasztalat a leginkább instruktív e körben, hiszen azt mutatja, hogy hatékony szabadkereskedelmi terület bizony fennállhat, sőt erőteljesen fejlődhet a jogi sokféleség tekintélyes foka ellenére is.”²⁵

21 Mathias Reimann ‘Towards a European Civil Code: Why Continental Jurists should Consult their Transatlantic Colleagues’ *Tulane Law Review* 73 (1999) 4, 1337–1346. o., id. 1342. és 1341. o. [“piece-meal approach / gradual development / careful experimentation”]

22 Whitmore Gray ‘E Pluribus Unum: A Bicentennial Report on Unification of Law in the United States’ *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 50 (1986) 1, 111–165. o., id. 159. o. [“national law schools / uniform bar examination / »national« legal literature”]

A jogtudományon és a jogi oktatáson keresztüli harmonizációs lehetőségeket mint Európa számára is közeli eredménnyel kecsegtető perspektívát eleve tagadja Pierre Legrand ‘European Legal Systems are not Converging’ *International and Comparative Law Quarterly* 45 (1996) 1, 52–81. o., különösen 53. o.

23 Hein Kötz ‘A Common Private Law for Europe: Perspectives for the Reform of European Legal Education’ in *The Common Law of Europe and the Future of Legal Education / Le droit commun de l’Europe et l’avenir de l’enseignement juridique* ed. Bruno De Witte & Caroline Forder (Deventer: Kluwer Law and Taxation Publishers 1992), 31–41. o. [METRO], id. 34. o. [“Unification of law is not costless, and its cost may in some cases outweigh its benefits.”]

24 Pl. Axel Flessner ‘Rechtsvereinheitlichung durch Rechtswissenschaft und Juristenausbildung’ *Rebels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht* 56 (1992) 2, 243–260. o.

25 Basil S. Markesinis ‘Why a Code is not the Best Way to Advance the Cause of European Legal Unity’ [*European Review of Private Law* 5 (Autumn 1997), 519–524. o.] in uő. *Always on the Same Path Essays on Foreign Law and Comparative Methodology, II* (Oxford & Portland, Oregon: Hart Publishing 2001), 103–110. o., id. 107. o. [“The current American experience is, if anything, more instructive since it shows that an effective free trade area can survive and, indeed, thrive, despite a considerable degree of legal diversity.”]

A továbbfejlesztés egyik útja ezek szerint az elvek közös organikus fejlesztése lehet. A másik már teljességgel kísérleti, különféle változatokban pedig régóta kipróbált, jelesül

„Üzletembereknek nemhivatalos szabályfoglatokkal történő ellátása, amiket tetzés szerint beépíthetnek ügyleteikbe, s ezáltal ez egy kódex számos előnyét felmutathatja, ámde immár a kódex nem egy hátránya nélkül.”²⁶

S rögvest érzékelteti is, hogy az olyan munkák, mint például BASIL S. MARKESINIS projektvezetői tollából a *The German Law of Obligations: Contract, Restitution, and Tort* (1986–),²⁷ CHRISTIAN VON BAR munkálkodásának eredményeként a *Gemeineuropäisches Deliktsrecht* (1996–)²⁸ vagy HEIN KÖTZTŐL a *European Contract Law* (1996–)²⁹ — egészen a legfrissebb munkálatokig³⁰ —, teljességük okán csakis egy kódex teljesítményével mérhetők, miközben tartalmuk mégis rugalmas marad.³¹ A hasonló kompendiumok módszertani sajátossága, hogy mivel elvileg közös platformot próbálnak teremteni mind a civiljogi fogalmi kultúra, mind pedig az angolszász hagyományok számára, sajátos átfordításokkal kell élniük, mielőtt anyagukat egyáltalán egyazon síkon (tehát közössé homogenizáltan) feldolgozhatnák. Ennek felel meg módszere is, melynek jegyében „az idegen eszméknek a saját környezetben történő kellő fogadhatása érdekében ezeket először »dekonstruálni«, majd »rekonstruálni« kell.”³² Amely feladat nyilvánvalóan a különféle történeti esetlegességek meghaladását is magában foglalja — emlékezzünk csak arra, hogy ma már a kultúrákutatók egyik alapvető *tóposa*, hogy benne bármi elvileg „másként is lehetett volna”; mihelyst azonban saját (például jogi formanyerésben kifejeződő) kontingenciája valaminő alakban megvalósult, máris általa lesz kontingens az égisze alatt berendezkedő társadalmi realitás³³ —, hiszen csakis így tárható fel a voltaképpeni gondolat, a szabályozási eszme, s annak strukturális kerete amögött, hogy (például) a magánjog közjogiasítása a szerződések, a biztosítás vagy a szociális biztonság területén egészen másként ment végbe Angliában, mint történetesen az európai kontinensen.

Különösen beszédes példázatul szolgálhat hasonló tekintetben mind Hollandia,³⁴ mind pedig Louisiana és a kanadai Québec is, amely országoknak a polgári törvénykönyvei ugyanakkor határozott eltávolodást mutatnak már a kodifikáció klasszikus

26 *Uo.* 108. o. [“Providing businessmen with a set of unofficial rules, which they can, if they wish, incorporate into their transactions, has many of the advantages of a code or codes without some of their disadvantages.”]

27 Mai állapotában lásd Basil S. Markesinis, Werner Lorenz & Gerhard Dannemann *The German Law of Obligations 1: The Law of Contract and Restitution – 2: The Law of Torts* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1997).

28 Christian von Bar *Gemeineuropäisches Deliktsrecht I–II* (München: C. H. Beck 1996–1999) [Jus commune europeum].

29 Hein Kötz *European Contract Law* [1996] I–, trans. Tony Weir (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1997–).

30 Pl. [Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française & Société de Législation Comparée] *European Contract Law Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules*, ed. Bénédicte Fauvarque-Cosson & Denis Mazeaud (Munich: sellier. European Law Publishers 2008) xxxiv + 614 o.

31 Markesinis ‘Why a Code’ (2001), 109. o.

32 *Uo.* 103. o. [“you must first »deconstruct« and then »re-construct« the foreign ideas to make them more acceptable to your own environment.”]

33 Amint a történész írja, “they might have been otherwise than they are ... In the process of their own becoming they were themselves subject to contingency; but when once they were fixed in their outline, they made the process of national development contingent upon their own nature.” Ernest Baker *National Character and the Factors in its Formation* (London: Methuen 1927) vii + 288 o., id. 144. o.

eszményétől egyfelől, miközben kitaposott saját új út híján a kísérletezésre elzántságot mutatják másfelől.³⁵ Már az előbbieken látottan az új holland kódex tolaszik leginkább megfontolandó módszertani példaként elő. Hiszen ennél, valóban,

„egyfelől a bíróságok szabadok maradtak abban, hogy továbbfejlesszék, amennyiben rendelkezései hallgatagnak bizonyultak volna, másfelől viszont kifejezetten felhatalmazást nyertek arra, hogy bármit a törvény vagy a szerződés specifikus rendelkezéseiből derogáljanak, ha ez az eset sajátos körülményei közt egy igazságtalan eredménynek az elkerülésére szükségesnek bizonyulna”.³⁶

34 Martijn W. Hesselink ‘The Ideal of Codification and the Dynamics of Europeanisation: The Dutch Experience’ *European Law Journal* 12 (2006) 3, 279–305. o. leírása szerint E. M. MEIJERS felhívására [‘Wijzigingen en aanvullingen van het Burgerlijk wetboek na 1838’ in *Gedenkboek Burgerlijk Wetboek 1838–1938*, ed. Paul Scholten & E. M. Meijers (Zwolle: Tjeenk Willink 1938) viii + 805 o., 33–63. o.] 1947-ben fogalmazódott meg a kormányzati felkérés egy új polgári törvénykönyv megszövegezésére. Ez MEIJERSnek az első tervezet bemutatását (1954) rövidesen követő halála után csak évtizedekkel később kezdett megvalósulni, és még ma sem zárult le teljességgel. Első könyve a személyekről és a családról (1970), második a jogi személyekről (1976), nyolcadik a szállításról (1991), harmadik a patrimonális jogról, ötödik a tulajdonjogról, hatodik a kötelekről, hetediké az első címe az adásvételről és a cseréről (1992), negyedik az öröklésről (2003) — előkészületben hagyván a hetediket a szerződésekről, kilencediket a szellemi tulajdonról, tizediket a nemzetközi magánjogról — egy előrehaladó sort jelentenek annak ellenére, hogy MEIJERS eredendő kiinduló gondolata még a Hollandiában érvényesülő magánjog koherenciájának a helyreállítása, vagyis egy akkoriban még leginkább „technikainak” gondolt rekodifikáció volt. Polgári joguk illetén kodifikációja rendszerszerű struktúrában és fogalmisággal készült; szerkezetében hat absztrakciós szintet különböztettek meg (jogi aktusok / kötelek / szerződések / szinallagmatikus szerződések / adásvételek / fogyasztói szerződések); generálklauzulákkal és nyitott normákkal téve lehetővé belső fejlődését — miközben egészében germánabbra sikeredett, mint inkább franciás típusú elődje volt.

Habár MEIJERS előfeltételül tűzte, hogy csakis teljes és végleges tervezete kerülhet majd publikálásra és bocsátható a parlament elé, mégis támadások érték személyét is, elgondolását is — állítólagos személy-centrikussága okán (az egyik újságban vezércikk például ‘Een Burgerlijk Wetboek-Meijers?’ címmel jelent meg). Ezért a munkálatokat felügyelő igazságügyminisztere útján az eredeti megbízástadó parlamenttől kért most már politikai döntést — félszáz kommentált, és ezekre egyetlen válaszávalatot is megjelölő kérdésre (amik leginkább a szerződés, a szerződésen kívüli károkozás, valamint a tulajdon koncepcionális alapjait illették). A parlamenti vita olyanra sikeredett, hogy végül MEIJERS elnyerte a közérdeklődést s támogatását — a politikum, a szakma, s a köz szintjén egyaránt. Vö. mindehhez még Martijn W. Hesselink ‘The Politics of a European Civil Code’ *European Law Journal* 10 (2004) 6, 675–697. o.

Ez az új holland *Burgerlijk Wetboek* erőteljesen angol jogi gondolkodásmódot tükröz. Lásd még ilyen összefüggésben Christian von Bar ‘A New Jus Commune Europaeum and the Importance of the Common Law’ in *The Clifford Chances Millennium Lectures The Coming Together of the Common Law and the Civil Law* ed. Basil S. Markesinis (Oxford & Portland Oregon: Hart Publishing 2000), 66–78. o., különösen 70. o.

35 Csupán Louisiana példájában lásd pl. Vernon V. Palmer ‘The Death of a Code – The Birth of a Digest’ *Tulane Law Review* 63 (1988) 2, 221–264. o.; Pierre Legrand Jr. ‘Civil Law Codification in Quebec: A Case of Decivilianization’ *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 1 (1993), 374. és köv. o.; Joachim Zekoll ‘The Louisiana Private-law System: The Best of Both Worlds’ *Tulane European and Civil Law Forum* 10 (1995) 1, 1–30. o. A háttér tapasztalatára pedig vö. a szerzőtől ‘Kodifikáció az ezredforduló perspektívájában [Utószó a második kiadáshoz]’ in Varga Csaba *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* jav. és bőv. 2. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2002), 379–403. o. és ‘Kodifikáció az ezredfordulón túl’ *Jura* [Pécs] 8 (2002) 1, 91–100. o., valamint in <http://www.ajk.elte.hu/TudomanyosProfil/kiadvanyok/egyedi/Kodifikacio_VargaCsaba.pdf>.

36 Arthur Hartkamp ‘Statutory Lawmaking: the New Civil Code of the Netherlands’ in *Towards Universal Law Trends in National, European and International Lawmaking*, red. Nils Jareborg (Uppsala: Iustus 1995) 248 o. [De lege 5], 151–178. o., id. 152. o. [“on the one hand the courts are free to further develop the law where its provisions are silent; on the other they are explicitly authorised to derogate from specific provisions of the law or of a contract if necessary to avoid an unjust result in the specific circumstances of the case”]

Az egyéb utak sorában említhető végül egy olyan ötlet is, amely szerint „centralista unifikáció” helyett egyszerűen — a közgazdasági elméletképzésben újító FRIEDRICH VON HAYEK termékeny káosz-elgondolásának valóra váltásaként — folyamatos összehasonlító munkálkodás érlelhetne meg jogi közeledést, amiben a jogtudomány nyomdokain — hangzik a szelíd álmodozás — a bíróságoknak lehetne meghatározó szerepe.³⁷

Belső bizonytalanságtól a megbízatás s felhatalmazottság tisztázatlanságain keresztül egészen a menet közbeni rektifikáció lehetőségeinek kereséséig számos körülmény játszhat közre hát abban, hogy miközben az aktorok végső soron mégis csak közös kodifikációs jogújításra törekszenek, szerepjátásaiak gúnyjájaként változatlanul legfeljebb egy tudójog felelősségváró égiességét vállalják. Egyre hangsúlyosabb és kizárólagosabb közhelyé válik hát eufemisztikus gyakorlatukban egy törvényhozási úttal állítólag nem is számoló eljárás követése,³⁸ illetőleg egy a *ius commune* hajdani emlékébe burkolózó fedőbeszéd. Merthogy — szimptomatikussá letten —

„napjainkban [...] a *ius commune* fogalmát leginkább azon területek jelölésére használják, amelyeknél a jogászok anélkül ösztönöznek fejlesztést, hogy törvényhozói beavatkozás közvetlenül szükséges lenne”.³⁹

Mindenesetre ez idő szerint még szimptomatikusan „Jelentőségteljes, hogy az angolszász jogászok nagyban-egészében távol tartották magukat az európai polgári törvénykönyvről jelenünkben zajló vitáktól.”⁴⁰ Amennyiben pedig egyáltalán közreműködtek, úgy leginkább a jogkodifikáció útján történő célratörés lehetőségét tagadták, vagy legalább is hallgatólagosan opponáltak.⁴¹ Egységes támogatottság helyett így inkább egyoldalúságokról szólhatunk: például francia gondbamerülés mellett⁴² német, holland, dán igényekről, előrerohanásról, eleve elköteleződésről. Mindezek, amint majd rögvest látni fogjuk, a felszín mögött egyszersmind egy immár az Európai Unió jellegmeghatározásáért is zajló kulturális háború alig leplezett szimptomakörét szintén magukon hordozzák.

37 Jan M. Smits ‘A European Private Law as a Mixed Legal System’ *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 5 (1998) 4, 328–340. o. és uő. *European Private Law A Plea for a Spontaneous Legal Order* [Maastricht University Faculty of Law Paper No. 2006/03] & in *European Integration and Law Four Contributions on the Interplay between European Integration and European and National Law to Celebrate the 25th Anniversary of Maastricht University’s Faculty of Law*, ed. Deirdre M. Curtin, Jan M. Smits, André Klip & Joseph A. McCahery (Antwerpen: Intersentia 2006) x + 200 o., 55–107. o. [Ius commune europaeum 56]. [“centralist unification”] Mindehhez még fejlődéseméleti háttérrel is ad uő. in ‘The Harmonisation of Private Law in Europe: Some Insights from Evolutionary Theory’ *Georgia Journal of International and Comparative Law* 31 (2002) 1, 79–99. o.

38 Pl. Joachim Mertens ‘Nichtlegislatorische Rechtsvereinheitlichung durch transnationales Wirtschaftsrecht und Rechtsbegriff’ *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 56 (1992) 2, 219–242. o. és Klaus Peter Berger ‘Einheitliche Rechtsstrukturen durch außergegesetzliche Rechtsvereinheitlichung’ *Juristenzeitung* 54 (1999) 8, 369–377. o.

39 Reiner Schulze ‘La renaissance de l’idée de jus commune’ in *Variations autour d’un droit commun* Premières rencontres de l’UMR de droit comparé de Paris, dir. Mireille Delmas-Marty, Horatia Muir Watt & Hélène Ruis Fabri (Paris: Société de Législation Comparée 2002), 181–193. o., id. 187–188. o. [„de nos jours ... la notion de »jus commune« est employé le plus souvent pour désigner les domaines dans lesquels les juristes stimulent le développement sans que l’intervention du législateur soit immédiatement nécessaire, il s’agit de ce qu’on appelle le développement »extra-législatif«.”]

40 Reimann ‘Towards’ (1999), 1342. o. [„Significantly, the common lawyers have by and large not participated in the current debate about a European civil code.”]

41 Pl. Markesinis ‘Why a Code’ (2001), passim.

42 Vö. pl. alább, 67. jegyzet.

2. Hivatalos várakozások és nem-hivatalos félelmek: a „közös hivatkozási keret” tesztje

Mi is történt valójában eddig hivatalosan? Mint már utaltunk rá, 2001. július 11-én indult meg a *Commission* részéről valamiféle hivatalos tájékozódás annak irányában, vajon az eltérő nemzeti magánjogi rendszerek léte akadály-e a belső piac kibontakozásának, s amennyiben igen, úgy miféle válasz lenne adandó e problémára. Válaszlehetőségként máris megcsillantatott első opcióként az, hogy a piac elrendezi majd saját szükségleteit, másodikként valamiféle nemkötelező közös szerződési elvek kifejlesztése, harmadikként a máris működő, több évtizedes múltú európai közösségi jogalkotás célszerű továbbbi erősítése, és végül, negyedikként, egy Európai Szerződési Törvénykönyv létrehozása.⁴³ Minderre a *Council* és az Európai Parlament ugyanazon év novemberében külön-külön reagált. Az Európai Parlament egyidejűleg fel is hívott arra, hogy a 2010. év folyamán az Európai Unióban már készüljenek és fogadtassanak is el a szerződési jog szabályai.⁴⁴ A válaszokra és mindezekre a közbenső lépésekre viszont reagálásként bocsátattott ki 2003. február 12-én egy olyan, úgymond koherensebb európai szerződési jog megalkotását célba vevő akcióterv, amely az egységesebb jogalkalmazás és a belső piac működésének elősegítésére, harmadik lehetséges célválasztásként, a szerződési jog „közös hivatkozási keretének” kialakítását jelölte meg;⁴⁵ majd egy év múltán, az így megkezdett út további folyásának előrelátásaként biztosított arról, hogy nem áll szándékában egy Európai Polgári Törvénykönyv javaslatba hozatala.⁴⁶

A dolgok ilyen állapota azonban — nem a szavak, hanem a cselekvés logikája síkján — rögvest ellentmondani látszik bármiféle tapasztalatnak, amit a *soft law* kapcsán eddig bárki is az európai közösségben szerezhetett. Mert

„Ahol a *policy* területe a Közösség hatáskörével érintkezik, ott a Közösség közös politikájának fejlődése valamennyi idő eltelte után ugyancsak könnyen átcsúszhat a *soft*-ról a *hardra* — olyan önmagukban nem kötelező intézkedésekkel talán [...], amik hasznos előjátékkul szolgálhatnak immár szigorúbb intézkedések elfogadásához”.⁴⁷

A legtöbb szerző, amennyiben nem maga is elkötelezett a kodifikáció irányában, ilyen és hasonló megfontolások nyomán úgyszólván egyet látszik érteni abban, hogy bármenny-

43 *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on European Contract Law* COM(01)398 final, 2001 O.J. (C 255) 1, az egyes változatok 46–61. [“to leave the solution of any identified problems to the market / to propose the development of non-binding common contract law principles / to review and improve existing EC legislation ... to make it more coherent or to adopt it to cover situations not foreseen at the time of adoption / to adopt a new instrument at EC level”]

44 ‘Report on the Approximation of the Civil and Commercial Law of the Member States’ *Eur. Parl. Doc.* (COM 2001) 84 final, 9, 11.

45 *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: A More Coherent European Contract Law, An Action Plan* COM(03)68 final, 2003 O.J. (C 63) 1, 16. [“common frame of reference [CFR]”]

46 *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: European Contract Law and the Revision of the Acquis, The Way Forward* COM (2004) 651.

47 Josephine Shaw *Law of the European Union* 3rd ed. (Houndmills & New York: Palgrave 2000) lxiii + 591 o. [Palgrave Law Masters], id. 248. o. [“Where a policy field lies at the margins of Community competence, the evolution of a common Community policy may well shift from the soft to the hard over a period of time, with non-binding measures ... forming a useful prelude to the adoption of more rigorous measures”]

nyi nyelvi leleménnyel semlegesít is, a *common frame of reference* már önmagában véve „egy áruhás európai polgári törvénykönyv”,⁴⁸ voltaképpen „elő-kódex”⁴⁹ — amiről kizárólag ennyi mondható: „Hívjuk csak egyből kódexnek”⁵⁰ —, mivel a legmagasabb angol bírói testület száraz szavai szerint is

„Mihelyst e közös hivatkozási keretben megállapodtak, már nem lesz különösebb feladat ezt tetszőleges eszközzé átkonvertálni vagy ilyenné átalakítani [...] s így az, ami még közös hivatkozási keret itt, könnyedén valaminő trójai lóvá válhat.”⁵¹

Merthogy — teszük hozzá — ez már messze nem harmonizáció, hiszen pontosan a kodifikáció minőségeivel él.⁵² Nem azért, mert bárki is félelmeit vetítené rá, hanem mivel hivatalos körülményei csakis ilyen értelmezést engednek és tesznek lehetővé. Maga a „közös hivatkozási keret” 2004. évi leírása —

„A közös hivatkozási keretnek [...] közös terminológiával és szabályokkal kell szolgálnia, így az olyan alapvető fogalmak és elvont terminusok meghatározásával, mint a »szerződés« vagy »kár«, továbbá azon szabályok megadásával is, amik például a szerződések nem teljesítésének esetén kerülnek majd alkalmazásra.” „A cél az, hogy egy mind megfogalmazásában, mind implementálásában és alkalmazásában egyaránt nagyfokú konzisztenciát mutató európai szerződési jogi *acquis* létrehozatalához érkezzünk el. [...] [E]l kell kerülnie, hogy hasonló helyzetek különbözőképpen kezelthessenek anélkül, hogy fennállana bármiféle más megítélést igazoló relevancia. El kell hát kerülnie az egymásnak ellentmondó eredményeket, az elvont jogi terminusokat pedig egymással összefüggő módon kell meghatározni — lehetővé téve, hogy ugyanaz az elvont terminus ugyanazzal a jelentéssel használtassék a legkülönbözőbb direktívák esetében is.” Mert „a *Council* beszámolója a harmonizáció horizontálisabb megközelítését látszik előnyben részesíteni, amely az európai magánjog közös magjának a megalkotását célozza, amennyiben harmonizáció szüksége felvetődik.”⁵³ —

48 Martijn W. Hesselink ‘The European Commission’s Action Plan: Towards a More Coherent European Contract Law?’ *European Review of Private Law* 12 (2004) 4, 397–419. o. [“a European civil code in disguise”]

49 Ewoud H. Hondius ‘Towards a European Civil Code’ in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur S. Hartkamp, Martijn W. Hesselink, Ewoud H. Hondius, Carla Joustra, Edgar du Perron & Muriel Veldman, 3rd rev. ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague: Kluwer Law International 2004) xvi + 847 o., 3–20. o., id. 13. o. [“a »pre-code«”]

50 Hugh Collins ‘The »Common Frame of Reference« for EC Contract Law: A Common Lawyer’s Perspective’ in *L’armonizzazione del diritto privato europeo* Il piano d’azione 2003, ed. Marisa Meli & Maria Rosaria Maugeri (Milano: Giuffrè 2004) x + 400 o. [Publicazione della Facoltà di Giurisprudenza {Catania} 193], 107–124. o. [“Let’s just call it a Code”]

51 [House of Lords European Union Committee, 12th Report of Session 2004–05] *European Contract Law – The Way Forward* Report with Evidence (London: The Stationery Office Limited 2005), 115. para., 36. o. [HL Paper 95]. [“Once the CFR has been agreed it would not be a major task to convert or adapt it into an optional instrument ... the CFR may turn out to be something of a Trojan Horse.”]

52 Hesselink ‘The Ideal of Codification’ (2006), 291. o.

53 *An Action Plan* (2003), 3. [“The common frame of reference should provide ... common terminology and rules, i.e. the definitions of fundamental concepts and abstract terms like »contract« or »damage« and of the rules that apply for example in the case of non-performance of contracts.”]; 56–57. [“The objective is to achieve an European contract law *acquis* which has a high degree of consistency in its drafting as well as implementation and application. ... it should avoid similar situations being treated differently without relevant justification for such different treatment. It should also avoid conflicting results and should define abstract legal terms in a consistent manner allowing the use of the same

világosan előrevetíti ezt az eredményt. Eszerint pedig az európai jogkodifikáció semmiképpen sem lesz más, mint „a rendszer-gondolat kifejezése és garanciája”.⁵⁴

Félő azonban, hogy már a koncepcionálás sem lehetett kellően kidolgozott — sem elgondolásában, sem mai és európai távlatú előkérdéseinek a tisztázásában. Hiszen — és itt most csupán egyetlen vélekedést emelnék ki a számos elhangzott vélemény közül —

„egy Európai Polgári Törvénykönyv megszövegezése számos, lényegében politikai választás megtételét előfeltételezi. [...] [A]z *Action Plan* kapcsán a *Commission* által elfogadott technokrata megközelítés azonban teljességgel kizárja azt, hogy az érdekeltek a beeszlés jogával élhessenek akkor, amikor megejtetnek majd a valóságos választások.”

Merthogy „Mihelyst a kódex vagy a közös hivatkozási keret egyszer elkészült, túl késő lesz már ahhoz, hogy az alapkérdésekről bármiféle vita lezajlhassék.”⁵⁵ Ráadásul elvileg is világos, hogy végső soron pusztá szépelgés a „politikai” és a „technikai” szétválasztásáról, netalán az előbbieknél egy reprezentatív fórum döntése alá bocsátásáról, míg az utóbbiaknak szűken magára a jogászai szakértelemre bízásáról értekezni, mert hogy maga a szétválasztás nem indokolható.⁵⁶ Hiszen bármely megoldás kizárólag egy „a több autonómia (individualizmus) és a több szolidaritás (altruizmus) közt megvonható folyamatosságban helyezhető el”, ahol is nincs semmiféle „közös alap”, s így „nem adhatók »helyes válaszok« sem”.⁵⁷ Az egész folyamatnak a menet közbeni jellegváltozását jellemzi, hogy két évtizede elkezdett a tudósmozgalom még „egészen romantikus” volt, lassan azonban „a *Commission* elkezdte az általános szerződési jog megszállását anélkül, hogy egyáltalán rendszerszerűen áttekinthette volna.”⁵⁸

Az *Action Plan* a saját feladat kijelölésében például állást foglalt amellett, hogy „a szerződési szabadságnak kell irányadó elvnek lennie”, míg „megszorításokkal csakis jó okkal igazolhatóan szabad élni”⁵⁹ — noha már a 2000 decemberében Nizzában elfogadott *Charter of Fundamental Rights of the European Union* 2. fejezeteként megfogalmazott *Freedom* és a 4. fejezetében kifejtett *Solidarity* egymással egyenlő értékű, míg (3. szakaszában) az új alkotmányelgondolás e két alapérték valamiféle összeborulás-

abstract term with the same meaning for the purposes of several directives.”]; és 28. [“the Council report would seem to favour a more horizontal approach to harmonisation, aiming at the creation of a European common core of private law if a need for harmonisation is revealed.”]

54 Jürgen Basedow ‘Das BGB im künftigen europäischen Privatrecht: Der hybride Kodex – System-suche zwischen nationaler Kodifikation und Rechtsangleichung’ *Archiv für die zivilistische Praxis* 200 (2000), 445–492. o., 471. o., id. Hesselink ‘The Ideal of Codification’ (2006), 292. o. 66. jegyzet. [„Schließlich gilt die Kodifikation auf dem europäischen Kontinent vielen als »Ausdruck und Garant Systemdenkens«] Ezt tekinti a kodifikáció történelmileg konstans elemének Vékás Lajos ‘Magánjogi kodifikáció’ *Magyar Jog* 55 (2008) 7, 449–456. o., különösen 450. o. is.

55 Hesselink ‘The Politics’ (2004), 675. o. [“drafting a European Civil Code involves making many choices that are essentially political. ... the technocratic approach which the Commission has adopted in the Action Plan effectively excludes most stakeholders from having their say during the stage when the real choices are made.”] és 676. o. [“Once a draft code or CFR is ready, it will then be too late for a discussion on fundamental issues.”]

56 Duncan Kennedy ‘The Political Stakes in »Merely Technical« Issues of Contract Law’ *European Review of Private Law* 10 (2002) 1, 7–28. o.

57 Hesselink ‘The Politics’ (2004), 676. és 677. o. [“can be placed on a continuum from more autonomy (individualism) to more solidarity (altruism).”] / “middle ground” / “there are no »right answers«”]

58 *Uo.* 685. és 686. o. [“quite romantic”] / “the Commission had started to invade general contract law without approaching it systematically.”]

59 *An Action Plan* (2003), 62. és 92–94. [“contractual freedom should be the guiding principle”] / “restrictions should only be foreseen where this could be justified with good reasons.”]

ként *social market economy*vel számolt. Mintha valamiféle germán–holland előretörést takarna ez a partizán, tehát valakik saját preferenciáját kifejező és érvényre juttatni akaró fejlemény.⁶⁰ Talán benne rejlik egyidejűleg a *Council* s az Európai Parlament részéről valamelyes térvetés is. Mindenesetre a szerzők nem tekintik egészen véletlennek, hogy maga az *Action Plan* is ködösít: a *common frame of reference* vagy — esetleg — egy *non-sector-specific legislative device* megnevezésbeli szépelgésével illetgeti tárgyát ahelyett, hogy egyszer is kimondaná: egyszerűen polgári törvénykönyvre, vagy annak eljárásbeli előzményét képező pótlékára gondol.⁶¹

A dolgok ilyen európai alakulása pontosan azért érthetetlen és követhetetlen, mivel egyfelől 2001-ben fogadta el a *Commission*, hogy „A demokrácia a népnek a nyilvános vitákban történő részvétele lehetőségétől függ” s ezért „Szükséges a konzultáció és a dialógus kultúrájának a megerősítése”, amiben magának „Az Európai Parlamentnek kellene kiemelkedő szerepet játszania, például közmeghallgatásainak fokozása útján”,⁶² másfelől viszont válaszában maga az Európai Parlament az, amely „felhívja a *Commission* figyelmét arra, hogy 2006 végével bezárólag a »közös hivatkozási keret« készíttessék el és bevezetése is gyorsan kezdessék el” (amely „közös hivatkozási keret” elfogadtatásának, „bevezetésének az elkezdetése” alkotmányos státusza éppen erőteljesen kétséges⁶³), és

„felhívja a bírákat, ügyvédek, közjegyzőket, vállalkozókat és fogyasztókat, mint joghasználókat, hogy vegyenek részt e »közös hivatkozási keret« kidolgozásának a folyamatában, miközben megjegyzi azt is, hogy mindeddig a *Commission* nemigen szentelt az ilyen csoportoknak sok figyelmet”⁶⁴

— ámde szót sem ejtett akár a maga szerepjátszásáról, akár bármiféle más politikai testületnek az e munkába történő bevonásáról.

Miközben nyilvánvaló, hogy az Európai Unió vezérlő elveként a sokszínűség a jobban is csupán valamiféle kikerülhetetlenül kényszerítő ok esetén írható felül. A kontinens önjelölt kodifikátorait így legfeljebb intellektualitásuk hajtja — ünneprontóan leleplező szándékú kritikuskus szerint az, hogy „megátalkodott racionalisták, megrögzött koncepció-alkotók és szégyentelenül formalisták”. A magát az alapelgondolást is elvető LEGRAND szerint csakis ez vezethet egy éppen neofita túlzásokban versengő olyan új

60 Azzal a doktrinális elgondolással, hogy a szerződési szabadságot immár a szerződési igazságossággal váltatja fel. Kifejtésére lásd mindenekelőtt Hein Kötz & Alex Flessner *European Contract Law I: Hein Kötz Formation, Validity, and Content of Contracts Contracts and Third Parties*, trans. Tony Weir (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1997), 11. o. Kitekintés gyanánt vö. még Stephen A. Smith 'Future Freedom and Freedom of Contract' *The Modern Law Review* 59 (1996) 2, 167–187. o., különösen 173. o.

61 Hesselink 'The Politics' (2004), 688–689. o.

62 *Commission European Governance; A White Paper COM (2001) 428*, 11, 16. [“Democracy depends on people being able to take part in public debate” / “What is needed is a reinforced culture of consultation and dialogue” / “The European Parliament should play a prominent role, for instance, by reinforcing its use of public hearings.”]

63 Martijn W. Hesselink 'Naar een coherenter Europees contractenrecht? Het actieplan van de Europese Commissie' *Nederlands Juristenblad* 78 (nov. 7 2003) 40, 2086–2093. o. & <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/cont_law/stakeholders/5-35b.pdf>, 35 o.

64 *European Parliament Resolution on the Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: A More Coherent European Contract Law – An Action Plan (COM(2003) 68–2003/2093(INI))* (2 September 2003). [“calls on the Commission to complete the »common frame of reference« by the end of 2006 and then speedily to begin to introduce it” / „calls for users of the law such as judges, lawyers, notaries, undertakings and consumers to be involved in the process of elaborating the »common frame of reference«, and notes that the Commission has not hitherto taken much notice of such groups”]

„politikai korrektség” magamutogatásához, amely a nemzeti kodifikátumoknak a nemzet-közivel történő szimpla lecseserélésében képes csupán immár gondolkozni — el sem tűnődve azon, hogy ezzel egy szűk, saját szakmai ideológiát univerzalizálnak csupán; hogy ezzel egyszer s mindenkorra kiirtanak a jogból mindent, ami még helyi és tapasztalati; ráadásul civilizisztikájuk tudós művelőiként még az a szociológiailag már sokszor leírt alaptény sem jut eszükbe, hogy a bármiféle gazdasági tranzakció mögött megbúvó ügyleti várakozás mindig a helyi kulturális közegben formálódik — az ott bevált s állandósult gyakorlat és megszokottság talaján.⁶⁵

Meglepő az a nekiszántság, elkeseredett kiütkeresés, amely a tényleges, történelmileg megszenvedett, sokszorosan bebizonyult s társadalomtudományi alapfelismeréssé érlelődött igazságoktól jelzett akadályokat rudimentáris ötletekkel igyekszik most meghaladni s felülírni. Olyan mélyebb koncepció és megalapozás nélküli, barkácsolással megoldást elérhetni vélő reformgondolattal, mintha azzal a merőben dekonsturáló visszaprimitívizálással, amelynek sugallata jegyében

„a különféle jogszolgáltatási rendszerekben fellelhető megoldásokat ki kell vágni fogalmi összefüggésükből, elszakítva nemzeti doktrinális felhangjaiktól, hogy immár funkciójuk fényében [...] lehessen látni ezeket, mint egy sajátos szükség kielégítésének a kísérletét”,⁶⁶

egyszerűen túl lehetne lépni a klasszikus kodifikációknak nemzeti államot teremtve rendszereszerű dogmatikát építő örökségének most a modernitásból a posztmodernitásba váltóan ballasztá tett hagyományán. Hiszen a neves germán komparatista ezzel, mondhatnók, csak dogmatizáltan funkcionalizált — mintha élet vehetné a mentalitás-váltásnak, visszaléphetne egy boldog összeurópai *jus commune* korába; noha mindezzel a XIX. századi jogvilágot internacionalizálná csupán — csakúgy, mintha valóságos kodifikációhoz folyamodnék.

Hiszen még az a kérdés sem eldöntött, vajon valóban ballasztról lenne-e esetünkben szó? Vagy olyan messzemenő hatásról, amely csakis „kulturális elszegényedéshez” vezethet, azaz „unalmas” és „halálisan elaggott” uniformitásteremtésről, melynek Európája szklerotikusan meggyengült lesz immár?⁶⁷ Mert az európai nemzeti kodifiká-

65 Pierre Legrand ‘On the Unbearable Localness of the Law: Academic Fallacies and Unseasonable Observations’ *European Review of Private Law* 10 (2002) 1, 61–76. o., id. 64. o. [“unrepentant rationalists, impertinent conceptualists, and unashamed formalists”] Id. Tóth Orsolya ‘Egységes európai szerződési jog – érvek, ellenérvek és jogösszehasonlítás’ in *Est quadam prodivre tenus* Tudományos diákköri dolgozatok 2003, szerk. Kelemen Miklós és Takács Péter (Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2004), 247–264. o. [Bibliotheca Iuridica: Seminarium 8], id. 252–253. o.

66 Hein Kötz ‘Comparative Legal Research and its Function in the Development of Harmonized Law: The European Perspective’ in *Towards Universal Law Trends in National, European and International Lawmaking*, red. Nils Jareborg (Uppsala: Iustus 1995) 248 o. [De lege 5], 21–26. o., id. 35. o. [“solutions found in different jurisdictions must be cut loose from their conceptual context, stripped of their national doctrinal overtones, and seen ... in the light of their function, as an attempt to satisfy a particular need”]

67 Denis Mazeaud ‘Faut-il avoir peur d’un droit européen des contrats?’ in *De tous horizons* Mélanges Xavier Blanc-Jouvan (Paris: Société de Législation Comparée 2005) xxiv + 941. o., 308–327. o., id. 319. o. [„appauvrissement culturel”]; Philippe Malaurie ‘Le Code civil européen des obligations et des contrats, une question toujours ouverte’ *Juris-Classeur Périodique* La Semaine Juridique, éd. Générale I (2002) 110, 281–285. o., n° 13 [„ennuyeuse”]; Yves Lequette ‘Vers un Code civil européen?’ *Pouvoirs* (novembre 2003), No. 107 [Le Code civil], 97–126. o., id. 113. o. [„lugubre”]; valamint G. Cornu ‘Un code civil n’est pas un instrument communautaire’ *Recueil Dalloz* (2002), Chronique, 351. és köv. o. és François Terré & Anne Outin-Adam ‘L’année d’un bicentenaire’ *Recueil Dalloz* (2004) 1, Chronique [Bicentenaire du Code civil], 12–16. o., különösen 15. o.

ciókban többről volt szó, mint amit európaijogként akár a magánjog, akár ebben a szerződési jog egységesítése sugall. Nem véletlen ezért, hogy a *Code civil* nemzetteremtő hagyományának tudatában francia szerző mondja ki, hogy

„Miközben a polgári jog a *civis*, vagyis a polgár teljes összetettségében és sokféleségében történő megértésére törekedett, a közösségi jog mindezt a termelő és a fogyasztó kizárólagos látóhatárára alacsonyítja le”.⁶⁸

3. Egy igazi kódex félelme

Erőtlen ezért a kétség teljes jelenléte brit oldalról.⁶⁹ „Az egység, mint önmagában vett cél, sokak számára éppen idegen eszmény”.⁷⁰ Ez már magából az alaptényből kiindulva is magától értetődő, nevezetesen annak tudatosulásával, hogy

„Egy az európai polgári törvénykönyvben történő kicsúcsosodásként felfogott közösség valójában [...] az angolszász jog mentén való világmegértésnek a kiközösítését eredményezné [...] megszokott kultúrájukkal bajban hagyva őket [...] hiszen az angolszász jogászok arra kényszerülnének, hogy kulturális tekintélyüket feladva a saját kultúrájukon belül példátlan önmegsemmisítést fogadjanak el.”⁷¹

Akármiképpen alakul is a közös európai jogkodifikáció elképzelésvilága és alkalmilag, tétovázva kinyilvánított stratégiája, indulásában is, jelen idejében is a legszorosabban összefonódik az ún. európai jogtudomány létének, irányának, felelősségvállalásának kérdésével.⁷² A legrovidebben szólva is, meg kellene már lassan egy olyan európai jogászközi párbeszédnek indulnia, amely előbb-utóbb — legalábbis hívei reményei szerint — majd szükségképpen egyfajta európai jogi kultúra (újra)kialakulásához vezethetne, ami pedig utóbb a maga részéről kialakíthatná a jövőbeni jogegységesüléshez történő hozzájárulás különféle formáit.⁷³ Ezért a jelen idejű tapogatózásnak óhatatlanul

68 Lequette, 107. o. [„Alors que le droit civil s’efforce d’appréhender le *civis*, le citoyen, dans toute sa complexité et sa diversité, le droit communautaire le rabaisse à ses seules dimensions de producteur et de consommateur”]

69 Pl. Pierre Legrand ‘Sens et non-sens d’un Code civil européen’ *Revue internationale de droit comparé* 48 (1996) 4, 779–812. o., különösen 798. o., valamint uő. ‘A Diabolical Idea’ in *Towards a European Civil Code* (2004), 245–272. o., különösen 249. o.

70 Lord Goff ‘Coming Together the Future’ in *The Clifford Chances Millennium Lectures The Coming Together of the Common Law and the Civil Law* ed. Basil S. Markesinis (Oxford & Portland Oregon: Hart Publishing 2000) vi + 255 o., 239–249. o., id. 241. o. [“Uniformity as an end in itself is an ideal which is not shared by all”]

71 Pierre Legrand ‘Are Civilian Educable?’ *Legal Studies* 18 (1998) 2, 216–230. o., id. 222. o. [“The communion assumed to be epitomized by a European civil code would in effect represent ... the excommunication of the common law way of understanding the world ... leave them ad odds with the culture they inhabit ... common law lawyers would find themselves compelled to surrender cultural authority and to accept unprecedented effacement *within their own culture.*”]

72 Pl. Reinhard Zimmermann ‘Civil Code and Civil Law: The »Europeanization« of Private Law within the European Community and the Re-emergence of a European Legal Science’ *Columbia Journal of European Law* 1 (1994–1995) 1, 63–105. o.

73 Lásd pl. egyfelől Christoph U. Schmid ‘Bottom-up Harmonisation of European Private Law: Ius Commune and Restatement’ in *Evolutionary Perspectives and Projects on Harmonisation of*

tovább kell folynia. Ez idő szerint legfeljebb a jogi oktatásban, a doktrinális fejlesztésekben, valamint a közös esetgyűjtemények és hasonló közös anyagok további kibocsátásában megnyilatkozó további hosszas közelítetések zajlhatnak — lehetőleg egy ennek gondozására hivatott közös, állandó és függetlenített Európai Jogi Intézet felállításával mellett⁷⁴ —, amíg a tényleges jogi közösködés szándéka valóban nem realizálódik; hiszen itt már nem egyszerűen professzori vágyakról vagy racionálérkről van szó, mert „végül is a törvényhozás lényegében politikai tevékenység”.⁷⁵ Vagyis, amint ez már csak ebből is kiolvasható, a sürgető, rövid távú stratégiák folytonosan váltakoznak a kiérlelődő bölcsességnek eredménnyel csupán hosszabb távon számoló stratégiai elképzeléseivel.

A közös jog szintjét és érdemét illetően ugyanakkor nyilvánvaló, hogy egy közös kodifikációs szabályozás nem merülhet ki pusztán általános klauzulák megfogalmazásában vagy néhány alkalmas standard kibocsátásában, mert a tagállami bíróságok gyakorlatának nemzeti önérvényesítő változatossága ebből idővel akár visszaállíthatja saját eredeti nemzeti jogát.⁷⁶ Annál is inkább így van ez, mert bármennyire jelen legyenek is elvek, ezek egy közös alapul szolgáló s így értékegyensúlyozásra alkalmas kultúra nélkül elégtelenek. Már pedig egy ilyen kultúra kellő irányítás, összhang, részletekben is megszerveződő egység és megbízható állandóság nélkül aligha alakulhat ki. A másik oldalról, az Európai Unió szervei által is hangsúlyozott gyakorlati (jogalkalmazásbeli) jogegység oldaláról pedig egyenesen sürgetik a szabályok szintjén is pontos s lehetőleg kimerítő kodifikálást, mert

„A gyakorlat fogalmi kategóriákat sürget, amik viszont országonként változóak. [...] [E]zért a hajlékony szabályok, amik eltérő országokban eltérő alkalmazásoknak adhatnának teret, a minimumra csökkentendők.”⁷⁷

Szövegezői annak elfogadásában közösek, hogy — már csak a merő elgondolásban is kizárólag a kontinentális jogpozitivizmus szikár eszmeiségét hajszolva tovább⁷⁸ — „jogi fogalmak éles körvonalakban meghatározott halmazával átfogó szabályok és elvek követeltetnek meg”.⁷⁹ Előzékeny hajlékonyságuk „döntő kérdésként” annak követelésében szokott kicsúcsosodni, hogy az így szerveződő jogrend „úgy legyen min-

Private Law in the EU ed. Christoph U. Schmid & Sonja Feiden (Firenze: European University Institute 1999), 103–124 o. [EUI Working Papers in Law 7/1999] és másfelől Pierre Larouche ‘Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe: Presentation, Progress, Rationale’ *European Review of Private Law* 8 (2000) 1, 101–109. o.

74 van Gerven ‘Codifying European Private Law?’ (2002), 176. o. [“European Law Institute”]

75 Wouter Snijders ‘The Organisation of the Drafting of European Civil Code: A Walk in Imaginary Gardens’ *European Review of Private Law* 5 (1997) 4, 483–487. o., id. 484. o. [“legislation, after all, is essentially a political activity”]

76 Drobnig ‘Scope and General Rules’ (1997).

77 Rodolfo Sacco ‘The System of European Private Law: Premises for a European Code’ in *Italian Studies in Law* 1, ed. Alessandro Pizzorusso (Dordrecht, etc.: Nijhoff 1992), 71–81. o., id. 80. és 81. o. [“Practice requires conceptual categories. But these categories are different in various countries” / “reduce to the minimum the game of elastic rules, capable of evoking varying applications in the various countries.”]

78 Vincenzo Zeno-Zencovich ‘The »European Civil Code«, European Legal Traditions and Neopositivism’ *European Review of Private Law* 6 (1998) 4, 349–362. o.

79 Christian von Bar & Stephen Swann ‘Response to the Action Plan on European Contract Law: A More Coherent European Contract Law (COM (2003), 63)’ *European Review of Private Law* 11 (2003) 5, 595–622. o., id. 599. o. [“What is required is a sharply-defined set of legal concepts and integral rules and principles”]

denkire kötelező, hogy abból megbízható magatartásellenőrzés — vagyis jogbiztonság — álljon elő.⁸⁰

Már pedig itt bármiféle megnyugtató jószándék⁸¹ vagy állítólagos posztmodern hivatkozású terminológiai zsonglőrösködés ellenére (például annak bizonygatásával, hogy a klasszikus nemzetállamot felvilágosult előírásaival egykor építő kodifikációs minta s a történelemnek és értelemnek a SAVIGNY és THIBAUT közti vitában ekkoriban generált szembeállítását egyként kerülendő, mert most „egyidejűleg felülről és alulról történő megközelítés” van immár napirenden⁸²) végül is nem másról, mint a klasszikus kodifikáció klasszikus eszköztára igénybevételének összeurópai szinten történő megismétléséről van szó. Ezért ennek, miként bármiféle mindent átfogó nagyrendszerbeli átalakításnak, egyik kulcsfogalma a konzisztencia-problematika megoldása lesz,⁸³ végső soron tehát, mint klasszikus kodifikációs eszményiségnél, a rendszeralkotásé. Nos, történt-e ezzel szembenzés? Vagy maradt pusztán az idült bölcsesség s benne az elnéző mosoly, mely történelemfilozófiai magaslatokból adja tudtul, hogy az emberiséggel eddig már majdnem minden megtörtént, és ez ezután sem lesz másként?⁸⁴ Vagy a fedőszövegekben történő kommunikáció nemcsak arra volt jó, hogy elkerüljék annak kimondását, amire még felhatalmazásuk sem volt, hanem arra is, hogy leplezzék az addigi másfél évtizedes tényleges elmunkálataik gyakorlatában mindvégig megtúrt következtelenségeket, diszfunkciókat, egyoldalúságokat, olykor egyenesen már-már a szakmai tisztesség alapjait kétségbevonó elhallgatásokat, amikről olykor-olykor mégis tudósít az irodalom? Az éles szemű ismert kritikus⁸⁵ például az európai szerződési jognak a jóhiszemmel foglalkozó nagy hírű angol és német specialistától jegyzetben Nagy-Britanniában háromnegyed ezernyi oldalon kiadott hatalmas korpuszát⁸⁶ idézi elének. Ebben éppen egy akkoriban Londonban működött jó hírű német szerzőnek a germán jóhiszem-fogalom angliai átplántálása (csakis új diszfunkciók generálása árán gondolható) úgyszólván lehetetlenségét kimutató, az egyik ott lelegelőkelőbb szakmai fórumon megjelent dolgozatát⁸⁷ nem említik. Idézi továbbá a kodifikációs tervezeteiről ismert

- 80 Hans-Peter Schwintowski 'Auf dem Wege zu einem Europäischen Zivilgesetzbuch' *Juristen Zeitung* 57 (2002) 5, 205–211. o., id. 208. o. [„Die entscheidende Frage ... dass es sie für all verbindlich gibt, so dass verlässliche Verhaltenssteuerung — sprich Rechtssicherheit — entsteht.”]
- 81 Pl. annak kijelentésében, hogy „Csakis általános szabályokról van szó, miközben a tagállamok szabadok maradnak abban, hogy különös szabályokat adott területekre alkalmazandóként tetszésük szerint vezessenek be.” Guido Alpa 'The European Civil Code: »E pluribus unum«' *Tulane European & Civil Law Forum* 14 (1999) 1, 1–14. o., id. 11. o. [“One is really talking of rules of a general nature, which leave the Member States free to introduce rules of a particular type applicable to individual regions.”]
- 82 van Gerven 'Codifying European Private Law? (2002), 161. o. [“to combine both approaches, the top-down and the bottom-up approach”]
- 83 Pl. Andreas Fischer-Lescano & Gunther Teubner 'Regime-collisions: The Vain Search for Legal Unity in the Fragmentation of Global Law' *Michigan Journal of International Law* 25 (2004) 4, 999–1046. o., id. 1003. o. 17. jegyzet. [“the problematic issue of consistency”]
- 84 Lásd pl. Alan Watson 'Legal Transplants and European Private Law' *Electronic Journal of Comparative Law* 4 (December 2000) 4, 1–13. o. in <<http://www.ejcl.org/ejcl/44/44-2.html>> kijelentését (11. o.), mely eddig is, ezutánra is érvényesnek tudja magát, köszönve az érdeklődést... Mert „A jogátültetés él és munkál ma is, mint tette HAMMURABI idején.” [“Legal transplants are alive and well as they were in the time of Hammurabi.”]
- 85 Pierre Legrand 'On the Singularity of Law' *Harvard International Law Journal* 47 (Summer 2006) 2, 517–530. o., különösen 522. o.
- 86 *Good Faith in European Contract Law* ed. Reinhard Zimmermann & Simon Whittaker (Cambridge & New York: Cambridge University Press 2000) xxxiii + 720 o. [Cambridge Studies in International and Comparative Law].
- 87 Gunther Teubner 'Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends Up in New Divergences' *Modern Law Review* 61 (1998) 1, 11–32. o.

holland európai magánjogásznak az átfogó európai kodifikáció s ebben a jóhiszem klauzulájának inkorporálása „különös jelentőségét” — értsd: mellőzhetetlenségét — hangsúlyozó összegzését.⁸⁸ Ez ti. éppen arról feledkezik el, hogy az angol jogban alig néhány éve született egy a jóhiszem-doktrína teljes ottani hiányát megállapító bírói döntés,⁸⁹ sőt, mi több, egy olyan ítélet is, amelyben angol jogi összefüggésben a Lordok Háza a jóhiszem-elvnek egyenesen a „gyakorlati működésképtelenségét” mondta ki.⁹⁰

Hiszen az összehasonlító jogtudós itt korántsem „semleges megfigyelő”, hanem éppen „meghatározó játékos”,⁹¹ akinek kötelessége lenne (lett volna) a klasszikus értelemben pozitívált adottságokon — a törvényi alapokon, az esetjogon s az ezek összefüggésében tekintett jogtudományi irodalmon — túlmenően a tényleges gyakorlatban érvényesülő valóságos *law in action* figyelembevétele úgyszintén,⁹² ami esetleg köztes utakat eredményezhetne magában a jogharmonizáló erőfeszítésekben is.⁹³

Logikus hát a következtetés: környezet nélkül semmi sem létezik, semmi sem működhet az ember társadalmi produktumaiból — s akkor is így van ez, ha saját sikertörténetük kivívása jegyében történő előrenyomulásuk során erről az európai kodifikátorok nem szívesen vesznek tudomást. Mindez persze nem változtat annak társadalomtudományi alapigazságán, hogy „Nincs olyan hely, amelyről az lenne elmondható, hogy »nem lokális«,”⁹⁴ lévén — hermeneutikai értelemben — „nem létezik atom”,⁹⁵ mert semmi sem tud felemelkedni „valamiféle sajátos episztemikus mennyibe, hogy azután kívülről irányítsa a gyakorlatot.”⁹⁶ Mindebben mi vagyunk ott, teljességünkkel, következőképpen kulturális megértésünkkel, ami kizárólag valamiféle *hic et nunc* konkrét környezetben teljes kifejltségében megélt gyakorlatban, azaz s pontosabban helyi gyakorlatok sorában bontakozhat ki. A *global village* agresszív én-kiterjesztésében pontosan az ebben rejlő paradoxonnak ad a ‘glokalizáció’ terminus kifejezést.⁹⁷

Ezzel tér vissza a kritikus vezértémájához, nevezetesen annak újraállításához, hogy

88 Martijn W. Hesselink ‘The Concept of Good Faith’ in *Towards a European Civil Code* (2004), 471–487. o., id. 472. o. [“of particular importance”]

89 *Inter-Photo Picture Library Ltd. v. Stiletto Visual Programmes Ltd.* [1989] Q.B. 433.

90 Lord ACKNER szavaival in *Walford v. Miles* [1992] 2 A.C. 128, 138 (H.L.). [“unworkable in practice”]

91 Ian Ward ‘The Limits of Comparativism: Lessons from UK–EC Integration’ *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2 (1995) 1, 23–33. o., id. 23. o. [“neutral observers / powerful players”]

92 Pl. Luke R. Nottage ‘Convergence, Divergence, and the Middle Way in Unifying or Harmonising Private Law’ *Annual of German and European Law* 1 (2004), 166–245. o. & <<http://ssrn.com/abstract=837104>>, pontosan ezért bírálva egyebek közt az imént hivatkozott *Good Faith in European Contract Law* ed. Zimmermann & Whittaker (2000) nagyívű feldolgozását is.

93 A fenti összefüggésben vö. Vernon Valentine Palmer ‘From Lerotholi to Lando: Some Examples of Comparative Law Methodology’ in *De tous horizons Mélanges Xavier Blanc-Jouvan* (Paris: Société de Législation Comparée 2005) xxiv + 941. o., 129–157. o., különösen 149–151. o., ott 72. jegyzet.

94 Bruno Latour *Reassembling the Social An Introduction to Actor-network-theory* (Oxford & New York: Oxford University Press 2005) x + 301 o. [Clarendon Lectures in Management Studies], 179. o. [“There exists no place that can be said to be »non-local«”]

95 Jacques Derrida *Points de suspension Entretiens*, prés. Elisabeth Weber (Paris: Éditions Galilée 1992) 419 o. [La philosophie en effet], id. 147. o. [„il n’y a pas d’atome”]

96 Andrew Pickering *The Mangle of Practice Time, Agency, and Science* (Chicago: University of Chicago Press 1995) 281 o., id. 200. o. [“as hovering nonemergently in some special epistemic heaven and controlling practice from without.”]

97 Lásd in Roland Robertson ‘Glocalization: Time-space and Homogeneity-heterogeneity’ in *Global Modernities* ed. Mike Featherstone, Scott Lash & Roland Robertson (London & Thousand Oaks, Cal.: Sage 1995) ix + 292 o. [Theory, Culture & Society], 25–44. o.

„Egy jogszöveg éppen olyasmi, ami szükségképpen beleágyazódik az előfeltevések, szokásszerű eljárások, hitek és érzelmek hálózatába, vagyis a dolgok éppen adott konkrét és konstitutív erejű állásába.”⁹⁸

Hiszen nemcsak az az előbb látott aggály jogos, hogy egy pusztán elvi közös szabályozás birtokában a tagállami gyakorlat könnyen visszaértelmezhetné saját eredeti nemzeti jogát, de az is, hogy a pusztán közös elvek aligha eredményezhetnek gyakorlati jogegységet, mert a koncepcionális eltérések, a mögöttük meghúzódó különböző jogon kívüli várakozások, a jogértelmezésnek koherencia, meggyőző erő (stb.) tekintetében fennálló módszertani (mögötte tehát: az érvelés elfogadott kánonjaiban testet öltő) különfélesége még egy szavaiban/fogalmaiban azonos kifejezéséből is új divergenciákat keletkeztethet.⁹⁹

Nos, tudjuk, hogy a voltaképpeni előmunkálatok már az 1960-as években elkezdődtek.¹⁰⁰ Formálisan s formátlanul nemzeteken átívelő összehasonlító kutatócsoportok alakultak előmunkák végzésére. A dán OLE LANDORÓL elnevezett bizottság két évtized munkáját 1998-ban foglalta össze, a teljesség igényével foglalva korpuszba az európai szerződési jog elveit.¹⁰¹ Munkáját ekkortól kibővítve folytatta a *Study Group on a European Civil Code* avégett, hogy további magánjogi, még szorosabban kodifikációs tervezeteket készítsen elő. Majd a következő évben az *Académie des Privatistes Européens* tette közzé kódex-javaslatának első kötetét,¹⁰² az Európai Unió szerződési törvénykönyvét az olasz *Codice civile* mintájára képzelve el.¹⁰³

Számos további összefogás is született már „a tudós jogászoknak ebben az aranykorában”.¹⁰⁴ Csupán példaszerűen sorolva fel néhány főbbet, ilyen a produktumában már imént említett *The Pavia Group on a European Contract Code*,¹⁰⁵ *The Trento Common Core Approach to European Private Law*,¹⁰⁶ *The Study Group on a European Civil Code*,¹⁰⁷ valamint a *The Commission on European Contract Law*. Eltérő elképzelésekkel, különféle módokon és változatos várakozásokkal a háttérükben, ám mindegyikük elszántan arra, hogy a maga prezisztízküzdelmét az elsőségért, a majdani figyelembevétel dicsőségéért megharcolja.

98 Legrand ‘On the Singularity’ (2006), 526. o. [“What a law-text is, is precisely its force of implication in a network of assumptions, usages, beliefs, and emotions, that is, in a concrete and constitutive state of affairs.”]

99 Hugh Collins ‘European Private Law and the Cultural Identity of States’ *European Review of Private Law* 3 (1995) 3, 353–365. o., különösen 356. o.

100 Az egész folyamatleírásához lásd pl. Mel Kenny ‘Constructing a European Civil Code: Quis custodiet ipsos custodes?’ *Columbia Journal of European Law* 12 (2005) 3, 775–808. o., a kontinentális együttműködés ünnepléseként pedig Harm Schepel ‘The European Brotherhood of Lawyers: The Reinvention of Legal Science in the Making of European Law’ *Law & Social Inquiry* 32 (2007) 1, 183–199. o.

101 [Commission on European Contract Law] *Principles of European Contract Law* Parts I–III, ed. Ole Lando & Hugh Beale (The Hague & Boston: Kluwer Law International 2000–2003). Ennek s az olasz *Unidroit*-elveknek német nézőpontú kontrasztálására lásd *Europäische Vertragsrechtsvereinheitlichung und deutsches Recht* hrsg. Jürgen Basedow (Tübingen: Mohr Siebeck 2000) 281 o.

102 [Académie des Privatistes Européens] *Code Européen des Contrats* Avant-Projet, co-ord. Giuseppe Gandolfi (Milano: Giuffrè 2001–).

103 Áttekintésükre lásd Christoph U. Schmid ‘Legitimacy Conditions for a European Civil Code’ *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 8 (2001) 3, 277–298. o.

104 *Good Faith in European Contract Law* (2000), 11. o. [“Golden age for academic lawyers”]

105 Vö. *Code européen des contrats* Avant-projet (2001).

106 Vö. *The Common Core of European Private Law* ed. Mauro Bussani & Ugo Mattei (The Hague & New York: Kluwer Law International 2003) viii + 231 o. [Private Law in European Context 1].

107 Vö. Christian von Bar ‘The Study Group on a European Civil Code’ *Tidskrift utgiven av juridiska föreningen i Finland* (2000) 4, 323–337. o.

Ezek közül az európai szerződési jog LANDO-féle munkálatai tudatosan hordozzák az amerikai *Restatement of the Law* második időszakának módszertani örökségét. Bennük,

„Mint egy törvényben, minden egyes szabály vagy elv önálló cikkbe foglaltatik. Csakúgy, amint az amerikai *Restatements* törekvéseiben is: ezeket k o m m e n t á r kíséri, amely tisztázza a szabály értelmét, célját, alkalmazását, és más szabályokhoz való viszonyát egyaránt. Az alkalmazást p é l d á k is illusztrálják. Végezetül, l á b j e g y z e t ben, ezeknek a hátterét és forrását rögzítik, akár a tagállamok jogrendszerei közös magjáról, egyikének vagy többjének a szabályáról, nemzetközi megállapodásról, avagy az amerikai *Uniform Commercial Code* korszakáról vagy egyébről legyen is szó.”¹⁰⁸

Összterjedelme tehát gyakorlatilag 131 szakasz. Mindegyiket kommentár, példák és összehasonlító anyagok sora kíséri. Szerzői szerint az az előnye, hogy választható; hogy infrastruktúrát biztosít a közösségi jog számára; hogy mint *common core*, vagyis számos eltérő szabályozásnak a közös magja, iránymutatást adhat a nemzeti fórumok számára; és hogy eleve hídépítő szándékú több jogcsalád között — ilyenformán pedig kész európai műként azzá válhat a ma számára, mint ami a *lex mercatoria* volt egy korábbi kor számára. Ám ennek is, hasonlóinak is ösztönzője elsősorban a német, holland, olasz és belga jogtudósok köréből kerül ki, miközben a franciák, a spanyolok és a portugálok alig hallatták eddig hangjukat, az angolok pedig mintha passzív rezisztenciában, számukra idegen, érdektelen s jövőtlen, ezért nem is releváns buzgólkodásra figyelnének minderre csupán.

Különösen azért figyelemre méltó ez, mert alkotóinak hite szerint (ezredéves szabályozási tapasztalatoktól is megerősítetten) pontosan egy ilyen terület, esetünkben az Európai Szerződési Jog Alapelvei gyanánt ismert foglalat¹⁰⁹ tudott a leginkább felül-emelkedni a nemzetállami változatokat mutató kulturális függőségeken — talán annak tudatossága okán is, hogy éppen erről mondható el a legtisztábban (s mintha némi lenézéssel más területek iránt, merthogy még mindig és változatlanul a LEIBNIZI fogalom-tökély elérhetése hitének a fogságában), hogy: „a szerződési jog nem folklór”.¹¹⁰ Gyakorlatiasan láttak hát munkához. A magukra szabott feladatnak megfelelően lehetőleg pragmatikusan is szétválasztották, hogy az egyes jogterületek (s azokon belül az egyes problémakörök) mennyire és milyen mélységben előfeltételezettek kulturálisan; és nyilvánvalóan a láthatóan kevésbé érzékeny, ámde az egységesítés szempontjából mégis fontos topikák mentén indították el munkálatukat.¹¹¹ Ebben viszont már segítséget jelenthetett számukra annak tudatosodása, miszerint

108 Ole Lando ‘European Contract Law’ *The American Journal of Comparative Law* 31 (1983) 4, 653–659. o., id. 657. o. [“As in a statute each rule or principle is stated as an article. As in the American Restatements it is accompanied by a *comment* stating the reasons for the rule, its purpose, operation and relationship to other rules. The operation of the rule is also explained by the use of *illustrations*. In a *note* to the rule its background and source are mentioned, be it the common core of the legal systems of the Member States, one or several of the existing laws of the States, an international convention, the American Uniform Commercial Code, or some other source.”]

109 *Principles of European Contract Law* I–II, ed. Ole Lando & Hugh Beale & III, ed. Ole Lando, E. Clive, A. Prüm & Robert Zimmermann (The Hague: Kluwer Law International 2000, 2000 & 2003).

110 Ole Lando ‘Optional or Mandatory Europeanisation of Contract Law’ *European Review of Private Law* 8 (2000) 1, 59–69. o., id. 61. o. [„contract law is not folklore”]

111 Pl. Brigitta Lurger *Grundfragen der Vereinheitlichung des Vertragsrechts in der Europäischen Union* (Wien & New York: Springer Verlag 2002) xiv + 599 o. [Springer Rechtswissenschaft], 33. o.

„nem lenne szabad, hogy a tanulási képesség mint erősség bezárattassék egy kódex merevségébe; ehelyett inkább a jogi gondolatok és megoldások szabad mozgásának a gyökeresebb beteljesítésére kellene épülnie.”¹¹²

Esettanulmányként talán egyébként is a szerződési problémakör a leginkább kidolgozott. Hiszen nyilvánvalóan ez áll legközelebb ahhoz a szellemiséghez, inspirációhoz, célrendszerhez, és persze ahhoz a nap mint nap felismert szükséghez is, ami egykor az Európai Szén- és Acélközösséget, majd az Európai Gazdasági Közösségeket, végül pedig ma ismert formájában az Európai Uniót létrehozta. Egyidejűleg — és ugyanezen primér, Európát a személyek és javak szabad áramlásának dinamikus színterévé avató belső piac kiteljesítésére törv számos nekilendülésnek köszönhetően — ez talán egyszerűsített a terület is, amely a leginkább mutatja mindezen egyszerűsítő elképzelések eddig teljes kialakulatlanlanságát, s egy bő évtized rengeteg munkájának elvégeztével is inkább pusztán ötletbörzére érdemesítő szánandóságát, semmint bármiféle érett koncepcióvá nemesedő megformáltságát.

Mindenesetre bármi ezek közül, amit eddig közösségiesítettek (történetesen a társasági jog, munkajog, ipari tulajdon és szerzői jog, valamint a szerződési jog köréből), sem kimerítő, sem összefüggő szabályozást nem adott. Amivel mégis szolgált, az inkább és jobbára némi kazuisztikus beavatkozás volt. Az eredmény ezért sok és kevés egyszerre, büszkélkedésre mindenesetre semmi alappal nem szolgáló. Hiszen mindez aligha több, mint legfeljebb „harmonizált jogterületek különálló szigetei”,¹¹³ amik úgyszólván elvesznek az összességben. Valódi harmonizációs hatása ilyen módon minimális, ráadásul ez is bizonytalan fogalomátvitelekkel valósult meg eddig (például a *contract*, elkülönülően a *Vertrag*, *contratto* stb. eddig ismert fogalmaitól, avagy a *cause* a *causa*tól): újraelnevezésekkel és fogalmak egyoldalú bevitelével — időleges végeredményként a nemzeti magánjogi rendszerek eddigi koherenciáját csakis bomlasztó hatással,¹¹⁴ ugyanakkor azzal az ez idő szerint bármiféle pozitívumot nélkülöző

112 Thomas Wilhelmsson 'Introduction: Harmonization and National Cultures' in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 4–20. o. [Private Law in European Context Series 10], 5. o. [“learning capacity as a strength should not be locked into the rigidity of a Code, but rather be built on a more radically performed free movement of legal ideas and solutions.”], valamint uő. 'Private Law in the EU: Harmonised or Fragmented Europeanisation' *European Review of Private Law* 10 (2002) 1, 77–94. o.

113 Thomas M. J. Möllers 'The Role of Law in European Integration' *American Journal of Comparative Law* 48 (2000) 4, 679–711. o., id. 683. o. [“creating individual islands of harmonized law based on EC law”]

114 Leginkább pl. Christian Joerges 'European Challenges to Private Law: On False Dichotomies, True Conflicts and the Need for a Constitutional Perspective' *Legal Studies* 18 (1998) 1, 146–166. o., különösen 161. o.

Tanulmányában ezért a múlt megfontolandó éppen a jövő szempontjából, hiszen „több, mint négy évtizeden keresztül az európai jog egymásra halmozódó tárgyalási kompromisszumok terméke volt. Bármely eddigi reform csakis újabb rendelkezésekkel bővítette a fennállót, bármiféle szerkezeti összefüggésre törekvés nélkül. Még szakaszainak számozásából, ismétlődő vagy épp hiányzó rendelkezéseiből s következtlenül használt terminológiáiból sem tűnik ki semmiféle logika.” Roland Bieber & Cesla Amarelle 'Simplification of European Law' *Columbia Journal of European Law* 5 (1998) 1, 15–37. o., id. 21. o. [“European law is the result of juxtaposed negotiations for more than forty years. During each reform, more provisions were added without reference to a consistent structure. This is shown by the lack of logic in the numbering of articles, repetitive or lapsed provisions, and different terminologies.”]

állapottal, hogy napjainkig még a szerződési jognak sem alakult ki sem közös fogalma és/vagy felfogása, sem pedig közös kerete.¹¹⁵

Ha most ismét elővesszük a jog teljességét szintekben leíró képet,¹¹⁶ mely három réteg közt tesz különbséget, hogy a pusztá megjelenés mögött mélyebben rejlő tartalmakat is még feltárhasson —

<i>j o g</i>
<i>külső réteg</i> (jogszabályok, esetjog stb.)
<i>jogi kultúra</i> (jogi fogalmak, általános elvek, jogászai módszer)
<i>mélyszerkezet</i>

—, úgy láthatjuk, hogy ezek sorában az Európai Unió jogi összerendezkedése mindmáig kizárólag az első szintet, a külsőként megjelenítettség szintjét látszik csak kitölthetni.¹¹⁷ Már pedig ez egyenlő annak állításával, hogy az Európai Unió nevében és részéről az önnön alapjaiként kibocsátott és úgymond érvényre juttatott normatív textusok mögött nem áll semmiféle saját megértés, hanem csakis a történetesen azt értelmezőnek a nemzeti kultúrája mögül esetenként kikacsingató. Szemben tehát a nemzeti joggal, melynek alkotása és alkalmazása — tehát teljes életfolyamata — egyetlen hermeneutikus közegben, az adott ország általános kultúrája és professzionális kultúrái körében zajlik, az eleve nemzet-közi európaijog valóban két lábón áll, önmagában csökötten, mert önálló-tlanul; hiszen bármit, amit még magára vesz, hogy formális textusát mögöttes tartalmakkal — étellel, megértési közeggel, s ezzel a részleteket kidolgozó finomítással — töltse meg, csakis magához képest külső forrásokból, jelesül a nemzeti kultúrákból merítheti. Gyökértelensége így azzal a veszéllyel jár, hogy önmagával önmagát falatja fel, mert merő absztrakt fogalmiságból, pusztá pozitivitásból kultúra még nem adódik.¹¹⁸

Így eshet meg akár az is, hogy egy európai bírósági állásfoglalás¹¹⁹ javasolja spanyol bíróságnak, hogy belső jogát egy Spanyolországban még nem implementált európai direktíva szerint értelmezze, mire a spanyol bíróság a saját polgári törvénykönyvvel való esetleges ütközésre hivatkozva elutasítja az efféle értelmezést, és ezzel az egész beavatkozást.¹²⁰

115 Ana M. López-Rodríguez 'Towards a European Civil Code without a Common European Legal Culture? The Link between Law, Language and Culture' *Brookings Journal of International Law* 29 (2004) 3, 1195–1220. o. & <http://www.brooklaw.edu/students/journals/bjil/bjil29iii_lopez-rodriguez.pdf>, különösen 1198–1206. o.

116 Kaarlo Tuori 'EC Law: An Independent Legal Order or a Post-modern Jack-in-the-Box?' in *Dialectic of Law and Reality Readings in Finnish Legal Theory*, ed. Lars D. Erikson et al. (Helsinki: University of Helsinki Faculty of Law 1999) xi + 454 o. [Forum iuris], 397–415. o., különösen 403. o. ["surface level / legal culture / deep structure"]

117 Thomas Wilhelmsson 'Jack-in-the-Box Theory of European Community Law' in *Dialectic of Law* (1999), 437–454. o., különösen 449. o.

118 Leone Niglia 'Taking Comparative Law Seriously: Europe's Private Law and the Poverty of the Orthodoxy' *American Journal of Comparative Law* 54 (2006) 2, 401–427. o.

119 C-192/94 *Corte Inglés S.A. v. Cristina Blázquez Rivero* (1996) ECR I-1281, 6.

120 A *Juzgado de Primera Instancia de Sevilla* döntését tárgyalja Leone Niglia 'The Non-europeanisation of Private Law' *European Review of Private Law* 9 (2001) 4, 575–599. o.

Visszatérve magára a kódex-formára, a kialakítását illető őszintétlenségre s kettős beszédre, a perspektívák és a részsikerek s résztapasztalatok szembesítésére, az egyik kezdeményezőtől ezt olvashatjuk:

„De mi is egy kódex? Legalábbis mi az előrelátható jövőben nem egy kontinentális módon mindent átfogó polgári jogra gondolunk. Ehelyett elvi jogterületeket kívánunk elemezni [...] olyan mélységig, hogy végül egy európai mintajogot javasolhasunk, ami majd az Európa egyes nemzeti rendszerei számára közös igazságosságfogalomnak a lényegét testesíti meg. [...] Miközben pedig reméljük, hogy egy ilyen alapvető magánjog értékéről meg tudjuk majd győzni az egyes nemzeti rendszereket, hogy egyetértsünk, egyszersmind elismerjük azt is, hogy sokáig — és talán mindörökké — a részleteket illetően ezek a nemzeti rendszerek meg fogják majd tartani a nemzeti egyediségüket.”¹²¹

Végül a szög mindig kibújik a zsákból, s eszerint az, ami szerinte nem kódex, csak elemzett elvi jogterület, a közös igazságosságfogalom lényegét megtestesítő mintajogként mindenkitől majdan dalolva elfogadandó alapvető magánjog — nos, leginkább mégis olyan ez, mint a *Code civil*, amelynek paragrafusai közé s mögé eseti *jurisprudence* azért benyomulhatott; vagy mint a háború után azonos szöveggel elfogadott francia és belga családjogi törvény, amelynek eltérő hermeneutikája (bizonyára kevésbé jogi kulturális mögöttese, mint inkább eltérő véletlenszerűségekkel felvetődő s eltérő intézményiségben megoldódó gyakorlati szükségyszerűségei) végül eltérő joggyakorlati megvalósulásokat hozhatott létre; vagy mint az egykori szovjet ún. összszövetségi törvényhozási alapok, amikről a maguk korában büszkén vallották, hogy csak közös elvekről szólnak, miközben tényleg felmutatták, hogy a közös nyomán elfogadott például ukrán és kirgiz büntető törvénykönyv egynél több szóban azért egymástól valóban is különbözött.¹²²

Kellő távolságból, jogfilozófiai perspektívából valóban nehéz a választás, és a rejtett beszéd nyomán éppen semmiféle ígélet nem vehető komolyan, legalábbis az érdemeség reményében. A dilemma sarkítottságát, önmagukban ellentétes pólusoktól feszítettségét jól fejezi ki annak kijelentése, hogy „Az európaivá tétel azt hangsúlyozza, amit nyerhetünk, a nemzeti jellegtől megfosztás viszont azt, amit elveszítünk.”¹²³ A realizmushoz legközelebb valószínűleg akkor állunk, ha az érdemdús francia komparatista másokkal osztott félelmével egyetemben úgy látjuk ezt, mintha az európai szakácművészet pazar változatosságáról (a francia, az olasz, a görög, s nem utolsósorban a ma-

121 Von Bar 'A New Jus Commune Europaeum' (2000), 78. o. [“But what is a »code«? In the foreseeable future at least we do not mean a continental-type comprehensive civil law. Rather, we intend merely to analyse the principle areas of the law ... to an extent that will allow us to propose a model European law comprising the essential concepts of justice common to the national European systems. ... Whilst we hope that the national systems will be persuaded of the value of this private basic law and will be able to agree upon it, it is recognized that they will retain unique national details for a long time and perhaps even for ever.”]

122 A csakis a föderációs állami berendezkedés kényszerétől vezérelt tagállami kódexek látszólagos különállására lásd a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* [1979] 2., utószóval bőv. és jav. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2002) 439 o., különösen 238. o. 41. jegyzet. Lásd még pl. *Становление общесоюзного законодательства* red. M. Г. Д. К. & Н. С. Моёнко (Moskva: „Юрид. Лит.” 1972) 327 o. és *Становление кодификации советского законодательства* red. С. Н. Братусь (Moskva: „Юрид. Лит.” 1968) 247 o.

123 Oliver Remien 'Denationalisierung des Privatrechts in der Europäischen Union? Legislative und gerichtliche Wege' *Zeitschrift für Rechtsvergleichung, Internationales Privatrecht und Europarecht* 36 (1995), 116–133. o., id. 116. o. [„Europeanization stresses what we win; denationalization reflects what we lose.”]

gyar ízekről) kellene most egyszer s mindenkorra lemondanunk — egy néhány nagyokostól McDonald's-módra kikotyvasztott egyetlen (igen racionális, tehát a közös nevező oltárán végtelenül primitivizáltan uniformizált és gépesített) állítólagos konyhakultúra kedvéért.¹²⁴

Ami a részterületeket illeti, maga a végleges választás, a kodifikációs körbe vonandó jogterületeknek a feltérképezésüket követő végleges kijelölése sem ejtetett még meg — hiszen csakis önmagukra fókuszáló akcióprogramok születtek eddig —, amiért is a teoretikus aligha mondhat egyebet, mint hogy

„egy európai polgári törvénykönyv kibocsátása a dolgok jelen állása szerint sem nem gyakorlatias, sem nem kívánatos. Hiszen széles területei vannak a hagyományos magánjognak, ahol nem merül fel semmiféle egységességre irányuló sürgős igény.”¹²⁵

Egy brit szerző megjegyzése szerint

„A társasági és a munkajog harmonizációja európai kontextusban [...] a sokféleség megőrzése tényezőjének bizonyult, mivel olyan megközelítésre épült, amely a nemzetállamok közötti kölcsönös tanulásban kifejeződő szabályozási kölcsönhatás elősegítését tette lehetővé.”¹²⁶

Ez az örvendetes részfejemény azonban — folytatja ugyanezen szerző — még nem tette sem világhosszá, sem eldöntötté akár a szabályozási verseny, akár a követendő modell kérdését. Hiszen az Amerikai Egyesült Államokban

„a szabályozást a magánrendezésbe történő külső beavatkozásnak tekintik, ami csak ott igazolható, ahol valamiféle piaci csőd bizonyítottá válik. Ezzel szemben az uralkodó európai felfogás a szabályozást [...] a piaci rend alkotójának tekinti — egy olyan felfogás keretében, amely arra a gondolatra épül, hogy a szabályozó és a piaci erők inkább kiegészítik egymást, semmint hogy szemben állanak egymással.”¹²⁷

A kötelmi megvalósulás mindeddig meglehetősen féloldalasra sikeredett¹²⁸ — leginkább azért, merthogy kiterjedt jogosultság-biztosításai (különösen a fogyasztók olda-

124 ANDRÉ TUNC az *Incontro di studio sul futuro condice europeo dei contratti* (1990. október) alkalmából, id. Ruffini Gandolfi & Maria Letizia 'Una codificazione europea sui contratti: Prospettive et problemi' *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni* 89 (1991) 9–10, 659–687. o., különösen 683. o.

125 Reinhard Zimmermann 'Civil Code or Civil Law? Towards a New European Private Law' *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 20 (1994), 217–226. o., id. 218. o. [“the enactment of a European civil code is, at this stage, neither practicable nor desirable. There are large fields of the traditional private law where an urgent need for uniformity does not exist.”]

126 Simon Deakin 'Legal Diversity and Regulatory Competition: Which Model for Europe?' *European Law Journal* 12 (2006) 4, 440–454. o., id. 440. o. [“In the European context, harmonisation of corporate and labour law ... has been a force for the preservation of diversity, and of an approach to regulatory interaction based on mutual learning between nation states.”]

127 *Uo.* 454. o. [“views regulation as external interference in private ordering, to be justified only where a clean market failure can be demonstrated. By contrast, the predominant European approach has been to see regulation ... as constituting the market order, an approach that is compatible with the idea that regulatory and market forces will more often complement than oppose each other.”]

128 A társadalmi vetületekkel történő szembenezés hiányát kifogásolja pl. Brigitta Lurger 'The »Social« Side of Contract Law and the New Principle of Regard and Fairness' in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur Hartkamp, Martijn Hesselink, Ewoud Hondius, Carla Joustra, Edgar du Perron & Muriel Veldman, 3rd rev. ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague: Kluwer Law International 2004) xvi + 847 o., 273–304. o.

lán) bántó ellentmondásban állanak az európai szabályozási jogszövegek töredékességével és következetlenségével, sőt a szabályozott tárgyak teljességgel véletlenszerűnek tetsző kiválasztásával is.¹²⁹

Ilyen összefüggésben például a családjog perspektívája mindenképpen elhanyagoltnak tetszik. Európai jogterületként olyan ez, mintha családok (mint piacok) mentén autonóm státuszok (mint szerződések) határvonalai vonnák körül. Ráadásul mintha úgy lenne ez politikai jellegű, hogy mind e közben megőrzi nemzeti alapmeghatározottságát is. Pedig hívei szerint a „szabadság, egyenlőség és szekularitás” elvei mentén az egyes európai nemzeti családjogi rezsimek „máris ugyanazon döntő politikai célokban osztoznak.” — még akkor is, ha e rezsimek sokasága és az emberek mozgásszabadsága a jövőben konfliktusokat még bőven hozhat magával.¹³⁰

A büntetőjog területén bármiféle ambiciózus egységesítést az irodalom gyakorlatilag lehetetlennek tekint.¹³¹

Sokak vélekedését¹³² fogalmazza meg hát az, aki nem rejti véka alá meggyőződését afelől, miszerint „nem hiszek abban, hogy az idő érett lenne egy ilyen közös vállalkozás számára.”¹³³ Mások már egyenesen kijelentik, hogy „Európában harmonizált civiljog nem érhető el.”¹³⁴ Magyar tanulmányozója egyszerre szerény és határozott álláspontot foglal el. Úgy véli, hogy mindaz, ami egyáltalán eddig elvégeztetett,

„soft law formájában rendkívül hasznos lehet, hiszen kikristályosíthatja az »európai« szerződési jogi terminológiát [...]. A tagállami jogok helyébe lépő, egységes európai szerződési jognak azonban aligha lehet esélye.”^{135; 136}

- 129 Ti. “The important rights granted to different contracting parties (consumer-purchaser, consumer-tourist, and certain professionals) stand in contrast to the formal incoherence and fragmented character of the legal texts.”, merthogy “The main contracts are not regulated by Community law, and when they are, only partially.” Eve Truilhé-Marengo ‘Towards a European Law of Contracts’ *European Law Journal* 10 (2004) 4, 463–478. o., id. 463. és 473. o.
- 130 Maria Rosaria Marella ‘The Non-subversive Function of European Private Law: The Case of Harmonisation of Family Law’ *European Law Journal* 12 (2006) 1, 78–106. o., különösen 78. o., id. 106. o. [“liberty, equality, and secularity” / “European family laws already share the same crucial political goals.”], valamint 105. o.
- 131 Anne Weyembergh ‘The Functions of Approximation of Penal Legislation within the European Union’ *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 12 (2005) 2, 149–172. o.
- 132 Pessimizmusok közt lebegve lásd pl. Ton Hartlief ‘Toward a European Private Law? A Review Essay’ *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 1 (1994) 2, 166–178. o.; Michael Milo & Madeleine van Rossum ‘European Private Law: Challenge and Chimera’ *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 1 (1994) 3 [Editorial], 228–231. o.; és René de Groot ‘European Private Law between Utopia and Early Reality’ *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 4 (1997) 1, 1. és köv. o. egyaránt.
- 133 Markesinis ‘Why a Code’ (2001), 106. o. [“I still do not believe that the time is ripe for such a common endeavour.”]
- 134 Joachim Wuermeling & Albrecht v. Graevenitz ‘Europäische Privatrecht: Wider den Oktroi der Universität’ *Europarecht* 36 (2001) 4, 631–642. o., id. 640. o. [„Ein harmonisiertes Zivilrecht ist in Europa auch nicht erforderlich.”]
- 135 Tóth ‘Egységes...’ (2004), 259. o.
- 136 Vö. még Klaus Peter Berger ‘The Principles of European Contract Law and the Concept of »Creeping Codification« of Law’ *European Review of Private Law* 9 (2001) 1, 21–34. o.; valamint Mádl Ferenc ‘Egy Európai Polgári Törvénykönyv felé’ in *Iustum, aequum, salutare* Emlékkönyv Zlinszky János tiszteletére, szerk. Bánrévy Gábor, Jobbágyi Gábor & Varga Csaba (Budapest: [Osiris] 1998), 215–222. o. [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának könyvei 1] és Király Miklós ‘A szerződési jog harmonizálásának határai az Európai Közösségekben’ *Jogtudományi Közlöny* LVI (2001) 9, 359–368. o.

3.1. LEGRAND testidegenség-érzése

A kanadai-francia képzésben felnövő, jogtudósként angol, holland és francia oktatási tapasztalattal egyaránt rendelkező, az „összehasonlító jogi kultúrák” tanszékét a világon elsőként létrehozó, írásaival ma az európai magánjogászok véget nem érő sikeresztájában botrányokozóan ünneprontó PIERRE LEGRAND voltaképpen csak egyszerű jogász-komparatista, aki a nyilvánvalóság erejével fellépő néhány alapfelismerését immár közel két évtizede teoretikus *fuguettes* sorozataiban járja körül. Mindig mélyebb meggyőződéssel, érvkészletét, párhuzamait és hasonlatait egyre újabb, tágabb és mélyebb tudománytörténeti s bölcséleti körökből, valamint irodalmi példázatokból merítő ragaszkodását az alapkérdéshez monomániának látják azok, akik a régi elkényelmesezésben szeretnék mágikus hatalomtudatukat megőrizni; s akik számára a jog aligha több, mint merő betűhalmaz, mögötte és körötte azzal a csodatévő erővel, amely az előbbieknél a merő tételezéséből képes valamiféle mechanicitással állítólagosan élő társadalmi gyakorlatot formálni.

Legújabb, eredetileg recenzióként indult ujjgyakorlata — *Antivonbar*, vagyis kifakadás a német doktrinernek aposztrofált „VON BAR ellen”¹³⁷ — érveinek a teljes tárházat egységbefoglalja bírálatának tárgya, a szigorú kodifikáció előmunkálataként elkészült VON BARI tervezet kapcsán, s így — habár a „túlfűtött hangvétel”¹³⁸ nem itt és nem kizárólag LEGRANDnál jelenik meg először, mert a folytonos mellébeszélés indulatok szül, s ezért jellemző lett az európai unió jog jövője körül vitázó írásokra — különösen érdemes a jelen figyelmünkre.

Elsődleges megdöbbenése az alantakban mélyebben tárgyalandó szerzőnknek, hogy a jogtudósi előreohanásban, sőt magában az Európai Unió intézményi versengésében is egyszerre érvényesül „a jog birodalma” és „a birodalom j o g a”. Amennyiben — bármiféle demokratikus megegyezés vagy egyértelmű politikai akaratkifejezés nélkül (tehát pusztá stílusjegyként, hallgatólagosan, a háttérben munkáló *mentalités juridiques* kifejeződéseként) — egyfelől

„jog uralja és önti szerkezeti formába az Európai Unión belül lezajló gazdasági, politikai és társadalmi integráció folyamatát olyan módon, hogy bármely felvetődő problémára rögvést megoldást is találjanak, ami pedig csaknem mindig jog.”,

másfelől pedig ez visszatérően és kizárólag a római-germán gyökerű és inspirációjú gondolkodásmód s technikai megoldás eluralkodását szokta mindeddig eredményezni az angolszász szigetvilág hagyományával szemben.¹³⁹

Megalapozottan ironikus hangvétele szerint mintha az értelem ítélőszékébe — *Gerichtshof der Vernunft* — fészkelte volna magát a német jogtechnikai bölcsesség, hogy tiszta értelmével „pártatlan, érzelmektől függetlenül semleges”¹⁴⁰ megoldásokat

137 Pierre Legrand ‘Antivonbar’ *Journal of Comparative Law* 1 (2006) 1, 13–40. o. & <<http://www.thejcl.com/pdfs/legrand.pdf>>.

138 Tóth ‘Egységes...’ (2004), 147. o.

139 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 14. o. [“law’s empire”: “the way in which law dominates and structures the process of economic, political, and social integration within the European Union; for every problem, there appears to be a solution and the solution is almost always law.” / “empire’s law”]

140 Ole Lando, Stephen Swann & Christian von Bar ‘Communication on European Contract Law: Joint Response of the Commission on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code’ *European Review of Private Law* 10 (2002) 2, 183–248. o., id. 222., 222. és 228. o. [“impartial / dispassionate / neutral”]

agyaljon ki közös játékszabályként egy kontinensnyi méretű, ezred éve eltérő hagyományok konglomerátumaként fejlődött közösség számára. Agresszívnek mondott merészsége mellett érzéketlenségét véli példátlanak. Hisz mintha egyáltalán nem is venne tudomást arról, hogy „egy a jog európaizálásához hasonló integratív folyamat a helyi lét színterein máris a hatalomnélküliségnek elidegenedettséggel párosuló érzetet hozta létre”, miközben jogi identitás nem állhat fenn lokális tapasztalat — az érintettek megtapasztalása — nélkül. A helyi érvénye viszont e támadás következtében máris a külső erőterek fenyegetési körébe sodródott¹⁴¹ ¹⁴².

Egy jellegzetes *understatement* őszintétlenségére híva fel a figyelmet, idézi az angol klasszikus, MAITLAND egy évszázada tett megjegyzését arra nézve,

„nehogy bárki is azt feltételezze, hogy egy polgári törvénykönyv a jogászokon kívül senkit sem érdeklő apró szabályaival csupán jogi részletkérdésekben dönt”, mert kihatásában éppen „minden emberi ügy számára a legvitálisabban jelentős”.¹⁴³

Valójában a civil élet regulái a modern társadalomban nemcsak szabályoznak, de ezáltal közvetlenül kondicionáló hatást is kifejtenek. Ráadásul az általuk előállított rendnek egyszersmind represszív ereje is van. Pontosan ez és nem más a „kodifikációs hatás” értelme: a társadalmi cselekvésben azért „kodifikálnak”, hogy „kódexet” hozzanak létre, ezzel pedig egyszersmind „habitusokat” generáljanak, amik már meghatározott csatornába tudják terelni az egyedi helyzetekben is túlnyomórészt mintakövető emberi magatartást.¹⁴⁴ Vagyis — általában véve — a mögöttük megbúvó rend-elemek

„kijelölik annak határait, hogy mi is fejezhető ki a kódexben és annak kapcsán. Kényszerítik tehát a jogi gondolatot, amely ennek köszönhetően a kódex tételezése szerint tételezett lesz. [...Különösen pedig...] A polgári törvénykönyv a kormányzás olyan formája, [...amely...] a pozitívizmust és a formalizmust részesíti előnyben, [...] kizárva bármiféle más megközelítést a jogi tudásból. [...Végülis...] »semmi sincs a kódexen kívül«. Ennélfogva egy polgári törvénykönyv sokkal több, mint a kulturális foglalatosság egyik lehetséges módja. E z k u l t ú r a m a g a .”¹⁴⁵

Aminek kifejtésében benne rejlik annak felismerése is, hogy homogenizációk csakis egy közös heterogeneitás talaján alakulhatnak ki egy társadalomban, vagyis bármely

141 Vö. Yves Lequette ‘Quelques remarques à propos du projet de code civil européen de M. von Bar’ *Recueil Dalloz* (juillet 2002), No. 28, 2202–2214. o.

142 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 15. o. [“an integrative process like the europeanisation of law has generated a sense of powerlessness and alienation that expresses itself locally”] és 16. o.

143 Frederic William Maitland ‘The Making of the German Civil Code’ [1906] in *The Collected Papers of Frederic William Maitland* ed. H[erbert] A[lbert] L[aurens] Fisher, III (Cambridge: University Press 1911), 474–488. o., id. 759. §. (481. o.) & <http://oll.libertyfund.org/?option=com_staticxt&staticfile=show.php%3Ftitle=873&chapter=70343&layout=html&Itemid=27> & <http://files.libertyfund.org/files/873/0242-03_Bk_Sm.pdf>. [“do not suppose that a civil code merely settles legal details: those small rules which will interest none but lawyers” / “the most vitally important of all human affairs”]

144 Vö. Pierre Bourdieu ‘Habitus, code et codification’ *Actes de la recherche en sciences sociales* (septembre 1986), No. 64, 41–44. o. [„effet de codification”]

145 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 16. o. [“mark the limits of what can be expressed in the code and about it. In other words, a code constrains legal thought—which, as it posits the code, finds itself posited by it. ... A civil code is a form of governmentality ... prioritises positivism and formalism, ... excludes other approaches to legal knowledge. ... *il n’y a pas de hors-code*. A civil code, then, is much more than a way of dealing with culture. It i s culture.”] és 17. o. [“the specific legal practices of a culture are simply dialects of a parent social speech”]

társadalom általános kultúrája s professzionális részskultúrái az egész és a rész(ek) viszonyában állanak egymással: utóbbi az előbbire épül, miközben alakíthatja is, állandó átmenetekkel egymásba. Azaz, összegezve, „egy kultúra sajátos jogi praktikái az őt szülő társadalmi beszéd egyszerű dialektusai” csupán, ezért pedig részei és egyben származtatottjai is az adott társadalom általános kultúrájának.¹⁴⁶

Az a jogi gondolkodási és formakultúra, ami a germánoknál a római mintából kifejlődött, apodiktikus megfogalmazásokra, szimmetrikus elrendezésre, meghatározó osztályozásokra, s „alapvető eszmeként és elérhető célként [...] a jelentés rögzítettsége megkísérrelhető hatékonyságának az elérhetőségére” épült — szemben az angol-szász mintával, mely tény-alapú megítélésre törekszik (egy kijelentéslogika szerint működtetett nyelvi meghatározással szemben), ezért inkább retorikus (semmint logikai), következőképpen teljességében *ad hoc* jellegű, amely mindig antirrheticus¹⁴⁷ kiállásból indít.¹⁴⁸ Röviden kifejezve, a kontinentális jogi gondolat lelke a rendszerszerűség, s ez egyszersmind a jog tudományszerűségének is a *sine qua non*ja ebben a jogi hagyományban.¹⁴⁹ Egy ilyen megközelítés viszont eleve „törvényhozási tévedhetetlenséget” feltételez, azaz — jogilag kifejezetten — azt, hogy „maga a kódex *res judicata*, ami, mint ilyen [...], a törvény igazsága helyett áll.”¹⁵⁰ A germán jogszellem ezzel az emberi intellektus működését és felelősségét a törvényadásra korlátozza, míg az étellel találkozásokor s az életre ráhatásokor már további irrelevanciáját nyilvánítja — szemben az angollal, melynél felelős kreativitásunk éppen az életbeli helyzetek megítélésében bontakozik ki.

Erre az európai jogegységesítés irányzabásában eluralkodott német hagyományra is mérvadóan tekintendő a hermeneutika egyik alaptétele, jelesül annak felismerése, hogy „kondicionáltságunknak a tudata semmiképpen sem lehet képes arra, hogy magát a kondicionáltságunkat megörzöttten megszüntesse”.¹⁵¹ Szükségképpen folyományként

- 146 Vö. még Robert W. Gordon ‘Critical Legal Histories’ *Stanford Law Review* 36 (1984) 1, 57–125. o., id. 90. o. [“specific legal practices of a culture are simply dialects of a parent social speech”]
- 147 Amint ez Peter Goodrich ‘The Continuance of the Antirrhetic’ *Cardozo Studies in Law and Literature* 4 (1992) 2, 207–222. o., 220. o. 2. jegyzetéből kiviláglik, először NICEPHORUSnak az ikonoklasztok elleni értekezésében előfordultan, POLYBIUS *Története*iben (22.8) a „baráitait s társait eláruló”, HERMOGENÉSZ *Stilustipusa*iban a vehemenciával előadott, végezetül pedig — Henry Peacham *The Garden of Eloquence* (London: Jackson 1593), fol. N.iv.b/0.i.a meghatározása szerint — „olyan beszédforma, amelynél a szónok visszautasítja valaki tekintélyét, véleményét vagy mondatát, annak tévedésére vagy romlottságára hivatkozva [...] különösen konfrontálódva, felvéve a harcot tévedésekkel vagy eretnkségekkel szemben, szembeszállva a gonosz tanáccsal és az alantas perverziókkal.” Példaként KRISZTUSnak a Sátánnal szembeni, PÁLnak az EPIKUREUSOK elleni, JÓBnak a feleségével pereskedő kiállását idézi. [“antirrhesis is a form of speech by which the orator rejecteth the authority, opinion or sentence of some person: for the error or wickedness of it ... this form of speech doth especially belong to confrontation and is most apt to repell errors and heresies, and to reject evil counsell and lewd perversions.”]
- 148 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 20., 23. és 24. o. [“the common law is fact-based adjudication rather than propositional language, rhetoric rather than logic” / “ad hocism / antirrhetic stance”]
- 149 Vö. MAX NIEMEYER in Martin Heidegger *Schellings Abhandlung über das Wesen der menschlichen Freiheit* [1809] hrsg. Hildegard Feick [1936] 2. Aufg. (Tübingen: M. Niemeyer 1971) ix + 237 o., id. 45. o. [„das Systematische ist das Wissenschaftliche einer Wissenschaft”]
- 150 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 18. o. [“apodictic formulations, symmetrical arrangements, and definitive classifications / probative efficacy of fixity of meaning as a foundational idea ... as an achievable objective.”] és 19. o. [“legislative infallibility: a code is *res judicata* and ... stands for the law’s truth.”]
- 151 Hans-Georg Gadamer *Hermeneutik I: Wahrheit und Methode: Grundzüge einer philosophischen Hermeneutik*, 6. durchges. Aufl. (Tübingen: Mohr 1990) xi + 494 o., id. 452. o. [„Das Bewußtsein der Bedingtheit hebt die Bedingtheit selbst keineswegs auf”] (Megjegyzendő, hogy LEGRAND eszmeiségében itt — “the consciousness of being conditioned does not supersede our conditionedness” — bizonyára nem tudatosult, hogy az *aufheben/Aufhebung* maga a HEGELI terminus, ami csakis *sublatio/sublation*-ként adható vissza.)

egy tiszta professzionizmus képében létrejön tehát a „jogász mint olyan”¹⁵² létezetésének s ekként működésének az illúziója. Kritikusunk szerint nem más ez, mint GIAMBATTISTA VICO és RENÉ DESCARTES tudományos módszer-gondolatának a jogra magára történő kiterjesztése. Áruklodó, hogy — olykor leírásaként, de eszményként mindenképpen — több, mint négy évszázad francia tankönyvein változatlanul ez sugárzik át: például (1561-ben rögzítetten) „a jog elemei, maximáinak az alapjai olyanok, mint a geometriában a pontok, az egyenesek és a felületek”, ámde utóbb is (1976-ból, jogtanulókhoz szóló tanításként) „az eszmény nyilvánvalóan az lenne, hogy minden pereskedésben a megoldást matematikailag dedukálni lehessen világosan meghatározott jogszabályokból”.¹⁵³ Már pedig mindez „valamiféle tisztaság vágyában a tapasztalatnak az ellentmondásmentesség logikai kategóriába történő erőszakolását” előfeltételezi.¹⁵⁴

Ha ez megvalósulhatna, úgy a

„fogalmak és szabályok olyan intézményesített rendszere javára törölné el a történelmi és kulturális különbséget, amely egy megkülönböztetetlen pán-európaiság jegyében egyszer s mindenkorra szólana.”

Ezzel pedig óhatatlanul

„az angolszász jogászok kulturális autoritásuknak a feladására kényszerítettének — arra, hogy s a j á t k u l t ú r á j u k o n b e l ü l példátlan önfeladást fogadjanak el. [...] Alsóbbrendűként a civiljoggal szemben, a *common law* így minden további nélkül elaltattatnék egészen a világ végezetéig.”¹⁵⁵

Érdekes és szimptomatikus, hogy a mai *ideocratia* addig hajtja túl az eszméket, amíg csak sohasem kinyilvánított mögöttes érdekeit nem fenyegetik. Állítólag posztmodern *mainstreamet* fejez ki a tudomány módszertani következetesség radikális javaslata, ami ugyanakkor tökéletes tagadása az európai kodifikáció mögöttes gondolkodásvilágának. Ez ugyanis gondolkodásunkra nézve általában érvényesként sugallja, hogy

152 Bernhard Windscheid ‘Die Aufgaben der Rechtswissenschaft’ [1884] in uő. *Gesammelte Reden und Abhandlungen* hrsg. Paul Oertmann (Leipzig: Duncker & Humblot 1904) xxxvi + 434 o., id. 111. o. [„der Jurist als solcher”]

153 François Le Douaren [Douarenus] ‘In primam partem Pandectarum, sive Digestorum, methodica enarratio’ [1561] in uő. *Opera omnia* I (Lucca: Joseph Rochius 1765), 3. o. [„sed revera haec sunt elementa juris, & fundamenta maximarum, gravissimarumque disputationum: licet in Geometria punctum, linea, superficies” / “the elements of law, the bases of its maxims and of its fundamental problems are like the points, the lines, and the surfaces in geometry”], ill. Edmond de La Marnierre *Éléments de méthodologie juridique* (Paris: Librairie du „Journal des Notaires et des Avocats” 1976) vii + 208 o. [Librairie du Journal des notaires et des avocats], id. 193–194. o. [„l’idéal serait évidemment que la solution de tout litige puisse être mathématiquement déduite de règles juridiques clairement définies” / “ideally, of course, the solution to any litigation would be mathematically deduced from clearly defined legal rules”]

154 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 21. és 22., valamint 23. o. [“This attempt to force experience into logical categories of non-contradiction suggests a search for purity.”]

155 *Uo.* 24. és 25. o. [“to repress historical and cultural difference in favour of an institutionalised system of concepts and rules that claims to speak all at once and once for all, that asserts unalloyed pan-europeanism.” / “common-law lawyers would find themselves compelled to surrender cultural authority and to accept unprecedented effacement *within their own culture*. ... The common law, apprehended as standing in a derogatory relationship with the civil law, will be chloroformed without more ado.”]

„amennyiben a világ viszonylag független tartományok halmazából tevődik össze, úgy egyetemes törvényeknek a bármiféle feltételezése eleve csak h a m i s lehet, az egyetemes törvények érvényesítésére irányuló bármiféle követelés pedig t i r a n n i k u s , hiszen ilyen esetben csakis nyers erőszak (vagy csábító becsapás) kényszerítheti az eltérő moralitásokat arra, hogy egy egyedülien kizárólagos etikai rendszer előírásaiba símuljanak bele.”¹⁵⁶

Már pedig amint a kódex-jog kizárólagos talajára állanánk, a jogeset esetiségéből történő kiindulás eleve elveszítené lehetőségeit. Már pedig ezzel „az angolszász jog szó szerint t ö r v é n y e n k í v ü l r e h e l y e z t e t i k .”¹⁵⁷ Hiszen „bármiféle univerzálisnak a fennállása nem fogadhat be különbözősézt”.¹⁵⁸ Bármiféle ettől eltérő szituáció vagy adottság sajátosságainak az érzékelésére ezentúl nem is lesz perspektívánk, hiszen akkor tárulkozhat fel csak ilyesmi a szemünk előtt, ha pontosan erről már előzetesen tudunk, s ezért pontosan ezt valóban meg is akarjuk érteni. Az európai kodifikáció-gondolatnál azonban éppen egy ellenkező pozícióról van szó. Mert a homogenizálás, az alárendelés épp a másnak és épp az eltérőségében történő tagadása. Logikailag kifejezve, e másnak nem-másként való állítása. Ez pedig aligha egyéb, mint voltaképpeniségének az elnyomása és az általunk előállított kizárólagosan elismertbe történő maradéktalan betagozása. Az európaiság jegyében hadd idéztessék líraizáló teoretikus felismerés gyanánt, hogy a spanyolok múlt századi költője miként vélekedett nyugati kultúránk nem szűnően növekvő továbbfelvilágosodásáról. Arról tehát, hogy immár

„Az emberi értelem minden erőfeszítése a másnak a kiküszöbölését célozza. A racionális hit, az emberi értelem gyógyíthatatlan hiedelme szerint a m á s n e m l é t e z i k . Az azonosság lesz a valóság, mintha végül is mindennek abszolúte és szükségképpen e g y n e k é s u g y a n a n n a k kellene lennie.”¹⁵⁹

Miközben tudománytörténetből, a világ elvi végtelensége belátásából egyaránt tudjuk, hogy „bárhon is kezd el mélyre ásni egy tudós, a látszólagos megkülönböztetlenség mögött váratlan különbözőségek kincstárára bukkan”.¹⁶⁰

156 Paul K. Feyerabend *Farewell to Reason* (London & New York: Verso 1987) 327 o., id. 99. o. [“if the world is an aggregate of relatively independent regions, then any assumption of universal laws is *false* and a demand for universal laws *tyrannical*: only brute force (or seductive deception) can then bend the different moralities so that they fit the prescriptions of a single ethical system”]

157 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 30. és 31. o. [“Literally, the common law is *outlawed*.”]

158 Gayatri Cjakravorty Spivak *Outside in the Teaching Machine* (New York: Routledge 1993) x + 335 o., id. 165. o. [“if there is one universal, it cannot be inclusive of difference”]

159 Antonio Machado ‘Juan de Mariena...’ in uő. *Poesía y prosa* ed. crítica Oreste Macrí, IV: *Prosas completas* (1936–1939) (Madrid: Espasa-Calpe 1989), II, 1917. o. [Clásicos castellanos 14] [„Todo el trabajo de la razón humana tiende a la eliminación del segundo término. *Lo otro no existe*: tal es la fe racional, la incurable creencia de la razón humana. Identidad = realidad, como si, a fin de cuentas, todo hubiera de ser, absoluta y necesariamente, *uno y lo mismo*.” / “All the efforts of human reason tend to its elimination... *The other does not exist*: such is rational faith, the incurable belief of human reason. Identity = reality, as if, in the end, everything must absolutely and necessarily be *one and the same*.”]

160 Gabriel de Tarde *Monadologie et sociologie* [1893] dir. Éric Alliez (Le Plessis-Robinson: Institut Synthélabo pour le progrès de la connaissance 1999) 150 o. [Les Empêcheurs de penser en rond: Oeuvres de Gabriel Tarde 1], 72. o. [„partout où, sous l’indistinct apparent, un savant creuse, il découvre des trésors de distinctions inattendues” / “wherever a scholar digs beneath apparent indistinctness, he discovers a wealth of unexpected distinctions”]

Pedig a kultúra nem a DESCARTES által és módszeressége körében leírt világ. A kultúra átfogóbb: mindazon átélések világa, amely átéléseknek az örvén egyebek közt geometrikum s általában tudomány is gondolható. A kimondatlan várakozások világa mindez, amely várakozások keretei közt és folytonos mozgásában mindez (a geometrikum is, általában a tudomány is — minden egyéb mellett) elrendezi magát. Ez a világ nem más, mint pontosan egy autopoietikus összesség, amely csakis ezen teljes összesség talaján, kizárólag bizonyos pontoknál és összefüggések tekintetében folyamodik ahhoz, hogy bizonyosság keresésébe fogjon. Másként szólva — és nyilvánvalóan — a nem át- és végiggondolt, a nem intellektualizált, az értelmünkön át nem szűrt, tehát mindaz, amik szociálisan kondicionáltan vagyunk a tudatainkban, szintén maga a kultúra: része, ha nem is feltétlenül a teljessége; merthogy „az öntudatlan is a jogász”.¹⁶¹ S mindez független attól, hogy eltérő kultúrájában a civiljogász — „a jog férfiúja, ki »intellektuális komfortjára« hagyatkozik, annak nyugalmára, hogy a »törvényekre« visszavezetett fennálló jogban megpihenhet”¹⁶² — állandóan a biztonság nyugvópontját hajszolja, míg angolszász társa ellenben nyílt sisakkal vállalja a nyitottságot.¹⁶³ S mindez merő előfeltételezettségeken, kulturális megszokottságokon, és mindenféle ezekre épített mesterséges vélelmeken, adottá tételeken és ezek adottságként elfogadásán alapszik. Maguk az önhatalmúan kodifikáló német jogdoktrínerek merészlik saját szakmai közösségük előtt pirulás nélkül vállalni, hogy „semmiféle költségnagyság megbecslésére semmiféle empirikus vizsgálódás nem történt”, mert „anekdotikus nyilvánvalósággal támogatottan bizonyossággal határos előfeltevésnek” vették,¹⁶⁴ hogy az európai üzleti tranzakciók szabályozási keretétől kizárólag jogi formalizmus szolgálhat — noha nemcsak brit, de német szerzők is kellő hangsúllyal s meggyőző erővel pontosan ezt vonták kevésbé előbb kétségbe.^{165 166}

Ugyanílyen végiggondolatlanság, saját nézőpont kíméletlen erőszakolása, a szüntelen Európa-szajkózás mögött bármiféle valóban európai perspektívának pontosan a hiánya áll koncepciójuk megvalósításának a háttérben is. Mint kritikusunk írja, ha történetesen már azzal sem vet a tervezet számot, hogy a *Commission* által kibocsátott *Action Plan* szerint „irányelvül a szerződési szabadságnak kellene szolgálnia”,¹⁶⁷ úgy VON BAR projektuma eleve nem lehet más, mint „politikailag büntárrszerű, egész valójában támadó jellegű, ráadásul mélységesen antihumanista is.”¹⁶⁸

161 Pierre Legendre *L'empire de la vérité* Introduction aux espaces dogmatiques industriels (Paris: Fayard 1983) 252 o. [Leçons 2], id. 21. o. [„l'inconscient lui aussi est juriste” / “the unconscious is a jurist, too”]

162 Jean-Marc Trigeaud ‘L’image sociologique de l’homme de droit et la préconception du droit naturel’ in *Essais de philosophie du droit* (Genova: Studio editoriale di cultura 1987) 347 o. [Filosofia oggi 35], id. 226. o. [„l’homme de droit qui cède au »confort intellectuel«, à la quiétude de pouvoir se reposer sur le droit existant ramené aux »lois«” / “the man of law who yields to »intellectual comfort«, to the tranquillity of being able to rest on the existing law reduced to »legislative texts«”]

163 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 25. o.

164 von Bar & Lando ‘Communication on European Contract Law’ (2002), 198. és 198–199. o. [“not undertaken any empirical studies to assess the magnitude of any of costs” / “to be a safe assumption, supported by anecdotal evidence”]

165 Gunther Teubner ‘Legal Irritants’ (1998), valamint különösen erőteljesen Hugh Collins ‘Formalism and Efficiency: Designing European Commercial Contract Law’ *European Review of Private Law* 8 (2000) 1, 211–235. o.

166 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 26. o.

167 OJ 2003, C 63/01 (12 February 2003) ¶ 62. [“contractual freedom should be the guiding principle”]

168 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 27. o. [“politically complicitous, inherently oppressive, and fundamentally antihumanistic.”]

Úgy rekesztődnek ki most a jövőből Európa angolszász öröksége, mint ahogyan jelen tervezeteik XIX. századi nemzeti előzményei még a szokásjogot iktatták ki. Vissza-vezetéssel, csökkentéssel, redukciókkal élve, egyre mélyebben bezárulva önnön pályáikba, egymásra torlódó kényszerutakként. Valóban árulkodó, hogy szavajárása szerint VON BAR tervezete „jogi fogalmak és átfogó szabályok élesen meghatározott halmazát” akarja, amelynek keretében „a közös hivatkozási keretnek szükségképpen el kell rendelnie az általa tartalmazott szabályokat” — persze, csak azért, hogy „az általa felhívott teljes fogalomkészletnek összefüggő szerkezetet biztosítson”.¹⁶⁹ Mi ez, ha nem legszigorúbban germán eszményű kodifikáció? S mire gondol akkor, amikor koherens struktúráról szól, ha nem egy legalábbis már kialakított dogmatikára?¹⁷⁰

Pedig ha meggondoljuk, hogy az angol joghagyományban a jogi érvelés előzetesen kialakított szabályok alkalmazása helyett leginkább „a tényektől kifelé taszigálás” gyanánt értelmezhető;¹⁷¹ ezzel szembevetva viszont

„Kódexével a civiljog azt állítja, hogy valamely esetnek a jogi valósága vagy léte csakis a kijelentések és fogalmak nyelvén, vagyis a kódexen belül gondolható. Ezzel a kódex az esetben rejlő bármiféle jogképző termékenységet eleve kizár. A kontinentális hagyományban az eset ilyenként nem is generálhat jogot; nem szabad »ius«-ba torkollania vagy »jogterületté« válnia. Jogképző minőségében megtagadta, így az eset egyetlen lehetséges sorsa az, hogy önmagát a kódex testében feloldja. A civiljog eszerint a formává történő önfeloldás logikáját követi.”¹⁷²

Esettelenítik hát az esetet. Meghaladják, megtagadják a tapasztalatot. Megelőzik a tények általi fragmentációt. És mindezt — csupán egy fiktívnek bizonyuló gyakorlati várákozás nevében és jegyében. Merthogy miközben így cselekszenek, valójában csak „az életet institucionalizálják”.¹⁷³ Ezzel pedig beleesnek az első adandó csapdába: mivel a fakticitást kiiktatták, marad elkerülhetetlenül a fiktivitás, amelynek viszont rögvest a foglyává is válnak.¹⁷⁴

Pontosan arról a gondolkodás- és módszerbeli váltásról van itt tehát szó, amiért egykoron Európában a szokásjogot kodifikálták, másutt viszont — az ún. vegyes jogterületeken, azaz a civiljog s a *common law* közti átmeneti jogokban [*mixed legal systems*],

169 Von Bar et al. ‘Response to the Action Plan’ (2003), 599. és 601. o. [“a sharply-defined set of legal concepts and integral rules” / “a common frame of reference must necessarily order the legal rules it contains” / “to provide a coherent structure for the array of concepts ... it invokes”]

170 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 28. és 34. o.

171 Geoffrey Samuel *Epistemology and Method in Law* (Aldershot & Burlington: Ashgate 2003) xxvi + 384 o. [Applied Legal Philosophy], 104. o. [“legal reasoning is a matter, not of applying pre-established legal rules as such, but of pushing outwards from the facts”]

172 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 29. o. [“Through the code, the civil law asserts that the legal reality of the case, the legal being of the case, can only lie within the language of propositions and concepts, that is, within the code itself. Thus, the code stultifies any law-making fecundity the case may hold. For the civil-law tradition, the case must not, as case, generate law; it must not produce »ius«, it cannot foster a »law-area«. Negated as law-maker, the case’s destiny is to dissolve itself (and its self) into the figure of the code. The civil law thus favours the logic of dissolution of self into form.”]

173 D.1.3.2. [„vitam instituere”]

174 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 29. o. [“As civilians seek to efface the casualness of the case and assert a law that purports to transcend experience and circumstances, as they attempt to transcend the fragmentation wrought by facticity, they engage in a fictitious exercise.” / “the elimination of facticity leads to unavoidable ficticity.”]

valamint az angolszász jog gyarmati és egyéb kiterjesztési körében — ezt éppen következményeinek a nem kívánása okán elutasították.¹⁷⁵ Hiszen mihelyst ezt az utat választják, vagyis a szokásjog viszonylagos formátlanságát s ezzel nyitottságát egy kódex-rezsim formái zártságába áthomogenizálják, beletörve mindent abból az általános/különös/egyedi HEGELI logikájába és a fogalomnak és kijelentésnek esete/nem-esete objektivistá ismeretelméleti realizmusába — annak a hitébe tehát, hogy szavakkal megjeleníthetünk fogalmakat, amik a valóság lényegi vonatkozásai helyén állanak —, ettől kezdve a jogalkalmazói feladat már tisztán megismerési jellegű lesz: semleges perspektívából annak megállapítása, hogy az esetként adott valóság-darab kategoriálisan egyezik-e a fogalommal vagy sem, bennefoglalódik-e úgymond annak terjedelmében vagy sem.

Ezzel pedig (ugyanúgy, mint bármiféle kulturális imperializmus esetén) éppen ön-nön véletlenszerűségükkel nem számolnak: annak a kultúratudományokat meghatározó alaptételével, miszerint „lehetne másként is, ám aktuálisan nincs másként.”¹⁷⁶ Pedig kívülről, egy valóban semleges, távoli megfigyelői pozícióból szemlélve mindkettő csupán lehetőség. Hiszen a *common law* nyíltan vallja, hogy egy másik bíró vagy egy másik eset bírója mást olvashatna ki mind egy adott esetből, mind pedig a mögéje az ellenérdekű felek által felsorakoztatott precedensekből. S ugyanezt a viszonylagos szabadságfokot szoktuk kiolvasni a kontinentális döntési gyakorlat hosszabb távú történelmi elemzéséből is. Az akcidentalitás ezzel magát a berendezkedés egészét szintén megilleti.

„Végső soron a kódex éppen olyan véletlenszerű, mint maga az eset. Jogvilágát a kódex maga fabrikálja meg.” Ellenben az angolszász jogban „az eseti szerkezet soha sincs kizárva a jogból. Ez m a g a a jog. Az eset létezése a jog, és a jog létezése az eset. Következésképpen semmiféle fikciós közvetítő játék beékelődése nem szükséges ahhoz, hogy az esetet a jogba belevihessük.”¹⁷⁷

Láthatóan két ontológia az, ami egymással szemben küzd itt, diszkrepánsan egymás közt, egymásnak egyenesen ellenpontot képezve.¹⁷⁸

Talán nem túlzás egyszerűen patológiát is látni mindebben. Az Európai Unió mint nagyszervezet tehetetlen önmozgását egyfelől, s ebben a fogás- és előnykeresés végtelen lehetőségei olykor gátlástalan kihasználni akarását az erre szervezkedők részéről másfelől. Patológiát lehetséges látnunk ebben pontosan azért, mert itt, Európa nagy hagyományú, méltó örökséget hordozó fennkölt egyetemi műhelyeiben egy tudós kontinens legjobb szakférfiúi (csakúgy, mint kies országunkban vagy faluinkban kizárólag máról holnapra sajtóhírül szolgálóan érdekessé váló, egyébként kérésztűt és megemlékezésre méltó minőségekben éppen nem bővelkedő megélhetési politikusok) úgy

175 Vö. a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* 2., utószóval bőv. és jav. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2002) 439 o., passim.

176 Vö. Karácsony András 'A jog mint kulturális jelenség' *Jogelméleti Szemle* 2002/3 in <<http://jesz.ajk.elte.hu/karacsony11.html>>, válasz kibontásában pedig a szerzőtől 'A jog mint kultúra?' *Jogelméleti Szemle* 2002/3 in <<http://jesz.ajk.elte.hu/varga11.html>> & in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004) 450 o. [Jogfilozófiák], 11–18. o., különösen 15. o.

177 Legrand 'Antivonbar' (2006), 30. o. ["A code is, ultimately, as contingent as a case. A code fabricates a law-world. ...the casual structure is never excluded from the law. It is the law. The being of the case is the law and the being of the law is the case. No mediating exercise of fiction is required in order to move the case into the law."]

178 *Uo.* 35. o.

éleznek ki vitákat, mintha azok eldöntése önmagában bonthatna le egy amúgy már magától bekövetkező nagyszerű megérkezés előtt még éppen tornyosuló falakat. Pedig pontosan a lényegét fedik el önnön vakságukkal, zabolátlan célratörésükkel. Nevezetesen annak történelmi ívét, hogy a szokásjog és a pandektisztikus római jog-recepció dogmatikai feldolgozása nyomán már modernitásunk hőskorában összefoglaló-rendszerező jogrögzítő művek sora jött létre, amiknek továbbadaptálása megszüntetve megőrzően mindmáig tarthatott. És ekkor, napjainkban, az Európai Unió keretében történő újragondolás ismét évszázados kihatású s civilizációtörténeti jelentőségű kihívások átérzését s válaszoknak önmagunkból (mint bármely szülésnél: fáradtsággal, gondnal, szenvedéssel kísért) kihordását igényli. E hatalmas vállalkozásban azonban egy alkalmas minta kikövészése (a kon- és diszvergenciák lehetőségeinek s kívánatosságainak a felelős számbavételével) nem több, mint egyetlen önmagában apró — noha a vita elmérgesedéséből is kitetszően: égetően sorsválasztó — előkérdés.

Mint láhattuk, pusztán két jogcsalád különbözőzésére, tehát az eshetőleges kon/diszvergencia problematikájára éleződött ki a vita. Pedig olyan ez csupán, mint amikor SHAKESPEARE *Rómeó és Júliá*jában vagy a nemzeti romantika szívtipró leányregényeiben az érzelmi gerjedelmek frigyben kiteljesedhetése, avagy a „szocialista demokrácia” diktatúrájának nehéz meghaladhatóságában a ‘jogállam’ alkotmányi kinyilváníthatása jelenti a beérkezést — miközben családszociológiáknak és tranzitológia-kutatásoknak egyaránt a közhelye, hogy e beteljesedés sohasem több, mint az együttélés, a megélés kezdete, vagyis relevancia-kiindulópont csupán. Ezután jönnek majd a mindennapok — feszültségekkel, próbatételekkel, megoldatlanságok egymásra halmozódásával. És éppen nem kivételesen olyan állapotokba bukva, amik kezelésében végtére legalább pszichoanalitikusnak, deviancia-kutatónak, kriminológusnak, társadalmi válságkezelőnek kell majd hamarosan átadniuk a terepet.¹⁷⁹

Nem véletlen hát, hogy szerzőnk történelmi becsületbe vágó lírai húrokat penget, mikor összegzésében¹⁸⁰ „h e l y keresés r e n d szabás helyett” [azaz, szójátékosan: „*Ortung* inkább, semmint *Ordnung*.”] jelszavával az efféle „civilizáló s civiljogiasító misszióval való gyökeres szakításra” hív fel. Francia jogtörténész szavait idézi toleranciánkban megbúvó szégyenletes túrésképtelenségünkről, nyugati civilizációnk s benne fenséges Uniónk mai állapotát idézve: „legyél olyan, mint én, s akkor majd becsülni fogom a különbségedet!”¹⁸¹

És bármily excentrikusnak tessék is sokaknak LEGRAND kéréllhetetlen kritikája, vezérlő gondolata korántsem társnélküli. Semlegesebb pozíciókban ugyan, de mások is óvnak attól, nehogy végülis „az Európai Polgári Törvénykönyv szükségességét érintő vita [...] a kulturális hegemoniáért történő burkolt foglaltoskodások áldozatául essék”.¹⁸²

179 Érzékletes megfogalmazására lásd Ewa Łętowska és Janus Łętowski ‘Jogállamiság» és jövődó alkotmányának keresése’ {‘In Search of the »State of Law« and its Future Constitution’ in *Uők Poland – Towards to the Rule of Law* (Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar 1996), 10–22. o. [Institute of Legal Studies, Polish Academy of Sciences]} in *Kiáltás gyakorlatosságért a jogállami átmenetben* szerk. Varga Csaba (Budapest: [AKAPrint] 1998) 122 o. [A Windsor Klub könyvei II], 43–45. o., különösen 45. o.

180 Legrand ‘Antivonbar’ (2006), 34. o. [“*Ortung* instead of *Ordnung*” / “a halt to the civilising and civilianising mission”] és záró id. 37. o.

181 Pierre Legendre *Ce que l’Occident ne voit pas de l’Occident* Conférences au Japon (Paris: Mille et une nuits 2004) 140 o. [Les quarante piliers: Summulae], id. 60. o. [“become like me and I will respect your difference”]

182 Ugo Mattei ‘A Transaction Cost Approach to European Civil Code’ *European Review of Private Law* 5 (1997) 4, 537–540. o., id. 539. o. [“the debate on the need for a European Civil code ... be spoiled by veiled preoccupations with cultural hegemony”]

4. A közös jog jövője

Miután a gazdasági fejlődés az Európai Unió létértelme,¹⁸³ jövője a növekvő uniós jognak mindenképpen adott. Ha maximalista végkifejlettel —

„a tagállami jogrendszerek minden valószínűség szerint egyetlen nagy, egységes vagy erőteljesen hasonló szabályokat tartalmazó jogcsaládot fognak alkotni [...], hiszen nyilvánvaló, hogy az európai jogrendszerek közelednek egymáshoz”¹⁸⁴

— itt nem is számolunk, nyilvánvaló, hogy a közös jogtörekvésből óhatatlanul előáll majd egy új *acquis communautaire*; ami viszont még ilyen értelmében is „egy elégánsan bizonytalan fogalom”.¹⁸⁵ Az Európai Unió direktívái nemzeti választást engednek annak tekintetében, hogy az európai jog saját jogforrásait a tagállamok milyen formában és módon implementálják. Ezen belül egyebek közt a szubszidiaritás biztosítja a nemzeti jogoknak saját helyükön való megmaradását; s noha ennek mértéke teljesen tisztázatlan,¹⁸⁶ mégis, „a szubszidiaritás és az arányosság elvei egyenesen tiltani látszanak” egy ilyesféle megoldást.¹⁸⁷ Strukturálisan azonban mindez annak biztosítéka, hogy „a Közösség jogrendjének céljai a nemzeti jog kialakult mintái szerint közelíthetők meg.”¹⁸⁸ E nagylelkűség azonban erőteljesen kiüresedik, ha meggondoljuk, hogy a tagállami jogok többsége kodifikált, már pedig ez nehezen társul a harmonizációval.¹⁸⁹ Hiszen különemű dolgokról van szó. Ezért „a nemzeti kodifikáció és az európai harmonizáció logikájának szerkezeti különbségei” — átfogó, rendszeres, egyszintű, statikus; *versus* részleges, rendszertelen, kétszintű, dinamikus — kölcsönösen lerontják, ill. kioltják egymást.¹⁹⁰

Bármi legyen is egy ilyen európai vállalkozás eredménye, az „jogalap hiányában formális tételezést nem nyerhet”. Az *An Action Plan* (14) különös önfelhatalmazása

183 Ian Ward *A Critical Introduction to European Law* (London: Butterworths 1996) xxi + 232 o. [Law in Context], id. 100. o. [«raison d'être«]

184 Gerard-René de Groot 'European Education in the 21st Century' in *The Common Law of Europe and the Future of Legal Education* ed. Bruno de Witte & Caroline Forder (Deventer: Kluwer Law and Taxation 1992) xiv + 764 o. [METRO], 7–29. o., id. 11. o. [“it is likely that the legal systems of the European States will form one great legal family with uniform or strongly similar rules in many areas”]

185 Taschner 'A nemzeti jog harmonizálása' (1994), 37. o.

186 Hans-W. Micklitz 'Perspektiven eines Europäischen Privatrechts: Ius commune praeter legem?' *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 6 (1998) 2, 253. és köv. o., különösen 256. o. Kétséges persze, hogy mi várható egyáltalán szép szavaktól, ha egy résztvevői tanúság szerint „a szubszidiaritásról csak a szerződések értelmében hajlandók nemhogy beszélni, hanem egyáltalán gondolkodni is.” Györi Enikő 'A közösségek közösségének Európája (hozzászólás)' in *Szubszidiaritás és szolidaritás az Európai Unióban* szerk. Frivaldszky János (Budapest: OCIFE Magyarország és Faludi Ferenc Akadémia 2006), 187–188., id. 187. o.

187 Philippe Malinvaud 'Réponse — hors délaï — à la Commission européenne: à propos d'un Code européen des contrats' *Recueil Dalloz* (2002), No. 33 [7086], Chroniques, 2542–2551. o., id. 2544. o. [„les principes de subsidiarité et de proportionnalité semblent même l'interdire”]

188 Stephen Weatherill *Law and Integration in the European Union* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1995) xxi + 306 o. [Clarendon Law Series], 82. o. [“They allow the objectives of the Community legal order to be harnessed to the established patterns of national law.”]

189 Pl. Wulf-Henning Roth 'Transposing »Piontillist« EC Guidelines into Systematic Codes – Problems and Consequences' *European Review of Private Law* 10 (2002) 6, 761–776. o.

190 Martijn W. Hesselink 'The Ideal of Codification and the Dynamics of Europeanisation: The Dutch Experience' *European Law Journal* 12 (2006) 3, 279–305. o., id. 289. o. [“structural differences between the logic of national codification and the logic of European harmonisation”] és 287. o. [“comprehensive / systematic / one level of governance / static // partial / unsystematic / two levels of governance / dynamic”]

értelmében azonban ‘adoptálásra’ tarthat igényt. S ha ez így vagy úgy bekövetkezik, úgy biztosak lehetünk abban, hogy hasonló ügyeskedések, sikamlós „euro-konform” megoldások közbenjöttével előbb vagy utóbb óhatatlanul majd a nemzeti mellé/fölé épül.¹⁹¹ Összegezve tehát: egyfelől kétséges, hogy bármiféle ilyen kódex kibocsátására rendelkezésre állna belső (alkotmányos) jogalap,¹⁹² hiszen „Érvényességéhez a közösségi hatóságok bármiféle közbelépése pontosan meghatározott jogi alapot igényel. Pontosán ez az, ami az adott körülmények között nyilvánvalóan hibádzik.”¹⁹³ — merthogy hiába tágították ki az alapító szerződés 96. szakaszában foglalt fogyasztóvédelmi felhívásra hivatkozással az 5. szakasz 2. pontjától rögzített alapkorkorlátozást, miszerint „a Közösség kizárólag az alapokmányában számára biztosított hatáskörök keretei közt és a számára kijelölt célokból jár el”, az Európai Bíróság máris leszögezte, hogy mindez legfeljebb a javak és szolgáltatások szabad áramlása előtt tornyosuló akadályok lebontására, s nem bármiféle nemzeti különbözőség kiiktatására szolgálhat¹⁹⁴ —, másfelől ilyennek még az önkéntes elfogadása is óhatatlanul legitimáció-hiányos lenne, hiszen csakis az élesen ellenzők leszavazásán alapulhatna egyáltalán.¹⁹⁵

Akármi lesz is ebből kifejeletként, az csakis „politikai sürgetés” eredményeként állhat elő.¹⁹⁶ Ezzel szemben persze nemzeti stratégiaaként kialakulhat e l l e n á l l á s (ami alkotmányosan ugyan legitím, hosszú távon azonban aligha tartható), e l k l ö n ü l é s (amikor megjelenítik ugyan implementáltan, de az eredeti nemzeti törvénykönyv érintetlenül hagyásával, ami kétség kívül fragmentálni fog, dekodifikációs hatást fejt majd ki, mégis versengő továbbfejlődést eredményezhet¹⁹⁷), vagy ö n f e l d á s (amikor formális jogforrásként, a teljes nemzeti joganyag felváltására bocsátják ki például a közös hivatkozási keretet).¹⁹⁸ Az irodalom lehetséges forgatókönyvnek ítéli, hogy a jövőben valamikori ki kell majd bocsátani egy kötelező európai kódexet a határon túlélő tranzakciók rendezésére, amit bizonyára nyomás követ majd, hogy a nemzeti törvényhozó ugyanezt vállalja fel a belső forgalom tekintetében is.¹⁹⁹ Elgondolható

191 *Uo.* 295. o. [“not being formally enacted because of the lack of a legal basis”]

192 Vincenzo Zeno-Zencovich & Noah Vardi ‘The Constitutional Basis of a European Private Law’ in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur Hartkamp, Martijn Hesselink, Ewoud Hondius, Carla Joustra, Edgar du Perron & Muriel Veldman, 3rd rev. ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague: Kluwer Law International 2004) xvi + 847 o., 205–214. o.

193 Lequette ‘Vers un Code civil’ (2003), 99. o. [„Chaque intervention des autorités communautaires a besoin pour sa validité d’une base légale précise. Or celle-ci fait, en la circonstance manifestement défaut”] A vélemények egyébkénti sokféleségéhez lásd Mazeaud ‘Faut-il avoir...?’ (2005), különösen 314–322. o.

194 *Treaty Establishing the European Community (Treaty of Amsterdam)* [„la Communauté agit dans les limites des compétences qui lui sont conférées et des objectifs qui lui sont assignés par le traité”], ill. C-376/98 *Germany v. Parliament and Council* (2000) ECR I-08419 és C-74/99 *The Queen v. Secretary of State for Health, ex parte Imperial Tobacco Ltd.* (2000) ECR I-8599. Vö. pl. Bénédicte Fauvarque-Cosson ‘L’incidence des codifications doctrinales sur les sources du droit des contrats’ in *Les sources du droit Aspects contemporains* (Paris: Société de Législation Comparée 2007), 125–146. o., különösen 138. o.

195 Van Gerven ‘Codifying European Private Law’ (2002), 172. o., ellenzőként az Egyesült Királyság és Írország mellett a nordikus Dániával, Finnországgal és Svédországgal számolva.

196 “a civil code is always the result of a political urge” in [fordításban] P. Scholten ‘De Codificatiegedachte vóór honderd jaar en thans’ in *Gedenkboek Burgerlijk Wetboek* (1938), 1–31. o., id. 30. o. [„Een nieuw Burgerlijk Wetboek ontstaat alleen uit politieke drang”]

197 Ewoud H. Hondius ‘Produktenaansprakelijkheid: de voordeelen van een dualistische rechtsorde’ *Ars Aequi* 45 (1996), 38–45. o., id. Hesselink ‘The Ideal of Codification’ (2006), 300. o. 110. jegyzet.

198 Hesselink ‘The Ideal of Codification’ (2006), 295–303. o. [“resistance / segregation / surrender”]

199 L. A. D. Keus ‘De Europeanisering van het vermogensrecht, in het bijzonder van het contractenrecht’ in *Europeanisering van het Nederlands Rechts* Opstellen aangeboden aan Mr. W. E. Haak, red. G. J. M. Corstens, W. J. M. Davids & M. I. Veldt-Foglia (Deventer: Kluwer 2004) 495 o., 194–209. o., különösen 201. o.

az is, hogy beinduljon a nemzeti dogmatika fogalmi s rendszertani alapjainak lassú erodálódása;²⁰⁰ de az is, hogy fennmaradjon a feszültség egyfelől a közös európai részek s másfelől a nemzeti kodifikációt alkotó fogalmak, alapelvek (stb.) között.²⁰¹

Mások eleve ideologikus játéknak, ösztönző helyettesítőnek tekintik az egész kodifikációs programot, úgy véelve, hogy egy európai kódex már kibocsátása tényénél fogva is elősegítheti az egységesülést, hiszen jelentősége mindenekelőtt szimbolikus.²⁰² Történelmi példák tanúsága szerint tehát függetlenül attól, vajon szert tesz-e egyáltalán jogi státuszra, maga a kidolgozott szöveg máris gyakorol hatást.²⁰³ A végkövetkeztetés itt mindazonáltal az, hogy valószínűtlen a XIX. századi nagy kodifikációk megismétlődése — akár európai uniós nemzet-köziségben, akár tagállamok sorozatosságában. Vagyis maga a gondolat újramegtestesülése, nevezetesen, hogy a polgári jog egyetlen korpuszban öltönné testet, lett többek szerint tényleg valószínűtlen.²⁰⁴

Az európai magánjogi közös jogtermés optimális végprodukta bizonyára egy keretszabályozás lehet csupán (a szerződési szabadság nagymérvű biztosításával). Célja az lehet, hogy elvek, alapfogalmak és fogalmi-intézményi keretek kijelölésével a nemzeti válaszok és problémamegoldások — egyfelől — összemérhetően, viszonyíthatóan, valamely egységen belüli változatokként gondoltathassanak újra, miközben — és másfelől — a keretjelölésben rejlő rendszerszerűség lehetővé teszi a folyvást betüremkedő új jogi válaszoknak a rendszerszerűségéből adódó többletminősége megőrzését. Így akár egy eseti bírói döntés egyediségének a benne is őrzött általános fogalmiságában való részesedését, és ezzel a jog kifejezése redundanciájának a csökkentését, tehát generikus (vagyis az általánosból lényegi rend-elemeket szintén kifejező) értelmességét.²⁰⁵

Olyan mechanizmust feltételez ez, mint amilyenek a francia *Code civil*-ben a XIX. század második felétől növekvő iramban különféleséget, specifikus részletrendezéseket gyakorlati újrafogalmazásaival biztosító bírósági praxis bizonyult. Módszertani újdonsága pedig az volt, hogy ezekben a (sokszoros alárendeltségű al-típusokban kifejeződő) megoldásokban már kevésbé pusztán deduktív eszményűen alkalmazta, mint rendszerszerűségében a meglévő rendelkezések köré felfűzte a *jurisprudence des tribunaux* alkotó többletét. Voltaképpen tehát eredendő *determinatio* helyett a kódex aligha tett már többet éltének a második, utóbbi évszázadában, mint hogy valójában taxonómikus (rendszertani) *locust* — s benne és általa persze kontextust, kifejtési irányt és referen-

200 „Die vorhandenen Schuldrechtsregelungen der Mitgliedstaaten würden durch die europäische Kodifikation weitgehend verdrängt; die Mitgliedstaaten müßten die Rest bestände ihrer Zivilgesetzbücher in begrifflicher und systematischer Hinsicht an das europäische Obligationenrecht anpassen”. Basedow ‘Das BGB’ (2000), 491. o.

201 Hesselink ‘The Ideal of Codification’ (2006), 304. o.

202 Jürgen Basedow ‘Un droit commun des contrats pour le Marché commun’ *Revue internationale de Droit comparé* 50 (1998) 1, 7–28. o.

203 Hamza Gábor ‘Az Európai Közösségek Bíróságának ítélkezési gyakorlata és az európai jog’ *Európai jog* V (2005. július) 4, 3–10. o., különösen 6–7. o.

204 “It seems unlikely that private law will ever again be contained exclusively in one comprehensive code, either on the national or on the European level.” Hesselink ‘The Ideal of Codification’ (2006), 305. o.

205 Vö. *Jog és nyelv* szerk. Szabó Miklós és Varga Csaba (Budapest: Osiris 2000) vi + 270 o. [Jogfilozófiák], különösen Wesley Newcomb Hohfeld ‘Alapvető jogi fogalmak a bírói érvelésben’ {‘Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning’ *Yale Law Journal* 23 (1913), 16–59. o. in corr. ed. (New Haven & London: Yale University Press 1964), part I: 23–64. o.} ford. Szabó Miklós, 59–96. o.; Alf Ross ‘Tyu-tyu’ {‘Tü-Tü’ in *Festschrift til Henry Ussig* (Borum & Illum 1951), reprint *Harvard Law Review* 70 (1957), 812–825. o.} ford. Bragyova András, 121–131. o.; és Karl Olivecrona ‘A jogi nyelv és a valóság’ {‘Legal Language and Reality’ [in *Essays in Jurisprudence To Honor of Roscoe Pound*, ed. R. A. Newman (Indianapolis & New York: Bobbs-Merrill 1962), 151–191. o.} ford. Szabó Miklós és Zödi Zsolt, 153–182. o.

ciális keret — szolgáltasson a döntésekben megjelenő nívumok szabad joggyakorlati kifejléséhez.²⁰⁶

Miközben tudnunk illenek — hacsak személyes és szociális létünket nem a társadalmi magatartásformák készrúraktárából típusok szerint már eleve rendelkezésre álló összetevők, változatok és konfigurációk sztereotípiáinak a merő kiválasztására (ennek automatizmusára vagy az ebben viszonylagosan benne rejlő szabadságfokra) kívánjuk redukálni —, hogy társadalmi gyakorlatunk nem kész minták ismételtetése vagy változtatása, következésképpen történelmi tapasztalatunk sem szabad felhasználású alkatrészek halmaza. Vágytól vezéreltségünkben és görcsös célakarásunkban hiába akarunk hát a tornyosuló akadályokon gyermektegy kerüldutakkal túlkerülni, magát a gondot le nem küzdhetjük. Vagyis nem ez volt a csúc, mint eddig gondoltuk, hanem a mélypont, amibe kivagyiságból s fékezhetetlenségünkbelesüppedtünk. Hiszen az elmúltunkban is mindennek oka volt, s bármilyen történelmi s saját feltételei közt zajlott. Ezért tehát amit huszárvágás gyanánt kiötlhetünk, vagy az eredeti problémát reprodukálja maga is, vagy olyan környezetet feltételez, amit tetszőleges akaratelhatározással nem tételhetünk. Röviden szólva, a joggyakorlati fejlesztés perspektívája fedezetlen hivatkozás, mert a környező tér üressége — doktrína hiányában, s az Európai Bíróság hegemón szerepjátszása és fellebbvitelnélkülisége okán — maga válik a klasszikus precedentiális gyakorlati jogfejlődés legfőbb akadályává.²⁰⁷

Perspektívánk láttatásához és történelmi folyamatba ágyazásához nem ártana egyszerű annak végiggondolása sem, vajon tényleg védhető álláspontot sugall-e a mai újraértékelés.²⁰⁸ Ennek tükrében ugyanis az egykori római jogreceptió nyomán tudós munkákból felépült *ius commune* volt a voltaképpeni örökségünk. Ebből csupán egy *infantile disorder* devianciájaként, nemzetállami átmenetiségként, partikularizálódó (s ezzel a tudomány egyetemességét megtagadó) provincializálódásként jöttek létre nemzeti jogrendszerek, és bennük a nemzetenként egyedi kodifikációk. Hiszen egy tisztázatlan múltnak a jelen kavalkádjá felel meg. Akár az, hogy német szerző²⁰⁹ közös gyökereinket hangsúlyozza, olasz tudós²¹⁰ a megszokotthoz való sovíniszta ragaszkodás taktikája mögött a státuszvesztés félelmének mint mindennap újra megélt élménynek a stratégiászülő kényszerét látja,²¹¹ a francia jogot hazájában, az angol jogot a *Sorbonne*

206 Lásd pl. a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* (2002), különösen V. fejelet, 142–152. o., valamint 401. o.

207 Eric Tjong Tjin Tai & Karlijn Teuben *European Precedent Law* (Tilburg) [TICOM Working Paper on Comparative and Transnational Law 2008/4] in <<http://ssrn.com/abstract=1148115>>.

Amint ehhez hasonló értelemben Georges P. Fletcher 'Perspectives' in *Variations autour d'un droit commun* Premières rencontres de l'UMR de droit comparé de Paris, dir. Mireille Delmas-Marty, Horatia Muir Watt & Hélène Ruis Fabri (Paris: Société de Législation Comparée 2002), 219–223. o. hozzáfűzi, még egy bírói döntésre épülő jogforrási rendszerben sem egyszerűen alkalmi megnyilatkozások merő egymásutánjáról és mennyiségi halmazáról van szó, mert „nem beszélhetünk jogszabályról, amennyiben a döntés elve mögött valamiféle meggyőző jogfilozófia nem rejlik.” (223. o.) [„Mais il n'est pas de règle de droit si le principe de la décision n'exprime pas une philosophie du droit convaincante.”]

208 Tárgyalásához vö. a szerzőtől 'Kodifikáció az ezredforduló perspektívájában' in *A kodifikáció...* (2002), 379–403. o.

209 Reinhard Zimmermann tollából 'Codification: History and Present Signification of an Idea' *European Review of Private Law* 8 (1995) 1, 95–120. o., 'Savigny's Legacy: Legal History, Comparative Law, and the Emergence of a European Legal Science' *The Law Quarterly Review* 112 (1996) 4, 576–605. o. és *Roman Law, Contemporary Law, European Law The Civilian Tradition Today* (Oxford: Oxford University Press 2001) xx + 197 o. [Clarendon Law: Lectures].

210 Mattei 'A Transaction Cost Approach' (1997), különösen 539. o.

211 Megejtő, amit Tóth 'Egységes...' (2004), 250. o. idéz: „Nézzék csak, mi történt Hágában! TALLON professzor a francia kódexre mutat, mint az európai törvényhozás modelljére, MARKESINIS professzor az oxfordi modellt propagálja, mint megfelelő megközelítési módot, GANDOLFI pedig éveken keresztül bizonygatta, hogy az olasz kódex a helyes példa.”

pulpitusán tanító angol kiválóság²¹² pedig — saját joga másneműségére tekintettel — bármiféle biztonsággal megragadható kiindulópontnak a hiányát.

A történelmi látásmód mégis azt sugallja, hogy figyelemmel részben a Csatorna túloldalának (az Egyesült Királyságnak és Írországnak) eltérő hagyományára, részben pedig a nemzettéválás nagy (francia, osztrák, német, spanyol, olasz) kontinentális példái-ban polgári törvénykönyveik identitásképző szerepére, végül is „kevés aktualitása van annak, hogy most egy egységes európai polgári törvénykönyv jöjjön létre a közeljövőben.”²¹³

Amint a pesszimistábbak fogalmazzak: ha már a fogalmak kulturális átfordítása amúgy is lehetetlen, közös kultúra pedig nem áll fenn, a közös diskurzus legalább beindulhat,²¹⁴ s ebből egyszer talán majd kulturális közösség is sarjadhat; merthogy

„Egy efféle »történeti jogi iskola« feltehetően megbízhatóbb alapot képes elvégezni egy új *ius commune Europaeum* számára, semmint a brüsszeli vagy a strassburgi törvényhozó.”^{215; 216}

212 Geoffrey Samuel ‘English Private Law in the Context of Codes’ in *The Harmonisation of European Private Law* ed. Mark Van Hoecke & François Ost (Oxford & Portland, Or.: Hart Publishing 2000) xix + 255 o. [European Academy of Legal Theory Monograph Series], ch. 3, 47–61. o.

213 Hamza ‘Az Európai Közösségek...’ (2005), 5. o.

214 López-Rodriguez ‘Towards a European Civil Code’ (2004), 1200–1204. [“transposition of concepts”] és 1213. és köv. o.

215 Zimmermann ‘Civil Code or Civil Law?’ (1994), 222. o. [“A »historical school« of jurisprudence of this kind is likely to provide a more solid foundation for a new *ius commune Europaeum* than the legislator in Brussels or Strasbourg.”]

216 A jelen fejezetben adott áttekintés az OTKA K 62382. sz. pályázatában finanszírozott kutatás keretében készült.

VI. KÖZÖSSÉGI ÍTÉLKEZÉS

Stílusuralom és versengés lehetőségei

1. Az európai törvénykezés általában [121] 2. Szerepfelfogások [123] 2.1. Alkotmánypótló joggyakorlattal [124] 2.2. Büntetőjogra is kiterjedően [125] 2.3. Bírói jogharmonizációt megvalósítva [127] 2.4. A közösségi jogrend egészének képviselőjében [128] 2.5. A jog hallgatása esetén is [130] 2.6. Eseti érvénnyel, avagy precedens-jogként [131] 2.7. Érzékeny egyensúlyozásra törekedve [135] 2.8. Új nagyrendszerezési struktúra megkísérlésével [136] 3. A bírászkodás stílusa [137] 3.1. Franciás döntés, angolszász főtanácsnoki intervencióval [137] 4. Jogértelmezés [139] 4.1. Értelmezési módszerek [141] 4.2. Többnyelvűségben [143] 4.3. Alapelveket megtermékenyítve [143] 4.4. Végeredményként kétes jogbiztonsággal [147] 4.5. Nemzeti visszhangokkal és reakciókat kiváltva [148] 5. Jogi pluralizmus? [151] 6. Jogászuralom Európa felett? [154]

1. Az európai törvénykezés általában

Az irodalom szerint valójában az Európai Bíróság az egész integrációs folyamat bajnoka,¹ amely folyamatban döntően jog általi integráció megy végbe.² Ezen belül „az Európai Bíróság [...] jogszolgáltatása a közösségi jogrend autonómiája előmozdításának a kizárólagos tényezője.”³ amennyiben e testület a jogegység egyik oszlopa;⁴ az Emberi Jogok Európai Bírósága pedig „az európai jogrend alkotmányos instrumentuma”.⁵ Jog-

1 Eric Stein ‘Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution’ *American Journal of International Law* 75 (1981) 1, 1–27. o.

2 *Integration through Law Europe and the American Federal Experience*, I: Methods, Tools and Institutions, ed. Mauro Cappelletti, Monica Seccombe & Joseph H. H. Weiler (Berlin & New York: Walter de Gruyter 1985) [A-Law, European University Institute], valamint R. Dehousse & Joseph H. H. Weiler ‘The Legal Dimension’ in *The Dynamics of European Integration* ed. William Wallace (London & New York: Pinter Publishers for the Royal Institute of International Affairs 1990) xi + 308 o., 242–260. o., különösen 243. o.

3 Francesco Viola ‘The Rule of Law in Legal Pluralism’ in *Law and Legal Cultures in the 21st Century Diversity and Unity* [23rd IVR World Congress, August 1–6, 2007, Cracow, Poland, Plenary Lectures] ed. Tomasz Gizbert-Studnicki & Jerzy Stelmach (Warszawa: Oficyna 2007), 105–131. o., id. 123. o. [“the European Court of Justice ... jurisdiction is exclusive in promoting the autonomy of the Community legal order”] Vö. még Anthony Arnall ‘Does the Court of Justice Have Inherent Jurisdiction?’ *Common Market Law Review* 27 (1990), 683–708. o., különösen 701. és köv. o.

4 Vö. Ulrich Everling ‘Rechtsvereinheitlichung durch Richterrecht in der Europäischen Gemeinschaft’ *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 50 (1986), 193. és köv. o.

5 Az Emberi Jogok Európai Bíróságán 40/1993/435/514. szám alatt tárgyalt *Loizidou c. Turqui* (1992. március 22.). [„l’instrument constitutionnel de l’ordre juridique européen”]

gyakorlata „mindent legyőző”,⁶ hiszen „a végső értelmezés monopóliumát” vindikálja magának.⁷ Az Európai Közösségek Bírósága ugyanis

„szükségből egy gyakran konstruktív joggyakorlatot fejlesztett ki, mivel az eredeti megállapodások valójában eléggé szűkszavúak voltak a leglényegesebb kérdésekben is. [...] A Bíróság tehát egyedül és önmagában felvállalta azt a szerepet, hogy az európai építkezés motorjává váljék”.⁸

Vagyis ez a fórum „többé immár nem alkotmánybíró, hanem alkotmányozó bíró”.⁹

Ritkán szoktunk ugyan mindent végiggondolni, de mindebben felsejülhet a jövő perspektívája is, hiszen „a jelenleg két jogcsalád által is meghatározott Európai Bíróság talán az eljövendő «világjogrendszer» prototipikus jogalkalmazó szerve lesz.”¹⁰

Az Európai Bíróságnak nincs joghatósága a nemzeti jogok feletti ítélkezésre,¹¹ nem is feladata, hogy nemzeti jogot értelmezzen vagy alkalmazzon,¹² merthogy „szigorú hatalommegosztás áll fenn egyfelől a Közösség és másfelől a Tagállamok hatóságainak intézményei között”, ami a bírászkodásban is érvényesül.¹³ Az érem másik oldalán állóan azonban maga az európai jog nem más, mint „a nemzetközi jog új jogrendje”,¹⁴ amely annyiban „*sui generis*, sajátos és autonóm jogrend”,¹⁵ amennyiben elsőbbsége van a nemzeti jog fölött, sőt ezen elsőbbséget semmiféle a nemzetközi szerződések belső hatályáról szóló belső (alkotmányi) szabályozás sem korlátozhatja. Ennélfogva ha egy állam elmulasztaná a közösségi jog implementálását saját jogrendjébe s ebből valamely polgárát kár érné, úgy az Európai Bíróság megállapíthatja ezért az állam kompenzációs felelősségét.¹⁶ Az EU-jog ezzel közvetlenül is felhívható.¹⁷ Ráadásul az együttműködés elve kibontásával az Európai Bíróság a tagállamok törvényhozását is korlátozhatja a közösségi jog keretein belül történő jogalkotásra. Egyik döntésében egyenesen annak megállapításáig jutott el, miszerint

6 Serge Guinchard [et al.] *Droit processuel Droit commun et droit comparé du procès* [2001] 2^e éd. (Paris: Dalloz 2003), 147. pont. [„conquérante”]

7 Nial Fenelly ‘Legal Interpretation at the European Court of Justice’ *Fordham International Law Journal* 20 (1997) 3, 656–679. o., id. 673. o. [“the monopoly of final interpretation”]

8 Olivier Dord ‘Systèmes juridiques nationaux et cours européennes: de l’affrontement à la complémentarité?’ in *Les Cours européennes, Luxembourg et Strasbourg*, gyűjteményként közzétéve in *Pouvoirs* ([Paris: Seuil] 2001), No. 96, 5. és köv. o., id. 7. o. [„a développé, par nécessité, une jurisprudence souvent constructive. Les traités originaires sont en effet peu directs sur des points capitaux. [...] La Cour a donc assumé, seule, le rôle de moteur de la construction européenne”]

9 Cyril Nourissat ‘La jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes: Un regard privatiste à partir de l’actualité’ in *Archives de Philosophie du Droit* 50: La création du droit par le juge (Paris: Dalloz 2007), 245–259. o., id. 256. o. [„non plus juge constitutionnel mais juge constituant.”]

10 Bartha Ildikó ‘Az Európai Unió joga és a precedensek’ in *Betekintés a jogrendszerek világába* szerk. Badó Attila és Loss Sándor (Budapest: Nyitott Könyv Kiadó 2003), 393–410. o., id. 409. o.

11 C-1/58 *Stork v. High Authority* (1959) ECR 17.

12 C-16–17/59 *Geitling v. High Authority* (1960) ECR 423.

13 C-6/60 *Humblet v. Belgium* (1960) ECR 559. [“strict separation of the powers of the Community institutions and those of the authorities of the Member States”]

14 C-26/62 *Van Gend en Loos v. Nederlandse administratie der belastingen* (1963) ECR 1. [“a new legal order of international law”]

15 Noreen Burrows ‘European Community: The Mega Mix’ in *Studies in Legal Systems Mixed and Mixing*, ed. Esin Öricü, Elspeth Attwooll & Seen Coyle (The Hague, London & Boston: Kluwer Law International 1996), 297–312. o.

16 C-6/90 & C-9/90 *Francovitch and Bonifaci v. Italian Republic* (1991) ECR I-5357.

17 Az elsőség és közvetlen hatás összefüggéseire s ma is érzékelt problémáira lásd Koen Lenaerts & Tim Corthaut ‘Of Birds and Hedges: The Role of Primacy in Invoking Norms of EU Law’ *European Law Review* 31 (2006) 3, 287–315. o.

„A Bíróság úgy ítéli, hogy a nemzeti jogrendszer bármely rendelkezése és bármiféle törvényhozási, igazgatási vagy bírósági gyakorlata, mely leronthatná a közösségi jog hatékonyságát azáltal, hogy az ilyen jog alkalmazására hatáskörrel bíró nemzeti bíróságot megfosztja annak hatalmától, hogy az az alkalmazás pillanatában rendelkezésre álló minden szükséges lépést megteheszen annak érdekében, hogy félretegye azon nemzeti törvényhozási rendelkezéseket, amelyek akár időlegesen akadályoznák a közösségi szabályok teljes érvényrejutását és hatásgyakorlását, összeférhetetlen a közösségi jog valódi lényegét alkotó követelményekkel.”¹⁸

A Konvenció 46. cikkelye szerint a magas szerződő felek kötelezik magukat arra, hogy alávetik magukat a Bíróság végleges döntéseinek azon perekben, amelyekben maguk is felek.¹⁹ Vagyis az európai ítéletek kötelező hatása kifejezetten *inter partes* érvényű. Más ítéletek azonban — továbbmenve — máris „az értelmezett dolog autoritásából” adódóan precedens-hatásról, tehát a konkrét ügy felein túlmutató hatályról szólnak.²⁰ Eszerint a Bíróság döntései nemcsak az elébük vitt esetek eldöntésére szolgálnak, hanem általánosabban is arra, hogy megvilágítsák, rögzítsék és fejlesszék a Konvenció normáit és hozzájáruljanak az államoknak azon kötelezettségeik iránti tiszteletéhez, amiket szerződő fél minőségükben magukra vállaltak.²¹ Szemben ugyanakkor klasszikus felfogásunkkal, miszerint — a klasszikus francia *Code civilt* előterjesztő PORTALIS megfogalmazásával élve — „a joggyakorlat a törvényhozó felügyelete alatt alakul”, az Emberi Jogok Európai Bírósága mégis olyan fórum, amely mögött az eredeti hatalommegosztásban feltételezett semmiféle törvényalkotó nincs.²²

2. Szerepfelfogások

Az európai bírászkodás valóban jogviták eseti ítélező megoldásaként indult. Ámde miután nem támaszkodhatott kialakult jogrendszerre, menet közben érlelődött meg egyfelől döntési tevékenysége mélységének és szélességének a dilemmája, másfelől pedig azon szereptöbbletek kényszere, amibe az Európai Unió jelenleg fennálló keretei haj-

18 C-213/89 R v. *Secretary of State for Transport ex parte Factortame* (No 2) (1990) ECR I-2433, 20. [“The Court also held that any provision of a national legal system and any legislative, administrative or judicial practice which might impair the effectiveness of Community law by withholding from the national court having jurisdiction to apply such law the power to do everything necessary at the moment of its application to set aside national legislative provisions which might prevent, even temporarily, Community rules from having full force and effect are incompatible with those requirements, which are the very essence of Community law.”]

19 [„à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour dans les litiges auxquels ils sont parties.”]

20 Az Emberi Jogok Európai Bíróságán tárgyalt *Irlande c. Royaume-Uni* (No. 91) (1978. január 18.) és a 7/1992/352/426. szám alatt eldöntött *Modinos c. Chypre* (1993. április 22.). [„d'autorité de chose interprétée”]

21 Id. Jean Foyer ‘La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme’ in *Archives de Philosophie du Droit* 50 (2007), 239–244. o., id. 242. o. [„Des arrêts serves non seulement à trancher les cas dont elle est saisie, mais plus largement à clarifier, sauvegarder et développer les normes de la Convention et à contribuer de la sorte au respect par les États des engagements qu’ils ont assumés en leur qualité de parties contractantes”]

22 Jean-Étienne-Marie Portalis *Discours préliminaire du premier projet de Code civil* [1801] Préface Michel Massenet (Bordeaux: Éditions Confluence 2004) 78 o. [Voix de la Cité] & <http://classiques.uqac.ca/collection_documents/portalis/discours_1er_code_civil/discours.html>, id. 23. o. [„Il faut que le législateur veille sur la jurisprudence”]

szolják az összfunckció betöltésében részes egyes intézményeket. Számot érdemes azonban vetnünk annak ma már tudományosan megállapítható voltával, hogy

„a bíróságok általában [...] nem lehetnek mindvégig innovatívak, s [...] történetesen... az Európai Bíróság alapokat lerakóan újító alkotó korszaka egybeesett az Európai Közösség jogának és politika-meghatározásának tekintetében fennállott viszonylagos mozdulatlansággal”.²³

Így eshetett meg, hogy eleinte, az alapok szerződési lerakásakor csupán általános megállapítással határolták körül forrásait — például azon megfogalmazással, hogy „A Bíróság biztosítja, hogy e Szerződés értelmezése s alkalmazása során a jog követésre leljen”.²⁴ És csak utóbb, LAGRANGE főtanácsnok fogja javasolni alapállásként, hogy

„nyilvánvalóan semmi akadályja sincs annak, hogy e jog forrásait, amennyiben alkalmas, a nemzetközi jogban keressék, miközben általában s a legtöbb esetben leginkább az egyes tagállamok belső jogában fogják megtalálni.”²⁵

2.1. Alkotmánypótló joggyakorlat

Tudjuk, hogy abban a *sui generis* képződményben, ami az Európai Unió, a *European Court of Justice* nem egyszerűen alkalmi nézeteltérés esetén a végső szó kimondására hivatott fórum, hanem ebben a bár bürokratikával bőven kitömött, mégis csekély beépítettségű *mega*-alakulatban, ami az Unió szervezetrendszere maga, az egyik leghatósabban formáló eszköz, hiszen bírói közössége saját hatáskörén, vagyis az ügy megítélésén belül teljes önállósággal jár el. Viszonylag hamar kiderült, hogy a polgárokat még saját államukkal szemben is közvetlen jogosultságokkal ruházhatja fel, amennyiben államuk megsértené a közösségi tagságból reá háramló kötelezettségeit.²⁶ Egyértelművé lett, hogy a vezérgondolatnak²⁷ ezért — „egyesülve a sokféleségben”, melynek célkitűzése „olyan egység, ami nem egyöntetűség” és „olyan többféleség, ami

23 Joxerramon Bengoetxea *The Legal Reasoning of the European Court of Justice Towards a European Jurisprudence* (Oxford: Clarendon Press 1993) xvi + 294 o., id. vi. o. [“courts in general ... cannot be innovative all the time and ... the innovative, creative ground-breaking era of the Court coincided with a relative standstill at the level of the law and policy-makers of the European Community”]

24 Így az Európai Szén- és Acélközösségnél (*European Coal and Steel Community Treaty*, Article 31), az Európai Gazdasági Közösségnél (*European Economic Community Treaty*, Article 164), illetőleg a jelenlegi Európai Közösségnél (*European Community Treaty*, Article 220), valamint az Európai Atomenergia Közösségnél (*Euratom Treaty*, Article 136). [“The Court shall ensure that in the interpretation and application of this Treaty, the law is observed”]

25 C-8/55 *Fédération Charbonnière Belgique v. High Authority* (1954–56) ECR 245, 247. [“the sources of that law, there is obviously nothing to prevent them being sought, where appropriate, in international law, but normally and in most cases they will be found rather in the internal law of the various Member States.”] Vö. még David A. O. Edward ‘Richterrecht in Community Law’ in *Richterrecht und Rechtsfortbildung in der Europäischen Rechtsgemeinschaft* hrsg. Reiner Schulze & Ulrike Seif (Tübingen: Mohr Siebeck 2003), 75–80. o., különösen 77. o.

26 C-26/62 *Van Gend en Loos* (1963) ECR I.

27 Az Európai Alkotmány-tervezet megfogalmazása ez: “united in diversity”.

Vö. az amerikai „*E pluribus unum*” [‘többől egy’], mint az Amerikai Egyesült Államok hivatalos nagypecséjtjének (a dollár bankjegyén is feltüntetett) mottójával, s lásd még Michel Rosenfeld ‘The European Treaty-Constitution and Constitutional Identity: A View from America’ *International Journal of Constitutional Law* 3 (2005) 2–3, 316–331. o., különösen 327–333. o.

nem anarchia”²⁸ — valóban a Bíróság a végső letéteményese. Idővel, az Unió önfeloldódása során ugyanis kiderült, hogy az esetlegességek szövevényessége valamiféle rendszerszerű megalapozást még akkor sem nélkülözhet, ha akár az Unió szervei, akár az uniós tagság jegyében fellépő államok részéről minden egyes lépés magára a megalapozó szerződésre épülne.

Alkotmány kell tehát — hiszen „az alkotmányosság az Európai Közösség DOS-vagy Windows-programmja”²⁹ —, még ha mind a mai napig ilyesmi nincs is; s ha ez a faktumok szintjén hiányzik, úgy — a jog világában MAINE-nek az őskorba visszanyúló búvárkodásaiból bőven ismertként³⁰ — fikcionálisan kell ilyet felépíteni. Legalkalmasabb ágens lévén — hiszen szűk testület, önálló döntési jogkörrel, az esetleges politikai megfontolások jogi dilemmává történő átfordításának és ekként megválaszolásának az eszköztárával felszerelten —, a Bíróság igyekezett is néhány évtizeden belül e feladatnak egyre tudatosabban megfelelni. Ráadásul újító módon. Újítón — jogtörténeti értelemben is, hiszen formálódó művének mindenkori végeredménye nem hagyomány (mint a brit típusú ún. íratlan alkotmány), ámde nyilvánvalóan nem is *chartán* alapuló (mint az ún. írott alkotmányok), hanem egy eseti döntésekből olykor formálódó, ámde a napi értelmezésekkel nem szűnően folyvást továbbépülő halmaz, amely mindenekelőtt azért ilyen hatású, mert maga a Bíróság ekként értelmezi. Így lerögzítették saját autoritásuk erejével is, hogy „az alapvető jogosultságok az általános jogelvek integráns részei”,³¹ valamint azt, hogy

„az Európai Gazdasági Közösség egy a joguralomra alapított közösség, amennyiben sem tagállamai, sem saját intézményei nem kerülhetik el annak vizsgálatát, vajon az általuk elfogadott intézkedések megfelelnek-e az alapvető alkotmányos chartának, a Szerződésnek”.³²

2.2. Büntetőjogra is kiterjedően

Ugyanilyen csendes, noha szívós (és feltehetően visszafordíthatatlanul egyirányú) hatáskör-kiterjesztés zajlik egy specifikus területen, a büntetőjog körében is. Merthogy közel három évtizede még az mondatott ki, hogy „elvileg a büntető törvényhozás s a büntető eljárásjog szabályai a tagállamok hatáskörében maradnak”.³³ Két évtized múltán azonban máris visszakozott a testület, némi finomkodással korábbi álláspontjának pontosan az ellenkezőjét fogalmazva meg — miszerint

28 Viola ‘The Rule of Law...’ (2007), 126. o. [“unity that is not uniformity and differentiation that is not anarchy”]

29 J. H. H. Weiler ‘The Reformation of European Constitutionalism’ *Journal of Common Market Studies* 35 (1997) 1, 97–131. o., hasonlóképpen Tamara Čapeta ‘Courts, Legal Culture and EU Enlargement’ in *Croatian Yearbook of European Law and Policy* I (2005), 1–21. o., id. 4. o.

30 Sir Henry Maine *The Ancient Law* introd. J. H. Morgan (London: Dent 1917) xvi + 237 o. [Everyman’s Library 734]. Vö. még Varga Csaba és Szájer József ‘Vélelem és fikció mint a jogtechnika eszközei’ *Allam- és Jogtudomány* XXXVII (1995) 3–4, 275–301. o.

31 C-4/73 *Nold v. Commission of the European Communities* (1974) ECR 00491, 13. [“fundamental rights form an integral part of the general principles of law”]

32 C-294/83 *Parti Écologiste „Les Verts” v. European Parliament* (1986) ECR 01339, 23. [“European Economic Community is a community based on the rule of law, in as much as neither its Member States nor its institutions can avoid a review of the question of whether the measures adopted by them are in conformity with the basic constitutional charter, the Treaty”]

33 203/80 *Guerrino Casati* (1981) ECR 2595. [„en principe, la législation pénale et les règles de la procédure pénale restent de la compétence des États membres”]

„amennyiben változatlanul fennáll, hogy elvileg a büntető törvényhozás és a büntető eljárás szabályai a tagállamok hatáskörébe tartoznak, úgy ebből mégsem vonható le olyan következtetés, amelynek értelmében e jogterületet nem érinthetné a közösségi jog”.³⁴ —,

ráerősítve JACOBS főtanácsnok érvelésével, amelyben leszögezte, hogy a Közösség célkitűzése bizonyos körülmények közt felülírhatja a büntetőjog egyébkénti kivételezett-ségét.³⁵ És íme, csupán egyetlen példát említve, hamarosan a Bíróság már specifikált, kimondva azt, hogy

„általános szabályként sem a büntetőjog, sem a büntetőeljárás szabályok nem tartoznak közösségi hatáskör alá [...] ámde ez nem akadályozza annak, hogy a közösségi törvényhozó akkor, amikor a hatáskörrel rendelkező nemzeti hatóságok által alkalmazásra kerülő hatékony, arányos és meggyőző büntető szankciók nélkülözhetetlenek az emberi környezetre nézve súlyos sérelmek elleni küzdelemhez, meghozhatja azokat az intézkedéseket a tagállamok büntetőjoga tekintetében, amelyeket szükségesnek ítél ahhoz, hogy a környezetvédelem tárgyában kibocsátott normáinak teljes hatékonyságát biztosítsa”.³⁶

Egyúttal elkezdtek kidolgozni a „nehézkedés központja” elvét is,³⁷ amelynek értelmében a mindenkori közösségi intézkedés célzata és tartalma egészében határozhatja meg, vajon a közösségbe vont első pillér vagy a tagállami hatáskörben maradó harmadik pillér részét képezi-e a szóban forgó jogalkotás.³⁸ Ennek megfelelően hamarosan elérkeztek a bármiféle egyébkénti közösségi hatáskör gyakorlása büntetőjogi eszközökkel történő alátámasztása indokoltságának s védhetőségének láttatásához. Elvi erővel mondták tehát ki, hogy

„a környezetvédelmen túlmenően a [fenti] bírósági érvelés [...] minden olyan kötelező törvényhozással járó közösségi politikára és szabadságra nézve alkalmazható, amelyekhez büntetőjogi szankcióknak kell társulnia hatékonyságuk biztosításához. A Bíróság nem tesz különbséget a büntetőjogi intézkedések természete szerint. Megközelítése funkcionális. Merthogy a közösségi törvényhozó annak szükségessége alapján élhet büntetőjogi intézkedésekkel, hogy a közösségi szabályok és szabályozások betartását biztosítsa.”³⁹

34 C-226/97 *J. M. Lemmens* (1998) ERC I-3711. [„s’il est exact que, en principe, la législation pénale et les règles de procédure pénale relèvent de la compétence des États membres, il ne peut en être déduit que ce domaine du droit ne peut pas être affecté par le droit communautaire”]

35 In C-240/90 *Germany v. Commission* (1992) ECR I-5383.

36 C-176/03 *Commission v. Council* (2003) O.J. C135/21, 47–48. [“as a general rule, neither criminal law nor the rules of criminal procedure fall within the Community’s competence ... {this} ... finding does not prevent the Community legislature, when the application of effective, proportionate and dissuasive criminal penalties by the competent national authorities is an essential measure for combating serious environmental offences, from taking measures which relate to the criminal law of the Member States which it considers necessary in order to ensure that the rules which it lays down on environmental protection are fully effective.”]

37 Pl. C-164/97 & 165/97 *Parliament v. Council* (1999) ECR I-1139, 12. [“centre of gravity”]

38 Vö. pl. Martin Wasmeier & Nadine Thwaites ‘The »Battle of the Pillars«: Does the European Community Have the Power to Approximate National Criminal Laws?’ *European Law Review* 29 (2004) 5, 613–635. o.

39 *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on the Implications of the Court’s Judgment of Sept. 13, 2005, Case C-176/03, Commission v Council*, ¶¶

2.3. *Bírói jogharmonizációt megvalósítva*

Egy olyan döntéssel példázva,⁴⁰ amelyben bármiféle brüsszeli vertikális helyett éppen a résztvevő nemzeti magánjogi rendszerek „normatív kompatibilitása” bizonyult integratív evolútív erőnek a közösségi *meta*-jog képzésére, ámde nem anyagi jogaik által, hanem éppen eljárásaik során,⁴¹ javasolt egy szerző módszerbeli finomítást. Mert színter

„annak megkövetelése, hogy a direktíváknak megfelelően történő értelmezés ne anyagi jogi síkon, hanem a jogi okfejtésről szóló szabályok síkján történjék, sokkal simulékonyabb eszköze lehet a magánjogi harmonizációnak [...] azt téve pontosan lehetővé, hogy a Közös Piac a nemzeti jogi kultúrák jelentőségének elhanyagolása nélkül fejlődhessen koherensen tovább.”⁴²

Mások ezt már beállott adottságnak látják, még ha szokásosan el is rejti magát, hogy a közösségiként történő jogkinyilvánítás ne eredendő nemzeti ösztönzőinek, hanem maga a Közösség autoritásának köszönje érvényességét.⁴³ Nem is szólva arról, hogy ebben elvileg már benne rejlik egy további előrehaladás lehetősége, ti. maga a „bírói harmonizáció”, amikor már eleve áttestálódik a feladat, mint „a Bíróság harmonizáló hatalma a direktívák rendelkezéseiből áradó jogok harmonizálása felett.”⁴⁴

Ugyancsak a közvetett, bíróságokon keresztül harmonizáltató integrációt javasolja egy másik elképzelés. Eszerint a tagállami bíróságoknak — az összesség szintjén az Európai Bíróság többletével — már eleve bátran vállalniuk kellene a végcél. Hiszen

8–9, at 3, COM(2005) 583 final. [“in addition to environmental protection the Court’s reasoning can ... be applied to all Community policies and freedoms which involve binding legislation with which criminal penalties should be associated to ensure their effectiveness. The Court makes no distinction according to the nature of the criminal law measures. Its approach is functional. The basis on which the Community legislature may provide for measures of criminal law is the necessity to ensure that Community rules and regulations are complied with.”]

40 C-106/89 *Marleasing* (1990) ECR I-4135.

41 Marc Amstutz ‘In-between Worlds: *Marleasing* and the Emergence of Interlegality in Legal Reasoning’ *European Law Journal* 11 (2005) 6, 766–784. o., id. 768. o. [“normative compatibilities”] és különösen még 769–770. o.

42 *Uo.* 766. o. [“the requirement of interpretation in conformity with directives ... operating at the level of rules on legal reasoning, and not at the level of substantive law, is a far more sophisticated means of private law harmonisation ... allowing the Common Market to develop coherently without neglecting the significance of national legal cultures.”]

43 Koen Lenaerts ‘Interlocking Legal Orders in the European Union and Comparative Law’ *International and Comparative Law Quarterly* 52 (2003) 4, 873–906. o., id. 876. o. szerint például „Az ítélet így a különféle jogrendszerek és jogi okfejtési módok »kereszt«-hozzájáulásainak az eredményéből fog adódni. [...] Ámbar az Európai Bíróság és az Európai Közösségek Elsőfokú Bírósága — abbéli buzgalmában, hogy magát a közösségi jogot szabályok »egyöntetű« és független halmazaként láttathassa — már kitörölheteti döntéseiből a különféle jogszabályok összehasonlítására épített okfejtésének túlságosan is szembeötlő jeleit”. [“A judgment will thus tend to be the result of »cross« contributions of different legal systems and ways of legal reasoning. ... Although the Court of Justice and the C[ourt of]F[irst]I[n]stance of the European Communities]—anxious to present Community law as a »unitary« and autonomous set of rules—might erase in their judgments the too visible signs of a reasoning based on the comparison of different legal rules”]

44 [Editorial Comments] ‘Judicial Harmonisation’ *Common Market Law Review* 25 (1988) 1, 5–8. o., id. 8. o. [“Perhaps it would be prudent to ... familiarise oneself with the idea of judicial harmonisation before even suggesting the step to what may seem an utopia now: the harmonising powers of the Court over and above the harmonisation of law flowing from provisions of directives.”]

„Vajon nem az Európai Gazdasági Közösség Alapokmányának 189. szakasza ír elő egy olyan értelmezést, amelynek fényében »az elérendő eredmény« nem csupán a direktíva adott szóbeli kifejezése, hanem a harmonizáció általános célja is?”⁴⁵

Miközben megengedően elfogadni látszik, hogy „Természetszerűleg [...] a cselekvés általi integrációt előnyben kell részesítenünk a lopakodó integrációval szemben.”⁴⁶

Mindebben a külső megfigyelő számára az a leginkább megdöbbentő, hogy ilyen és hasonló fejleményeken voltaképpen senki sem botránkozik meg; sőt, *trouville* gyanánt inkább dicsérendőnek tekintik, ha ilyesmi kitalálásában az eszmék szabad versengése során egyik szerző felülmúlja a másikat. Mert nincs korlát, voltaképpen alap sincs — néhány úgymond politikailag korrekt, *mainstream* liberális posztmodern alapelvein, az európai közösség fundamentumain kívül. Ezek nevében, és korábbi hagyományok tagadásán épülget közösségünk. Egyfelől a II. világháború óta bekövetkezett jogpozitivismus-oldások, másfelől a ma lebegése közegében állt elő egy helyzet, amelyben most egyszerre minden ugyanarra a pástra lép, és az eddig évszázadokon át kínosan különéletet élő nemzetközi a nemzetivel, angolszász a kontinentálissal, jogalkotó a jogalkalmazóval összeborul. Voltaképpen egy amerikai nyitottságú bírói diskurzus az, aminek keretében most ez felismerhetetlen és identitásukban azonosíthatatlan péppé kotyvaszoltan ugyan, de napjaink csemegéjévé, jogtalálássá, alakul európai joggá nemesedik.

Mindebben a legfinomabb (az Európai Bíróság szupranacionális neutralitását figyelembe véve azonban önmagában talán mégsem egészen problémamentes) megoldás az lenne, ha a Bíróság kiterjedten vállalná a jogelvekre történő hivatkozást akár valamely kiválasztott jogrendszer elemeként (a *Treu und Glauben* esetében pl. a *Bürgerliches Gesetzbuch* 242. §-aként), akár általános jogintézményként. A dolgok logikája szerint ugyanakkor ez korántsem állandósulhatna, mert az elvekre hagyatkozás egy új útra rátérés és annak kodifikálása közti átmeneti állapotnak szokott bizonyulni.⁴⁷

2.4. A közösségi jogrend egészének képviselőjében

Tekintettel arra, hogy — mint láttuk — az Európai Bíróság *de facto* egy *de jure* hiányzó alkotmány eseti pótlójának a szerepét is felvállalja és lépésről lépésre be is tölti, érvelési módja kellően összetett. Mivel pedig az Európai Unió egészének fenntartását, feladatbetöltésének elősegítését és erősítését, valamint szükséges fejlesztését egyaránt szem előtt kell tartania — tömören tehát: „az alapul szolgáló európai uniós jogrendszernek m i n t e g é s z n e k [...] a céljait, értékeit és gyakorlati politikáját”⁴⁸ —, nézőpontjai mindig és elvileg is a szó legteljesebb értelmében magasabb rendűek: *meta*-szintűek. Ennyiben célközpontúak és teleologikusak. Érvanyagát főként a történelem-

45 [Editorial Comments] ‘Creeping Integration’ *Common Market Law Review* 23 (1986) 1, 7–9. o., id. 9. o. [“Does not Article 189 of the EEC Treaty impose such a way of interpretation as »the result to be achieved« is not only the specific wording of the directive but also the general aim of harmonisation?”]

46 *Uo.* [“Of course ... integration by action is preferable to creeping integration.”]

47 Hamza Gábor ‘Az Európai Közösségek Bíróságának ítélezési gyakorlata és az európai jog’ *Európai jog* V (2005. július) 4, 3–10. o., különösen 6. o., a II. világháború utáni német újrakezdet és a kommunizmus összeomlása utáni orosz alkotmánybíráskodást említve példaként.

48 Mitchel de S. O. L’E. Lasser *Judicial Deliberations A Comparative Analysis of Judicial Transparency and Legitimacy* (Oxford: Oxford University Press 2004) 382 o. [Oxford Studies in European Law], id. 231. o. [“the purposes, values, or policies ... underlying the EU’s legal structure as a whole”]

ből, a kontextuális harmonizációból, a precedensekből, valamint a mindezeknek alapjául szolgáló általános jogelvekből meríti.⁴⁹ Egyidejűleg pedig támogatja az Európai Uniótól érvényesen megkötött szerződések értékeit s a mögötte álló tagállamok joghagyományainak az általános elveit is.⁵⁰

Megjegyzendő, hogy részben ebből adódott a Bíróság már említett radikális következtetése a szerződési előírások „szellemének, alapvonalainak és szövegezésének a szükséges figyelembevételével”, hogy a közösségi szerződési jognak a részes államokon belüli közvetlen hatását megállapítsa, mivel — mint kifejtette egyik ítéletében —

„a közösség a nemzetközi jogban egy új jogrendet alkot, amelynek javára az államok korlátozták szuverén jogaikat [...] s ennek folytán alanyai nemcsak a tagállamokat, de azok polgárait is magukba foglalják”.⁵¹

Csakis ezzel érthette el, hogy perlésbe vonja például az Európai Parlamentet, pedig maga a szerződési joganyag semmiféle ilyesmiről nem szólt. Ámde a Bíróság, mint az Európai Unió e minőségében legmagasabb szintű (noha persze egyetlen ilyen) testülete, ítéletileg megállapíthatta, hogy ez a hallgatás

„eljárási hézagot jelent ugyan, azonban ez semmiképpen nem írhatja felül az abban rejlő alapvető érdeket, hogy az Európai Közösségeket létrehozó szerződésekben lefektetett intézményi egyensúly fennmaradjon és érvényesüljön”.⁵²

Tárgyunkon kívülállóként nyitva hagyva itt és most annak kérdését, vajon tényleg „csupán” »eljárási hézag« függvénye lehet-e egy bíróság joghatósága, ugyancsak hasonló megfontolások indították a Bíróságot annak megfontolására, hogy az elvben horizontális kapcsolat az Európai Bíróság és az Emberi Jogok Európai Bírósága között — mert utóbbi „az alapjogok végső őrzője Európában”⁵³ — *de facto* vertikálissá változzék ennek javára. Mert, mint elméletileg kifejtették,

„Előnyösebb, ha egyetlen központi alkotmányossági kontroll-fórum létezik, s az alapvető emberi jogok oltalmára korlátozott területen ezt nyújtja Strasbourg. Az európai hatalmi egyensúly azonban nyerne azáltal, ha az európai gazdasági ügyekben ko-

49 Michel Rosenfeld ‘Comparing Constitutional Review by the European Court of Justice and the U.S. Supreme Court’ *International Journal of Constitutional Law* 4 (2006) 4, 618–651. o., idézve itt <www.ecln.net/elements/conferences/book_berlin/rosenfeld.pdf> változatából, 57. o. [“meta-purposive / meta-teleological”]

50 Joxerramon Bengoetxea, Neil MacCormick & Leonor Moral Soriano ‘Integration and Integrity in the Legal Reasoning of the European Court of Justice’ in *The European Court of Justice* ed. Gráinne de Búrca & J. H. H. Weiler (Oxford: European University Institute Academy of European Law & Oxford University Press 2001) xxvi + 233 o. [Collected Courses of the Academy of European Law X/1], 43–86. o., különösen 46. o.

51 C-26/62 *Van Gend en Loos* (1963) ECR 1, I/B. [“necessary to consider the spirit, the general scheme and the wording” / “the community constitutes a new legal order of international law for the benefit of which the states have limited their sovereign rights ... and the subjects of which comprise not only member states but also their nationals”]

52 C-70/88 *European Parliament v. Council of the European Communities* (1990) ECR I-02041, 26. [„may constitute a procedural gap, but it cannot prevail over the fundamental interest in the maintenance and observance of the institutional balance laid down in the treaties establishing the European Communities”]

53 Iris Canor ‘*Primus inter pares*: Who is the Ultimate Guardian of Fundamental Rights in Europe?’ *European Law Review* 25 (2000) 1, 3–21. o.

moly hatalommal rendelkező [jelen] Bíróság az Emberi Jogok Európai Bíróságának felügyelete alá kerülne az alapvető emberi jogok megsértésére vonatkozó kérdésekben.”⁵⁴

2.5. A jog hallgatása esetén is

Általános vélemény szerint a Bíróság felhatalmazása — az Európai Gazdasági Közösség Alapokmányának 164. szakasza értelmében „A Bíróság biztosítja e Szerződés értelmezésében és alkalmazásában a jog követését”⁵⁵ — szigorúan értelmezendő.⁵⁶ Ámde

„mondhatnók, hogy e szakasz egy mindenben túlmutató kötelességet ró a Bíróságra »a jog követésének« biztosítása végett egyes esetekben akkor is, ha hiányoznak kifejezetten ilyen joghatósággal felruházó rendelkezések. Így értelmezve, a 164. szakasz céljainak egyike az olyan helyzetek elkerülése lenne, amik megítélésére semmiféle bíróságnak nincs felhatalmazása, s amik — következésképpen — a civiljogászok által *déni de justice* gyanánt jelölt⁵⁷ veszélyhelyzetet idézik fel.”⁵⁸

Amint ez a DWORKINI kérdésfelvetés⁵⁹ óta ismert, a jog nem valamiféle harmonikus egység, hanem egymással könnyen szembekerülhető elvek s szabályok halmaza⁶⁰ — szemben az európai kontinens történelmi alapfelfogásával, amely axiomatizmusa és logikai

54 Henry G. Schermers 'The Scales in Balance: National Constitutional Court v. Court of Justice' *Common Market Law Review* 27 (1990) 1, 97–105. o., id. 104. o. [“One, central, constitutional control should be preferred and for the restricted field of the protection of fundamental human rights such control is available in Strasbourg. The European balance of power would gain if the Court of Justice, with its great power in European economic affairs, were under the supervision of the European Court of Human Rights for questions concerning the violation of fundamental human rights.”]

55 *European Economic Community Treaty*, Article 164: “The Court of Justice shall ensure that in the interpretation and application of this Treaty the law is observed”.

56 Érdemben így pl. Lione Neville Brown & Francis G. Jacobs *The Court of Justice of the European Communities* [1983] 3rd ed. (London: Sweet & Maxwell 1989) xxxviii + 343 o. [Modern Legal Studies], 15. o.; Trevor C. Hartley *The Foundations of European Community Law An Introduction to the Constitutional and Administrative Law of the European Community* [1981] 2nd ed. (Oxford: Clarendon Press 1988) li + 496 o. [Clarendon Law Series], 56. o.; Derrick Wyatt & Alan Dashwood *The Substantive Law of the EEC* [1980] 2nd ed. (London: Sweet & Maxwell 1987) xlv + 549 o., 73. o.; *Le droit de la Communauté Européenne* vol. 10: La Cour de Justice, tome 1, éd. Jacques Mégret, Michel Waelbroeck, Jean-Victor Louis & Georges Vandensanden (Bruxelles: Éditions de l'Université de Bruxelles 1983), 6. o.; G. Vandensanden & A. Barav *Contentieux Communautaire* (Bruxelles: Bruylant 1977) xiv + 722 o., 93. o.

57 *Code civil*, 4. §: „Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice.” [“A judge who refuses to decide a case, on the pretext that the law is silent, obscure or insufficient, may be prosecuted as being guilty of a denial of justice.”]

58 Arnulf 'Does the Court of Justice...' (1990), 684. o. [“might be said to impose upon the Court an overriding duty to ensure that »the law is observed« in particular cases, notwithstanding the absence of provisions expressly granting it jurisdiction to do so. Interpreted in this way, one of the purposes of Article 164 would be to avoid situations in which no court had jurisdiction and the consequent danger of what civil lawyers call a *déni de justice*.”] Hasonló értelemben nyilatkozott főtanácsnokként TOUFFAIT is in *Administration des Douanes v. Société »Cafés Jacques Vabre« & SARL Weigel et Cie* (1975) 2 CMLR 336, 359.

Megjegyzi még a szerző, hogy ez *compétence d'attribution* (683. o.), szemben az angol *inherent jurisdiction* doktrínájával, amelyről Lord DIPLOCK in *Bremer Vulkan v. South India Shipping* [1981] 1 All E. R. 289, 295 jegyzi meg, hogy „olyan aktusok bíróság általi megtétele, amelyekhez szükséges, hogy egy bíróság felhatalmazással rendelkezék erre nézve ahhoz, hogy maga az eljárás bíraskodás maradjon.” (702. o.) [“the doing by the court of acts which it needs must have power to do in order to maintain its character as a court of justice.”]

rendeztettségé je gyében viszont éppen rendszertani tökélyt próbált mindig is formálni belőle. Márpedig az igazi konfliktusok többsége ma (például fogyasztóvédelem, szerződési szabadság és eljárási autonómia közt) többnyire felsőbb elvekre hivatkozással, végső soron valamiféle politikai kompromisszum je gyében oldatik fel. Az ilyen mérlegelések megalapozottsága s összefüggése azonban kétséges, hiszen a végső soron döntésük alapjául szolgáló „lényegükben vitatott fogalmak”⁶¹ aligha logizálhatók — legfeljebb értékelhetők, értelmezhetők, vagyis szintén újabb elvek felhívásával és tágabban értelmezett további összefüggésekben mérlegelhetők, egymással egyensúlyozhatók.

Mintha éppen ennek lenne tudatában az Európai Bíróság, amikor nemcsak nem érzi feladatának, hogy joggyakorlatából (ha nem is bármi néven nevezhető rendszer, ám legalább) valamiféle átfogó teljesség álljon elő, de leggyakrabban még a felek közti kompromisszum lehetőségeit sem keresi,⁶² hanem ehelyett az ügy eredeti érdeméhez képest külső, járulékos, ámde csakis maga a Bíróság mint döntési fórum által képviselhető lényegileg politikai célokat követ, mint például a közös piac létrejöttének az elősegítését.⁶³

Ehhez viszont bátran s bárhonnan merít, akár a közös örökség római maximáiból vagy latin *regola*iból,⁶⁴ avagy — természetszerűleg — a nemzeti jogokból.⁶⁵

2.6. Eseti érvénnyel, avagy precedensjogként

Ami végezetül törvénykezésük alkalmiságát s ebben kazualitását vagy precedenciális jellegét illeti,

„Főszabály szerint az Európai Bíróság nincs kötve saját döntéseéhez; ennek ellenére a gyakorlatban kevés olyan példát lehetne említeni, amelyben kifejezetten eltért korábbi esetjogától.”⁶⁶

- 59 Ronald M. Dworkin ‘The Model of Rules’ *University of Chicago Law Review* 35 (1967) 1, 14–46. o. {ford. Varga Csaba in *Jog és filozófia* Antológia a XX. század jogi gondolkodása köréből, szerk. Varga Csaba, 3. bőv. kiad. (Budapest: Szent István Társulat 2001 [újry. 2003; 2008]) xii + 497 o. [Jogfilozófiák], 383–416. o.}
- 60 Pl. Duncan Kennedy ‘Form and Substance in Private Law Adjudication’ *Harvard Law Review* 89 (1976) 8, 1685–1779. o. különösen 1710. o.
- 61 W. B. Gallie ‘Essentially Contested Concepts’ *Proceedings of the Aristotelian Society* 56 (1956), 167–198. o. {& in uő. *Philosophy and the Historical Understanding* (London: Chatto & Windus 1964), 157–191. o.}, különösen 169. o.
- 62 Lorenz Kähler ‘Conflict and Compromise in the Harmonization of European Law’ in *Private Law and the many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paulino, Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 125–139. o. [Private Law in European Context 10], 126. o.
- 63 Christoph Schmid *Die Instrumentalisierung des Privatrechts durch die Europäische Union* Privatrecht und Privatrechtskonzeptionen in der Entwicklung der Europäischen Integrationsverfassung (München 2004) 738 o. [Habilitationsschrift, Ludwig-Maximilians-Universität].
- 64 Pl. Francisco J. Andrés Santos ‘Epistemological Value of Roman Legal Rules in European and Comparative Law’ *European Review of Private Law* 12 (2004) 3, 347–357. o.
- 65 Általában s a francia *Code civil* gondolkodásmódjának közvetlen átlplántásával különösen lásd pl. K. J. M. Mortelmans ‘Les lacunes provisoires en droit communautaire’ *Cahiers de droit européen* 17 (1981), 410–436. o., valamint Pierre Pescatore ‘La carence du législateur communautaire et le devoir du juge’ in *Rechtsvergleichung, Europarecht und Staatenintegration* Gedächtnisschrift für Léontine-Jean Constantinesco, hrsg. Gerhard Luecke, G. Röss & M. R. Will (Köln, Berlin, Bonn, München: Carl Heymannsverlag 1983) xv + 984 o. [Schriftenreihe Annales Universitatis Saraviensis, Rechts- und wirtschaftswissenschaftliche Abteilung 100], 559–580. o., továbbá Marie-Françoise Mercadier-Francisci ‘Le vide juridique et ses conséquences institutionnelles en droit communautaire’ *Revue trimestrielle de droit européen* 30 (1994) 4, 579–608. o.
- 66 Bartha ‘Az Európai Unió’ (2003), 393–410. o.

Ezt látszik erősíteni — legalábbis tendenciaként és a hallgatólagos folytonosság nyomatékaként, hiszen „a Bíróság sohasem úgy hivatkozik ezekre az ügyekre, mint precedensekre, hanem olyan eseteknek tekinti ezeket, amelyek egy kifejtett elv alátámasztásául szolgálnak.”⁶⁷ —, hogy a beadványozóknak szánt (s hivatalos bírósági dokumentumként megjelent) útmutató⁶⁸ maga is nyomatékosan javasolja az előterjesztett igény jogi megalapozására alkalmas korábbi döntések megidézését.

Amiként közjogi klasszikusuk közel egy évszázada méltán megállapíthatta, hogy

„Anglia jogának nagyrésze és — miként sokan még hozzátennék — jó része bíró alkotta jog [...], mely... a parlamenttől alkotott aktusoknál sokkal nagyobb mértékben célozza a jog logikájának és szimmetriájának fenntartását”,⁶⁹

ugyanúgy most már hasonlóképpen elmondható, hogy „A közösségi jog a *Richter-rechten* keresztül vált jogrendszeré a saját jogán.”⁷⁰

Az angol hasonlat azonban mégis sántít, mert ez az európai jog esetében mindenképpen (s legfeljebb) valamiféle *sui generis* képződmény, hiszen sem retorikája, sem logikája nem kifejezetten a *common law* szerinti;⁷¹ sőt hatóköre, alkalmazása is az elvont normaeszményt követő kontinentális, s nem a legszorosabban vett tényhasonlóságra korlátozódó brit minta szerint alakul.⁷²

A bíráskodás egész stílusa kontinentális, amennyiben nem tények elemzéséből, hanem döntéseiben már megfogalmazott elvekből indít,⁷³ miközben e döntésekben semmiféle az angolokra jellemző megkülönböztetéssel nem él az *obiter dicta* és a *ratio decidendi* között. Amiként ezt ROEMER főtanácsnok nyomatékosan kifejezte,

„számomra annak kérdése, hogy az ítéletekben azok meghatározó alapja hol végződik és bármiféle *obiter dicta* hol kezdődik, mindenképpen másodlagos jelentőségű. Mert minden, amit bármely ügyben az ítélet szövege magában foglal, a Bíróság akaratát fejezi ki.”⁷⁴

67 *Uo.* 405. o.

68 Document 394Y0420(01)OJ No. C120, 30/04/1994 P. 0016–0018.

69 Albert Venn Dicey *Lectures on the Relation between Law and Public Opinion in England during the Nineteenth Century*, 2nd ed. (London: Macmillan 1914) xciv + 506. o., id. 361. o. [“A large part and, as many would add, the best part of the law of England is judge-made law. ... it aims, to a far greater extent than do enactments passed by Parliament, at the maintenance of the logic and symmetry of the law”]

70 Edward ‘Richterrecht’ (2003), 75. o., id. az előbbi is. [“It is through *Richterrecht* that Community law has become a legal system in its own right.”]

71 John J. Barceló ‘Precedent in European Community Law’ in *Interpreting Precedents A Comparative Study*, ed. D. Neil MacCormick & Robert S. Summers (Aldershot & Brookfield: Dartmouth 1997) xi + 585 o. [Applied Legal Philosophy], 405–436. o., különösen 407. és köv. o.

72 Paolo Mengozzi *European Community Law From Common Market to European Union*, trans. Patrick Del Duca (London: Graham & Trotman 1992) xxxvii + 307 o., különösen 190. o. [“transcend ... the limits of the common law concept” / “applicable even to factually *dissimilar* future cases”]

73 Bartha ‘Az Európai Unió...’ (2003), 406. o.

74 C-9/61 *Netherlands v. High Authority* (1962) ECR 213, 242. [“the question where, in judgments, the decisive grounds of judgment end and any *obiter dicta* begin seems to me in any case to be of secondary importance. In each case everything that is said in the text of the judgment expresses the will of the Court.”] Lásd még pl. A. G. Toth ‘The Authority of Judgments of the European Court of Justice: Binding Force and Legal Effects’ *Yearbook of European Law* 4 (1984), 1–77. o., különösen 36–42. o. és T[hymen] Koopmans ‘*Stare decisis* in European Law’ in *Essays in European Law and*

Előfordult persze már, hogy az egyik döntés megtagadott egy jogot valamely törvényi hely alapján,⁷⁵ míg egy másik későbbi döntés megállapította ugyanennek a jognak fennálltát.⁷⁶ Angolszász analogizálással élve szintén elmondható, hogy előfordul az európai bírósági döntési gyakorlatban *distinguishing* is, amennyiben valamely felhívott korábbi döntésének a meghivatkozását most nem fogadja el a Bíróság alkalmas hivatkozási alapként,⁷⁷ amiként van *overruling* is, amennyiben kinyilvánítja, hogy egy korábbi ügyben kialakított gyakorlatát felülbírálvá még majd további pontosbítással kell élnie.⁷⁸

Az 1970-es évek közepéig az ítéletek nem hivatkoztak előzményekként saját korábbi döntésekre, noha a főtanácsnok jogforrásként olykor hivatkozott ilyenekre. Először 1977-ben történt e néven nevezhető formális ítéleti utalás,⁷⁹ majd a *Rules of Procedure of the Court of Justice* 104. szakaszának a (3) bekezdése a 2000. évi módosítás során mondta utóbb ki, hogy

„Ahol egy előzetes döntésre a Bíróság elé vitt kérdés azonos egy már a Bíróság által eldöntött kérdéssel, amelynél egy ilyen kérdésre a válasz világosan kikövetkeztethető a fennálló eseti jogból, vagy amelynél a kérdés megválaszolását illetően semmiféle ésszerű kétely sem merülhet fel, ott a Bíróság [...] megokolt rendben hozhatja meg döntését, amelyben, ha ez helyénvaló, úgy utalás teendő az előzetes ítéletre vagy a releváns esetjogra is.”⁸⁰

Általában tehát elmondható, hogy a Bíróságot saját előző döntései nem kötik, miközben nem is igen tér el tőlük (noha meg kellene tennie, főként, ha alkotmányos okok indokolják); ugyanakkor viszont amennyiben eltér, úgy az egyébkénti kontinentális gyakorlatra emlékeztetően⁸¹ gyakran pusztán hallgatólagosan (ennek kifejezett megjegyzése, vagy még inkább megokolása nélkül)⁸² teszi ezt.⁸³

Sokáig a Bíróság nem is hivatkozott korábbi döntéseire. Még ha szó szerint át is vett szövegrészeket korábbi ítélezési anyagából, nem tüntette fel idézetként. Amivel talán személytelenségét, önazonosságát, intézményiségét akarhatta hangsúlyozni; ám az irodalom szerint némiképpen ez mégis zavaró volt. Hiszen olybá tetszhetett,

Integration To Mark the Silver Jubilee of the Europa Institute, Leyden, 1957–1982, ed. David O’Keefe & Henry G. Schermers (Deventer & Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers 1982) 208 o., 11–27. o., különösen 22–24. o.

75 C-302/87 *Parliament v. Council* (1988) ECR 5615.

76 C-70/88 *Parliament v. Council* (1990) ECR I-2041.

77 C-144/96 *Office National des Pensions (ONP) v. Maria Crotti* (1997) ECR I-5349.

78 C-409/95 *Helmut Marschall v. Land Nordrhein-Westfalen* (1997) ECR I-6363, utalva a C-450/93 *Eckhard Kalanke v. Freie Hansestadt Bremen* (1995) ECR I-3051 ügyre.

79 C-77/76 *Cucchi v. Avez* (1977) ECR 987, 30.

80 Edward ‘Richterrecht’ (2003), 75. o. [“Where a question referred to the Court for a preliminary ruling is identical to a question on which the Court has already ruled, where the answer to such a question may be clearly deduced from existing case law or where the answer to the question admits of no reasonable doubt, the Court may ... give its decision by reasoned order in which, if appropriate, reference is made to its previous judgment or to the relevant case law.”]

81 Pl. André Vanwelkenhuyzen ‘La motivation des revirements de jurisprudence’ in *La motivation des décisions de justice* ed. Chaïm Perelman & Paul Foriers (Bruxelles: Bruylant 1978), 251–286. o. [Travaux du Centre National de Recherches de Logique].

82 Pl. *Borgers v. Belgium* (1991. október 30) 46 [ECHR], különösen MARTENS bírő különvéleménye.

83 Anthony Arnall ‘Owning up to Fallibility: Precedent and the Court of Justice’ *Common Market Law Review* 30 (1993) 2, 247–266. o., különösen 248. és 265. o.

„Mintha valami különleges egybeesés folytán az ügyükre mérvadó kijelentésként néhány bíró ma pontosan ugyanazokkal a szavakkal élne, mint amivel ők vagy társaik egy korábbi alkalommal már éltek.”⁸⁴

Nos, napjainkhoz elérkezve most már gyakran jelölnek forráshellyel, ámde mégis olyan bizonytalanság lengi az egész gyakorlatot körül, hogy még monografikus megközelítések számára sem egyértelmű, vajon annak köszönhető-e ez a mégis csak rendszeresebb hivatkozás, hogy időközben az esetanyaguk felgyűlt, vagy pedig merőben annak, hogy a brit csatlakozás óta magába a Bíróságba bekerülhettek a precedensjogi hagyományokat magukénak valló bírák is.⁸⁵ Így is leginkább az éppen aktuális döntés szempontjából kedvező, tehát támogató korábbi állásfoglalások jelennek meg, míg a más irányba mutató érveket változtatlanul nemigen említik.⁸⁶

Következtetések, ellentmondások kitárgyalatlanságában talán szerepet játszik a Bíróságnak a kompromisszumok gyakori szükségével járó testületi mivolta és sok irányban gyökerező reprezentativitása is.⁸⁷

Szemérmesen hallgatni szoktak arról, hogy döntésük jogforrásul szolgálhat a vitás ügyön túl is.⁸⁸ Tehát látszólagos ellentmondásban döntési szabadságuk tudatos megélésével, miközben elvetik a bírói szerepfelfogásnak a kontinentális Európában hazájukban hagyományos kötöttségét, a spontán formaadásokban mintha mégis annak emléke — pontosabban: látszólagos (netalán: ál)szemérme — élne tovább.

Mindennek sajátos vetülete az irodalomban például a tagállami bíróság részéről az Európai Bíróság ún. előzetes döntéséhez történő folyamodás joghatálya. Ez azon az ítéleti megfontoláson alapszik, hogy

„A 177. szakasz fontos a Szerződéssel létrehozott jog közösségi természetének megőrzéséhez, és annak a biztosítását célozza, hogy e jog minden körülmények között ugyanaz legyen a Közösség minden államában.”⁸⁹

Itt jegyzik meg, hogy mindezt mégis belső bizonytalanság hatja át — egyebek közt azzal, hogy „szégyenlős precedensjog alakult ki” ahelyett, hogy egyértelmű lenne, vajon az Európai Közösségek Bíróságának az előzetes döntéshozatali eljárás keretében hozott határozata *erga omnes* hatállyal bír-e, vagy sem (miközben tudnivaló, hogy más és más a helyzet, ha közösségi jogszabálynak az értelmezéséről, vagy pedig érvényesség-vizsgálatáról van szó, amely utóbbi viszont megkérdőjelezetlen vagy érvénytelenséget megállapító eredménnyel történhet).⁹⁰ Merthogy miközben a luxemburgi bíróságot sa-

84 Lord Alexander J. Mackenzie Stuart & Jean Pierre Warner 'Judicial Decision as a Source of Community Law' in *Europäische Gerichtsbarkeit und Nationale Verfassungsgerichtsbarkeit* Festschrift zum 70. Geburtstag von Hans Kutscher, ed. Wilhelm Grewe, Hans Rupp & Hans Schneider (Baden-Baden: Nomos 1981) 518 o., 273–281. o., id. 277. o. [“It was as if by some remarkable coincidence a group of judges chose to express a proposition relevant to the case in hand in exactly the same words as they, or perhaps a different group, had chosen to use on another occasion.”]

85 Henry G. Schermers & Denis Walbroeck *Judicial Protection in the European Communities* [1983] 4th ed. (Deventer & London: Kluwer Law and Taxation Publishers 1987) xviii + 510 o., különösen 171. pont.

86 Arnulf 'Owning up...' (1993), 252. és 253. o.

87 *Uo.* 264. o.

88 Vö. pl. Mackenzie Stuart & Warner 'Judicial Decision' (1981), 273–274. o. és Brown & Jacobs *The Court of Justice* (1989), 311–312. o.

89 C-166/73 *Rheinmühlen-Düsseldorf v. Einfuhr und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel* (1974) ECR 33, 2. [“Article 177 is essential for the preservation of the community character of the law established by the Treaty and has the object of ensuring that in all circumstances this law is the same in all states of the Community.”]

ját ítéletei nem kötik, ugyanakkor előzetes kérdésben hozott eseti döntései több ítélet tükrében is *erga omnes* hatállyal rendelkezőnek látszanak, vagyis hierarchikus erővel bírnak a tagállamok bíróságaira nézve.⁹¹ Következésképpen, kiterjesztéssel, ilyen módon az egyik tagállami bíróság kérdésre adott előzetes döntés köti a másik tagállam bíróságát is.⁹²

Már pedig a mindebben rejlő eldöntetlenség és bizonytalanság rögvest kivétel a Bíróság funkcióinak lehetséges majdani újragondolására is; hiszen erőteljesek a hangok, amelyek szerint a Bíróság máris az előkérdések tömegének tárgyalásába bukottan képtelen elégséges energiát fordítani a valóban és közvetlenül összközösségi specifikusan bírói funkció, az adjudikációs megítélés számára.⁹³

2.7. Érzékeny egyensúlyozásra törekedve

Mivel léte kevésbé biztonságos, mint a régóta kialakult nemzetállamokban működő bíraskodásé, ugyanakkor viszont feladata s az általa felvállalt kihívások egyaránt óriásiak, hiszen az Európai Unió folyamatos kiterjedésében a Bíróság mindvégig jelentős szerepet játszott, nos, mindezért az eszközeivel gondosan él, és óvakodik bármiféle *avantgarde* magatartástól, a nem feltétlenül szükséges úttörésektől. Érványa ennek megfelelően simulékony, mindig az Európai Unió egészét tartja szem előtt, írásos megjelenéseiben pedig igyekszik azt a látszatot kelteni, „mintha az Európai Bíróság minden ügyében azt kommunikálná, hogy az Európai Unió alapvető építménye a voltaképpeni tét”. Még kritikusai is többnyire egyetértenek ebben, hiszen „változatlanul gondosan kell eveznie a politikai áramokban, nehogy veszítsen tekintélyéből és meggyőző erejéből.”⁹⁴

Mint mindennek, persze, ennek is vannak előzményei. Már nemzeti parlamentek óvták aktivizmustól; kimutatták a Szerződés felhatalmazásán túljerteszkedő önkényét;⁹⁵ HELMUTH KOHL kancellár kormánya⁹⁶ s szociális minisztere⁹⁷ egyaránt elégedetlenségét fejezte ki egykor a luxemburgi esetjogért; sőt, egyenesen még az is megesett, hogy MICHEL DEBRÉ miniszterelnök tervezetet tett az *Assemblée Nationale* asztalára a francia bíró büntetésére *crime de forfaiture* címén, amennyiben az Európai Bíróság döntését merészelné követni.⁹⁸

90 Osztovits András 'Blutman László: *EU-jog a tárgyalóteremben* Az előzetes döntéshozatal' *Európai Jog* IV (2004. január) 1, 48–49. o.

91 C-28–30/62 *Da Costa en Schaalk NV and Others v. Nederlandse Administratieve der Belastingen* (1963) ECR 31 és C-238/81 *CILFIT v. Ministero della sanità* (1982) ECR 3415.

92 *Európai közjog és politika* szerk. Kende Tamás és Szűcs Tamás (Budapest: Osiris–Századvég 2002) 888 o. [Osiris tankönyvek], id. 424. o.

93 Peter Dyrberg 'What should the Court of Justice be Doing?' *European Law Review* 26 (2000) 3, 290–300. o., különösen 300. o. A Bíróság oldaláról ugyanakkor önmérsékletre szólít fel Silvere Lefevre 'The Interpretation of Community Law by the Court of Justice in Areas of National Competence' *European Law Review* 29 (2004) 4, 501–516. o., különösen 501. o., mert a nemzeti feletti eluralkodást „inkább zavarkeltőnek, semmint előrevívőnek” tekintti, s inkább híve az ún. előzetes kérdés tiszta profilja megőrzésének.

94 Rosenfeld 'Comparing' (2006), 62. és 63. o. [„It is as if in each case the ECJ communicated that the basic architecture of the EU was at stake” / „must still navigate political waters carefully lest they lose their authority and persuasiveness.”]

95 Hjalte Rasmussen *On Law and Policy in the European Court of Justice A Comparative Study in Judicial Policymaking* (Dordrecht & Boston: Martinus Nijhoff 1986) xxi + 555 o.

96 Az *EG-Forum des Gemeinschaftsausschusses der Deutschen Gewerblichen Wirtschaft* (1992. október 5.) alkalmából.

97 Norbert Blum 'Die leise Übermacht' *Der Spiegel* (1992. november 30.), 102. o.

98 Minderre lásd [Editorial Comments] 'Quis custodiet the European Court of Justice?' *Common Market Law Review* 30 (1993) 5, 899–903. o., különösen 899. o.

Történelmi ívében ezért inkább a kölcsönhatásként kölcsönös függőségben történő munkálkodást kell érzékelnünk. A Bíróságnak tényleg meggyőzőnek kell lennie, hogy tagállami oldalról is így fogadtassék, miközben a tagállami visszahatásnak (ellenkező felismerésig, persze, hiszen maga a Bíróság léte sem kőbe vésett!) óvnia kell egyébként mindenképpen sérülékeny tekintélyét.⁹⁹

2.8. Új nagyrendszerbeli struktúra megkísérlésével

Amit érzékelhetünk hát, az e körben is minden eddigi java jogi tudásunk hiábavalósága, hiszen felülírta ezt az európai jogműködés alakulása. Új rendről van tehát szó, mely nyitott rendszerként fejlődik. Vannak persze sarokpontok, mint értékek, elvek, és jó néhány szabály. Megélt renddé és főként előreláthatóként kibontható rendszerre azonban mindezeket aktuális értelmezésük teszi. Ámde egyik összetevője sem olyan e működő egységnek, ami(k)ből — mint axiómá(k)ból kiindulva — modellezhetnénk rendszerként felfogott hatóköre terjedelmét, struktúráját, nevében majdan lezajló mozgását, annak normatív referenciált összefüggéseit. Valóban olyan ez,¹⁰⁰ hogy minden egyes eleme eleve kontextualizált és pozicionált, vagyis önmagában nem bír meghatározó erővel, csakis a többiekkel valamiféle rugalmas és aktuális — tehát éppen aktualizált — egységben. Kontextualizálását és pozicionálását viszont mindenkori környezete adja, vagyis kifelé nyitottsága, a való világban mint környezetében észlelt kihívásokra történő válaszadás stratégiai és taktikai választásai. Azaz befelé aktuálisan diszciplinál, mert viszonylag zárt rendszerben teszi megoldandóvá a megválaszolandó kérdést, de nemigen úgy, hogy ebből bármiféle határozottság — kizárólagosság vagy alternatívátlanság — következhetnék. Fórummal, hatáskörrel, döntéssel aktivál hát, amivel a mindenkori ma adott időmetszetében folyvást zárta teszi (visszazárja) rendszerét; ebből viszont ugyanezen vagy más fórumok, hatáskörök, döntések holnapi magatartása önmagában még nem adódik, hanem csakis annyi, hogy a mai folyamatokat hordozók elvileg és az elvárhatóság értelmében a mindenkori tegnap rendszerszerű önlezárult állapotából kiindulva fognak majd eljárni. Mert ezek a sarokpontok (értékek, elvek, és jó néhány szabály) maguk is divergensnek: más és más irányba mutatnak, eltérő potenciálokat hordoznak, vagyis önmagukban hangsúlyosak ugyan, de zárt rendszerre nem képzetek, s így a mindenkori nap értelmezését mindig újra aktualizálódó egyensúlyozásuk adja.

Ezért bármiféle egymással szembenálló vagy éppen antagonisztikus kétpólusúság vizionálása már eleve céltévesztett lenne, pontosan az alapeszmét megtagadó. Hiszen nem az európai áll az összes nemzetével szemben, hanem egy központi (közvetlenül és kizárólagosan közösségi) fórum a tagállamiak mellett és azok ügyeiben is (legalább közvetetten) döntően, amik maguk is mind európai entitások. Mint most már leszögezik, maguknak a nemzeti bírónak is európai bírakként kell hát immár legbensőbb ügyeikben is eljárniok, szem előtt tartva egy fokozatosan integrálódó Európa célkitűzéseit.¹⁰¹

99 *Uo.* 900. [“The authority of the Court largely depends on the persuasive character of its decisions and their motivation, but also on the perception by the national courts of its role and their acceptance of its case law.] és 901. o. [“In criticizing the Court ... national governments should well be aware of the delicacy of the system.”]

100 Első intuitív, a jog strukturálódását dekonstruktív rekonstruáló kísérletére lásd a szerzőtől ‘A jog belső szerkezete’ *Allam- és Jogtudomány* XLV (2004) 1–2, 39–49. o.

101 *The European Court and National Courts Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context*, ed. Anne-Marie Slaughter, Alec Stone Sweet & Joseph Weiler (Oxford: Hart 1998) xli + 400 o.

3. A bírászkodás stílusa

Az Európai Bíróság természetesen már létrejötté óta tudós jogászi elemzések tárgya. Amióta jogszolgáltatási döntvényanyaga egy bizonyos tömeget elért, szintén természetesen megjelent e normatív adathalmaznak elméleti igényességű feldolgozása is, nem csekély mértékben a mindaddig jogfilozófiát és jogszociológiát művelő specialisták részéről, akik vizsgálódása főként annak kiderítésére irányult, hogy milyen okfejtéseket követ és miként csoportosítható érvtípusokat használ e bíróság a mindennapi gyakorlatában. Abban a pillanatban viszont, hogy az Egyesült Királyság csatlakozása az Európai Unióhoz napirendre került, majd befejezett tényé lett, egy új topika jelent meg az addig csupán kontinentális kereteket, annak is nyugati térfelét kitöltő Uniónak és eladdig túlnyomórészt kontinentális jogi közegben. Ez az egyik oldalról felvetette a konvergencia régről több vonatkozásban is folyvást visszatérő kérdését, a másik oldalról viszont reflektorfénybe állította az Európai Bíróságon már bőven kialakult ítélkezés alapvető szemléletének, gondolkodása és okfejtése stílusának problematikáját.

3.1. Franciás döntés, angolszász főtanácsnoki intervencióval

Ilyen összefüggésben lett érdekes és az Európai Unió egész arculatáról árulkodó kíváncsiszkodás tárgya az a kérdés, vajon melyik kultúrának a nyelvén is beszélnek e bíróságon, vagy pontosabban: kimutatható-e valamelyik meghatározó nagy jogi kultúra megközelítésének, problémafeldolgozásának a túlnyomó hatása e minden ízében nemzet-közi fórumon? Mint rögvest kiderült,¹⁰² a válasz inkább határozott, semmint habozó „igen”: nem más, mint a francia KARTEZIÁNUS hagyomány¹⁰³ él tovább ezen az immár korántsem francia fórumon. Elégséges talán, ha megidézzük az egyik már említett döntést —

„A [Szerződés] 12. szakaszának megfogalmazása világos és feltétlen tilalmat mond ki, amely nem pozitív, hanem negatív kötelezettséget teremt. [...] E tilalomnak a tulajdonképpeni természete eszményien alkalmassá teszi arra, hogy közvetlen hatásokat keletkeztessen egy tagállam és a polgárai közötti viszony tekintetében.”¹⁰⁴ —

annak háttértudásával, hogy ez az előre elrendezetten biztonságot és csakis a pusztá alkalmazás szükségét sugalló retorika mögött egy olyan Szerződés áll, amely szövegsze-

102 Pl. J. H. H. Weiler 'Epilogue: The Judicial Après Nice' in *The European Court of Justice* ed. Gráinne de Búrca & J. H. H. Weiler (Oxford: European University Institute Academy of European Law & Oxford University Press 2001) xxvi + 233 o. [Collected Courses of the Academy of European Law X/1], 215–226. o., különösen 225. o.

103 Amelyről úgyszólván legendaként említik, hogy 1971. július 16-i (71-41 DC) döntésében például a párizsi *Conseil constitutionnel* nyilvánvalóan jogot alkotott, miközben mindössze néhány száz, logikai levezetést sejtető mondat megfogalmazásával élt. Háttérelmezéshez lásd pl. Bernard Rudden 'Courts and Codes in England, France and Soviet Russia' *Tulane Law Review* 48 (1974) 14, 1010–1028. o. { 'Bíróság és törvény Angliában, Franciaországban és Szovjet-Oroszországban' ford. Varga Koppány in *Összehasonlító jogi kultúrák* szerk. Varga Csaba (Budapest: [Osiris] 2000 [újirány. 2006]) xl + 397 o. [Jogfilozófiák], 287–303. o., különösen 297. és köv. o. }

104 C-26/62 *Van Gend en Loos* (1963), I/B. ["The wording of Article 12 (of the Treaty) contains a clear and unconditional prohibition which is not a positive but a negative obligation... The very nature of this prohibition makes it ideally adapted to produce direct effects in the relationship between member-state and their subjects."]

rú kifejezésében éppen egyetlen szót sem szól bármiféle közvetlen hatás lehetőségéről (miközben a nemzetközi szerződések köztudomás szerint az aláíró államokra, s nem azok polgáira nézve származtatnak jogokat és/vagy kötelezettségeket). Ráadásul e stílus sajátos kettősségben jelenik meg itt, hiszen ezeket az *à la française* megfogalmazott ítéleteket az *Advocate Générale* olyan véleménynyilvánítása előzi meg, amely viszont leginkább az amerikai Legfelsőbb Bíróság mai ítélezési stílusára emlékeztet.¹⁰⁵ Vagyis kart karba öltve egymással kiegészül itt — egyfelől — egy tisztán tekintélyelvű, deduktív következtetés szillogisztikus formulájába burkolt, szárazon és konkluzivitást sejtetően levezetett bírói döntés, vita esetén egyedüli és osztatlan intézményi következtetésként egy az Európai Unió kizárólagos jogmegállapító felhatalmazásából eljáró fórum nevében, valamint — és másfelől — egy sokarcú, úgyszólván dialógusként elhangzó széleskörű előadás, mely az imígyen eldöntésre kerülő kérdés körüli esetleges dilemmát, bármiféle egyértelmű megítélés nehézségét s az egész megítélendő kérdéskörben lappangó bizonytalanságot többnyire nyíltan felfedi. Látszólag kioltja, egyenesen semlegesíti egymást e kétféle megközelítés.¹⁰⁶ Ám azon túl, hogy időközben hosszabbakká lettek s tartalmilag is bővültek, sőt stílusukban valamelyest oldottabbá váltak ezek az ítéletek — az az európai jog alakulásában mérőföldkőszerű szerepet játszó döntése például, amelyben kimondatott, hogy az összes tagállam közös alkotmányos hagyományában oltalmazandóként védett alapjogok az általa alkalmazásra kerülő általános jogelvek részét képezik, mindössze tizenhét rövid bekezdésből állott,¹⁰⁷ míg a maiak viszont esetenként ennek sokszorosából¹⁰⁸ —, folyvást bizonyos egyensúlyozásról tanúskodnak, hiszen a Bíróság judikatúrájának súlya és szerepe egyre nő, miközben az Unió egyik kulcsszereplője lévén vigyáznia kell arra, nehogy jogi megállapításaival kersztezze a *Commission* vagy a *Council* presztízsét és kompetenciáját.¹⁰⁹ Az alapító dokumentum szerint az *Advocate Générale* „teljes önállósággal és részrehajlás nélkül jár el, hogy a bíróság előtt megokolt okfejtéssel éljen”,¹¹⁰ aminek az ő részéről a személyes hangvétel s a bíróság által meghozandó döntés összes lehetséges érintettjének (így az ügyben közvetlenül nem szereplő, de lehetségesen érdekelt más tagállamoknak is) a megfontolásait s (elgondolható) érveit felölelő teljeskörűség felel meg. Vagyis maga a Bíróság személytelen ítéleti megnyilatkozásával szemben olyan fordulatokkal él, miszerint „egy ilyen megközelítés nem kielégítő az én szememben” vagy „elérkezett az ideje számomra annak, hogy újragondoljuk a direktívák hatását”, miközben önállóan értékeli a felek által felhozott különféle érvek mellett és ellen egyaránt szóló érveket, olyan okfejtéssel, mint hogy „lényeges érvek hozhatók fel egy az esetjogban beálló ilyen változás ellen”, mert „nézetem szerint a szóbanforgó érvek visszautasíthatók”.¹¹¹ Vagyis véleményei polifonikus sokhangúsággal szólalnak meg,¹¹² egy szubjektivitást is vállaló személyesség mögött láttatni engedve a lehetségesen ütköző érvanyag összetett-

105 Lasser *Judicial Deliberations* (2004), 103–115. o.

106 Rosenfeld ‘Comparing’ (2006), 52. o.

107 C-4/73 *Nold v. Commission* (1979) ECR 491.

108 Pl. a C-446/98 *Fazenda Publica v. Cammara Municipal do Porto* (2000) ECR I-1145 már mindösszesen 61 bekezdésből, a C-20/00 & C-64/00 *Booker Aquaculture Ltd. v. The Scottish Ministers* (2003) ECR I-7411 pedig 96 bekezdésből.

109 Rosenfeld ‘Comparing...’ (2006), 53. o.

110 *Treaty Establishing the European Community (Treaty of Amsterdam)*, Article 122 [“acting with complete impartiality and independence to make, in open court, reasoned submissions”]

111 C-91/92 *Facini Dori v. Recreb SRRL* (1994) ECR T-3325, 47, 49, 57, ill. 53 [AG Lenz]. [“such an approach seems unsatisfactory to me” / “it seems to me to be appropriate to reconsider the effect of directives” / „substantial arguments exist against such a change in the case law” / “in my view those arguments can be refuted”]

112 A kifejezésre [‘plurivocal’] lásd Lasser *Judicial Deliberations* (2004), 127. o.

ségét, érzékenységét, egyenesen belső ellentmondásosságtól telítettségét — oly módon, hogy benne immár

„nem egy intézmény szólal meg, hanem helyette az összes intézményi tényező kellő számbavétele és újragondolása nyomán inkább egy személy, aki kimagaslóan egyedi pozíciójából tudja látni az egész ügyet, és ennek megfelelően próbálja elősegíteni azt a döntést, amit szerinte az Európai Bíróságnak meg kellene hoznia.”¹¹³

Konfrontációt kerülő jelenléte ilyen módon „a különbség és különféleség harmonizálását”, egy „a »sokféleségből előálló egység« kicsihilását” célozza — olyan szerep megosztásban, ahol is a Bíróság a tekintélyelvű hivatalosság megtestesítője, az *Advocate Générale* pedig a teljeskörű megvitatásé,

„a különféleség tiszteletét képviselve az egységre történő személyes felhívás mellett, egy olyasvalaki részéről, aki bármiféle lehetséges érintettséggel szemben a rokonszenvező megértést képviseli”.¹¹⁴

Ismeretes, hogy az eltérő jogcsaládok egymásrahatása s ebben az angol *common law* hatása a kontinentális európai jogi gondolkodásra nem annyira specifikus szabályokban, mint inkább a döntések megalapozásában mutatkozik meg.¹¹⁵ Az Európai Bíróság mélyen technicizált nyelvezete és franciásan kopogó, a formális jogi következtetés voltaképpen érdemi következése tekintetében semmitmondó stílusa viszont leggyakrabban pontosan elfedi a valóságos történést, példának okáért akár a saját korábbi gyakorlatától történő eltérést is.¹¹⁶

4. Jogértelmezés

A módszereket illetően nemcsak feltáró s elemző, hanem mélyen kritikus véleményekkel is találkozhatunk. Ezek egyike éppen az Európai Bíróság joggyakorlata példájában kísérli meg kimutatni „sámánikus rítus” jelenlétét — abból kiindulva, hogy „Sámánizmust értünk azon, ahogyan dedukcióval történő visszaélésre alapozottan, ám jogi bizonytalanság feltételei közepette egy bírói okfejtés működik.”¹¹⁷ Szerzője ezt az Ameri-

113 Rosenfeld 'Comparing ' (2006), 55. o. [“subjective / personal // complexity / fragility / contradiction” // “in the AG’s opinion, it is not the institution that speaks but rather, after due deliberation and consideration of all institutional factors, an individual who sees it all from her uniquely situated position and who accordingly advocates what she thinks the ECJ decision should be.”]

114 *Uo.* 55. o. [“in a non-confrontational manner” / “to harmonize difference and diversity” / “to foster »unity out of diversity«”] és 56. o. [“authoritativeness” / “inclusive discursive approach that manifests respect for diversity while making a personal appeal for unity—an appeal from someone who understands and empathizes with the concerns of all”]

115 Christian v. Bar 'A New Jus Commune Europaeum and the Importance of the Common Law' in The Clifford Chances Millennium Lectures *The Coming Together of the Common Law and the Civil Law* ed. Basil S. Markesinis (Oxford & Portland Oregon: Hart Publishing 2000), 66–78. o., különösen 77. o.

116 Pl. C-309/89 *Codorniu v. Council* (1994) ECR I-1853.

117 Stanislovas Tomas *Le rituel chamanique de la Cour européenne de justice* (Paris: Université de Paris I, Panthéon-Sorbonne, École doctorale de droit international et européen 2006) 39 o. & in <<http://ssrn.com/abstract=970432>>, id. 3. o. [„Le chamanisme est compris comme le raisonnement judiciaire dans les conditions d’incertitude juridique basé sur l’abus de déduction.”]

kából elterjedt ún. kritikai jogi tanulmányok [*Critical Legal Studies*] egyik újabb alapvetéséből vezeti le, az úgynevezett „alkotmányi ateizmusból”,¹¹⁸ ami szkeptikus a klasszikus racionalitással szemben, ámde nem pusztán bíráló gyanánt vagy annak tagadásaként, hanem egy „olyan kisebbségi és sznob természetjogiság formájaként, amely megkísérli eszméi előmozdítását egy a klasszikus racionalitásnál még racionálisabb racionalitás módszertana alapján.”¹¹⁹ Már ennyiből is kiderül, hogy napjaink dekonstruktív rekonstrukcióinak, a jogalkalmazás módszertanának egyik (esetünkben antropológiai analógiára¹²⁰ épített és bizonyára túlzó, szélsőséges, ám talán mégsem minden tanulság nélküli) alkalmazásáról van itt szó, amely lényegében a bírói folyamatok immár évtizedek óta leírt¹²¹ konstruktivitásából s konstitutív erejéből kísérel meg módszertani következtetéseket levonni.

Legfőbb következtetése analógiákként tényleg átsuhanni látszanak azon, ami bíróság is, jogalkalmazás is, elsődlegesen azonban jogmegállapító közeg. Mert — mint írja — sámán és bíró egyaránt „bizonyos természetfeletti lények objektív jelenlétét előfeltételezi, amelyekkel a rítus folyamán állandó kapcsolatot tart fenn”; kinyilvánítja, hogy „logikai és megkerülhetetlen kapocs áll fenn a rítusban a kiindulás s a megérkezés pontjai közt”; következőképpen „bíróilag bevonhatók bizonyos elvek a jogrendszerbe, míg »ellen-elvek« kizárhatók”; annak tudatában, hogy „átlagos körülmények közt közönséges halandók nem képesek a szellemek hangjának meghallására”, miközben „nem látható világosan a különbség a jó és a rossz szellemek közt”, noha „állandósult küzdelem dúl közöttük”; miközben, áldásos tevékenységüknek hála, a sámánikus Biblia s a bírói joggyakorlat is folyamatosan továbbbíródik; hiszen „ahogyan a korrekt sámáni rítus közös mintái szerint zajlanak a sámánikus gyakorlatok, a bírósági érvelés is közésként elfogadott jogi szabványok mentén alakul.”¹²² Lévén abból, hogy az Európai Bíróság európaijogi döntőnként foglalhat állást mindközönségesen bizonytalannak (értékelőnek) nevezhető fogalmak (elvek s klauzulák) alapján,¹²³ nyolcvanöt „sámáni módszer” százhat változatát mutatja ki az általa megvizsgált mintegy száz döntésből.

118 Duncan Kennedy ‘American Constitutionalism as Civil Religion: Notes of an Atheist’ *Nova Law Review* 19 (1995) 3, 909–921. o.

119 Tomas *Le rituel* (2006), 3. és 36. o. [„athéisme constitutionnel” / „les Critical Legal Studies sont une forme d’iusnaturalisme minoritaire et snob qui essaye de promouvoir ses idées sur la base méthodologique d’une rationalité encore plus rationnelle que la rationalité classique.”]

120 Az itt felidézett TUBYAKU KOSTERKIN általi inkarnációra lásd in <<http://folklore.ee/folklore/vol2/tunic.htm>>.

121 Vö. a szerzőtől *A bírói ténymegállapítási folyamat természete* [1992] 2., jav. és utószóval bőv. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2001 [32003]) 210 o.

122 Tomas *Le rituel* (2006), 3–4. o. [„Le juge et le chaman, présupposent l’existence objective des certains êtres supranaturels avec lesquels ils maintiennent le contact permanent pendant le rituel.” / „Les deux déclarent qu’il y a un lien logique et inévitable entre le point de départ et le point d’arrivée dans le rituel.” / „Le juge peut inclure un certain principe dans le système juridique et exclure un »contre-principe«.” / „normalement, les gens ordinaires ne sont pas capables d’entendre la voix des esprits.” / „il n’existe pas de différence claire entre les bons et les mauvais esprits.” / „il y a une lutte permanente entre les esprits.” / „Les pratiques chamaniques sont conduites sous les standards communs du rituel chamannique correct de même que le raisonnement judiciaire correspond aux standards communs juridiques.”]

123 Elsődleges példái szerint az olyan utalásokat használják erre, mint ‘szellem’, ‘koherencia’, ‘a szabályok együttesen’, ‘az általános szerkezet’ vagy ‘gazdaság’, továbbá ‘alapvető’, ‘általánosan közös’, ‘a szerződési rendszerben bennefoglaltatik’, ‘a közrend eszköze’ vagy ‘közrend’, avagy ‘elvi’, ‘ésszerű’ vagy ‘hasznos hatás’.

4.1. Értelmezési módszerek

Az eddig az európai jogműködés iránt nemzetközileg megnyilvánult elméleti-jogi érdeklődés leginkább jóformán csupán a szabályértelmezés módszereire koncentrált,¹²⁴ bizonyára mert bármiféle eredeti gondolat nélkül is itt talált topikális érintkezést most már kitáguló súlyponti érdeklődésével.

Általánosságban elmondható, hogy a Bíróság értelmezése más hivatalos nyelvi változatok összefüggésében;¹²⁵ teologikusan, a szóban forgó rendelkezés „szelleme, általános felépítése és kifejezése”;¹²⁶ majd „a Szerződés rendszere és céljai”;¹²⁷ jelenünkben pedig immár leginkább gyakran tágabb kontextusa és az egész szabályozás céljai¹²⁸ szerint történik.

S z ó s z e r i n t i értelmezés volt a „leginkább használatos a Bíróság kezdeti élete során”.¹²⁹ Tág értelemben ide tartozik, amikor úgymond „köteles” döntést hozni, „nehogy megtagadja az igazságszolgáltatást”,¹³⁰ mert „a közösségi jog ilyen irányú formális szabálya hiányában is a Bíróságnak meg kell vizsgálnia, vajon az intézkedések [...] nem voltak-e túlzóak”.¹³¹

A k o n t e x t u á l i s értelmezés történhet

- a szöveg világosabbá tételével;¹³²
- a szöveg egészének alapul vételével — mint például olyan értelmezésekben, miszerint

„a Szerződés 84. szakasza értelmében a »jelen Szerződés« kifejezése olybá veendő, hogy magában foglalja a kérdéses Szerződés és Függelékei, a Szerződéshez függelékként csatolt Protokollok és az Átmeneti rendelkezéseket tartalmazó Konvenció

124 Jochen Anweiler *Die Auslegungsmethoden des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften* (Frankfurt am Main: Peter Lang 1997) xxvi + 460 o. [Schriften zum internationalen und zum öffentlichen Recht 17]; Carsten Buck *Über die Auslegungsmethoden des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaft* (Frankfurt am Main: Peter Lang 1998) 267 o. [Europäische Hochschulschriften 2]; Anna Bredimas *Methods of Interpretation and Community Law* (Amsterdam: North Holland Publishing Company 1978) xvii + 219 o. [European Studies in Law 6]; Jutta Lashöfer *Zum Stilwandel in richterlichen Entscheidungen* Über stilistische Veränderungen in englischen, französischen und deutschen zivilrechtlichen Urteilen und in Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (Münster & New York: Waxmann 1992) vii + 160 o. [Internationale Hochschulschriften]; és nem utolsó sorban Trevor C. Hartley 'Five Forms of Uncertainty in European Community Law' *Cambridge Law Journal* 55 (1996) 2, 265–288. o.

125 C-19/67 *Van Der Vecht* (1967) ECR 345 és C-30/77 *Bouchereau* (1977) ECR 1999, 14.

126 C-26/62 *Van Gend en Loos* (1963) ECR 1, 5. [“the spirit, the general scheme and the wording”]

127 C-6/72 *Europemballage Corporation and Continental Can Company Inc. v. Commission* (1973) ECR 215, 10. [“the system and the objectives of the Treaty”]

128 C-292/82 *Merck v. Hauptzollamt Hamburg-Jonas* (1983) ECTR I-3781, 12 és C-85/95 *Bosphorus* (1996) ECR I-3953, 22.

129 Roger-Michel Chevallier 'Methods and Reasoning of the European Court in its Interpretation of Community Law' *Common Market Law Review* 2 (1964) 1, 21–35. o., id. 24. o. [“most used at the beginning of the Court’s life”] Ilyen található pl. in C-1/54 *Gouvernement of the French Republic v. High Authority* (1954–56) ECR 1, 26.

130 Pl. C-7/56 & 3–7/57 *Algera et al. v. Common Assembly* (1957) ECR 39, 114–116. [“obliged” / “lest it commit a denial of justice”]

131 Pl. C-5–11 & 13–15/62 *San Michele and others v. High Authority* (1962) ECR 449, 885. [“in the absence of a formal rule in this connection in Community law, it is for the Court to examine whether the measures of investigation undertaken by the High Authority were not excessive”] Lásd Chevallier 'Methods' (1964), 26. o.

132 Pl. az *European Coal and Steel Community Treaty*, Article 60 összefüggésében a “be made public” ugyanaz, mintha “be published” mondatott volna a C-1/54 *Gouvernement of the French Republic v. High Authority* (1954–56) ECR 1, 25 szerint. Chevallier, 27. o.

klauzuláit; ennél fogva az összes ezen szövegekben található rendelkezések ugyanazal az imperatív erővel rendelkeznek, következésképpen szóba sem jöhet bármelyikük kijátszása a másikkal szemben, hanem kizárólag együttes figyelembevételük — megfelelő alkalmazásuknak az érdekében.”¹³³

vagy

„ezek a (2., 3., 4. és 5. szakaszokban foglalt) rendelkezések azonos imperatív erejűek s együtt is veendőik figyelembe megfelelő alkalmazásuk érdekében. Önmagukban elégségesként közvetlenül alkalmazhatók, hacsak nincsenek felhíva a Szerződés bármely más rendelkezése által. Ha a Szerződés más rendelkezései hivatkoznak rájuk vagy szabályozzák ezeket, úgy egységükben értelmezendők és alkalmazandók. Tudni kell azonban, hogy a gyakorlatban a 3. szakasz különféle célkitűzései bizonyos mértékben egyeztetendők, mert nyilvánvalóan lehetetlen megvalósítani összességüket és külön-külön mindegyiküket a legteljesebben, hiszen általános elvek ezek, amelyeknek megvalósítására és egymással összefüggésbe hozatalára a lehetőség határáig törekedni kell.”¹³⁴ —;

• s a *ratio legis* lesz az értelmezés alapja például abban a *reductio ad absurdum*ban, amikor a Bíróság úgy okoskodott, hogy „bármiféle más értelmezés nyilvánvalóan elvetendő, mert kiüresítené a 78. szakaszt”.¹³⁵

Végezetül c é l s z e r ű s é g i az értelmezés, ha annak feltételezett teleologikumán alapul az okfejtése, hogy — például — „A Konvenció célja alapján úgy értelmezendő...”¹³⁶

Szintén értelmezésbeli kérdés, hogy évek múltán

„a Bíróság [...] most már a Közös Piacot tényként kezeli [...]. Ennél fogva immár kevésbé a Szerződések »hatékonyságát« tartja szem előtt — azon szakaszokat, amelyekben keresztül kell menni a cél elérése érdekében s amiket a Szerződés megalkotói bizonyosan előrelátva rendelkeztek is ezekről —, mint inkább ezen immár megvalósultnak tekintett célnak a szükségképpeni következményeit.”¹³⁷

133 C-8/57 *Groupment des hauts-fourneaux et aciéries belges v. High Authority* (1958) ECR 225, 242. [“in terms of Article 84 of the Treaty, the words »the present Treaty«, must be taken to include the clauses of the Treaty and its Annexes, the Protocols annexed to the Treaty and the Convention containing the Transitional Provisions; on this account, provisions contained in all these texts have the same imperative force, and there can be no question of setting them up against one another, but only of considering them together so as properly to apply them.”] Chevallier, 29. o.

134 *Uo.* [“these provisions (Article 2, 3, 4 and 5) have the same imperative force and must be considered together in order to apply them properly. Sufficient in themselves, these provisions are directly applicable when they are not referred to in any other provision of the Treaty. If they are referred into or regulated by other provisions of the Treaty, texts referring to the same provision must be considered as a whole and applied together. It is however to be understood, that in practice it will be necessary to reconcile to a certain extent the various objectives of Article 3, for it is manifestly impossible to realise them all together and each one to the greatest extent, these objectives being general principles, the realisation and harmonisation of which must be sought so far as is possible.”] Chevallier, 30–31. o.

135 C-7/56 & 3-7/57 *Algera and other v. Common Assembly* (1957) ECR 39, 118. [“any other interpretation would empty Article 78 of its content and must consequently be rejected”] Chevallier, 31. o.

136 C-1/58 *Friedrich Stork and Cie v. High Authority* (1959) ECR 17/43, 66. [“On the basis of the purpose of the Convention ... Article 12 thereof must be interpreted in this way”] Chevallier, 33. o. A teleologikus értelmezésről általában vö. Fenelly ‘Legal Interpretation’ (1997), passim.

Mindebből a szerző szerint

„megállapítható, hogy a Bíróság egyidejűleg nemzetközi bíróság, ámde egyszerűsmind olyan is, amelynek értelmezési technikái egyre inkább egy nemzeti bíróságéira kezdenek hasonlítani.”¹³⁸

A belső gazdagodás útjai tehát végtelenek, s ami az európajog alaptermészetére nézve figyelemreméltó, ezek indítékai, ihletforrása s gyökérezete kevésbé az európajogban magában, mint inkább az Európa-politika merő változásaiban, hangsúlyeltolódásaiban rejlik.

4.2. Többsnyelvűségben

Az eleve többsnyelvű európai jog értelmezésének a nemzeti bírósági fórumokon is többsnyelvűnek kell lennie, hiszen nem zárkozhat be saját nyelvi változatába.¹³⁹ Ennek megfelelően elvileg minden értelmezése szükségképpen túlmutat bármely adott nyelv szűk perspektíváján.¹⁴⁰

Elvileg mindegyik nyelvi változat hozzájárul a rendelkezés teljes és voltaképpeni jelentéséhez,¹⁴¹ és korántsem biztos, hogy a legvilágosabb szövegváltozat tükröznék leghívebben a szabályozó szándékait.¹⁴² Sőt, ennek eldöntésében még a többségi nyelvi változatok egyértelműnek tetsző jelentése sem lehet önmagában döntő érv,¹⁴³ mivel a Bíróság magáénak vallhat olyan megoldást is, amely egyetlen változatot sem részesít előnyben másokkal szemben.¹⁴⁴

4.3. Alapelveket megtermékenyítve

Az általános jogelvek — az osztrákoknál a jog természetes alaptételei, a spanyoloknál és franciáknál az általános jogelvek, az angoloknál a természetes értelem,

137 Chevallier, 34. o. [“the Court ... seems now to consider the Common Market as a fact... Henceforth, it will be seeking less the »effectiveness« of the Treaties in the ordinary meaning of the term, i.e., those stages through which it is proper to pass in order to achieve an aim, and which the authors of the Treaty certainly foresaw and allowed for, then the necessary consequences of this aim considered as settled.”]

138 *Uo.* 35. o. [“one can conclude that the Court is at the same time an international court and a court whose techniques of interpretation tend more and more to resemble those of a national court”]

139 Pierre Pescatore ‘Interprétation des lois et conventions plurilingues dans la Communauté Européenne’ *Les Cahiers de Droit* 25 (1984) 4, 989–1010. o., különösen 1000. o.

140 Nikolas Urban ‘One Legal Language and the Maintenance of Cultural and Linguistic Diversity?’ *European Review of Private Law* 8 (2000) 1, 51–57. o., különösen 55–56. o.

141 Susan Šarčević ‘Problems of Interpretation in an Enlarged European Union’ in *L’interprétation des textes juridiques rédigés dans plus d’une langue* ed. Rodolfo Sacco (Turin: L’Harmattan 2002), 239–272. o., különösen 248. o.

142 Geert Van Calster ‘The EU’s Tower of Babel – the Interpretation by the European Court of Justice of Equally Authentic Texts Drafted in more than One Official Language’ *Yearbook of European Law* 17 (1997), 363–394. o., különösen 378. o.

143 C-816/79 *Mecke v. Hauptzollamt Bremen-Ost* (1980) ECR 3029 és C-138–139/86 *Direct Cosmetics Limited v. Commissioners of Customs and Excise* (1988) ECR 3937, 31.

144 C-80/76 *North Kerry Milk Products Ltd. v. Minister for Agriculture and Fisheries* (1977) ECR 425, 1 & 17.

sőt az iszlámban is az előbbieknél megfelelő¹⁴⁵ — hatnak a közösségi jogra,¹⁴⁶ hiszen mint az Európai Bíróság korábbi elnöke szintén kinyilvánította, „tényleges jogforrásai főként az államok nemzeti jogai”,¹⁴⁷ merthogy a Bíróságnak — ROEMER főtanácsnok szavaival — „a különböző tagállamok jogát kell felhívnia ahhoz, hogy közösségi jogunk jelentésseljes értelmezéséhez elérkezzék”.¹⁴⁸

Szemben azzal, hogy a nemzeti berendezkedések közül az angol a betű szerinti, a német a logikai, a francia pedig a teleologikus módszert szokta részesíteni jellegmeghatározó előnyben, a Bíróság mindaddig kiegyensúlyozó szerepet tudott betölteni egyfelől a lehetséges értelmezési módszerek között, másfelől pedig abban is, hogy kerülje a nyílt konfliktust bármely nemzet bíraskodási attitűdjével.¹⁴⁹

Egyébkénti hatáskörén belül a Bíróságnak el kell járnia a Szerződés hiányos szabálya vagy egyenesen szabályhiánya esetében is, s

„hacsak nem akarja az igazságszolgáltatást megtagadni, a Bíróság a problémamegoldásra a törvényhozástól elismert szabályok, a tudós írárok s a tagállamok esetjogának meghivatkozásával köteles”.¹⁵⁰

Ennek során figyelembe veszi azt, amit a nemzeti jogok bizonyos hagyományai mint *felesbítő jog* ismernek¹⁵¹ — ezeket napjainkban mindenekelőtt a ‘demokrácia’, ‘igazságosság’, ‘méltányosság’, ‘jólét’, vagy éppen ‘kulturális sokféleség’ igényeként tartjuk számon. Gyakorlati hasznosulásában mindez igencsak sokágú lehet. Annak kérdésétől például, hogy a napi bevásárlások kisboltjainak nyitvatartási ideje szabályozandó-e és miként (merthogy „bizonyos politikai és gazdasági válaszadások nemzeti vagy regionális társadalmi-kulturális jellegzetességekhez kapcsolódhatnak, [...] ami viszont a tagállamok ügye”),¹⁵² az angoloknak címzetten WARNER főtanácsnoktól kifejezett megfontoláson keresztül, hogy „az embereknek nem kellene gátástalan túlzással élniök jogi jogosultságaikkal”,¹⁵³ egészen addig tarthatnak, hogy a természetes igazságosság

145 *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* (1811), 7. §: „nach den natürlichen Rechtsgrundsätzen”; *Código civil* 1. § (1) és (6) bek.: „los principios generales del derecho”; a *Conseil d’État* (CE 1945. október 26. *Aramu Rec.* 213) döntése szerint: „les principes généraux du droit”; végül az angol *reasons* a muszlim *kawaed kuliyat*. Utóbbihoz vö Selim Jahel ‘Les principes généraux du droit dans les systèmes Arabo-musulmans’ *Revue internationale de Droit comparé* 55 (2003) 1, 105–122. o.

146 Werner Lorenz ‘General Principles of Law, their Elaboration in the Court of Justice of the European Communities’ *American Journal of Comparative Law* 13 (1964) 1, 1–29. o.

147 André M. Donner ‘National Law and Case Law of the Court of Justice of the European Communities’ *Common Market Law Review* 1 (1963–1964) 1, 8–16. o., id. 9. o. [“the real sources of law are mainly the national laws of the States”]

148 C-6/54 *Netherlands Government v. High Authority* (1954–56) ECR 103. [“call upon the law of the different Member States in order to arrive at a meaningful interpretation of our Community law”]

149 Ricardo Gosaldo Bono ‘The Development of General Principles of Law at National and Community Level: Achieving a Balance’ in *Richterrecht und Rechtsfortbildung* (2003), 99–142. o., különösen 105. o.

150 C-7/56 & 3–7/57 *Algera* (1957) ECR 39, 55. [“unless the Court is to deny justice it is therefore obliged to solve the problem by reference to the rules acknowledged by the legislation, the learned writing and the case-law of the member countries”]

151 Pl. a *Solemn Declaration of the Establishment of Israel* (1948) az Izrael prófétaától előrelátott szabadságra, igazságra és békére utal, a BVerfG (1974. március 27.) BVerfGE 37, 57, 65 pedig az alkotmány felett álló íratlan elvekre és jogeszmére.

152 C-145/88 *Torfaen Borough Council v. B & Q* (1989) ECR 3851; 3 (1990) CMLR 455, 472, 10. [“certain political and economic choices insofar as to accord with national or regional socio-cultural characteristics ... that ... is a matter for the Member States”]

153 C-102/75 *Petersen v. Commission* (1976) ECR 1777, 1799. [“people should not make unconscionable use of their legal rights”]

névben elkerülendő bármely olyan választás, amely méltánytalan eredményhez vezetne.¹⁵⁴ Annak ellenére, hogy túlságosan is általános elvontságuk okán határozottan a jogbiztonság s a jog előreláthatósága ellen hatnak, mégis, történetesen például a *Council of the European Union* jogi szolgálatának az igazgatója nem a szabálykövetés erodálását s a bírósági szerepkörben még elviselhető kreativitás határainak a feszegetését rója fel ennek a gyakorlatnak, hanem éppen ekképpen méltányolja:

„Ez dicséretes irány, mivel a nemzeti és közösségi jogok megértésében az ügyletek biztonságának garantálása csak része a jog feladatának: általánosabb küldetése ugyanis az igazságosság megvalósítása.”¹⁵⁵

Az alkotmányos hagyományok sorában pedig első helyen a jogállamiság feltétlen igénylése áll. Ez hatalommegosztásként, az egyes hatalmak lényegi korlátozottságaként is értendő, vagyis inkább germán, semmint parlamenti szuverenitásra építő angol hagyományt tükröz.¹⁵⁶

Ennek körében a jogbiztonság mindenekelőtt világosságot és előreláthatóságot feltételez a közösségi jogtól;¹⁵⁷ bírói kifejtésében pedig azt, hogy „A közösségi törvényhozásnak egyértelműnek és alkalmazásában minden alávettettje számára előreláthatónak kell lennie”,¹⁵⁸ azaz „világosnak és pontosnak, hogy [bármely érintett] kétértelműség nélkül megismerhesse jogait és kötelességeit, s ennek megfelelően tehesse meg lépéseit.”¹⁵⁹ Mint akárhány más elv, a jogbiztonságé sem abszolút, hanem kiegyensúlyozhatják vagy éppen ellentételezhetik más hasonlóan olyan alapvető

154 C-140/77 *Teunis Verhaaf v. Commission* (1978) ECR 2117, 2124. [“principle of natural justice / unfair”]

155 Id. Bono ‘The Development...’ (2003), 108. o. [“This is a laudable trend since in the understanding of national and Community laws, guaranteeing the security of transactions is only part of the task of the law; its more general mission is to achieve justice.”]

Örök dilemma ez: feloldhatatlan; s annyi bizonyos csupán, hogy benne a végletvállalás bizonyosan pusztító, mint amilyenre a legalitás formális jogbiztonsága névében az értékvállalás ciniikus elutasítása alkotmánybírói jogállamiság-megalapozásunkban sikeredett. Vö. a szerzőtől ‘Jogmegújítás alkotmánybíráskodás útján?’ in *Formatori iuris publici* Studia in honorem Geisae Kilényi septuagenarii / Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára, szerk. Hajas Barnabás és Schanda Balázs (Budapest: Szent István Társulat 2006), 525–546. o. és bővítetten ‘Lopakodó jogújítás alkotmánybíráskodás útján?’ (Rendszerváltoztatásunk természetrajzához) *PoLiSz* (2006. június), No. 95, 4–30. o. & <<http://www.krater.hu/site.php?func=polisz&file=cikkek&cnr=844>>.

Ugyanakkor érdekes rövid időn belül egymást követő amerikai bírói döntésekben olvasni, hogy „Általában a *stare decisis* a böles politika, mert a legtöbb ügyben fontosabb, hogy az alkalmazható jogszabály szerint, semmint hogy igazságosan történjék a döntés.” — *Burnet v. Coronado Oil & Gas Co.*, 52 S.Ct. 443, 447 (1932) (Brandeis, J., dissenting) [“*Stare decisis* is usually the wise policy, because in most matters it is more important that the applicable rule of law be settled than that it be settled right.”] —, míg egy másik vélemény szerint „Addig semmi sincs eldöntve, amíg igazságosan nem döntetett el.” — *Sidney Spitzer & Co. v. Commissioners of Franklin County* (1924) 123 S.E. 636, 638 (Stacy, J.) [“Nothing is settled until it is settled right”].

156 Bono ‘The Development...’ (2003), 109. o.

157 Pl. John Temple-Lang ‘Legal Certainty and Legitimate Expectations as General Principles of Law’ in *General Principles of European Community Law* Reports from a Conference in Malmö, 27–28 August 1999, ed. Ulf Bernitz & Joachim Nergelius (The Hague & London: Kluwer Law International 2000) x + 244 o. [European Monographs 25], 163–184. o.

158 C-70/83 *Kloppenbergh v. Finanzamt Leer* (1984) ECR 1075, 1086. [“Community legislation must be unequivocal and in its application must be predictable for those who are subject to it”]

159 C-169/80 *Gonrand Frère v. Garancini* (1981) ECR 1931, 1942. [“must be clear and precise so that {those concerned} may know without ambiguity what are {their} rights and obligations and may take steps accordingly.”]

elvek, mint a legalitás,¹⁶⁰ az igazságosság,¹⁶¹ a jogos várákozás¹⁶² (melynek jegyében „tisztetben kell tartani a Közösség jogrendjébe vetett bizalmat”¹⁶³ s „a jóhiszemre alapozott biztosítékokat honorálni kell”¹⁶⁴), a szerzett jogok,¹⁶⁵ a visszaható hatály tilalma, valamint az ésszerű arányosság.¹⁶⁶

A fentiek sorában a v i s s z a h a t ó h a t á l y t i l a l m a bármennyire lényeginek tetszik, szintén csupán az Európai Bíróság néhány döntésében, akkor is közvetve, a jogbiztonság egyik lehetséges vonzataként megfogalmazott. Közel fél évszázada jutottak már a mindig kötelező egyensúlyozás kimondására — miszerint

„bármennyire fontos is önmagában, a jogbiztonság tisztetben tartásának elve nem abszolút módon alkalmazandó, hanem kapcsoltn a legalitás elvével, s annak kérdése, hogy egyes esetekben ezek melyike érvényesüljön, az ügytől érintett közérdek s a magánérdekek összevetésétől függ”¹⁶⁷

—, majd közel két évtized múltán arra, hogy valamely legitim cél érdekében elkerülhetetlenül meghozottan s „ellenkező érvényes rendelkezés hiányában egy szabályozás visszavonása nem eredményezheti az általa létrehozott egyéni jogosultságok eltörését”,¹⁶⁸ illetőleg hogy

„Noha általában a jogbiztonság elve kizárja egy közösségi intézkedés hatályosulását a közzététele előtti időpontban, kivételesen ez másként is lehet, amennyiben az elérendő cél ezt megköveteli s az érintettek legitim várákozásai ugyanakkor kellő tisztetben tartatnak”.¹⁶⁹

160 A jogbiztonság igényének „össze kell kapcsolódnia a legalitás elvével, s hogy bármely egyes esetben melyikük érvényesül, majd összemérésük függvénye lesz”, in C-42/59 & 49/59 *SNUPAT v. High Authority of the European Coal and Steel Community* (1961) ECR 53, 87. [“must be combined with that of the principle of legality; the question which of these principles should prevail in each particular case depends upon a comparison”]

161 C-17 & 20/61 *Klöckner-Werke AG & Hoesch AG v. High Authority of the ECSC* (1962) ECR 325, 340.

162 [“legitimate expectations / Vertrauensschutz”]

163 C-5/75 *Deuka v. Einfuhr- und Vorratsstelle Getreide* (1975) ECR 759, 776. [“trust in the Community’s legal order must be respected”]

164 C-169/73 *Compagnie Continental de France v. Council* (1975) ECR 117, 140. [“assurances relied upon in good faith should be honoured”]

165 [‘vested rights / droit acquis / wohlerworbene Rechte’], pl. in C-74/74 *CNTA S.A. v. Commission* (1975) ECR 533, 556.

166 [‘proportionality / Geeignetheit & Erforderlichkeit / evenredigheid / reasonableness’], pl. in C-8/55 *Fédération Charbonnière de Belgique* (1954–56) ECR 245, 292/299.

167 C-42/59 & 49/59 *SNUPAT v. High Authority of the European Coal and Steel Community* (1961) ECR 53, 87. [“the principle of respect for legal certainty, important as it may be, cannot be applied in an absolute manner, but that its application must be combined with that of the principle of legality; the question which of these principles should prevail in each particular case depends upon a comparison of the public interest with the private interests in question”]

168 C-34/73 *Fratelli Variola S.p.A. v. Amministrazione italiana delle Finanze* (1973) ECR 981, 991. [“in the absence of valid provision to the contrary, repeal of a Regulation does not mean abolition of the individual rights which it has created”]

169 C-98/78 *Racke v. Hauptzollamt Mainz* (1979) ECR 69, 20 at 86 & C-99/78 *Decker v. Hauptzollamt Landau* (1979) ECR 101, 8 at 111. [“Although in general the principle of legal certainty precludes a Community measure from taking effect from a point in time before its publication, it may exceptionally be otherwise where the purpose to be achieved so demands and where the legitimate expectations of those concerned are duly respected”]

Már pedig azt jelenti ez, hogy

„a Bíróság [...] valóságos kivételeket enged a visszaható hatály tilalma elvéből ott, ahol akár a *Council* döntéshozatalra irányuló képtelensége,¹⁷⁰ akár semmisségi ítéletek¹⁷¹ által teremtett jogi űr kitöltését a közérdek feltétlenül megköveteli. [...] Vagyis a közérdek valamiféle túlsúlyos jelenléte a döntő tényező. S ehhez képest, úgy tetszik, a legitim várakozások elve csak másodlagos szerepet játszik, amennyiben a Bíróság figyelme kiterjed annak vizsgálatára is, vajon a kérdéses intézkedés előrelátható volt-e vagy sem.”¹⁷²

Említendő még a *j o g g a l v a l ó v i s s z a é l é s*, amely elvként erőteljesen hangsúlyos,¹⁷³ ámde az Európai Bíróság gyakorlata olyannyira leszűkítette alkalmazhatóságát, hogy „Már pedig ez okból az, ami pedig a közösségi jog lényeges elvének tetszik, valójában pusztá retorikához áll legközelebb.” A tagállamok nyilvánvalóan ki (vagy vissza) fogják majd tágtítani, ami viszont nemzeti hatásán túl nyilvánvalóan csak is az európai jog egysége és hatékonysága ellen hathat.¹⁷⁴

4.4. Végeredményként kétes jogbiztonsággal

A komparatiztika nagy olasz öregjétől ered a közelmúltban tett kijelentés:

„Nem szoktam ok nélkül tüzet kiáltani. Ám [...] jogértelmezésben az értelmező kulturális azonossága szokott számítani. [...] Európa joga így a bizalmunkra érdemes működtetők kezében rejlik.”¹⁷⁵

A fentieknek megfelelően a jogbiztonság elve maga is diffúz,¹⁷⁶ még egy bírósági esetjogot alapul véve is bizonytalanul tág,¹⁷⁷ tetszőleges továbbalakítások lehetőségé-

170 Pl. C-84/81 *Staple Dairy Products Limited v. Intervention Board for Agricultural Produce* (1982) ECR 1763.

171 Pl. C-108/81 *G.R. Amylum v. Council*; C-110/81 *Royette SA v. Council*; C-114/81 *Tunnel Refineries Ltd. v. Council*.

172 François Lamoureux ‘The Retroactivity of Community Acts in the Case Law of the Court of Justice’ *Common Market Law Review* 20 (1983) 2, 269–296. o., id. 296. o. [“the Court ... has allowed real exceptions to the principle of non-retroactivity in cases where the general interest made it imperative to fill the legal vacuum created either by the Council’s inability to take a decision or by judgments of nullity. ... The decisive factor is the existence of an overriding matter of public interest. It appears that the principle of legitimate expectations plays a secondary role, in so far as the Court considers only whether the measure in question was foreseeable.”]

173 Vö. pl. Anders Kjellgren ‘On the Border of Abuse: The Jurisprudence of the European Court of Justice on Circumvention, Fraud and Other Misuses of Community Law’ *European Business Law Review* [Warwick] 11 (20 May 2000) 3, 179–194. o.

174 Karsten Engsig Sørensen ‘Abuse of Rights in Community Law: A Principle of Substance or merely Rhetoric?’ *Common Market Law Review* 43 (2006) 2, 423–459. o., id. 459. o. [“Therefore, what seems to be principle of substance in Community law is in fact very close to being mere rhetoric.”]

175 Rodolfo Sacco ‘Concepts juridiques et création du droit communautaire par le juge’ in *Richterrecht und Rechtsfortbildung* (2003), 81–88. o., id. 85., 86. és 88. o. [„Je ne suis pas alarmiste. ... dans l’interprétation du droit, c’est l’identité culturelle de l’interprète qui prime. ... Le droit de l’Europe est dans les mains d’opérateurs qui méritent notre confiance.”]

176 Takis Tridimas *The General Principles of EU Law* [1999] 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press 2006) cxxi + 591 o., különösen 242. o.

177 Juha Raitio *The Principle of Legal Certainty in EC Law* (Dordrecht & Boston: Kluwer Academic Publishers 2003) lxxvi + 398 o., különösen 365. o.

nek egyaránt teret engedő¹⁷⁸ — márpedig mindez „problematikusnak látható a szubsidiaritás elve szemszögéből” is.¹⁷⁹

Mindez annál súlyosabb problémának tetszik, mert ha egyensúly érendő el az egységes értelmezés, a nyelvek egyenlősége és a jogbiztonság között, úgy ezek egymást gyakorlatilag kizáró elvekként működnek: legfeljebb kompromisszum lehetséges, megfelelő balanszírozással, ami ugyanakkor valóban állandó mozgást, bírósági aktivizmust eredményez az egyik oldalról, és ugyanakkor a bírói úthoz történő gyakori folyamodást feltételezi (szükségelteti és eredményezi) majd a másik oldalról.

4.5. Nemzeti visszhangok és reakciók

Elvileg nem lehetne sok diszkrepancia, hiszen a Bíróság már három évtizede kimondta, hogy

„minden nemzeti bíróságnak bármely joghatósága alá eső ügyben egészében alkalmaznia kell a közösségi jogot s gondoskodnia kell azon jogok védelméről, amelyeket a közösségi jog az egyénre ruház, félretéve a nemzeti jog bármely ezzel konfliktusba kerülhető rendelkezését függetlenül attól, vajon az korábbi-e vagy éppen későbbi a kérdéses közösségi szabállyal”.¹⁸⁰

Ennek eszköztárában egy olyan kooperatív megoldás, amelynek értelmében a közösségi jog megsértése a tagállamok részéről ki nem menthető,¹⁸¹ vagyis „objektív felelőségre emlékeztet”,¹⁸² tehát a mindenkori hazai bíróságnak kell — akár visszaható hatállyal (az előzetes döntést megelőzően keletkezett jogviszonyok tekintetében is¹⁸³), akár kártérítési igényt szintén megalapozóan (ha és amennyiben ez egyéni érdeket sértett¹⁸⁴) — kimondania (a közösségi jog úgynevezett közvetlen hatályának az érvényesítésével¹⁸⁵), hogy a belső jogszabály közösségi jogba ütközik, s ezért az eldöntendő konkrét ügyben nem alkalmazható.¹⁸⁶

178 Kaarlo Tuori ‘EC Law: An Independent Legal Order or a Post-modern Jack-in-the-Box?’ in *Dialectic of Law and Reality Readings in Finnish Legal Theory*, ed. Lars D. Eriksson & Samuli Hurri (Helsinki: University of Helsinki Faculty of Law 1999) xi + 454 o. [Forum iuris], 397–415. o., különösen 412. o.

179 Elina Paunio ‘The Tower of Babel and the Interpretation of EU Law – Implications for Equality of Languages and Legal Certainty’ in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 385–402. o. [Private Law in European Context Series 10], id. 402. o. [“can be regarded as problematic in the light of the principle of subsidiarity.”]

180 C-106/77 *Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SpA* (1978) ECR 629, 21.

181 Sikertelennek bizonyult pl. a parlament döntésére [C-77/69 *Commission of the European Communities v. Kingdom of Belgium* (1970)], az illető ország „alkotmányos jogrendjére” [C-30/72 *Commission of the European Communities v. Italy* (1973)], vagy akár a végrehajtás során támadt váratlan nehézségekre történő hivatkozás.

182 Grád András ‘A hazai igazságszolgáltatás felkészülése az európai uniós tagságra – avagy rövidesen kiderül: amit hallunk vészharang-e, vagy csak az utolsó kört jelző csengő’ *Európai Jog III* (2003. július) 4, 37–42. o., id. 39. o.

183 Pl. C-137/94 *R v. Secretary of State for Health ex parte Cyril Richardson* (1995) ECR I-0000.

184 Pl. C-6/90 és 9/90 *Andrea Frankovich & Damila Bonifaci v. Italy* (1991) ECR I-5357.

185 Pl. C-213/89 *The Queen v. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others* (1990) ECR I-2433.

186 Pl. *Európai közjog és politika* szerk. Kende Tamás és Szűcs Tamás (Budapest: Osiris–Századvég 2002) 888 o. [Osiris tankönyvek], 421. o.

Majd a Bíróság szintén megállapította, hogy a közösségi jogrend alapkövetelménye az európaijog egységes alkalmazása,¹⁸⁷ amiben a közösségi és a nemzeti bírászkodás ha nem is hierarchikus, de együttműködő kapcsolatban áll egymással.¹⁸⁸ Már pedig ez, mint a 234. szakaszra változott alapszerződési rendelkezés, „kötelezettségmegosztást eredményez a nemzeti bíróságok és a Bíróság közt a közösségi jog megfelelő alkalmazása és egységes értelmezése érdekében az összes Tagállamban”.¹⁸⁹ Ezzel pedig „drámai módosulás állott be a nemzeti bírósági fórumok alkotmányos státuszában”.¹⁹⁰

A közösségi bírósági megítélés mindenképpen transzformatív hatású, hiszen eleve a teljes tagállami kör intézményeinek, elveinek és védett értékeinek összehasonlításán alapul, miközben a közösségi jog és az abban megfogalmazott célok érvényre juttatását célozza. Ámde könnyen belátható, hogy ez a maga részéről egyidejűleg sohasem szűnő k o r f o r g á s t e r e d m é n y e z , hiszen ezek

„a tagállamok jogrendszerének közös elveiként a nemzeti jogrendszerektől vándorolnak az Európai Közösség joga felé. Utóbb azután, miután átkereszteltettek a közösségi jog általános elveire, visszautaznak a nemzeti rendszerek felé a közösségi jognak a nemzeti jogra gyakorolt hatásaként”.¹⁹¹

Nos, a tagállamok és az Európai Bíróság kapcsolata nyilvánvalóan az egyébként közös Európa mikénti alakításáért zajló nemzetállami politikai küzdelmek részeként írható le,¹⁹² amelyeken belül az egyes kormányzatok különféle stratégiákkal alapvetően preventív vagy punitív lépéseket tesznek.¹⁹³ Ezek lehetnek mélyen jogiasított akciók vagy reakciók, de általában a két entitás — a nemzetfeletti s a nemzeti — mint olyan közti viszony egyes részvontkozásait érintik; és anélkül, hogy befolyásolhatnák magában az európai bírászkodásban végbemenő folyamatokat.

Egyetlen példával élve, az ún. előzetes döntéshez folyamodásról történetesen kiderült, hogy a kormányzati fellépések és megjegyzések ezek európai bírósági megítélésében nemcsak a „befolyásolásért versengés”, de az Európai Bíróságtól elfogadott érvelési és meggyőzési módok formálása terén is a közvetlenül hatékony tagállami érdekképviselet forrásává és csatornáivá válhatnak.¹⁹⁴

187 C-143/88 & C-92/89 *Zuckerfabrik Süderdithmarschen v. Hauptzollamt Itzehoe* (1991) ECR I-415, 26 és C-46/93 & C-48/93 *Brasserie du Pêcheur/Factortame (No. 3)* (1996) ECR I-1029, 33.

188 Megalapozóként C-6/64 *Costa v. ENEL* (1964) ECR I-614.

189 C-244/80 *Foglia v. Novello (No. 2)* (1981) ECR I-3045, 14.

190 Ami Barav 'Omnipotent Courts' in *Institutional Dynamics of European Integration 2: Essays in Honour of Henry G. Schmiers*, ed. Deirdre Curtin & Ton Heukels (Dordrecht & London: Martinus Nijhoff 1994) xx + 715 o., 265–302. o., id. 301. o. [“a dramatic alteration in the constitutional status of the national judicial authorities”]

191 T. Koopmans 'General Principles of Law in the European and National Systems of Law: A Comparative View' in *General Principles of European Community Law* ed. Bernitz & Nergelius (2000), 25–34. o., id. 25. o. [“travel from national legal systems to European Community law, as principles common to the legal systems of the Member States. Subsequently, after having been baptised as general principles of Community law, they travel back to national systems as part of the influence of Community law on national law”]

192 Pl. Derek Beach *Between Law and Politics* The Relationship between the European Court of Justice and EU Member States (Copenhagen: Djøf Publ. 2001) 230 o.

193 Pl. Karen J. Alter 'Who are the »Masters of the Treaty«? European Governments and the European Court of Justice' *International Organizations* 52 (1998) 1, 125–152. o. & in <http://www.accessmylibrary.com/coms2/summary_0286-387348_ITM>.

194 Marie-Pierre F. Granger 'When Governments Go to Luxembourg...: The Influence of Governments on the Court of Justice' *European Law Review* 29 (2004) 1, 3–31. o., különösen 3–4. o.

A b r i t kritikai visszhang például igen erőteljes, mert féltik stílusuk, értelmezési szabványaik megmaradását, nehogy a Csatorna innenső partjáról ezt túlságosan fellazítsák. Ebben különösen érzékeny pont a szavak jelentésére fektetett hagyományos hangsúly, az ennek megőrzésére törekvés. Ezt láthatóan maga a főbíró, Lord DENNING döntögette buzgón, amikor egy-egy döntésében — példáink 1974-ből, a csatlakozásukat követő évből valók — kijelentette: „Ezen szakasz értelmezése során a bíróságnak nem volt szüksége arra, hogy a szavakat mindenre kiterjedő részletességgel megvizsgálja”. Mert — folytatódott az érvelés —

„Ha hézag találtatik, az a lehető legjobban kitöltendő. Az eljáró bírácnak azt kell tennök, amit a szöveg szövegezői tettek volna, ha hézag lehetőségére gondoltak volna. [...] A jövőben a határokon átnyúló tranzakcióknál nem beszélhetünk vagy gondolkodhatunk többé az angol jogban úgy, mint valami önmagában megállóban. Immár a Közösség jogáról van szó, az abból fakadó jogokról és köteleességekről”.¹⁹⁵

Állandósuló gondot jelenthet viszont, hogy nincs — és nehezen is lenne létesíthető — egy olyan mindenre kiterjedő ellenőri vagy ügyészi szerep, amely a sokezernyi tagállami bírósági és egyéb jogot alkalmazó és érvényesítő hatósági fórum európaijog-recepcióját folyamatosan nyomon követné, sőt megfelelő hatékonysággal el is járhatna ezek kétes eseteiben. Formális visszajelzések marad(hat)nak csupán, amik a szűrést, a hibaszázalékok tematizálását mindössze eljáráskezdeményezéssel végezhetik el. Amint a téma egyik monográfusa megfogalmazta,

„az Európai Közösség anyagi jogának korrekt s lojális nemzeti bírósági alkalmazását túlságosan is gyakran csupán vélelmezik, azonban csekély igazolási lehetőséggel arra nézve, vajon a tényleges gyakorlatban is így van-e ez vagy sem.”¹⁹⁶

Amint ez már az európai bírászkodás állandó s érzékeny egyensúlyozásra készítetttsége kényszeréből is kitűnt, a Bíróság intézményi létének legfőbb garanciája a döntéseiben, azok célhoz kötöttségében egyaránt megnyilvánuló reprezentativitás. Tágabb értelemben e képviseltség a részvétel eredményekben is megmutatkozó kielégítettségében rejlik. Amiként a közösségi s tagállami bírósági kölcsönkapcsolatok egyik feldolgozója fogalmazott,

„amikor a Bíróság a döntéshozatali folyamatban elköteleződik, olyan konstrukciós munkában vesz részt, amely bizonyos értelemben az egész integrációs folyamatot visszatükrözi. Nem munkálkodhat hát elszigetelten: a Bíróság tagjainak szüksége

195 Az *European Economic Community Treaty* 106. szakaszának alkalmazása kapcsán azon ügyben, mely egy német márkában megállapított adósság brit perléséről szólt, miközben Ófelsége bírósága a saját belső jog szerint csakis angol fontban ítéltet, in *Schorsch Meier GmbH v. Hennin* [tárgyalva in *The Times* (November 27, 1974)] [“In interpreting that Article the court did not need to examine the words in meticulous detail”], valamint in *Bulmer (H. P.) Ltd. v. J. Bollinger S.A. (The Champagne Case)* [1974] 2 All E.R. 1226, 1237, ill. 1232 [“If they find a gap they must fill it as best they can. They must do what the framers of the instrument would have done if they had thought about it. ... In future, in transactions which cross the frontiers we must no longer speak or think of English law as something on its own. We must speak and think of Community Law, of Community rights and obligations”]. Id. J. D. B. Mitchell ‘Sed quis custodiet ipsos custodes?’ *Common Market Law Review* 11 (1974) 4, 351–359. o., id. 359. o. és 353. o.

196 Malcom A. Jarvis *The Application of EC Law by National Courts* The Free Movement of Goods (Oxford: Clarendon Press 1998) lxxviii + 472 o., különösen 439. o.

van az adott országok közösségének támogatására, beleértve a jogász szerzőket, a nemzeti bíróságok hivatkozásait s a nemzeti hatóságok részvételét az eljárásokban egyaránt. A Bíróság csakis akkor képes megfelelni egy igazi közösségi jogrend kifejlesztése feladatának, ha a Közösségben képviselt összes jogrendszer a lehető legtöbbet járul a Bíróság döntéshozatali folyamatához.”¹⁹⁷

5. Jogi pluralizmus?

Jogi pluralizmusról általában¹⁹⁸ s az Európai Unió jogrendjének összefüggésében különösen¹⁹⁹ akkor beszélünk, ha ez „olyan egymással összeférhetetlen elismerési szabályokat tartalmaz, amik jogilag nem oldhatók fel az adott jogrendszeren belül.”²⁰⁰

Annak érdekében, hogy az eshetőleges pluralizálódásban korlátot s végső mértéket szabjon, az Európai Bíróság háromszorosan nyilvánította/nyilvánította ki elsőbbségét s felsőbbbségét. Alapokmányi meghatározása szerint ugyanis „felhatalmazása van arra, hogy az európai jog összes kérdését véglegesen megválasszolja”,²⁰¹ és saját állásfoglalásai tükrében irodalmi következtetés szerint „felhatalmazott annak meghatározására, hogy mi képez európai jogi ügyet”,²⁰² valamint „szupremációval rendelkezik a nemzeti jog minden konfliktusos szabálya felett”²⁰³ — ámde mindez még korántsem elégséges ahhoz, hogy önmagában kizárja átfedések és inkonzisztenciák lehetőségét.²⁰⁴

- 197 Ulrich Everling ‘The Court of Justice as a Decision-making Authority’ *Michigan Law Review* 82 (1983–1984) 5–6, 1294–1310. o., id. 1307–1308. o. [“when the Court is in the process of reaching a decision it engages in a work of construction which, in a certain sense, reflects the entire process of European integration in which it is embedded. It therefore cannot work in isolation; the Members of the Court need to be supported by the public in their respective countries, by legal writers, by references from national courts and by the participation of national authorities in proceedings. Only if all legal system represented in the Community contribute fully to the making of the Court’s decisions is it able to properly fulfill its task of developing a genuine Community legal order.”]
- 198 Lásd még *Le pluralisme juridique* dir. John Gilissen (Bruxelles: Université Libre de Bruxelles 1972) 332 o. [Études d’histoires et d’ethnologie juridiques 11]; John Griffiths ‘What is Legal Pluralism?’ *Journal of Legal Pluralism* (1986), 24, 1–50. o.; Sally Engle Merry ‘Legal Pluralism’ *Law & Society Review* 22 (1988) 5, 869–896. o.; Martha Minow ‘Pluralisms’ *Connecticut Law Review* 21 (1989) 4, 965–978. o.; *Legal Polycentricity* Consequences of Pluralism in Law, ed. Hanne Petersen & Henrik Zahle (Aldershot, Brookfield USA, Honkong, Sydney: Dartmouth 1994) 245 o.; Masaji Chiba ‘Other Phases of Legal Pluralism in the Contemporary World’ *Ratio Juris* 11 (1998) 3, 228–245. o.; valamint Neil MacCormick ‘Juridical Pluralism and the Risk of Constitutional Conflict’ in uő. *Questioning Sovereignty* Law, State, and Nation in the European Commonwealth (Oxford: Oxford University Press 1999) x + 210 o., 97–122. o. A kérdéskör elméleti jogi áttekintésére vö. a szerzőtől ‘Jogelmélet – jogi népraajz, avagy a népszokásvizsgálatok teoretikus hozadéka’ *Társadalomkutatás* 26 (2008) 3, 275–298. o. & <<http://akademaii.om.hu/content/v778k4q3p4061h56/fulltext.pdf>>.
- 199 Lásd mindenekelőtt Massimo La Torre ‘Legal Pluralism as Evolutionary Achievement of Community Law’ *Ratio Juris* 12 (1999) 2, 182–195. o.
- 200 N. W. Barber ‘Legal Pluralism and the European Union’ *European Law Journal* 12 (2006) 3, 306–329. o., id. 306. o. [“when it contains inconsistent rules of recognition that cannot be legally resolved from within the system.”]
- 201 [“is entitled to definitively answer all questions of European law”] Id. Barber, 323. o., hivatkozással az EC Art. 234 (ex Art 177) rendelkezéseire.
- 202 C-314/85 *Foto-Frost v. Hauptzollamt Lübeck-Ost* (1987) ECR 4199. [“is entitled to determine what constitutes an issue of European law”]
- 203 C-6/64 *Costa v. ENEL* (1964) ECR 585. [“has supremacy over all conflicting rules of national law”]
- 204 Barber ‘Legal Pluralism’ (2006), 323. o.

Pontosan ettől ihletődik az a vágyteli remény, hogy amennyiben az egész európai jogrendi struktúrát és az azon belül óhatatlanul folyvást ellentétekbe keveredő s azokat így-ügy alkalmilag feloldó folytonos mozgást a korlátozott pluralizmus szemléleti keretében értelmezzük s gyakorlatilag ennek megnyilatkozásaként is kezeljük, úgy végeredményként már uralhatóbb összképet és eredményt nyerünk. A megfogalmazott javaslat értelmében ezért

„egy pluralista modell olyan átfogó keretül szolgál, amelyen belül egymás mellett elférnek az egymással egyébként összeférhetetlen ilyen igények. Amennyiben e modellen belül a gyakorlati ütközés pusztá lehetőség marad, merthogy elkerültenek a tényleges viták, úgy ez nemcsak megbízható, de állandósuló megoldást is biztosíthat. [...] Mindez felbátorítja a Bíróságot az európai jog értelmezésére, amit bizvást elfogadnak a nemzeti bíróságok, miközben elbátortalanítja az utóbbiakat attól, hogy a nemzeti szabályok elsőbbségéhez vakon ragaszkodjanak. Röviden szólva hát: az egymással az elsőbbségért versengő igények végül arra szintén felhasználhatók, hogy egymás közt létrehozzák a bíróságok közötti együttműködés légkörét, amelyben mindegyik oldal kezdeményezőkézsége egyúttal a másiknak a helyzete és hagyománya tiszteletbentartását is elősegíti.”²⁰⁵

Nos, joggal vélekedhetünk úgy, hogy teoretikus éllel, néhány évezred tapasztalatának birtokában, első látásra máris tehetetlenségből fakadó, megmosolyogtató utópizmusnak lássuk az ilyen és hasonló megoldáskereséseket; hiszen ha nem is példátlan, de mégis ritka jelenség a történelemben, hogy egy nagystruktúra tudatosan épít be zavaró és akadályozó szerkezeti elemet saját egyébként perfekcionizmusra törekvő racionalitás-hatalmának a kiteljesedése elé. Mihelyst azonban adótnak vesszük, hogy a mai Európai Unió csakis úgy jöhetett létre elődformációiból, hogy csupán némi biztosítékokkal kicövekelten létrehozta a nemzet-közinek s a tagállamok sorából adódó nemzetinek az előbbi primátusa melletti, ám magára vonatkoztatottan az utóbbi számára is az aktualizálás jogát biztosító egységét, máris realizmusra, s ebben mélyebb belátásra kényszerülünk. Ez pedig annak elismerését jelenti, hogy messzemenően tökéletlen és súrlódásmentes működést éppen nem garantáló gépezet ez; azonban pontosan a benne rejlő s egyszerre centripetális és centrifugális erőknek nagymérvű szabad folyást és játéklehetőséget engedő strukturálása folytán mégis olyan megszakítatlan dinamizmust biztosít, amely az egység és sokféleség — vagyis egyetlen primátusnak az égisze alatt a

205 *Uo.* 328. o. [“the pluralist model provides a comprehensive framework within which these inconsistent claims can coexist. Provided that the practical conflict within this model remains potential, and actual disputes are avoided, this can provide a stable, even a long-lasting, form of settlement.”] és 328–329. o. [“It encourages the Court of Justice to interpret European law in a manner that will be palatable to national courts, and, at the same time, discourages national courts from blindly insisting on the primacy of national rules. In short, the competing supremacy claims may serve to create an atmosphere of cooperation between the courts, where each side has an incentive to strive to respect the position and tradition of the other.”]

206 Hiszen mindazonáltal kétségtelenül igaz az, hogy „Másodlagos jogainak a rendszerén keresztül az Európai Unió valóban létrehozta a dolgokat, tevékenységeket és tevékenykedőket illető ontológiai fogalmaknak, valamint a különféle helyzetek kívánatosságáról alkotott normatív fogalmaknak az összetett hálózatait.” Francesco Diuna & Nathan Breznau ‘Constructing Common Cultures: The Ontological and Normative Dimensions of Law in the European Union and Mercosur’ *European Law Journal* 8 (2002) 4, 574–595. o., id. 574. o. [“Through its system of secondary laws, the EU has in fact produced complex webs of ontological notions about the essence of objects, activities and agents, and of normative notions about the desirability of various situations.”]

részautonómiák — egyidejű mozgása és az ebből eredő ellentmondások mindenkori megoldása²⁰⁶ által viszi (viheti) előre a közös Európa ügyét.

Am ha így van ez, úgy pluralizmus-e egyáltalán az, amiről itt értekezünk? Ha vallási vagy erkölcsi parancsok, avagy területi szokások, merkantil *ususok*, professzionális várakozáshalmazok vagy egyesületi önszabályozások kerülnek a jog vonatkoztatási rendszerének közelségébe, úgy tényleg és valóságosan adott a pluralizmus létalapja, mert önmagukban megálló és működő dinamikus entitások kerülnek alkalmmal közös platformra, amelyben történetesen a jog, az államiság formális tételezése az, amely vonatkoztat; ám az, amit vonatkoztat, mégis és változatlanul önmaga lényegét és kriterialitását ad(hat)ja. Az európai jogrendben viszont, mint láttuk, olyan többpólusúság áll fenn, amelyben az Európai Unió néhány „»vegyes« hatáskörű” intézménye, amikben „a hatalommegosztás [...] nem [...] tiszta formában érvényesül”,²⁰⁷ a tagállamok struktúráiból és intézményeiből állva össze önálló entitássá, végzik ugyan — önmaguk csekély adminisztrálásán túl — törvényhozó, végrehajtó és bírskodó feladatukat; mindezek eredményét azonban túlnyomórészt a tagállamok állami intézményeinek és polgárainak címezetten, egy olyan szerkezeti felállásban végezhetik csupán el, amelyben ezek a nemzeti államszervek így vagy úgy fogadják majd ezen közös ségi normatívákat, más államszervek, a polgárok vagy szerveződések viszont ezen befogadással (annak módjával vagy hiányosságaival) szemben ugyanezen tagállamok nemzeti bíróságainál eljárhatnak. Egyfelől tehát a közösségnek nincsen igazi önélete itt, hiszen egyetlen feladata, létértelme a tagállamokból összeszövődő közösség képviselete és menedzselése. Másfelől pedig mindaz, ami mindebből a tagállami hivatalosságban lecsapódik, nem egyszerűen a központi tételezés reflexe vagy kivetülése, hanem óhatatlanul kreatív mérlegelés és adaptáció, ami egymás közt is, más tagállami értelmezésekkel összefüggésben is, s persze közösségi megítélésében is konfliktuslehetőségek sorát idézi fel.

És mégis és mindazonáltal, az Európai Unió jogrendjének nincsen más élete, mint az ebben rejlő dinamizmus. Ez pedig, a maga feszültségeivel és megoldódásaival, a végső soron közös lét intézményiségében egyszersmind és folyvást feloldódást és újratermelődést is nyer.

Ebből az összetettségből s egy a fentihez hasonló elvi megoldás lassú és bizonytalan szerveződéséből, avagy pontosabban: az ebben végső soron megbúvó *order out of chaos* filozófiájából adódhat talán, hogy noha pontosan az európai jogrend belső összefüggésének, érdemi harmóniateremtő koherenciájának gondozása lenne az Európai Bíróság egyik hangsúlyos funkciója, ez mégis máig — legalábbis kritikusan így látják — elméletileg kiműveletlen, „jogszolgáltatása gazdag jogi-filozófiai irodalmában viszonylag érintetlen” maradt.²⁰⁸

207 Torma András ‘Közigazgatás – Európai Unió – európai közigazgatás’ in *Facultas nascitur* 10 éves a jogászképzés Miskolcon, szerk. Szabadfalvi József (Miskolc: Bíbor Kiadó 2001), 493–526. o., id. 522. o.

208 Gráinne de Búrca ‘Introduction’ to *The European Court of Justice* ed. de Búrca & Weiler (2001), 1–8. o., id. 3. o. [“remains under-theorized, ... remained relatively unaffected by the rich legal-philosophical literature on adjudication”] Vö. még különösen Stefano Bertea ‘Looking for Coherence within the European Community’ *European Law Journal* 11 (2005) 2, 154–172. o.

6. Jogászuralom Európa felett?

Felmerül a kérdés, vajon már az Európai Unió is napjainkra egy a nemzetközi globalizációban szintén terjedő jurisztokrácia²⁰⁹ jegyeit mutatja, amelyben a politikai dilemmák alkotmányjogi kérdésekké transzformáltak immár alkotmányi döntésként kerülnek megválaszolásra? Nos, számosan tényként fogadják, hogy

„Az ilyen módon fennálló alkotmányos keretben a Bíróság szükségesnek ítélte, hogy a Közösség területén a közösségi jog által alkotott jogok és köteleességek egységesen kerüljenek alkalmazásra, pontosan úgy, m i n t h a a Közösségeket létrehozó szerződések valóban alkotmányt képeznének.”

Ugyanezen irodalom szerint viszont a közösségi célok természete terén ezzel az Európai Bíróság máris jóval túlterjeszkedett az alapító szerződések szerkesztőinek és vállalóinak a szándékain.

Már pedig ha igaz ez, úgy mégiscsak tényként fogadandó, hogy

„a közösségi jog uralásában jogi elitek játszanak meghatározó szerepet, ámde a Bíróság által szolgáltni és fenntartani szándékolt közösségi demokratikus értékekre történő hivatkozás nélkül.”

Ez pedig ekkor már egy olyan „funkcionális kényszer”, ami egyszersmind egyértelműsíti annak megállapíthatóságát, hogy immár e körbe is behatolván, végeredményben „Európát a bírák dikta t ú r á j a kormányozza.”²¹⁰ A bírói állam képzete ezzel — olyan körülmények közepette, amikor talán már a nemzeti bíróságokra nézve is utópisztikumból valóságleírássá válik az a megítélés, miszerint „A bírói önmérséklet [...] elveszítette megőrzésre érdemességét.”²¹¹ — beköltözött Európába, leginkább az amerikanizált közbeszéd immár teljességgel Európára vonatkoztatott példázataiként; végül is olyan működést teremtve, amelyben bírák adják a legfelső politikai elitet, hiszen végső soron ők tartják kézben a kormányrudat is.²¹²

Annak ténye biztos csupán, hogy az Európai Unió önfejlődése maga is a globalizációval párhuzamosan, annak egyik kitüntetett szereplőjeként, nagyrégiós terepeként, és immár egyik ösztönzőjeként megy végbe.²¹³ Ebből fakadóan pedig olyasmit formál, ami bőven felülírhatja eddigi szándékainkat, rendteremtésünkben a kiegyensúlyozódás keresését s szakmai világgépünkben az önmérséklés mindeddig kétségbevonatlan parancsát.

209 Vö. pl. Ran Hirschl *Toward Juristocracy The Origins and Consequences of the New Constitutionalism* (Cambridge, Mass. & London: Harvard University Press 2004) 286 o.

210 Burrows ‘European Community’ (1996), 301. o. [“Within this constitutional framework, the Court deemed it necessary that rights and obligations created by Community law should be applied uniformly throughout the Community territory just as if the treaties establishing the Communities were indeed a constitution.” / “functional imposition” / “the direction of Community law is being determined by legal élites without reference to the democratic values of the Community which the Court is intended to serve and uphold.” / “Europe is governed in a dictatorship of the judges.”]

211 Zdeněk Kühn ‘The Application of European Law in the New Member States: Several (Early) Predictions’ *German Law Journal* 6 (2005) 3, 563–582. o. & <http://www.germanlawjournal.com/pdf/Vol06No03/PDF_Vol_06_No_03_563-582_Articles_Kuhn.pdf>, id. 582. o. [“Judicial self-restraint ... is not something that is worth conserving.”]

212 Lásd pl. egyebek közt Jean-Pierre Colin *Le gouvernement des juges dans les Communautés européennes* (Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence 1966) xi + 544 o. [Bibliothèque de Droit international 31]; Robert Lecourt *L’Europe des juges* (Bruxelles: Bruylant 1976) 321 o.; Denis Simon ‘Retour du mythe du gouvernement des juges?’ *Europe* [Paris] (février 2006) 2, 1. és köv. o.

213 A jelen fejezetben adott áttekintés az OTKA K 62382. sz. pályázatában finanszírozott kutatás keretében készült.

VII. JOGI GONDOLKODÁSMÓD

Mintakövetés, tehetetlenség kettős fogságában

1. Váltás, mint az elmúlt megszüntetve megőrződése [155] 2. Az ellenszegülés európai uniós formái [158] 3. Közép- és Kelet-Európa múlthordozása [162] 3.1. A múltból a jelenbe áttérés alapállása [162] 3.2. Lengyel példa [167] 3.3. Cseh és szlovák példa [171] 3.4. Baltikum példája [173] 3.5. Horvát példa [174] 4. A kettős fogságveszély-állapota [176]

1. Váltás, mint az elmúlt megszüntetve megőrződése

A jogcsaládok ma legismertebb klasszikus körképe már egyáltalán elsiratni látszik térésünk bármiféle még említésre érdemes különállását vagy sajátosságát azzal, hogy — és ahogyan — kifirta a történelemből a szocializmus berendezkedését. Mintha ennek a (*Красная Армия* általi hódító megszállással intézményesített és fenntartott) rendszernek a politikai bukásával és néhány közvetlen következményével már valóban minden megváltozhatott volna, hiszen — írják —

„A »szocialista jogcsalád« immár halott és el is van temetve, noha hosszú időnek kell még elteltnie ahhoz, hogy a politikai ideológiának való teljes alávetettséggel több, mint négy évtizedének a nyomai is eltöröltsenek”.¹

Egy ilyesfajta hozzáállással viszont máris nem más, mint új csodavárás kezdődik. Tudományos megnevezése szerint: „forradalmi mézeshetek” — forradalom nélküli; amiben e közelmúltban is társ északi szomszédunk már helyesnek látja egy olyan problémátlan jellemzéssel élni, miszerint

„A lengyel jog a nyugati jogi hagyományhoz tartozik, történelmi és kulturális okok folytán joga pedig a germán s a romanista jogcsaládokhoz. Márpedig e befolyás az úgynevezett »szocialista családnak« való alávetés fél évszázada ellenére erősen él mind a mai napig [...]. A mostani utolsó tizenhat évben az ország joga állandó változásban volt — mindenekelőtt azért, hogy gyakorlatilag egyik napról a másikra elváltjon a »szocialista családtól« egy a piacgazdasággal kötetendő alkalmasabb házasság jegyében, majd pedig amikor Lengyelország belépése az Európai Unióba választható

1 Hein Kötz 'Preface to the Third Edition' in Konrad Zweigert & Hein Kötz *Introduction to Comparative Law* trans. Tony Weir [1977] 3rd rev. ed. (Oxford: Clarendon Press 1998) xxvi + 714 o., id. v. o. ["The »socialist legal family« is dead and buried, and although it will take a long time to erase the traces of more than forty years of total subjection to political ideology, it seemed right to discard the chapters on socialist law."]

lehetőségként kezdett körvonalazódni, immár azért is, hogy kielégítse az *acquis communautaire* követelményeit.²²

Ezért — folytatva példánkat — a lengyel monografikus és tankönyvi intézménytörténet egyszerűen átsiklik a szocializmus fél évszázada felett, mintha polgári fejlődését mi sem zavarta volna meg időközben. A mai állapotok leírásakor ennél fogva kizárólag római jogból, francia forradalmi vívmányokból, s természetesen a két világháború közötti teljesítményekből eredeztet — említést sem téve az éppen meghaladni igyekezett örökségnek gyakorlatában mégis továbbélő jegyeiről: a jogászság tanult mentalitásáról, mindeddig gyakorlott (kellő mélységgel edukált és szocializált, vagyis teljességgel interiorizált) készségeiről.³ Pedig aligha minősíthető egy ilyen magatartás másnak, mint a történelmi eltakarítás ideológiájának, hiszen a merőben új indítás hivatalos kinyilvánításával leginkább valamiféle mesterséges folytonosság-megszakítás áll csupán mögötte.

Már pedig teoretikus nézőpontból egy ilyen alapállás eleve hamis. Mindenekelőtt azért, mert nem épülhet másra, mint egy a jogot valaminő tételezett dologiságra redukáló mechanikus felfogásra. Hiszen annak vélelmét kezeli bizonyítottként, mintha egynéhány új elvnek és szabálystruktúrának a merőben textuális beépítése s intézményesítése máris egy merőben új R_1 rendszert eredeztethetne (amely feltevés kizárólag gondolatilag mesterségesen tételezhető s tisztán axiomatikus rendszerré emelhető fogalmi halmazok virtualitásába játszaná vissza a joghoz hasonlóképpen működő társadalmi nagyrendszereket). Ám ezzel sem érhet célt, hiszen eljárása pusztán a számbavétel megkerülése, egyszerűen mesterséges törlés a történelemből.⁴

- 2 Rafał Stroiński 'Report from Poland' *European Company Law* 3 (2006) 1, 39. és köv. o., id. 39. o. ["Polish law belongs to the western legal tradition, its laws for historical and cultural reasons belonging to the Germanic and Romanistic legal families. This influence survives strongly to this day, notwithstanding a 50-year period of submission to the so-called »socialist family«... For the last sixteen years the country's laws have been in a state of constant flux, first in order to divorce, practically overnight, its »socialist family« in favour of a marriage more proper for a market economy, and second, as soon as Poland's entry into the European Union became a feasible option, to meet the requirements of the *acquis communautaire*."]
- 3 Rafał Mańko 'Is the Socialist Legal Tradition »Dead and Buried«? The Continuity of Certain Elements of Socialist Legal Culture in Polish Civil Procedure' in *Private Law and the many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paulino & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 83–103. o. [Private Law in European Context 10], 87. o.
- 4 Ennek felel meg annak mai tudatosodása, hogy olyan kimerítő átfogásúnak tartott klasszikus alapmunkák is, mint Paul Koschaker *Europa und das römische Recht* [1947] 4. Aufl. (München: Beck 1966) xiv + 378 o. vagy Franz Wieacker *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit* Unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung [1952] 2. neubearb. Aufl. (Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht 1967) 659 o. [Jurisprudenz in Einzeldarstellungen 7] című műve „teljességgel mellőzte a magán- vagy polgári jog fejlődését Közép- és Kelet-Európában, mintha ilyesféle régiók nem is léteztek volna Európában”. Gábor Hamza 'Continuity and Discontinuity of Private (Civil) Law in Eastern Europe after World War II' *Fundamina A Journal of Legal History*, 12 (2006) 1, 48–80. o., id. 48. o. ["completely omitted the development of private-civil law in Central and Eastern Europe as though such regions did not exist in Europe"] Pedig ezek nemcsak léteztek, de — paradoxikus módon — újralétezésüket éppen korábbi elkülönülésük közös megtagadásának köszönhetik, legalábbis időlegesen. Viktor Knapp 'Comparative Law and the Fall of Communism' *Parker School Journal of East European Law* 2 (1995), 525. és köv. o. érvel úgy (532. o.), hogy az azóta beállott változások éppen „nem jelentik, hogy a korábbi szocialista államok ne képeznének legalább időlegesen valamiféle geopolitikai vagy jogi földrajzi egységet. [...] Az abban való hasonlóság ugyanis, hogy szocialista jogukat miként alakították át vagy váltották fel új joggal, új tárgyat alkot az összehasonlító jog számára.” ["does not mean that the former socialist countries do not form, at least temporarily, a geopolitical or legal-geographical unit. ... The similarity, in turn, forms a new subject of comparative law, ie, the method of transformation or substitution of socialist law by new law."]

Furcsa lenne arról értesülnünk, hogy mindmáig úgyszólván egyedül állunk a térségben azon nem csekély mértékben beteljesedett igényünkkel, hogy — tételes jog- és intézménytörténeti tanulságokon⁵ túl — a mind dogmatikai-fogalmi alapstruktúráinkban,⁶ mind a jog szemléleti s teoretikus megközelítésében⁷ rejlő, a ránk oktrojált szocializmusba visszanyúló ideologikus előfeltételezettségeinkkel egyáltalán számot vessünk. A múltunk iránt vállalt ilyen érdeklődésben persze ott rejlik annak vélelme is, hogy generációk sora szakmai edukációjának és szocializációjának a legbensőbb szervező közegeként mindezek nemcsak valaha egyszerűen — s tényszerűen — beépültek jogászságunk gondolkodásmódjába és készségeinek formálásába,⁸ de kondicionáló erejükkel egyszersmind alakították is. Mindezt aligha hagyhatjuk magunk mögött egy ruhaváltás (vagy éppen az ENGELSI „minőségi ugrás”⁹) egyszeri fizikális gesztusával: akár akarjuk, akár nem, legalábbis nyomelemeket ebből óhatatlanul változatlanul hordozunk magunkban — esetleges másirányú szándékunk, elköteleződésünk, leghatározottabb vállalásunk ellenére is.¹⁰

- 5 Pl. Horváth Attila tollából *Fejezetek a szovjet típusú szocializmus magyarországi alkotmánytörténetéből* (Budapest: ELTE ÁJK & Szorobán K. 1992) 82 o. [Magyar alkotmánytörténet 1 / A magyar államfejlődés nagy korszakai 3], ‘Az emberi jogok sorsa Magyarországon a szovjet típusú szocializmus idején, különös tekintettel a gazdasági, szociális és kulturális jogokra’ in *Jogtörténeti tanulmányok* 8, szerk. Béli Gábor et al. (Pécs 2005), 205–224. o., ‘A büntetőjog története Magyarországon a szovjet típusú szocializmus időszakában, különös tekintettel a koncepciók perekre’ in *Ünnepi tanulmányok Máthé Gábor 65. születésnapja tiszteletére* szerk. Mezey Barna et al. (Budapest: Gondolat 2006), 193–224. o. [Bibliotheca Iuridica: Libri Amicorum 25], valamint Csillik Péter és Elekes Zsuzsa ‘Helyi önkormányzatok a paternalista szocializmus időszakában’ *Magyar Közigazgatás* X (1990) 9, 839–848. o.
- 6 Mindenekelőtt Jakab Andrásról ‘A szocializmus jogdogmatikai hagyatéka’ *Jogelméleti Szemle* 4 (2003) 3 <<http://jesz.ajk.elte.hu/jakab16.html>> és ‘A szocializmus jogdogmatikai hagyatékának néhány eleméről’ *Iustum Aequum Salutare* III (2007) 1, 189–214. o., valamint Hollán Miklós ‘Mégkésett búcsú a társadalomra veszélyességtől’ *Jogelméleti Szemle* 4 (2003) 3 <<http://jesz.ajk.elte.hu/hollan16.html>>. Ezek egyesített idegen nyelvű változatoként pedig lásd András Jakab & Miklós Hollán ‘Die dogmatische Hinterlassenschaft des Sozialismus im heutigen Recht: Das Beispiel Ungarn’ in *Jahrbuch für Ostrecht* 46 (2005) Halbband 1, 11–40. o., ‘Socializmu dogmatikos palikimas šiuolaikinėje teisėje: Vengrijos pavyzdys’ *Teisės Problemos* 51 (2006) 1, 73–93. o., ‘Dogmatické Dědictví socialismu v dnešním právu: Příklad Madarska’ [ford. Simona Stočesová] *Právník* 145 (2006) 2, 185–216. o., ‘Socialism’s Legacy in Contemporary Law and Legal Scholarship: The Case of Hungary’ *The Journal of East European Law* 11 (2004 [2006]) 2–3, 95–121. o.
- 7 *A szocializmus marxizmusának jogelmélete* (OTKA-munkaértekezlet [T032156]) szerk. Varga Csaba és Jakab András [különszámi függelék in] *Jogelméleti Szemle* 2003/4 <http://jesz.ajk.elte.hu/2003_4.html>, valamint válogatásként ‘Marxizmus és jogelmélet’ [szerk. Varga Csaba] = *Világosság* Bölcsészeti-akadémiai folyóirat XLV (2004) 4, 116 o. & <<http://www.vilagosság.hu/pdf/20041124144450.pdf>>.
- 8 Fleck Zoltán *Jogszolgáltató mechanizmusok az államszocializmusban* Totalitarizmus-elméletek és a magyarországi szocializmus (Budapest: Napvilág Kiadó 2001) 275 o. [Critical].
- 9 Aminek szlogenként használata leegyszerűsítő primitívizálásáról éppen a XX. századelő magyar kommunistájaként Sinkó Ervin — *Egy regény regénye* Moszkvai naplójegyzetek (1935–1937) szerk. Bosnyák István (Újvidék: Fórum 1985), 320. o. [Sinkó Ervin művei] — írja: „akármennyire is lényegesen új kezdődik a kvalitatív változással, az ugrással, az emberrel s a néppel »vele ugrik« a múltja is; történetét nem hagyja a túlsó parton, magával hozza, benne folytatódik. Újat kezd, de a régít is folytatja.”
- 10 Vö. a szerzőtől ‘Jogtudományunk az ezredvégen’ in *Iustum, aequum, salutare* Emlékkönyv Zlinsky János tiszteletére, szerk. Bánrévy Gábor, Jobbágyi Gábor és Varga Csaba (Budapest: [Osiris] 1998), 298–314. o. [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának könyvei 1].

2. Az ellenszegülés európai uniós formái

Nem véletlen az az Európai Unió egész fejlődésén nyomot hagyó poláris dinamizmus, miszerint növekvő kiterjedése s az integráció elmélyülése fordított arányú feszültségben áll egymással.¹¹ Hiszen a közösségivé válás legsajátabb tulajdonságainkból én-feladást is jelent, s így szükségképpen önvédelmi reflexek beindulásával, védekező mechanizmusok intézményesedésével jár együtt. Ezek természetesen az uniós együttélés mindennapjainak az egymásra rakódó pozitív tapasztalatai hatására erőteljesen csökkenhetnek ugyan, de elvileg magukban hordozhatják a konformizmus/nonkonformizmus ismert kétszínűségének, kerülőútjainak vagy látszatmegvalósításainak kísértését is.

Mindenekelőtt — és éppen nem a térségünkre specifikusként — azt, hogy a jogtelezettség, az állami aktusok szövegszerűsége szintjén a közösséghez igazodás megtörténik ugyan, más szinteken viszont (például az Uniót érintő reformjavaslatokban, a közösségi lehetőségekkel élésben, a nemzeti hatósági érvelésekben és eseti bírói megoldásokban egyaránt) makacsul tovább őrződik a tagállamok önérdekvédő különállása, alig burkolt nyílt versenyben mindenki mással.¹² S nyilvánvalóan nem tekinthetünk el attól sem, hogy nem csekély mértékben az Európai Unió (önmagán belül nem rendezett és nem harmonizált, hanem a belső viszonylagos tagállami autonómiák szabad játéktérétől az összesség szintjén is véletlenszerűvé összegződő, egy kívülálló megfigyelő számára akár kaotikumként is joggal érzékelhető) önmozgása — mindenekelőtt a direktívák és egyéb közösségi intézkedések nap mint nap megújuló záporában, az uniós bírósági állásfoglalások tömegében, mindezeknek az egyes részes államokra nézve kötelező természetében, és elismerésük s felvállalásuk mindmáig hullámzó felfogásában tettenérhetően — tényleges feszültségekben ölt testet a címzettek oldalán, amikre választ ez utóbbiak, vagyis a tagállamok, nyilvánvalóan a saját módjukon (tehát, természetesen: érdekükben és belső hagyományaiknak megfelelően) adnak.

Ami az alapokat illeti, a közösségi jog ráépülése a nemzeti jog(ok)ra pontosan olyan hatást válthat ki, mint egy-egy jogrendszerben az alkotmányjogiasítás; hiszen ez is, az is szerteágazó divergens pályákat, konkurrens pluralizáló érvelési csatornákat nyithat. Merthogy

„A direktívák [...] bármikor felhozhatók a nemzeti bíróságok előtt a belső jog valamiféle »konkurrens« értelmezése céljából. Amennyiben elégséges világossággal vannak megfogalmazva a közvetlen hatályosulásra, úgy rendelkezései a nemzeti joggal szemben is — kizárólag a nemzeti hatóságokkal szemben — érvényesíthetők.”

Sőt, mindehhez még hozzáértendő, hogy „még abban az esetben is, amikor igazi diszkrécióra nyílik jogi lehetőség, az ehhez a közösségi jogtól rendelt határookra szintén hivatkozni lehet a nemzeti bíróságok előtt”, hiszen „még egy diszkréció sem lehet mentes a bírói felülvizsgálattól”. Tömören összefoglalva azt jelenti ez, hogy „amennyiben a közösségi jog jogszabályként egyáltalán alkalmazható, úgy a nemzeti bíróságok által valóban alkalmazandó.”¹³

11 Joxerramon Bengoetxea *The Legal Reasoning of the European Court of Justice Towards a European Jurisprudence* (Oxford: Clarendon Press 1993) xvi + 294 o., különösen vii. o.

12 Lásd akár csak a jogegységesítés kapcsán az Európai Uniót alkotó nagyobb nemzetek közt szakadatlanul dúló vitákat, vagy az Európai Bíróság előzetes döntéséhez történő folyamodás nemzetekenként szignifikánsan eltérő mennyiségi arányait.

Nos, az Európai Közösség régi partnerei részéről számos jelzés elhangzott már annak folyamatos felpanaszolásával, hogy amennyiben például a német alkotmánybíróság jogállamiság-kritériumához folyamodnánk (amelynek értelmében a jogbiztonság, közérthetőség, valamint a legitim civil várakozások védelmének egyidejű és kellő biztosítottága elégítheti ki csupán a *Rechtsstaatlichkeit* fogalmi követelményrendszerét¹⁴), úgy rögvest összeomlana az európajog.¹⁵

Felhánytorgatják — joggal —, hogy az Unió joganyagának világos hierarchia nélküli szervesen egymásraépülése eleve áttekinthetlenséget s bizonytalanságot eredményez;¹⁶ hogy szabályainak egymás közti összehangolatlansága veszélyezteti a polgári jog egységének megőrizhetőségét az egyes államokban;¹⁷ hogy a pointiliztikusan töredezett szabályanyagú európai direktívák egyébkénti fogalmi következtensége és bizonytalansága feltöri a kontinentális berendezkedés államaitan egyébként uralkodó magánjog rendszerzszerűségét;¹⁸ hogy a közösségi intézkedések szakadatlanul tömeges újratemelődése egészében fenyegeti a nemzeti jog stabilitását;¹⁹ továbbá hogy — bi-

13 C. W. A. Timmermans 'Directives: Their Effect within the National Legal Systems' *Common Market Law Review* 16 (1979) 4, 533–555. o., id. 554. o. ["Directives ... can always be invoked before national courts in order to produce a »concurring« interpretation of national law. Their provisions can be enforced against national law when they are sufficiently clear to be directly effective, but only *vis-à-vis* national authorities."] és 555. o. ["even where a real discretion has been allowed, the limits set to that discretion by Community law can in principle be invoked before the national courts." / "no discretion ... can be exempt from legal review, each discretion having its limits" / "Indeed, Community law has to be applied by the national court, whenever it can be applied as a rule of law."]

14 BVerfGE 5 No. 7, *Apothekenstoppgesetz*, 1956.

15 „Mindannyiunk szerencséjére a [német alkotmány]bíróság nem ismételte meg ezt az eretnkségét. Mert ha megtette volna, úgy közösségi szinten feltehetően igencsak kevés szabályozást hagyhatott volna életben olyanokként, mint amik valóban ki tudják állni ezt a próbát.” Tim Koopmans 'Europe and its Lawyers in 1984' *Common Market Law Review* 22 (1985) 1, 9–18. o., id. 15. o. ["Luckily for all of us, the court did not repeat that particular heresy: transferred to the Community level, it would probably leave us with a very limited number of regulations that could pass the test."]

16 Roland Bieber & Isabelle Salomé 'Hierarchy of Norms in European Law' *Common Market Law Review* 33 (1996) 5, 907–930. o.

Utóbb azt fogalmazták majd meg, hogy a pillér-alapú közösségi kompetenciáknak a közösségi-ség alakulásának egyes szakaszaiban történő egymásra épülése, az integrációnak a hagyományos állami s a nemzetközi jogban egyaránt ismeretlen eredetiségű megoldása, a jogalkotás tárgyalásos kompromisszumaiból adódó véletlenszerűség és esendőség, s végezetül a jogot alakító szövegforrások pusztán selektív hozzáférhetősége az európajogot egyaránt kezelhetetlenül bonyolulttá avaták. Roland Bieber & Cesla Amarelle 'Simplification of European Law' *Columbia Journal of European Law* 5 (1998) 1, 15–37. o., különösen 19. o. ["the evolutionary nature of the pillar system, the originality of the integration model, the lack of coherence in legislative production and the inaccessibility of European law."] Ez ellen Jean-Claude Piris 'The Legal Orders of the European Union and of the Member States: Peculiarities and Influences in Drafting' *European Journal of Law Reform* 6 (2004) 1–2, 1–14. o. csak jobb minőséggel talán elérhető mennyiségi redukción javall.

17 P. Hommelhoff 'Zivilrecht unter dem Einfluß europäischer Rechtsangleichung' *Archiv für die civilistische Praxis* 192 (1992) 1–2, 71–107. o., különösen 102. o.

18 *Systembildung und Systemlücken in Kerngebieten des Europäischen Privatrechts* Gesellschafts-, Arbeits- und Schulvertragsrecht, hrsg. Sten Grundmann (Tübingen: Siebeck Mohr 2000) xxxiv + 724 o.; Vékás Lajos tollából pedig ismétlődő következtetésként in 'Polgári jogunk európajogi hátteréről' *Európai jog* III (2003. november) 6, 3–15. o., különösen 4. o. és 'Magánjogi kodifikáció' *Magyar Jog* 55 (2008) 7, 449–456. o., különösen 451. o. Friedrich Kübler 'Traumpfade oder Holzwege nach Europa? Oder: Was wir uns von der Rechtsgeschichte wünschen sollten' *Rechtshistorisches Journal* 12 (1993), 307–314. o. egyenesen arról ír (307. o.), hogy „az ilyes fajta normatetelezés pointiliztikus jellege fokozódóan rombol bármiméu kodifikációs eszményű jogfelfogást”. [„der pointillistische Charakter dieser Normsetzung konfrontiert ein auf das Kodifikationsideal gegründetes Rechtsverständnis mit wachsenden Schwierigkeiten”]

19 Bruno Oppetit 'L'expérience française de codification en matière commerciale' *Recueil Dalloz* (1990), Chronique, 1. és köv. o., különösen 3. o.

zottsági megállapítás 1994-ben rögzítette ezt — az Unióból érkező joganyagoknak a kezelhetetlenül egyidejű bonyolultsága és merevsége következtében lassan már maga az Európai Unió válik akár a gazdasági s szabad forgalmi növekedés akadályává: létével és szakadatlan jogtermelésével csökkentve a közösségi hatókörben zajló tranzakciók versenyképességét.²⁰ Sőt, mi több, mára az uniós jogrend növekvő szétesése és darabokra szakadása következtében hovatovább meg is tört annak fél évszázadon át magától értetődő volta, hogy az EU joga és integrációja kéz a kézben járnak egymással.²¹

Nos, jogtörténetből és elméleti általánosításokból a klasszikus antikvitás kora óta érvényes tanulságként tudjuk, hogy az ilyen és hasonló felismerésekre általában jogkonszolidációk szoktak következni.²² Bármi ilyesminek a nyomai azonban ebben a közel félmilliórdnyi lakosságú és fejlett európaiságú uniós (új)birodalomban nemigen érzékelhetők. Ez annál inkább figyelemreméltó, mert hogy ismeretesen a harmonizáció és a közös kodifikáció égisze alatt mindenütt az új Európában hatalmas munkálatok zajlanak, ámde ezek éppen nem az eddigiek rendezéséről, hanem az uniós jognak új és új (az alapító szerződésben rögzített pillérek által kicövekeltekhez képest ráadásul messzemenő továbbterjeszkedést eredményező) területekre történő kiterjesztéséről szólnak. Következésképpen csaknem közhelyként hangzik immár annak csaknem a tehetetlenség beismeréseként ható, az Európai Unió jogi szervei részéről előrelátatlanul s így gondozatlanul maradt következménynek a száraz megállapítása, miszerint

„Az uniós szabályokat átvevő ország számára mind a jogszabályi forma, mind a tartalom átültetése azzal a veszéllyel jár, hogy a hazai jogrendszerből idegen szigeteket sora keletkezik; és ennek következtében a hazai és az átvett szabályok összefüggése, maga a rendszer egységes működése válik kétségessé.”²³

Jellemző módon, legújabbban egy hazai szerző pontosan hasonló meggondolásból kiindulva igenelte egy új magyar polgári törvénykönyvnek az alapos dogmatikai előmunkálatok nyomán történő (gyakorlatilag már bevégzett) kidolgozását, mert ebben érzékelt az utolsó bástyát annak kivédésére, nehogy az uniós kényszerátvételek megszokottá váló automatizmusa a jövőben is megbonthassa egy, a nemzeti lét és a benne zajló gazdálkodás szempontjából alapvető törvénykönyvnek az egyébként szükséges belső koherenciáját.²⁴

Mint tudjuk, bármiféle nyílt, kifejezett rendelkezés nincs ugyan a tagállami bíróságok számára a közösségi jogértelmezés követésének a kötelmére vagy az Európai Bíró-

20 Tom Burns ‘Law Reform in the European Communities and its Limits’ in *Yearbook of European Law* 16 (1996) ed. Ami Barav & D. A. Wyatt (Oxford: Oxford University Press 1997), 254–265. o.

21 Jo Hunt & Jo Shaw *Fairy Tale of Luxembourg?* Reflections on Law and Legal Scholarship in European Integration in <<http://64.233.183.104/search?q=cache:F42D5KPUYG8J:www.sheffield.ac.uk/content/1/c6/06/90/87/Hunt%20>>, 30 o. {megjelenőben in *Reflections on European Integration 50 Years of the Treaty of Rome*, ed. David Phinnemore & Alex Warleigh-Lack (Houndmills: Palgrave Macmillan 2009) [Palgrave Studies in European Union Politics]}, id. 9. o. [“fragmentation and disintegration” / “breaking the intuitive link between law and integration that had dominated much legal work until that point.”]; első ilyen megállapításként pedig Jo Shaw ‘European Legal Studies in Crisis? Towards a New Dynamic’ *Oxford Journal of Legal Studies* 16 (1996) 2, 231–253. o.

22 Lásd a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* [1979] 2., utószóval bőv. és jav. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2002) 439 o., passim.

23 Harmathy Attila ‘Jogrendszerünk átalakulása és az Európai Unió joga’ in *Ius privatum – Ius commune Europae Liber Amicorum: Studia Ferenc Mádl dedicata* (Budapest: ELTE ÁJK Nemzetközi Magánjogi Tanszék 2001), 125–134. o., id. 128. o.

24 Török Gábor és Török Lili ‘Az új Ptk. a globalizáció tükrében’ *Jogtudományi Közöny* LXIII (2008) 6, 300–309. o., különösen 308. o.

ság döntésének a közvetlen hatályára nézve, azonban közösségi jogsértés címén a közelmúltban megítéltek már állami felelősségvállalást, amennyiben a nemzeti ítélet „a Bíróság vonatkozó értelmű esetjogának nyilvánvaló megsértése” árán állana elő.²⁵

Ezért különösen szembeötlő, hogy az állami önvédelem — mint a hagyományos nemzeti presztízs és fórum védelme — helyenként mégis egyenesen harsogó jelleget ölt.

Gondoljuk csak meg, hogy alig három évtizede még éppen az európai közösségiség élenjáró kezdeményezője, F r a n c i a o r s z á g , belügyminiszeri megkeresésre azzal a belső jogmegállapítással semmisíthetett meg egy közigazgatási bírósági végzést, hogy „A direktívák nem hívhatók fel ezen államok polgárai részéről csupán csak azért, hogy egy egyedi igazgatási aktus elleni fellépésükhöz támogatásra leljenek.”²⁶ Ráadásul ennek a nemzeti szupremációt minden közösségi éthosz ellenére mégis érvényre juttató állásfoglalásnak az alapjául egy olyan szinten francia döntés szolgált, amely szerint bármiféle nemzetin túli jog kívül esik „az alkotmányosság tömbje”, vagyis azon a hazai jogműködés számára egyedül mérvadó kriterialitás körén, aminek alapján a törvények belső jogszerűsége, jelesül alkotmányossága egyáltalán mérhető.²⁷ Így talán nem csodálkozhatunk azon sem, hogy 2004 nyarán ugyanaz a francia *Conseil constitutionnel* egyetlen olyan, azonos szövegezésű tömör érveléssel tagadta meg azt, hogy négy, az európai direktívákat saját nemzeti jogukba (az eljárást kezdeményező álláspontja szerint: nem védhető módon) transzformáló törvényt utólagos alkotmányossági ellenőrzésnek vethessenek alá, amelyik az alábbi lapidáris okfejtéssel élt:

„valamely direktíva nemzeti joggá áttevése alkotmányi követelményből adódik, amit kizárólag az Alkotmánynak egy ezzel kifejezetten ellentétes rendelkezése ronthat le. Ilyen rendelkezés hiányában azonban csakis a Közösség bírósága ellenőrizheti annak tiszteletbentartását, hogy...”²⁸

Így nem csodálkozhatunk immár azon, hogy Franciaországot a legújabb időkig ismétlődően s kifejezetten elítéli az Európai Bíróság a közösségi direktíváknak történetesen a *Code civil* belső jogába történő transzponálása elmulasztásáért²⁹ s ezzel azért, hogy egyúttal a nemzeti érdektelenség stigmáját erősíti.³⁰ Tanulmányában ezért egy a francia helyzet monografikus elemzésére vállalkozó szerző csakis arra következtetett, hogy a fenti alapvető kérdés mindmáig megoldatlan, mert a Közösség és a tagállam közti viszony történetesen Franciaországban érdemben megválaszolatlan maradt.³¹

25 C-224/01 *Köbler* (2003) ECR I-10239, 56. [“in manifest breach of the case law of the Court in that matter”]

26 *Conseil D’État* (1978. december 22.) *Cohn-Bendit* (a *Le Monde* 1978. december 22-i számában tárgyalva). [„Les directives ne sauraient être invoquées par les ressortissants de ces États à l’appui d’un recours dirigé contre un acte administratif individuel.”]

27 74-1954 DC (1975. január 15.) [„bloc de constitutionnalité”] — hozzáfűzve, hogy „egy szerződéssel ellentétes törvénynek nem kell szükségképpen az Alkotmánnyal is ellentétesnek lennie”.

28 2004-496 DC (2004. június 10.), *considérant 7*, 2004-497 DC (2004. július 1.), *considérant 18*, 2004-498 DC (2004. július 29.), *considérant 4*, 2004-499 DC (2004. július 29.), *considérant 7*. Elemzésükre lásd John Bell ‘French Constitutional Council and European Law’ *International & Comparative Law Quarterly* 54 (2005) 3, 735–744. o.

29 C-52/00 *Commission c/France*, Rec. I-3827 (2002. április 25.), majd C-177/04 *Commission c/France*, Rec. I-000 (2006. március 14.).

30 Cyril Nourissat ‘La jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes: Un regard privatiste à partir de l’actualité’ in *Archives de Philosophie du Droit* 50: La création du droit par le juge (Paris: Dalloz 2007), 245–259. o., id. 246. o. [„un désintérêt national”]

31 Claudina Richards ‘The Supremacy of Community Law in France’ *European Law Review* 31 (2006) 4, 499–517. o.

3. Közép- és Kelet-Európa múlt-hordozása

Csekélyek, szórványosak csupán az egykori szocialista táborból az Európai Unió immár rendes tagjává lett államok bíróságainak, jogászságának, s egész joggyakorlatának a mentalitás- és készségváltozásairól szóló híradások. Érthető módon ezek maguk is többnyire polarizáltak: vagy a problémátlanságnak, a teljes és maradéktalan átállásnak egy, a „máról holnapra mássá lettem” önelégült (de fedezetlen) tónusában osztozó beszámoló, vagy pedig éppen ellenkezőleg, a már új helyzet szocializációjában felnövekvő generáció képviselőitől született s egyidejűleg mérhetetlen benső felháborodást, döbbenetet is tükröző látteletek. Talán egy ilyen ellentétet mutató kettősség is indokolja, hogy ez utóbbiak nem egyszer maguk is szélsőségesek. Leginkább abban, hogy az Európai Unió tájairól érkező s többnyire *avantgarde* megnyilatkozásokra (*ad hoc* intézményi reagálásokra, szerzői túláltalánosításokra és vágykifejezésekre egyaránt) szívesen építenek — mindenekelőtt azért, hogy a kérdéses közép- és kelet-európai, saját nézőpontjukból megengedhetetlenül visszamaradottnak látott, mert úgymond a régi jegyében fogant magatartásformákat ostorozzanak.

Nos, amit mindezen patológikumok vagy megkésettségek mögött háttérként láthatunk, az élő jogi kultúrák elemző (jogszociológiai) feldolgozásai persze in situ állapotokat mutatnak, átmenetek kavargását. Így egyebek közt kinyilvánított elvek és a megtapasztalt gyakorlat szétválását; e felismeréstől hajtva önvédelmi reflexeknek az állítólag meghaladott autoritárius múlt bizonyos elemeinek is a konzerválására igyekvő (!) kibontakozását; és — annak az égető dilemmának a megoldatlanságából fakadóan, vajon a merő tételezésen túl szociológiai teljességében (azaz megvalósulásra képességében) is képes-e a jog szabályozásra, vagy légies ködösségben megmaradó normatív kinyilvánítást rejt-e magában csupán — azt, hogy ilyen körülmények közt maga a joguralom iránti törekvés eredeti értelme is könnyen elsikkadhat. Már pedig egy ilyen fejlemény esetén maga a jogeszmé társadalmi jelentése is egykönnyen elveszítheti éltető (ti. a létrejövő társadalmi gyakorlat ténylegességétől visszaigazolt) tartalmát és fedezetét, s ezzel persze egyébként mindenkor újraaktiválásra szoruló energiatartalékait.³²

3.1. A múltból a jelenbe áttérés alapállása

Az általános jellemzések leginkább a felszínen mozognak, azonban nem feltétlenül térnek el egy teoretikus síkon már két évtizede megkísérelt eszmény-rekonstrukciótól mint patológikus anamnézistól.³³ Mégis, érdemesnek tetszik néhány vonását áttekintelnünk — csupán azért, hogy a majd erre következő konkrét eset-leírásokat a maguk idején pontosabban, helyi értékükön értelmezhesük.

Legáltalánosabb, változatlanul élő alapmeghatározottságként a XX. századelőre jellemző jogpozitivizmust, mint az ún. szocialista törvényesség szűrőjén keresztül egykor továbbalakított szöveg- vagy szabálypozitivizmust szokták említeni. Ebből eredeztetik a „szöveg-központúság” ma is élő szindrómáját,³⁴ amiben a valamikori

32 Lásd pl. Daiva Nazarovienė *Legal Culture in Post-soviet Lithuanian Society* Socio-cultural Analysis of Self-defence (Kaunas 2004) 19 o. [Kaunas University of Technology Institute for Social Research] {Summary of Doctoral Dissertation}, különösen 7–8. o.

33 Vö. a szerzőtől 'Mi kell a joghoz?' *Valóság* XXXII (1989) 3, 1–17. o.

34 Ewa Łętowska 'The Barriers of Polish Legal Thinking in the Perspective of European Integration' in *Yearbook of Polish European Studies* I (1997), 56. és köv. o. ["textocentrism"]

germán pandektizmus módszertani hagyományának a megkövült folytatását látják, felerősítve egy fél évszázadnyi időn át tartó s moszkvai közvetítettséggel MARXizáló jogi kurzus dogmatizmusától és pozitívizmusától.³⁵

Ami a bírósági szerepkört illeti, változatlanul annak a beidegződésnek a folytatódását érzékelik, amelyik — a bírákat *Subsumptionsautomaten* gyanánt kezelve — még kivételt nem tűrően mondhatta ki, hogy

„Jogi normáknak nem alkotása, hanem konkrét társadalmi viszonyokra történő alkalmazása a bíróságok feladata. A Legfelsőbb Bíróságot is beleértve, mindegyik bíróságra nézve áll ez.”³⁶

Ebből vezetik le, hogy a konkrét magatartási szabálynál általánosabb jogi megfogalmazásokkal, az ún. bizonytalan vagy hajlékony jogfogalmakkal, a jogilag rögzített általános elvekkel, értékekkel, sőt még a klauzulákkal is a rendes bíróságok mai gyakorlata nemigen tud mit kezdeni.

A hagyomány árulkodó. Hiszen a közép-európai térség számára a német *Bürgerliches Gesetzbuch*-ból (1896) származó *Generalklauseln* eszközét a szocialista jogpolitika mindig és következetesen elítélte, mint ún. *Kautschukparagrafen* halmazát, amik — úgymond — csak arra jók, hogy elfedjék a burzsoá törvény osztálytartalmát, miközben tágra nyitják a kaput a jog önkénye vagy éppen kikerülése előtt.³⁷ Ezek helyett az előd rezsim ugyanakkor bevezette a társadalmi (vagy a szovjet jogban: szocialista) együttélés elveinek követelményét,³⁸ s kiegészítőül még általános feltételként szabták, hogy a jogok gyakorlása — úgymond — társadalmi-gazdasági rendeltetésüknek megfelelően történjék. Amint ezt a szerzők tankönyvi példákkal igazolják, ezzel közvetlenül függővé tették a joggyakorlást a MARXizmus–LENINizmus mindenkorai politikai értelmezése szerint éppen megkövetelt ideológiától³⁹ — egyúttal kaput nyitva politikai kívánalmaknak, végső soron tetszőleges önkények rövidre zárt biztosításának magukban a jogi eljárásokban is.⁴⁰

Nem új felismerés, hogy egészében a jog és alkalmazása túlpolitizált volt. Eközben azonban a bírói szerepkör betöltését illető edukáció és szocializáció mindvégig az előbb említett pozitívizmusra épített — azzal a nyilvánvaló következménnyel, hogy jogelvi mérlegelésre, értékmegvalósító gondolkodásra sem maga a jog, sem a formális jogász-

35 Rafał Mańko 'The Culture of Private Law in Central Europe after Enlargement: A Polish Perspective' *European Law Journal* 11 (2005) 5, 527–548. o.

36 Aleksander Wolter *Prawo cywilne* Zarys części ogólnej, wyd. 2 (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe 1968) 330 o., különösen 64. o.

37 Pl. Severyn Szer *Prawo cywilne* Część ogólna, wyd. 3 (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1962) 317 o., különösen 25. o.

38 Lásd pl. J. Nowacki 'Niektóre zagadnienia zasad współżycia społecznego' *Państwo i Prawo* XII (1957) 7–8, 99. és köv. o.

39 Szer *Prawo cywilne* (1962), 25. o. szerint például „Az embereknek a szocialista társadalom feltételei közti kapcsolatait meghatározó ezen elvek mind a szocialista erkölcs követelményein nyugszanak. Márpedig szocialista jog és szocialista erkölcs egyaránt a szocializmusnak ugyanaból az alapkövetelményeiből fakad. Lényegi alapjuk közös — s ez nem más, mint a szocialista termelési viszonyok; közös ideológiai gyökerük pedig a MARXizmus–LENINizmus.”

40 Egy fél évszázadnál korábbi lengyel legfelsőbb bírósági döntés egyértelműen kimondta: „elfogadhatatlannak kellene tekintenünk [...] hogy az ítélet egy ingatlanulajdonost részesítsen előnyben, aki egy az ő ingatlanán felépült olyan állami vállalati épületnek az elmozdítását kéri, amely épületet pedig ez az állami vállalat raktárépületnek használja termékei számára; márpedig az állami vállalatok működésének folyamatossága és továbbfejlődése rendkívül fontos társadalmi és állami érdeket képez, aminek elsőbbséggel kell bírnia egy magánszemély érdekével szemben.” LC 495/50 (1950. május 9.), vö. in *Państwo i Prawo* VI (1951) 2, 327. és köv. o.

képzés, sem a rendelkezésre álló háttérioradalom nem készítette fel, s persze nem is készítette a bírót. A végső túlpolitizáltság mint külső kényszer szégyene így könnyedén egy betű szerinti jogalkalmazás (és ön-alávető) önvédelmébe válthatott át.⁴¹ Ilyesmi egy felelősséget kevésbé vállaló, még egyébkénti önállóságával sem igen élő, a rutinírozott jogalkalmazó tömegszolgáltatást degradatív módon reprodukáló olyan nagyszervezetnél is, mint amilyen egy állam igazságszolgáltatási gépezete, valóban bekövetkezhet — főként akkor, ha nem éri a mindennek újragondolására szólító kihívás sem, és időközben a lehetséges visszacsatolásai elsorvadnak. Ilyen és hasonló vonások összességéből adódhat az — ami különösen egy külső, még inkább egy angol–amerikai típusú bíraskodáshoz szokott szemlélőben okozhat megbotránkozást⁴² —, hogy bármiféle önmagában meggyőző érv, érdemi indokolás, maga a voltaképpeni döntési alap tisztázása nélkül általában mondanak ki tájainkon ma is ítéleteket, pusztán valamely jogszabályi helyre történő formális hivatkozás nyomán. Márpedig a formalizmus melegágya s leplezője egyként lehet egy mögötte megbúvó önkénynek.⁴³

Azt is felelmeletik, hogy nemcsak egyfelől az alkotmány és másfelől a bíróságokon kizárólag alkalmazott jogági kodifikációs szabályozások közt nem volt átjárás, de maga a nemzetközi jog sem hatolt be a belső jogba. Ez nem is volt témája alkotmányainak.⁴⁴ Nos, pontosan egy ilyen belső jogi *ignorantiara* épülhetett rá utóbb az a kényszerű kettősség, hogy az ezen országokat a közösségbe bevonó társulási szerződések az Európai Unió jogrendjében ugyan eleve közösségi jogi aktusoknak számítanak, míg ellenben az éppen társulandók oldalán egyelőre még csupán közönséges nemzetközi jognak, amik ilyenekként kizárólag egy ekként áthagyományozódott alkotmányi rend uralma alatt állhatnak.⁴⁵

Meggondolásra érdemes, hogy saját alkotmánybíróságunk első meghatározó évtizedének az aktivizmusa, mely a formális jogbiztonság idolvát ültette mind a jogállamiság, mind a jogállamisággal élni érdemesség trónjára — olyan ellenhatásként (egyik szélsőségből a másikba bukás könnyen belátható veszélyét példázva), amely a megelőző diktatúra-idők jognihilizálására a választ a szabályfetsítésben lelte meg —,⁴⁶ s ezáltal száműzött bármiféle értékmegfontolást, erkölcsi igényt a jog területéről⁴⁷ — nos, egy ilyen újrakezdés mennyiben segíthette elő a mai ál-

41 Frank Emmert 'The Independence of Judges – A Concept often Misunderstood in Central and Eastern Europe' *European Journal of Law Reform* 3 (2001) 4, 405–409. o., különösen 409. o.

42 *Uo.* 408. o.

43 Bartha Ildikó és Bencze Máttyás 'Az európai jog alkalmazása a magyar bírói ítélezésben 2004 és 2007 között' in *Európajog és jogfilozófia* Konferenciatanulmányok az európai integráció ötvenedik évfordulójának ünnepére, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008), 319–345. o. [Jogfilozófiák] mutatja ki (344. és 345. o.), hogy mily gyakran „az esethez legközelebb eső jogforrásra hivatkozva hozzák meg a döntést”, miközben „a formalizált jogi érv és az ügyben hozott döntés közti távolságot a bíró szabadon hidalhatja át”.

44 Mint Zdenek Kühn 'The Application of European Law in the New Member States: Several (Early) Predictions' *German Law Journal* 6 (2005) 3, 563–582. o. & <http://www.germanlawjournal.com/pdf/Vol06No03/PDF_Vol_06_No_03_563-582_Articles_Kuhn.pdf>, különösen 565. o. kimutatja, a csehszlovák (1948), a magyar (1949), a lengyel (1952) és a megújult csehszlovák (1960) alkotmány egyaránt hallgatott erről.

45 Pl. Zdenek Kühn 'Application of European Law in Central European Candidate Countries' *European Law Review* 28 (2003) 3, 551–560. o., különösen 551. o.

46 Vö. a szerzőtől 'Jogmegújítás alkotmánybíráskodás útján?' in *Formatori iuris publici* Studia in honorem Geisae Kilényi septuagenarii / Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára, szerk. Hajas Barnabás és Schanda Balázs (Budapest: Szent István Társulat 2006), 525–546. o. és — bővítetten — 'Lopakodó jogújítás alkotmánybíráskodás útján? (Rendszerváltoztatásunk természetrajzához)' *PoLiSz* (2006. június), No. 95, 4–30. o. & <<http://www.krater.hu/site.php?func=polisz&file=cikkek&cnr=844>>.

lapotok kialakulását. Ahol — amerikai mintára,⁴⁸ úgy tetszik — csakis még több szabályra vágyhatunk, holott a már meglévőkbe is majdnem belefutunk.⁴⁹

Amde mindez nem azért van így, mert az irracionalitás racionalizálhatóságának a mániája nem szűnő szabálytermelésbe torzul, hanem talán és leginkább azért, mert a szocializmus politikai ízü és dominanciájú rendteremtésére a joguralomnak védhetetlenül merő formalizmussá csökevényesített torz és élehetetlen alkotmánybírói felfogása a gyakorlati jogművelésnek alap-étoszává formáltatása következett válaszul. Nem véletlen hát, hogy a hatósági jogérvényesítés elbizonytalanodott, a közjogi és gazdasági ügyvédek és érdekvédelem pedig talán túl sokszor is (és túlságos védettségben lubickoló) joghézagkutatóssá korcsosult. Márpedig ebből könnyen előállhat egy olyan állapot, hogy rendvédelem és törvénykezés a jogállamiság új fensőbbesége tudatában tehetetlenül széttárja karját, hacsak specifikus szabályt nem kötnek orrára, kezét gúzsba kötéendő. Hiszen — úgymond — jogvédelem zajlik mindenütt, nem ritkán egyoldalúan és bármiféle érdemi egyensúlyozás nélkül, ahol csak bárki még valami magánosíthatót talál a közből. Kiegyensúlyozott mérlegelés helyett így akár kreatív hézagtalálás kezdeti uralni a terepet, mintha a jog nem is a közről szólna, hanem egyéni sakálétvágyak kielégíthetlenségéről.⁵⁰ A brit látomás a germán dogmatizmus életidegenségéről⁵¹ mintha egyidejűleg az alkotmánybírói tevékenységből is általánosodó joggyakorlat végzetét is jelezné, a német gyökerű jogműveltség továbbprovincializálódását. Egy olyan szemléleti keret eluralkodását, amelyben a kiválóság is azáltal testesül meg, ha — mint bármely neofitaságban — még a mesterek is túlszárnyaltatnak még mesterebbek által, akár a túlzásig is felerősítve az elődök egyébkénti erősségeit. Ilyen helyzet az, amikor empíriáról, történelmi tapasztalatról is bizvást le kell mondanunk, mert mielőtt még igazán megfogant volna, máris fogalmi sémákba, osztályozási keretek közé szoríttatnak, hiszen ilyenkor bármi életproblémáról is pusztán absztrahálhatóságában vehet az ember tudomást. Egy végzetesen elgyökértelenedő jogszemléletben, pusztá jogválasz-automatára történő primitivizálódásban az eljáró csakis gyakorlatiatlan lehet. Gondolatilag is azt tételezheti csupán, amit dogmatikailag kifejtethető gondolatlevezetésben axiomatikusan bizonyítani is tud. Már pedig — bármennyire ironikus is — ez egy olyan helyzetbe visszabukást idéz fel, mint amelyikben bő két évszázada, a francia forradalmi érlelődésben a *Code civil* majdani szövegezője már sorscsapásnak érezhette az egyébként szellemes, kiváló társalgó, elmeélciszolásban jeles, csak épp a társadalom ártalmára közügyek vitelébe felelőtlenül benyomulni

47 Vö. a szerzőtől 'Ellentmondások fogságában, avagy patthelyzet a jog csúcsain, mit magunknak teremtettünk' *Magyar Nemzet* LXX (2007. szeptember 28., péntek) 265 [budapesti kiadás], 6. o. <<http://www.mno.hu/portal/440614?Searchtext=>>>.

48 Vö. a szerzőtől 'Joguralom? Jogmánia? Ésszerűség és anarchia határmezsgyéjén Amerikában' *Valóság* XLV (2002) 9, 1–10. o. & <<http://www.valosagonline.hu/index.php?oldal=cikk&cazon=326&lap=0>> és in *Az év esszéi* 2003, szerk. Molnár Krisztina (Budapest: Magyar Napló 2003), 99–114. o.

49 Hazai adat szerint 1990-től kezdve nyolc év során mindösszesen 894 parlamenti, 1635 kormányzati és 2331 miniszteri jogalkotó aktus született, egészében 51.104 oldal terjedelemben, kiegészülve még 501 alkotmánybírói határozattal. Vö. Attila Harmathy 'Codification in a Period of Transition' *University of California Davis Law Review* 31 (1998) 3, 783–798. o., különösen 790. o.

50 Vö. a szerzőtől 'Megvalósulatlanul megvalósult vagy megvalósultan megvalósulatlan jogállam? A közjó becsülete' *Magyar Nemzet* LXIII (2000. április 8. szombat) 83, 8. o. és *Ítélet* [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kara Hallgatói Önkormányzatának lapja] III (2000. március 24.) 3, 10–13. o., szélesebben pedig uő. *Jogállami? ámenetünk?* (Pomáz: Kráter 2007) 241 o. [PoLiSz sorozat könyvei 6].

51 Sir Basil Markesinis 'French System Builders and English Problem Solvers: Missed and Emerging Opportunities for Convergence of French and English Law' *Texas International Law Journal* 40 (2004–2005) 4, 663–689. o.

engedett úgynevezett filozófusokat, akik szalonthősökből (mert az elégedetlenség gócéban ágáltak, s a népszellem így komolyan vette fékevesztett túlzásaikat is) rögvest néptribunná avanzsálhattak.⁵²

Tovább bonyolítja a helyzetet az a régiókn egészére kiterjedő sajátosság, hogy szocializmusainknak a századelős kontinentális szövegpozitivizmust megkövítő hagyatékát tovább konzerváló bírászkodása mellé robbant be önjogán — új alapokon új világmegváltást hirdetve — az akkoriban született a l k o t m á n y b í r ó s á g o k többnyire aktivista, politikai intervencionista, elvont elvekből a tételes jog fölött lebegve további elveket kibontó, ráadásul a rendes bírászkodás Legfelsőbb Bírósága fölébe növekvésre is törekvő új stílusa. Szintén általános régiós jegy, hogy e két fórum mára immáron több évtizedes párharcából mostanra sem kölcsönhatás vagy együttműködés lett, hanem egymással versengően divergáló két alapisány, amik éppen különállásuk meghatározó vonásaiból merítenek energiát láthatóan változatlanul tovább vívandó harcukhoz.

Ilyen tendenciát erősíthetett például, hogy a cseh alkotmánybíróság a nemzetközi emberi jogvédelem instrumentumaira alapítható alkotmányossági megítélést saját kizárólagos hatáskörébe vonta. Álságos indoklása szerint azért volt szükséges ez, nehogy ezeknek a honi törvényhozással szembeni alkotmányos védelme szenvedjen sérelmet.⁵³ Mintha CARL SCHMITT barát/ellenség polarizáló kategóriapárja, a „mi” és „ők” antagonisztikus két-entitásossága⁵⁴ köszönne vissza a fentiekből. Hiszen hallgatólagosan olyan jogfelfogást érvényesítenek, amelynek értelmében a közönséges bíróságoknak az úgymond „rendes” jogforrások valók, míg a „nem közönséges” jogforrások kizárólag az alkotmánybírászkodás tenyésztalaját képezhetik.⁵⁵ Egy ilyen alapállás nyilván azt sem segíti, hogy a rendes bíróságok megbarátkozzanak akár az európai közösségi jog kényszerével vagy bírósági esetjoga szórtságával.

Pedig az Európai Bíróság már három és fél évtizede kimondta, hogy

„ahol a közösség hatóságai direktívákkal a Tagállamokra bizonyos magatartás követésére irányuló köteleességet róttak, ennek hasznos hatását gyengítené, ha nem állna az egyéneknek is lehetőségükben ezekre építve nemzeti bíróságaik előtt fellépni, s ha e bíróságok nem vehetnék ezt figyelembe a közösségi jog részeként. Az a 177. szakasz, amely a nemzeti bíróságokat megkülönböztetés nélkül felhatalmazza a Közösség bármely intézményi aktusának érvényessége és értelmezése tekintetében a Bíró-

- 52 Jean Carbonnier 'Le Code Napoléon en tant que phénomène sociologique' *Revue de la Recherche juridique Droit prospectif* 1981/3, 327–336. o. számol be arról, hogy JEAN-ÉTIENNE-MARIE PORTALIS a forradalom alatt Észak-Németországba menekül, pietistákkal találkozik, PASCAL és MONTESQUIEU iránti vonzalma megnövekszik, és keserűen kezdi el írni (két kötetben majd posztumusz — *De l'usage et de l'abus de l'esprit philosophique durant le XVIII^e siècle* [1797] I–II, 3^e éd. (Paris: Moutardier 1834) {facsimile: préf. Joël Benoît d'Onorio (Paris: Dalloz 2007) lxii + 404 [Bibliothèque Dalloz]} — megjelenő) művét. Ebben az *esprit philosophique* jó megvalósulását jellemzi új emigrációs hazájában: kis egyetemek, zárt körök, különösebb kisugárzás nélkül, így ezek eszméit semmi sem hajtja, de azok sem veszélyeztethetnek közvetlenül. A francia forradalom szellemiségét viszont — jelképesen — párizsi szalonok művének látja. Ti. az akkoriban különösen divatos filozófiai rendszer gondolatból fakadóan ezek légköre, az egész elitet magábanfoglaló közvetlen kisugárzása csábít egyszerre felelőtlenségre és szélsőséges következetességre, miközben rögvest élő gyakorlattá válhatva egész nemzete sorsát is meghatározhatja. Lásd a szerzőtől *A kodifikáció...* (2002), 397–398. o.
- 53 403/2002 Sb. (2002. június 25.). Kritikájára — „Vajon mindig az alkotmánybíróságtól annak mondt-e az alkotmány?” — lásd Zdeněk Kühn & Jan Kysela 'Je Ústavou vřdy to, co Ústavní soud řekne, že Ústava je?' *Časopis pro právní vědu a praxi* 10 (2002) 3, 199–214. o.
- 54 Vö. pl. Pokol Béla 'A politika logikája Niklas Luhmann és Carl Schmitt megközelítésében' *Világosság* 44 (2003) 7–8, 57–65. o.
- 55 Kühn 'Application' (2003), 557. o.

sághoz kérdésfeltevéssel való fordulásra, magában foglalja azt is, hogy ezen aktusok egyének által is felvethetők saját bíróságaik előtt. Minden egyes esetben meg kell tehát vizsgálni, hogy a kérdéses rendelkezések természete, általános felépítése és szóbeli kifejezése járhat-e közvetlen hatással a Tagállamok és az egyének közti viszonyra nézve, vagy nem.”⁵⁶

Hasonló ihletődésből — egyelőre magánelgondolásként — felvetődött az is, hogy amennyiben az utolsó fokon eljáró nemzeti bíróság megtagadná valamely ügydöntő jogértelmezésnek vagy jogilag védhetőként látszó szempontnak előzetes kérdésként az Európai Bíróság által történő ellenőriztetését, úgy az érintett alkotmányi kifogással élhetne azon a címen, hogy elvonták őt a jog szerint megillető bírótól.⁵⁷

3.2. Lengyel példa

A bíróság szerepkörének önállósága s különösen saját jogképzésük lehetősége és státusza körül változatlanul dúlnak a viták Lengyelországban. Egyfelől a gyakorlatban tilalmazottnak tekintik, miközben s másfelől olykor — leginkább hallgatólagosan — e tilalmazottságot ténylegesen áttörök. Jellegzetes példaként említik, hogy történetesen először közel négy évtizede egy legfelsőbb bírósági irányelv⁵⁸ mondta ki a közszolgálatban eljáró vétkes magatartásáért vállalandó állami felelősséget — amely vétkességnek a felelősségvállalás feltételül tűzéséről az akkor hatályos polgári törvénykönyv 417. szakasza nem szólt —, majd szintén felhatalmazatlan jogalkotással élve, alkotmánybíróságuk a közelmúltban megváltoztatta ezt, olyan körülrással élve, miszerint

„a Polgári Törvénykönyv 417. szakaszának [...] azon felfogása felel meg az Alkotmány 77. szakasza (1) bekezdésének, amelynek értelmében az államkincstár felel a közszolgálatban eljárónak a kötelessége teljesítése során jogellenes cselekedetével okozott károkért”.⁵⁹

Nos, a címzett Legfelsőbb Bíróság kényszerűségből vagy opportunizmusból tudomásul vette a törvénynek ezt az újabb gyakorlati módosítását, ám ítéletében — fontosnak gondolva, hogy viszonyukat ott és akkor tisztázza, leszögezve, hogy ettől még ki-ki új marad a saját házában — hozzáfűzte:

56 C-41/74 *Yvonne van Duyn v. Home Office* (1974) ECR 1337, 12. [“where the Community authorities have, by directive, imposed on Member States the obligation to pursue a particular course of conduct, the useful effect of such an act would be weakened if individuals were prevented from relying on it before their national courts and if the latter were prevented from taking it into consideration as an element of Community law. Article 177, which empowers national courts to refer to the Court questions concerning the validity and interpretation of all acts of the Community institutions, without distinction, implies furthermore that these acts may be invoked by individuals in the national courts. It is necessary to examine, in every case, whether the nature, general scheme and wording of the provisions in question are capable of having direct effects on the relations between Member States and individuals.”]

57 Pl. Michal Bobek *Porušení povinnosti zahájit řízení o předběžné otázce podle článku 234 (3) SES* [Előzetes kérdést érintő eljárás kezdeményezése kötelezettségének a megsértése] (Praha: C. H. Beck 2004) 195 o., különösen 46–66. o. Id. Kühn ‘The Application’ (2005), 575. o.

58 III CZP 33/70 (1971. február 15.).

59 SK 18/00 *Romuald K et al. v. Poland* (2001), OTK Zbiór Urzędowy 8, 256.

„A jogszabályoknak az Alkotmánybíróság által elvégzett értelmezése nem rendelkezik kötelező erővel a bíróságokra nézve, ámde a jelen esetben nincs ok arra, hogy helyes volna kétségbevonassék.”⁶⁰

A társadalmi együttélés s a rendeltetésszerű joggyakorlás szocialista klauzuláinak akár törlésére, akár megfelelő behelyettesítésük követelésére mind a mai napig nem került sor.⁶¹ Ehelyett javarészt egy doktrinális ízü és eszközü átértelmezés zajlik — csakúgy, mintha közönséges időmúlás okán, egyébként változó feltételek és társadalmi időszerűségek között ezek új és új jelentésrétegei, hangsúlyai épülhetnének az előzőekre; vagyis mintha időben egymásra épülve az idő kontinuumában gazdagodó s finoman módosuló módokon termékenyülhetnének meg. Napjainkban pedig leginkább olybá magyarázzák ezek változatlan formális hatályát, mint „a jogban való méltányosság és az emberi szabadság eszméjének kifejezését”, amik „az etikus és méltó magatartás alapelveit” testesítik meg.⁶²

Lengyel önjellemzés szerint bírói ítélezési stílusuk a francia és a német minta közbenső helyeként jelölhető ki. Döntéseik rövidek és kategorikusak. A franciákhoz hasonlóan doktrína-feldolgozással nemigen bajlódnak. A doktrinális problémákat leginkább rövid utalással intézik el. Tény- és jogkérdéseket jobbra nem választanak külön. A németekre emlékeztetően azonban hajlandók korábbi döntések, sőt irodalmi állásfoglalások általánosító feldolgozására. Megelőző döntésekre hivatkozásaik sajátossága, hogy kizárólag lengyel ítéletekre (többnyire a Legfelsőbb Bíróság határozataira) szorítkoznak, általában nem merészkedve a legutóbbi másfél évtizeden túl. Ezt száraz, tömör, elvont összegzésű utalással intézik el (az angoloktól elütően érdektelenül abban, hogy a jogi megoldás szükségét generáló ténykörülmények összevetésével is bajlódjának). Hivatkozási gyakorlatuk azonban teljességgel szelektív, csupán példálózó, és jóformán kizárólag arra szolgál, hogy pusztán illusztrálja saját meghozandó döntésüket.⁶³ Egyszer egyszer előfordul ugyan hivatkozás már hatályát veszített korábbi lengyel törvényre, francia vagy olasz polgári törvénykönyvre; voltaképpen összehasonlítás azonban ilyenkor sem történik. Mintegy kánon gyanánt, az ítélet kizárólag egyetlen hivatalos véleményt jelenít meg — a bíróság sajátját. Alternatívátlanul, bármiféle nyitott megvitatás, netalán különvélemény csatolhatása nélkül. Mindez tehát őrzi a régi kontinentalitás deduktivista, legalisztikus, leginkább magát a bírói pozíció autoritását sugárzó megrögződéseit.⁶⁴ Egészében hát

„a bírósági magatartás jogszabályi tartalmakból levont következtetést sugall. E stílus egyik leginkább jellemző jegye kizárólagosan a meghozott döntés mellett szóló érvek uralma bármiféle ellenérvvel szemben.”⁶⁵

60 IV CKN 178/01 *Zbigniew S. v. Skarb Państwa et al.* (2001) OSNC 7–8, 114, 117.

61 Gyakorlatilag egyetlen kivételként említve Marek Henryk Safjan ‘Klauzule generalne w prawie cywilnym (przyczynek do dyskusji)’ *Państwo i Prawo* XLV (1990) 11, 54. és köv. o. kifejtését.

62 Pl. STANISŁAW DMOWSKI in Stanisław Dmowski & Stanisław Rudnicki *Komentarz do kodeksu cywilnego* ks I: Ogólina, wyd. 4 (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2002) 416 o. [Komentarze Wydawnictwo Prawniczego], különösen 30. o.

63 Pl. „A határidő meghatározásának az ímént bemutatott módja a téma irodalmában általánosan elfogadottnak tekinthető.” (2004) OSNC 7–8.

64 Maňko ‘The Culture...’ (2005), 540–541. o. [“deductive / legalistic / magisterial”]

65 Lech Morawski & Marek Zirk-Sadowski ‘Precedent in Poland’ in *Interpreting Precedent A Comparative Study*, ed. D. Neil MacCormick & Robert S. Summers (Ashgate: Dartmouth 1997), 219–258. o., id. 225. o. [„the attitude of courts is to represent a conclusion derived from the content of legal rules. The domination of arguments pro over arguments contra is one of the characteristic features of this style.”]

Mindebből fakadóan olybá tűnik, mintha az egész ítélet „inkább védőbeszéd lenne a győztes fél mellett, semmint az összes lehetséges érveléssel számoló kiegyensúlyozott vélemény.”⁶⁶ Professzionális nyelven szól, levezetése jogászai logikával történik, dogmák egymásra építésével, mindezt autoritatív államaktusként eleve elszemélytelenítve. Egészében azt sugallva, hogy „a jognak képesnek kell lennie bármiféle helyzetben egyetlen helyes válasz megadására”. Új időkre, új szelekre emlékeztetően az egyetlen feljegyezhető többlet itt csupán az, hogy „Az erkölcsi vagy gazdasági okokra, az ésszerűségi kívánalmakra vagy társadalmi következményekre történő utalás már széles körben elterjedt gyakorlat.”⁶⁷ Végezetül pedig — múltjuk dogmatikai emléke gyanánt — latin maximákat ma is otthonosan idézgetnek döntési gyakorlatukban.⁶⁸

Nem kivételes sajátosság a térségben, hogy az európai uniós csatlakozásra történő nemzeti felkészülés próbára tevő nehéz munkája a lengyeleknél is csak felemásan sikeredett. Professzori kritikuskuk még a zajló időkből kiáltotta világággá, hogy ezt

„gyakran pontatlanul s gondatlanul végzik, [...] szóról szóra lefordított direktívákkal, ismeretlen fogalmakat vezetve be a lengyel jogrendszerbe. Alternatív lehetőségekkel még akkor sem élnek, amikor pedig egy direktíva kifejezetten megköveteli a közöttük megejtendő választást.”⁶⁹

Felsőbíróági szinten viszont már a csatlakozás előtti néhány évben érzékenynek kezdtek mutatkozni mind arra, hogy alkotmányos alapelvekből is kiinduljanak, mind pedig arra, hogy a nemzetközi jogot szintén figyelembe vegyék.⁷⁰ Mindezt gyengíteni látszik, hogy legfelsőbb közigazgatási bíróságuknak egy 2000-ben meghozott — az európai adójogot „megítélése járulékos alapjaként” egyébként meghivatkozó — döntése kifejezetten felpanaszolta egy a belső jogot szintén harmonizáltató, az *acquis communautaire* követelményeit érvényre juttató bírósági értelmezésnek a csaknem teljes

66 Mańko ‘The Culture...’ (2005), 541. o. [„one has the impression of reading the pleading for the prevailing party rather than a balanced opinion that takes all arguments into account.”] Vö. még Łętowska ‘The Barriers’ (1997), 67. és köv. o., valamint Maciej Szpunar *Członkostwo Polski w Unii Europejskiej a polski system prawny* (Warszawa: Podiplomowe Studium Prawa Europejskiego Uniwersytet Warszawski 2003) 32 o. [Zeszyt Naukowy Podyplomowego Studium Prawa Europejskiego 2003/3], különösen 27. és köv. o.

67 Morawski & Zirk-Sadowski ‘Precedent’ (1997), 226. o. [„the law should give only one correct answer for every situation” / „Referring to ethical and economic reasons, and to the rules of rationality or social consequences, is a popular practice.”]

68 A *Temida Lex* elektronikus adatbázisa alapján felmérésében az 1999. február 1-i állapotot rögzíti Witold Wołodkiewicz ‘Łacińskie paremie prawne w orzecznictwie sądów polskich’ in *Łacińskie paremie w europejskiej kulturze prawnej i orzecznictwie sądów polskich* ed. Witold Wołodkiewicz & Jerzy Krzynówek (Warszawa: K. E. Liber 2001) 287 o. [Monografie wydzyału Prawa UW], különösen 22. o. Eszerint az alábbi maximák bukkannak fel, sorrendben a legnagyobb gyakorisággal: *Lex retro non agit* (76) [ennek mint megfogalmazásnak XIX. századvégi lengyel (!) eredetét elemzi uő. ‘Lex retro non agit’ in *uo.* 153. és köv. o.], *In dubio pro reo* (50), *Nullum crimen sine lege* (25), *Pacta sunt servanda* (20), *Superficies solo credit* (20), *Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet* (19), *Clara non sunt interpretanda* (13), *Ignorantia iuris nocet* (12), *Ne bis in idem* (10), *Exceptiones non sunt extendendae* (8), *Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio* (7).

69 Władysław Czaplński ‘Harmonisation of Laws in the European Community and Approximation of Polish Legislation to Community Law’ in *Polish Yearbook of International Law* 25 (2001), 45. és köv. o., id. 54. o. [“(often incorrect and careless) translation of directives ... often ... word for word, thereby introducing concepts which are not known to the Polish legal system. Alternative options are omitted—even when a Directive requires a choice between them.”]

70 Anna Wyrozumska ‘Direct Application of the Polish Constitution and International Treaties to Private Conduct’ *Polish Yearbook of International Law* 25 (2001), 5. és köv. o.

gyakorlati hiányát.⁷¹ Miközben a közszolgálatban érvényesítendő nemi egyenlőség ügyében már egy évtizede — tehát bőven tényleges tagságuk megszerzése előtt — ki-mondotta alkotmánybíróságuk, hogy

„Az európai uniós jognak persze nincs kötelező ereje Lengyelországban. Az Alkotmánybíróság azonban hangsúlyozni kívánja, hogy a Lengyel Társulási Megállapodás 68. és 69. szakaszai értelmében [...] Lengyelország köteles »a legteljesebb erőfeszítések megtételére a jövőendő törvényhozásnak a Közösség törvényhozásával való összeférhetősége biztosítása terén« [...]. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint a törvényhozás kompatibilitásának (mindenekelőtt a parlament és a kormányzat felelősségi körében történő) biztosítása viszont azt a kötelezettséget is megalapozza, hogy a fennálló törvényhozás szintén egy ilyen megfeleléség legmagasabb elérhető fokát biztosító módon kerüljön értelmezésre.»⁷²

Tendencia jelzéseként ezt erősíti, hogy nem sokkal a jogi csatlakozás kezdőnapja után kihirdetett döntésében alkotmánybíróságuk határozottan elutasította az Európa-parlamentari választásnak — egyébként még az EU-jognak ott kötelezővé válása előtt hatályba léptetett — törvényi szabályozása állítólagos alkotmányellenességének az arra alapított kifogását, hogy a változatlanul hatályos lengyel alkotmány kizárólag lengyel állampolgároknak biztosít szavazati jogot. Az alkotmánybírósági érvelés többrétgű volt. Először is bármiféle érdemi megoldásba bonyolódás elkerülése végett eleve kizárta, hogy a két jogrend közötti elsőségről vagy egyáltalán konfliktushelyzetről lehetne itt szó, mert — úgymond — az alkotmány egyébként is „közvetlenül kizárólag a Lengyel Állam struktúrára nézve alkalmazható, amiken keresztül a Köztársaság érdekmegevalósítása zajlik”. Másodsor, „A hatályos törvények értelmezésekor figyelmet kell szentelni mind az európai integrációs folyamat, mind az államok közötti együttműködés iránya iránt kedvező állásfoglalás alkotmányi elvének.” Harmadsor pedig, „A jog társadalmi funkciója mindig a konfliktusfeloldás, nem pedig ilyenek keltése vagy súlyosbítása.”⁷³ Nos, könnyen belátható, hogy amennyiben elsődlegesen politikai megfontolások vezérlik, úgy igazodásával milyen ingoványos talajra tévedhet egy jobb sorsra érdemes fórum is. Hiszen ilyesféle szemforgató s láthatóan pusztán a konfliktuskerülés lehetőségeit kereső, merőben alibi-érvelések után elvileg már bármiféle további következtetés is elképzelhető lenne, amiket hasonlóképpen puha érvek rabulisztikájával szintén meg- és kimagyarázhatna. A nyilvánvaló kibúvókeresés aligha vezethető le az állítólag alkalmazott jogból. Ugyanakkor pedig félő, hogy a jogilag irreleváns mozgásokhoz s tendenciákhoz ilyen súllyal, a kizárólagos jogi nézőpont ilyen negligálásával történő igazodás a jogi éthosz saját rombolásával többet árthat hosszú távon, mint amennyi előny esetleg felmutathat rövid távon.

71 SAC *Senago* (2000. március 13.), fordításban in *Polish Yearbook of International Law* 24 (1999–2000), 217. és köv. o., id. 219. o. [“as the additional ground for its judgment”]

72 K. 15/97 in *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (1997) 19, 380. és köv. & in *East European Case Reporter of Constitutional Law* 5 (1998), 271. és köv. o., id. 284. o. [“Of course, EU law has no binding force in Poland. The Constitutional Tribunal wishes, however, to emphasize the provisions of Article 68 and Article 69 of the {Polish Association Agreement} ... Poland is thereby obliged to use »its best endeavours to ensure that future legislation is compatible with Community legislations«... The Constitutional Tribunal holds that the obligation to ensure compatibility of legislation (borne, above all, by the parliament and government) results also in the obligation to interpret the existing legislation in such a way as to ensure the greatest possible degree of such compatibility.”]

73 K 15/04 (2005. május 31.): 1 és III.2 in *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* Zbiór urzędowy, A, 5, 47, 655–668: 34, 10; 34, 9. Id. Kühn ‘The Application...’ (2005), 573–574. o.

3.3. Cseh és szlovák példa

Kritikusai szerint bármiféle „formalizmus elleni lázadás”⁷⁴ szelleme az egykori Csehszlovákiát sem érte el. Megrekedése a XIX. századvégi osztrák exegézis szintjénél⁷⁵ magában foglalta a jogelvek gyakorlati figyelmen kívül hagyását csakúgy, mint a bírói jogképzés elvi tilalmát. Általában „a jogértelmezést egyszerű megismerésnek tüntették fel”, statikusan, valamiféle „vagy jó, vagy rossz megoldás” kizárólagos elérhetésének az alternatívájaként.⁷⁶ Egész „generációkkal sajátították el a jogalkalmazás kognitív modelljét, legegyszerűbb formáinak a folytatólagos sulykolásával”, s jöttányit sem változtattak ezen az emberi alapjogok és szabadságok kartájának a gyakorlatba ültetésekor sem.⁷⁷ „Szerencsétlenségünkre, a kommunizmus bukása óta is ugyanez az ósdi kötött döntéshozatali filozófia uralja változatlanul a bírósági diskurzust, formalizmusában még jócskán erősödött is.” Honi megfigyelők szerint „A posztkommunista bírák szintén haboznak az ügy érdemébe belemélyedni, s eseteiket leginkább formális alapon döntenek el.”⁷⁸

Talán az egyetlen kivétel alkotmánybíróságuk. 1998-ban egy aktust azért vizsgáltak felül, mert „az igazságosság elveivel szembeszökően ellentétesnek bizonyult (például túlságos formalizmusa révén)”.⁷⁹ Mintha egész eljárásával az alkotmánybíróság mást sem akarna, mint üzenni a rendes bíróságoknak s magának az igazságszolgáltatásnak, hogy

„nincsenek abszolút értelemben kötve bármely jogi rendelkezés szó szerinti kifejezéséhez. Eltérhetnek, sőt el is kell térniük attól, amennyiben ezt a törvény céljának, elfogadása előzményeinek, rendszertanából kitetsző jelentésének, avagy egy alkotmányos jogrendből kihántható elvnek kifejezett értelme megköveteli [...]. Nyilvánvalóan persze nem járhat el ekkor sem önkényesen, hiszen racionális érvelésen kell alapulnia a bírói döntésnek.”⁸⁰

Hangsúlyt helyezett ezért annak leszögezésére, hogy „a jog magában foglalja, magában is kell foglalnia a joguralomtól kormányzott demokratikus államokban elismert elveket”.⁸¹ Nem szabad eltérni ezektől, mert

74 Mauro Cappelletti *The Judicial Process in Comparative Perspective* (Oxford: Clarendon Press 1989) xxxiii + 417 o., különösen 9. o.

75 Kivéve a politikai megtorlás eseteit, amikor a büntető szabályozás tudatosan tágként meghagyott kereteit tetszés szerint tölthették ki. Eset-elbeszélésésként lásd pl. Václav Havel ‘Kicking the Door’ trans. Tamar Jacoby *New York Review of Books* 26 (March 22, 1979) 4 in <<http://www.nybooks.com/articles/7867>>.

76 Zdeněk Kühn ‘Worlds Apart: Western and Central European Judicial Culture at the Onset of the European Enlargement’ in *The American Journal of Comparative Law* 52 (2004) 3, 531–567. o., különösen 540–542., id. pedig 543. o. [“the interpretation of law was always presented as a simple cognitive operation ... was always either a right or a wrong solution”]

77 Pavol Hollander ‘Kognitivismus versus decisionismus v judiální aplikaci Listiny základních práv a svobod’ in *Deset let Listiny základních práv a svobod v právním řádu České republiky a Slovenské republiky* ed. Bretislav Dančák & Vojtěch Šimíček (Brno: Masarykova univerzita v Brně, Mezinárodní politologický ústav 2001), 95. és köv. o., id. 96–97. o. {vö. még uő. ‘Kognitivismus versus Decisionismus in der Gerichts-anwendung der Charta der Grundrechte und Grundfreiheiten’ *Rechtstheorie* 34 (2003) 4, 487–504. o.}

78 Kühn ‘Worlds Apart’ (2004), 550. o. [“Unfortunately, since the fall of communism the old philosophy of bound decision-making still continues to govern the judicial discourse and has even strengthened its formalist features.”] és 555. o. [“Too often it seems that post-communist judges hesitate to go into the merits of a case, preferring to dispose of the case on formal grounds.”]

79 *ÚS* 15, 17, III. dec., *ÚS* 224/98.

80 *ÚS* 7, 87, Pl. dec., *ÚS* 21/96.

81 *ÚS* 6, 249, IV. dec., *ÚS* 275/96.

„A mechanikus jogalkalmazás — akár szándékosan, akár tudatlanságból hagyáná figyelmen kívül a jogi norma célzatát és jelentését — a jogot óhatatlanul az elidegenedés és abszurdítás eszközévé torzítja.”⁸²

Egy-egy alkotmánybíróági megnyilatkozás persze aligha tesz csodát. Az államelnök ragadta meg egy alkotmánybírójelölés alkalmát, hogy a szenátusban saját morális súlyával tegyen hitet egy általa kívánatosnak látott, immár értékközpontú jogalkalmazás mellett. Ostorozva a fennállót fejtette ki, hogy

„A jognak mechanikus — mondhatnók: értelemnélküli — alkalmazása majdnem kultikus erejűvé vált nálunk. [...] A jogalkalmazás olyan szemléletéről van szó, amelyik a mindennapi közönséges értelemnek nehéz esetekben sem enged teret, nem teszi lehetővé a törvény céljának, jelentésének, meghozatala körülményeinek figyelembevételét, a törvényhozó feltehető akaratának értékelését, a törvénnyel eredendően szolgálni kívánt értékek alapulvételét. Ámbár emberi termék a jog, ezzel mégis majdnem metafizikus tekintéllyé emelik.”⁸³

Pedig csatlakozási előéletük az igazodási előrerohanás és a tényleges — szigorú — jogalkalmazás viharában gazdag volt. Az Unióhoz történő csatlakozással kötelezővé váló közvetlen joghatályt egy évtizeddel megelőzve, Olomouc városának felsőbíróága elutasította például a *Skoda Auto* indítványát az európai versenyjog figyelmen kívül hagyására azzal, hogy belső nemzeti joguk

„A szabad kereskedelem oltalma sajátos [...] s különösen a trösztellenes jogban régi hagyománnyal rendelkező országok [...] szabályainak az alkalmazásával gyakran gazdagodik, [...] s ez az Európai Közösségek és a Cseh Köztársaság jogrendszeri harmonizálásának perspektívájában abszolút szükségesség.”⁸⁴

Alkotmánybíróáguk ezt erősítette meg rögvest azzal az elvinek szánt kijelentéssel, hogy az európai uniós alapszerződések mögött ugyanolyan értékek s elvek állanak, mint önnön alkotmányuk mögött is.⁸⁵ Néhány évvel később — noha még mindig belépésük előtt, ráadásul európai bírósági ítéletre⁸⁶ közvetlen hivatkozással — ezt tovább vélték szilárdíthatni azzal, hogy

„Az elsődleges közösségi jog nem külföldi jog az alkotmánybíróág számára, hanem olyan valami, ami jelentősen behatol e bíróság saját döntéshozatalába, különösen az európai jog általános elvei formájában.”⁸⁷

82 *ÚS* 9, 399, Pl. dec., *ÚS* 33/97.

83 VÁCLAV HAVEL in *ČTK* (2002. március 14.) & in <<http://www.senat.cz>>, id. Kühn ‘Application’ (2003), 553. o. [“It is a mechanical, I would like to say senseless, application of law, which almost becomes adoration. It is not the approach toward the law which does permit its own control by healthy human reason, nor does it allow any consideration of its sense, meaning or circumstances.”]

84 2A6/96 (1996. november 14.) in *Právní rozhledy* 5 (1997) 9, 484. és köv. o.

85 III. *ÚS* 31/97-35 in *Sbírka nálezů a usnesení* 8, 149. o.

86 C-179/90 *Merci convenzionali porto di Genova SpA v. Siderurgica Gabrielli SpA* (1991) ECR I-5889.

87 410/2001 Re *Milk Quota* in <www.concourt.cz>. [“Primary Community law is not foreign law for the Constitutional Court, but to a wide degree it penetrates into the Court’s decision making—particularly in the form of general principles of European law.”] Id. Kühn ‘The Application’ (2005), 567–568. o.

Mindezzel az előrehozott alkalmazkodással szembefutva ugyanakkor — valóban az országban hatályos jogot s nem mást alkalmazva, fél évtizeddel az európai jog belső hatályosulása előtt, vagyis teljes joggal — legfelsőbb bíróságuk elutasította, hogy egy fogyasztói szerződés érvényességét felülvizsgálja a jóerkölcs nyugat-európai és közösségi felfogására történő felperesi hivatkozás alapján. Az előrerohanó kritikusok fájdalomra kifejtették, hogy

„egy megkötött megállapodás érvényessége [...] a megkötésekor érvényes jog szerint döntendő el, s ezt már két alsóbbfokú bíróság is ekként értelmezte. Az Európai Közösség országaiban érvényes törvények és direktívák nem alkalmazhatók itt, mivel a Cseh Köztársaság (eddig legalábbis még) nem tagja e Közösségnek, s ezért a Cseh Köztársaságot nem kötik e törvények. A fellebbviteli bíróságtól szintén megállapítottan a felperestől meghivatkozott szabályok kötelező ereje nem vezethető le a Cseh Társulási Megállapodás rendelkezéseiből sem. Ettől függetlenül a Cseh Köztársaság joggyakorlatának az Európai Közösség joggyakorlatával történő harmonizáltatása zajlik ugyan már, de ennek semmiféle hatása nem lehet a jelen eset eldöntésére nézve.”⁸⁸

Ugyancsak csatlakozásuk előtt — s ezért nevesítették is: „az EU-integráció jelen stádiumára tekintettel” — a s z l o v á k legfelsőbb bíróság szintén elutasította egy európai direktíva közvetlen alkalmazását.⁸⁹

3.4. Baltikum példája

Kritikai beszámolók hagyományként szintén a törvény betűjét követő vagy-vagy merevségű gondolkodásról szólnak.⁹⁰ A szovjet államiság részeként gyakorlati tapasztalatra nem tehettek szert egy szabadpiaci gazdaság terén;⁹¹ joguk pedig csak lassan, megkésettén változik; s a látványos előrelépést felelős érzékenységgel mérlegelő bírói magatartás sem igen támogatja.

Az é s z t polgári törvénykönyvben (1965) például a jóhiszemről nem volt klauzula. Ezt csupán az új törvénykönyv 1994. szeptember 1-jén életbeléptetett általános részének 108. § (1) bekezdése vezette be, s ezért a jóhiszem elvére alapozott joggyakorlat csak az ezredfordulón kezdett beindulni, tapogatózva.⁹² A jogalap nélküli gazdagodás

88 25 Cdo 314/99 (2000. december 12.) in <www.nsoud.cz>. [“validity of the agreement made ... must be decided according to the then valid law, as both lower courts did. In contrast, laws and directives valid in the countries of the European Community are not applicable, as the Czech Republic was not (and still is not) a member of the Community, and that is why the Czech Republic is not bound by these laws. The binding force of the rules to which the appellant refers cannot be inferred from any provision of the {Czech Association Agreement}, as the court of appeal concluded. The question of harmonization of legal practice of the Czech Republic with legal practice of the European Community is gaining in, but this cannot change anything in the outcome of this case.”]

Egy szerzői és iparjogvédelmi ügy [11 Cms 231/96] kapcsán írt kommentárjában nevezte az ilyesfajta tartózkodást a brünni regionális bíró, Boris Filemon — *Vynutelnost práva a právní praxe* (2000) 4–5, 34. o. — „a jogösszehasonlítás jelentősége elhanyagolásában mutatkozó »cseh« izolacionizmusnak”. Id. Kühn ‘The Application’ (2005), 569. és 570. o.

89 76/2000 (1999. augusztus 25.) in *Zbierka stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky* 4 (2000), 55. és köv. o.

90 Pl. Frank Emmert ‘Administrative and Court Reform in Central and Eastern Europe’ *European Law Journal* 9 (2003) 3, 288–315. o., különösen 295–296. o.

91 Irene Krull ‘Legal Integration and Reforms – Innovation and Traditions’ *Juridica International Law Review* [University of Tartu], V (2000), 119–123. o.

92 *Uo.* 122. o.

eseteinek jogi vitathatóságáról azonban most sem vesznek tudomást. Jogelvekkel nem bajlódik legfelsőbb bíróságuk sem, következésképpen — persze egy jellegzetesen amerikai, ráadásul kereskedelmi jogi látásmód hánytorgatja fel ezt — „szélsőséges jogpozitivizmusuk [...] könnyedén vezethet igazságtalan döntésekhez vagy egyenesen az igazságosság megtagadásához.”⁹³

Értesülhetünk arról, hogy az európajogot a *l i t v á n o k* a versenyjog és a szellemi tulajdon területén már a csatlakozás előtt figyelembe vették, persze nem közvetlenül alkalmazva, hanem a bírói értelmezés során követendő példa gyanánt. Ugyanakkor a közvetlen alkalmazás lehetőségének az alapjait máig sem tisztázták, így csupán a csatlakozás előtti gyakorlat — egykor példaszzerű előreszaladásból visszamaradottá letten — folytatódik lényegileg változatlanul tovább.⁹⁴

Az *é s z t e k* nél ma is előfordul, hogy legfelsőbb bíróságuk elutasít előzetes kérdésként az Európai Bírósághoz történő folyamodást,⁹⁵ vagy hogy alkotmányossági törvényellenőrzésében megtagadja az európajog alkalmazhatóságát. Érvelése formális — és saját körében kikezdehetetlen, ti. arra alapozott, hogy erre nincs belső jogi hatáskör biztosítva, miután „sem az Alkotmány, sem az európai uniós jog nem rendelkezik alkotmányossági felülvizsgálati eljárásról ilyen célból.”⁹⁶

A dolgok állapota e tekintetben a *l e t t e k n é l* és a *l i t v á n o k* nál talán még egyszerűbb, mivel előzetes döntésre érkezett ügyekről az európai statisztikák ez idő szerint nem tudnak.

3.5. Horvát példa

Horvátország szintén erőteljesen pozitivistá és formalisztikus jogi kultúrájának tudja magát, mint mintapéldányát annak, hogy eszköz helyett úgyszólván öncélként szemlélik és gyakorlatilag is kezeljék a jogot.⁹⁷

Még közép-európai összehasonlításban is figyelemre érdemes, hogy bíróságaik törvény alkotmányossága kérdését még soha sem vetették fel; döntéseiket közzé nem tették; esetjogot nem vettek figyelembe; sőt *reporting* bármiféle formája híján a bírósági döntvényeket eddig nem is tárgyalták, nem is kommentálták.⁹⁸ Eme hagyomány okán az igazságszolgáltatás munkájában résztvevők még esetleges szakíróként sem érzik magukat a jogképzés folyamatában illetékesnek — pusztán szociológiai értelemben sem; mintha a törvényhozás és a bíraskodás közt nem állhatna fenn semmiféle kapcsolat, még kevésbé olyasmi, ami munkamegosztásként tűnhetne fel.⁹⁹

93 Emmert ‘The Independence of Judges’ (2001), 406. o. [“an extreme form of legal positivism ... may result in unjust rulings or even a complete denial of justice.”]

94 Yvonne Goldammer & Elzé Matulionytė ‘The Application of European Union Law in Lithuania’ *European Law Review* 31 (2006) 2, 260–270. o., különösen 270. o.

95 3-2-1-4-16 *Gulf International Lubricants v. Gulf Oil Estonia* (2006. március 30.) [polgári jogi kollégium], ill. 3-3-1-33-06 (2006. október 5.) [közigazgatási jogi kollégium által].

96 3-4-1-1-05 (2006. november 4.), id. Carri Ginter ‘Constitutional Review and EC Law in Estonia’ *European Law Review* 31 (2006) 6, 912–923. o., különösen 919. o.

97 Tamara Čapeta ‘Courts, Legal Culture and EU Enlargement’ in *Croatian Yearbook of European Law and Policy* I (2005), 1–21. o., különösen 8. és 20. o.

98 *Uo.* 9–10. o.

99 *Uo.* 15. és 21. o.

Lord Goff mondta — in *Woolwich Building Society v. IRC (No. 2)* (1992) 3 All ER 737, 760–761 —, hogy „noha tudatában vagyok valamiféle határ létének, sohasem vagyok biztos abban, hogy hol is található meg azt. Mert helyzetét esetről esetre változtatja”. [“although I am aware of the existence of the boundary, I am never quite sure where to find it. Its position seems to vary from case to case”]

Azelőtt, hogy egy bírósági megítélés jogerőt nyerne — ami krónikus ügyhátralékuk okából¹⁰⁰ sok éves perspektívát is bőven jelenthet —, bármiféle nyilvános megvitatás ma is az ítélezésbe történő illetéktelen beavatkozásnak, következésképpen bűncselekménynek minősülne.¹⁰¹

Az európai emberi jogi egyezmény rendelkezéseinek a kikényszerítése tekintetében viszont alkotmánybíróságuk aktív szerepet játszik. Ezt erősítette többek között azáltal is, hogy a joguralom sérelmének, és ez oknál fogva alkotmány sértésnek minősítette a belső jognak bármely nemzetközi megállapodással való ütközését.¹⁰²

Felgyorsult fejlődésük ugyanakkor bizonyos óvatosságra is inti őket. Hiszen a bírói személyiség felszabadítása, érvelésének kreatív vá tétele olykor akár visszas hatásokkal is járhat, s ezt kellő hagyomány nélkül, pusztán jogi eszközökkel befolyásolni igen nehéz. Erre példaként Gospić városának járásbírósága szolgálhat, mely egy szerb férfiút népírtás bűnében történő részvételéért büntetéssel sújtó ítéletébe foglalta annak meghivatkozott „tényét” is, hogy — úgymond — „a szerbek már fél évezrede gyilkolják a horvátokat”.¹⁰³

Ez az örökség nyilvánvalóan hátráltathatja, hogy például a hatékony bírósági oltalom fejlesztése körében felelősen találékonyak legyenek — ami persze a másik oldalról eredményezheti ellenhatásként majd azt is, hogy az ügyvédi tudás és lelemény fokozatosan felértékelődik, különösen problémásabb esetekben.

A fáziskésés, a viszonylagos elmaradottság azonban nem keresetten pozitív hatásokkal is járhat, hiszen végeredményként (bár nem szándékoltan) olyan érzékenységek megőrződését eredményezheti, amik pontosan akkor bizonyulnak hasznosnak, amikor másutt már kikoptak a gyakorlatból. Ilyen összefüggésben tétetik az irodalomban említés arról, hogy

„paradoxikus hatásként a kelet-európai bírák pozitívizmusa és formalizmusa alkalmasint »jó európai bírává« teheti őket — ti. olyanak, aki híven alkalmazza a közöségi jogot.”

— ahelyett, hogy a mára már kialakult nyugat-európai mintához híven érvényességében vagy hatásában folyvást megkérdőjeleznék az egyébként alkalmazandó európai jog alapját, legitimitációját, vagy éppen problémátlan érvényesíthetőségét.¹⁰⁴

100 Másfél millióra becsülten. Vö. Alan Uzelac 'The Rule of Law and the Judicial System: Court Delays as a Barrier to Accession' in *Croatian Accession to the European Union 2: Institutional Challenges*, ed. Katarina Ott (Zagreb: Institut za Javne Financije 2004), 105. o.

101 Horvát büntető törvénykönyv, 309. § (*Narodne novine* 110/1997, ill. 111/2003).

102 U-I-920/1955 és U-I-950/1966 (1998. július 15.) (*Narodne novine* 41/1998) és Siniša Rodin 'Main Accents in Practice of the Constitutional Court (1991–2001)' in *Croatian Judiciary Lessons and Perspectives* (Zagreb: Croatian Helsinki Committee for Human Rights & Netherlands Helsinki Committee 2002), 219–268. o.

103 Csak megsemmisítő és új eljárásra utaló legfelsőbb bírósági részében publikálva, No. I KŽ 862/03-8 (2004. január 29.) jelzéssel.

104 Čapeta 'Courts' (2005), 16. o. [“Thus, paradoxically, the positivism and formalism of Eastern European judges may sometimes make them »good European judges«, i.e. judges who faithfully apply Community law.”]

4. A kettős fogság veszélyállapota

Az egykori szocialista térségből csatlakozott országok példáinak sokfélesége¹⁰⁵ megdöbbentő. Hiszen ha magukból a társulási megállapodásokból *de lege lata* indulunk ki (s ezzel esetleges gondatlan előkészítésük kritikai, vagyis *de lege ferenda* szempontját eleve elvetjük), úgy csakis arra következtethetünk, hogy az Európai Unió részéről nem merülhetett fel igény már a bírósági jogértelmezéseknek is összehangba hozatalára a jogi csatlakozás előtti időpontban, következésképpen a bemutatott változatosság pontosan takarhatta a szerződéskötők szándékait. Az viszont nyilvánvaló, hogy neofita társulási túlteljesítésként a döntési alapként kellő jogalap nélküli „előzetes harmonizáltatása” nem tehetett jót épp a joguralom s benne a jogbiztonság kívánalmának, s ezzel sérelmet paradoxikusan épp az egész folyamat alapját képező alkotmányosságban eredményezhetett.

Tablónkat egy átfogó vizsgálódás más országokon túl bizvást bővíthetné még magyar felmérésekkel,¹⁰⁶ példákkal,¹⁰⁷ intézményi-szervezeti felkészültségünk gyengeségére utaló jelzésekkel¹⁰⁸ egyaránt — a lényegen azonban mindez aligha változtatna. Hiszen mindebben mégis csak azt kell látnunk, hogy az Európai Unió saját térségi csatlakozásaink kapcsán is jellegzetes nagyszervezetként gyanánt hőmpölyög. Ennek értelmében ritkán, kizárólag kellő jogalappal és specifikus szükség esetén hoz közvetlenül hatályos kényszerítő vagy részletező szabályokat. Általában pedig mindeddig egészében már bevált nagyszervezetévé, összmozgására, az Unió és a tagál-

105 Vö. pl. még Michal Bobek ‘A New Legal Order, or a Non-existent One? Some (Early) Experiences in the Application of EU Law in Central Europe’ *Croatian Yearbook of European Law and Policy* 2 (2006), 265–298. o. és Erik Evtimov *Die Rezeption des Europarechts in Mittel- und Osteuropa* Erfahrungen und Perspektiven in Bulgarien (Bern: Stämpfli 2004) xlii + 388 o. [Schriften zum Europarecht 24].

106 Pl. Bartha és Bencze ‘Az európai jog alkalmazása’ (2008), passim.

107 Például azzal, hogy további tüzetesítés híján s a valamikori szocialista visszaélés ellenhatásaként a jövevény és hasonló klauzulák úgyszólván félelemmel tölthették el bíróságainkat, hiszen ritka a hivatkozás rájuk, s ezért a jövőben elvégzendő feladat még „a szakadék áthidalása a II. világháború előtti időszak és a modern magánjog között.” Attila Menyhár ‘Contract Law in a Changing Society – Hungarian Experience’ in *Private Law and the many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paulino & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 105–121. o. [Private Law in European Context 10], id. 115. o. [“The task is to bridge the gap between the pre-World War II period and modern private law.”]

Vagy azzal, hogy alkotmánybíróságunk a csatlakozás előtt kifejezetten az alkotmányt védte a közösségi joggal szemben — olykor ignorálva, olykor félreértve annak vagy a nemzetközi jognak természetét. Pl. a 30/1988. (június 25.) ügy kapcsán János Volkai *The Application of the Europe Agreement and European Law in Hungary* The Judgment of an Activist Constitutional Court on Activist Notions (Cambridge, Mass.: Harvard Law School 2000) 40 o. [Harvard Jean Monnet Working Paper 8/99] & <<http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/99/990801.html>> és Imre Vörös ‘The Legal Doctrine and Legal Policy Aspects of the EU-accession’ *Acta Juridica Hungarica* 44 (2005) 3–4, 141–164. o., különösen 149–151. o.; a 17/2004. (május 25.) ügy kapcsán pedig András Sajó ‘Learning Co-operative Constitutionalism the Hard Way: The Hungarian Constitutional Court Shying away from EU Supremacy’ *Zeitschrift für Staats- und Europawissenschaften* 2 (2004) 3, 351–371. o.

Még egy legfrissebb felmérésben is Lamm Vanda és Fleck Zoltán ‘Az igazságszolgáltatás újabb 10 éve – Mit akart és mit ért el az igazságszolgáltatási reform?’ in [Miniszterelnöki Hivatal – Magyar Tudományos Akadémia] *Stratégiai kutatások 2007–2008: Kutatási jelentések, szerk. Banczerowski Januszné et al.* (Budapest 2008), 415–428. o., különösen 424. o. az Európai Emberi Jogi Bíróság esetjogának hazai bírósági érvényesítését teljességgel esetlegesként látatja, a gondatlanság, tudatlanság, elsőbbőség el nem ismerés vagy kifejezett elutasítás példái mellett csaknem kivételként.

lamok kölcsönösségére hagyatkozik — a menet közben szükségképpen beálló feszülésekre és megoldódásokra bízva az integráció tényleges előrehaladását.

Tudvalévő, hogy az európai jog — együtt a *judicial acquis communautaire* mennyiségében nyomasztó tömegével¹⁰⁹ — 2004 májusától bír kötelező erővel a közép- és kelet-európai régiókból csatlakozott államokban, amiről pontosan rendelkezik a Csatlakozási Okmány (2. cikk) s így szankcionálja az Európai Bíróság is: „a csatlakozás időpontjától kezdődően”.

Így a korábban említett türelmetlenség és szerzői hevület érhető tetten abban, ahogyan térségünkben a helyi irodalom az amerikai precedens-rendszerben hagyományosult, a kötelezőtől megkülönböztetett *m e g g y ő z ő e r ő*¹¹⁰ terminusában írja le a régiók bíróságainál a csatlakozás előtt beindult vagy be nem indult európai jogkövetést, csupán azért, hogy ostorozza a lemaradókat, és külvilágra nyitódásunk *sine qua non*jaként láttassa az európai joglihegésben élenjárókat¹¹¹ — ami egészen addig terjedhetett, hogy hazája neves nemzetközi jogászát az itt említett ifjú szerző szintén megbírálja, aki nem átalotta, hogy egy *persuasive, soft law* alkalmazása helyett a bíróságtól „közvetlenül hatályosnak” látottként merészelve leírni az európai joganyag figyelembevételére is kiterjedő nemzeti jogértelmezést a csatlakozás előtti időszakban.¹¹² Pedig tágabb elméleti megfogalmazásban mindez csupán a fegyelem, a kötöttségek, a hagyományok bomlását példázhatta a szervesen átvételek időszakában. Hiszen a csatlakozói oldal kontinentalitásának alaplogikája szerint a bíró csakis azt kényszerítheti ki, amit közvetlenül hatályos jogforrás alapol meg. A terminust illetően pedig nyilvánvaló, hogy bármiféle „meggyőző” erőnek¹¹³ önmagában, a precedensek kötelező erejére alapozott berendezkedés nélkül egyszerűen nincs értelme.

Vagyis annak merő elgondolása, hogy bármiféle „meggyőző” erőt kötelezőként kívöveljünk, eleve *contradictio in adiecto*. Nyílt önellentmondás, aminek esetenkénti hiányát „Európa-ellenes izolacionizmus” gyanánt elítélni¹¹⁴ bizonyára túlzás. Mert ha a törvényhozó megkívánta volna, úgy bármikor szabadon rendelkezhetett volna róla, előírva azt — ámde ténylegesen nem tette. Ódioma így aligha hárítható át a bíróságokra. Hiszen ha saját önkezdeményezéséből a bíróságok kötetlenül léphetnek jogilag fedezetlen útra, úgy ugyanennyi erővel valósíthatnak meg szabad kreativitásukkal jogbizony-

108 Olvashatunk például arról — Grád András ‘A hazai igazságszolgáltatás felkészülése az európai uniós tagságra – avagy rövidesen kiderül: amit hallunk vészharang-e, vagy csak az utolsó kört jelző csengő’ *Európai Jog* III (2003. július) 4, 37–42. o., 41., 41. és 42. o. —, hogy a hatályossá válást megelőző másfél évig mindösszesen 35 bírának szerzett európai uniós szakjogász diplomát; legfelsőbb bíróságunk emberi jogi irodája mellett pedig nem formálódott „operatív, uniós jogi szakértői-szaktanácsadói irány” (amit a szerző az ítéletátlak mindegyikére is javaslatba hozott); miközben a továbbbőszítést éppen gátolni látszik az Országos Igazságszolgáltatási Tanács 2003/1. számú ajánlása az akár továbbképzés okából elmaradt tárgyalási napoknak is a kötelezőként előírt bepótlolásáról.

109 Lásd pl. Tamara Čapeta ‘Judicial acquis communautaire’ in *EU Adjustment to Eastern Enlargement Polish and European Perspectives*, ed. Anna Zielinska-Glebocka & Andrej Stepniak (Gdansk: Uniwersytetu Gdanskiego, Fundacja Razwoju 1998), 80–95. o.

110 Pl. André Tunc & Suzanne Tunc *Le droit des États Unis d’Amérique Sources et techniques* (Paris: Dalloz 1955) 527 o. [Les systèmes de droit contemporains 6]. [“binding force / persuasive force”]

111 Kühn ‘The Application...’ (2005), 567–568. o.

112 V. Týc ‘Czech Republik’ in *Handbook on European Enlargement A Commentary on the Enlargement Process*, ed. Andrea Ott & Kirstyn Inglis (T. M. C. Asser Press 2001), 229–238. o., id. 231. o. [“Nevertheless, Czech courts consider the EA to be directly effective.”]

113 Megjegyzem, az itt meghivatkozott Patrick H. Glenn ‘Persuasive Authority’ *McGill Law Journal* 32 (1987) 2, 261–298. o. valójában csupán az eltérő joggyakorlatok összehasonlítására épülő (túl)általánosítást végzett el.

114 Kühn ‘The Application...’ (2005), 570. o.

talanságot vagy önkényt egyéb tekintetekben is. Ezzel pedig visszaérkeztünk bizonyos, az „alkotmányosság” címe alatt felbukkanó fundamentalizmusok, partizán törekvések voltaképpen alkotmányosságának a dilemmájához.

Tudvalévő, hogy bármiféle kifejezett rendelkezés híján maga a közösségi jog is pusztán egy három évtizede hozott (tehát a jogi csatlakozás előtt a csatlakozóknál még aligha hatályos) bírósági döntéssel érintett egyáltalán hasonló kérdést, amikor az általánosság sikkján rögzítette, hogy

„Noha általában a jogbiztonság elve kizárja egy közösségi intézkedés hatályosulását a közzététele előtti időpontban, kivételesen ez másként is lehet, amennyiben az érendő cél ezt megköveteli, s amennyiben az érintettek legitim várakozásai ugyanakkor kellő tiszteletben tartatnak”.¹¹⁵

Ámde mára a nemrégiben csatlakozottak már nem előszobában várakozók, s „tanuló” státuszt a közösségi jog nem ismer. A saját társulási szerződéseikben foglaltakon túl a minden tagállamra közös szabályozások vonatkoznak rájuk is. A térség specifikus problémája és gondja így nem is e rövid időre behatárolt sietségben vagy előreszaladás-hiányban, hanem a szocializmusból, annak korlátozottságaiból történő kiszakadtságuk ellenére folyvást megnyilvánuló megkésetttségükben rejlik.

A csatlakozás után pedig már nem is annyira az lesz érdekes, hogy proletárdiktatúránk országonként változóan kifinomult vagy eldurvult változatai az egykor itt zajlott jogműködést bizonyos magatartásminták szerinti eljárásra kényszerítették (s itt említendő újból a túlpolitizáltság, a *politicum* közvetlen infiltrációja, amit textuális pozitívizmusuk, az ún. szocialista normatívizmus egészíthetett ki némi ellensúly gyanánt¹¹⁶), hanem e totális nyomás *secunder* hatása. Vagyis a f á z i s k é s é s . Az, hogy a térség országai, miközben moszkovita szocializmusuk megkövítve MARXizálta a századelő polgári jogpozitívizmusát, mind e közben ezen országok óhatatlanul kimaradtak abból a professzionális reszocializációból, ami ezen idő alatt — a II. világháborút követő szellemi újjászületéstől kezdve a természetjog s a „dolgok természeté” kriterialitása, majd a generálklauzulák és az általános jogelvek megtermékenyítő gyakorlata, végül az emberjogiság és a közelmúlttól az alkotmányjogiasítás örvén — Nyugat-Európában végbement. Így — ha pontosak akarunk lenni — az a bizonyos még áthidalandó szakadék¹¹⁷ nem is „a II. világháború előtti időszak és a modern magánjog”, hanem egyfelől a II. világháború előtti utolsó saját demokratikus (vagy tekintélyelvűen polgári eszményeket mindazonáltal felmutató) emlékekben benneragadt múlt (óhatatlanul mint nosztalgia, avagy mint éveken át kizárólagos igazodási vagy viszonyítási pont) s másfelől a II. világháborút Nyugat-Európában követő módszerbeli megújulás közt rejlik.

Jelenünkben s belátható jövőnkben pedig mindez még továbbra is diszkrepanciák, diszfunkciók, torzulások, torzítások lehetőségét hordozza. Azt, hogy előreláthatóan számottevő időn keresztül még nemcsak megélt jogi kultúránk lesz mindazonáltal más,

115 C-98/78 *Racke v. Hauptzollamt Mainz* (1979) ECR 69, 20 at 86 és C-99/78 *Decker v. Hauptzollamt Landau* (1979) ECR 101, 8 at 111. [“Although in general the principle of legal certainty precludes a Community measure from taking effect from a point in time before its publication, it may exceptionally be otherwise where the purpose to be achieved so demands and where the legitimate expectations of those concerned are duly respected”] Vö. még François Lamoureux ‘The Retroactivity of Community Acts in the Case Law of the Court of Justice’ *Common Market Law Review* 20 (1983) 2, 269–296. o., 269., ill. 282. o.

116 Vö. a szerzőtől ‘Mi kell a joghoz?’ (1989).

117 Menyhárd ‘Contract Law’ (2007), 115. o.

de honi adaptációjában bizonyosan a közösségi jog, a bennünket is közösségükbe vonó integráció is hordoz majd t é r s é g i m e g h a t á r o z o t t s á g o k a t.

És mindez anélkül áll(hat) elő, hogy bármi is az Európai Unió általános vagy szá- munkra specifikus jogában feljogosíthatna ilyenek a kialakulására. Az egészében be- futandó út számunkra így hatalmas kihívás, ami komoly elszánást feltételez. Így viszont az arra emlékeztetés is erőteljesebb színben tűnhet fel, hogy a mintakövetés ily felfo- kozott kényszerében kéz a kézben járhat egyfelől az ilyen mozgásokban óhatatlanul kísértő e m i n e n c i a - v á g y (neofitaság vagy éppen szolgáltság),¹¹⁸ másfelől t e h e t t l e n s é g ü n k , mint múltunk aligha egykönnyen átléphető szervezültsé- gének a hordozása — még akkor is, ha harmadikként nem számíthatnánk ide a t u - n y a s á g lehetőségének teljességében még nagymozgásokban sem eliminálható nyomelemeit.

Alkati adottságként múltunkkal csakis egyet tehetünk: történelmi s z á m a d á s - sal és p e r s p e k t í v á k í g é r e t é vel meghaladását megkísérelni. Nem *l'art pour l'art* akcióval, önmagában öncélúan megrekedő program gyanánt, de nem is hívó- szavak mantrájának merő skandalálásával, imamalomszerű, mert mágikus hatásokat el- váró ismételtetésével. Hanem egy közös jövő építése medrében és során, az összes érintett hivatás és professzionális eljárás közrehatásával. Mindebből persze az is követ- kezik, hogy amennyiben viszont az egész társadalmat magábanfoglaló történelmi szám- adás elmarad, úgy ez kikerülhetetlenül többletterhet vállaltat. Mert perspektívátlan- ságot idézhet elő, ami pedig számos ponton formálissá avathatja részvételünket a közös Európa építésében is.

118 Aminek példája egy olyan alapállás is, amely rögvest bírál, mihelyst egy bírói következtetés nem alternatívátlanul konkluzív, ámde megengedő hangvételű, mihelyst az európai jognak kitágított — jogilag így nem igazolható, következőképpen egyszerre jogellenes és önkényes — alkalmazá- sára kerül sor. Lásd Bartha és Bencze 'Az európai jog alkalmazása' (2008), különösen 325–326. o.

VIII. JOGTUDOMÁNY, JOGELMÉLET

Az európai gondolkodás fel nem ismert szükséglete

1. Előkérdések [180] 1.1. Emberi nemesedésünk [180] 1.2. A jogi válaszadás előföltevései: az állami jog weszfáliai kettőse [182] 1.3. Az európai jog helye [183] 1.4. A jogi válaszadás előföltevései: a *soft law* tisztázatlansága a *hard law* mellett [187] 2. A tudomány mai „állása” [188] 3. Analógiák egy magyarázathoz [189] 3.1. Nap- és bolygórendszer [189] 3.2. Premoderntől – a posztmodernig [191] 4. Az európai jogműködés elméleti modellje [194] 4.1. Többpólusúság, egyidejű centripetalitás/centrifugalitás mellett [194] 4.2. Rend a káoszból [197] 4.3. Gyakorlati kontinuum, állandó kavargásban [201] 4.4. Nemzeti aktiváltatástól működtetetten [204]

1. Előkérdések

1.1. Emberi nemesedésünk

Az európai egységesülés évszázadoknak, talán évezredeknek az egyik legnagyobb fegyverténye; olyan fejlemény, amely hosszú időre formálhatja az egész emberiség sorsának alakulását. Mert a nemzetközi összefogás csatornáinak intézményesítése egy minden lépésében kooperatív részvételen alapuló önkéntesség talaján hallatlan előrelépés a *homo sapiens* történetében. Tizenvalahány generáció választ el bennünket csupán a feudális partikularizmustól, mely változó esélyekkel folyamatos csoportküzdelmet feltételezett, s noha alkalmi győzteseknek számos nyereséget eredményezett, ugyanakkor másoknak — s nem ritkán magának a hazának, államiságának — éppen veszteséget, ha nem egyenesen pusztulást okozott. Nyugat-Európa hatalmas térségein, ahol igazi ellenség, mert közös civilizációkat fenyegető külső hatalom soha sem járt, legfeljebb egy szintén keresztény és ugyanazon Istenre esküdtött fejedelem vagy hűbérúr ácsingózott át vagy fenekedett a másikéra, az épségben maradt várakat ma már műemlékeként csodálva (s olykor megjárva Japán kastélynak nevezett erődítményeit is) — minden elképzelhető technikai furfanggal felszerelve a mégis betörő és az életre, vagyoni, hitvesre, hatalomra egyaránt rátörő ellennel (a tegnap még talán barát és fegyvertárs szomszéddal) szemben, ráadásul tudva, hogy végső soron semmiféle emberi lelemény nem menthette meg az ebben-abbban éppen csúcsra érkezett az ugyanilyen harcossággal hasonló beérkezésre törekvő másiknak az ármányával szemben — elcsodálkozhatunk még alig közelmúlt elő történetünkön, jelesül azon, hogy milyen viszonylagosnak is bizonyult az emberi nem önnemesedése hosszú évszázadokkal, voltaképpen egy ezredévvél azután, hogy a kereszténység tanítása (az ezzel többnyire

egybecsengő végső üzenetet közvetítő más világvallásokkal egyetemben) elődeink köznyelvivé lett.¹

Közelebb érkeve jelenünkhöz, alig több, mint féltucat generációnyi idő választ el bennünket attól a kortól, amikor fegyverei erejével NAPÓLEON közel Európányi birodalom alapítására törekedett, és még szüleink élhették meg azt, hogy barna, sárga, majd vörös diktatúrák ennél is ambíciózusabb, immár globális életterek uralmi kialakítására tettek kísérletet. A történelemben talán túlzottan is gyakran elmosódnak az okozatiságok és az egymásmellettségek határai, hiszen egy állandósuló egymásnak feszülésben — a *bellum omnium contra omnes* újkori állapotában, majd a háborúskodás és békekötés egymásnak helyet készítő és a modernitás vívmányaként az úgynevezett nemzetközi jogtól akkor is, azóta is alig feszélyezett váltakozásaiban — törvényszerűen ki-ki a maga helyzetének optimalizálásával kísérletezik hatalmi technikák bevetésében és ténylegesen követett eljárása megideologizálásában egyaránt (kérdésként téve fel az utókor-nak, vajon végső soron nem ebben merült-e ki az egyházának mindenkori politikumától eluralt kereszténység, majd a demokrácia — vagyis a *public opinion* számára szentelendő figyelem — hívószava); s legfeljebb az utókor bölcsességével, nem csekély rezignáltsággal vesszük — leginkább *post festam* — majd valamikor tudomásul, hogy némi változatokkal egymással mégis rokonítható ugyanazon korszellem testesült meg egyikben is, s netán az adott összecsapásból alkalmasint győztesként kikerülő másikban is.

Mégis, ebben a valóban nemzetek közötti konfrontációban kezdett új erőre kapni a nemzetközi jog (ma már úgyszólván mérhetetlenül számottevő szakmai kiágazásaival együttesen), párhuzamosan s eredményként is különféle nemzetközi szerveződésekkel, amik olykor egyenesen jogilag körülbástyázott világállam-pótlékként hozattak létre, olykor pedig szükségesnek tekintett szigorúan körülírt feladatok betöltésére születtek meg, közös jegyként azonban mégis azzal, hogy egyre inkább egyöntetűen egy sajátos — *sui generis* — jogi státuszra tettek szert. Ugyanígy a kapok és adok világméretű kölcsönhatásában, a rendelkezésre álló lehetőségeknek a mindenkori kihívás és válaszadás keretei közötti kihasználásában formálódott mára a nemzetközi jogot magát is új paradigmátikus helyzetben láttató amerikai hegemonia,² ami napjainkra párosult — ha számottevő összefonódások ellenére ugyan teljességgel nem is azonosult — a globalizmus alapvetően világgazdasági érdekkörű trendjével. A progresszió ízétől elteltén, a felvilágosodás önújáteremtő megtisztulását magunkban hordva most sem válaszolhatnánk másként a dijoni akadémia egykor ROUSSEAU éleslátását kihívó kérdésére az erkölcsök nemesbedéséről, mint hogy: eszközeink folyvást finomodnak — noha visszatérő általánossággal a célratörés még engesztelhetlenebbé, eredmény-maximalizálásban még kíméletlenebbé, mert kifinomultabb technikák bevetésével még totálisabbá lett.

1 Tudva azt, hogy szintén Európában, a mai Európai Unió közvetlen perifériáján szociológiai elemzések az újrafeudalizálódás jelenségeiről számolnak be, jelenleg is fennálló állapotokat leginkább adekvátként Pierre Corneille *El Cid* drámájának a XI–XIII. századi ibériai állapotokra emlékeztető terminusaiban írva le. Vö. pl. Vladimir Shlapentokh *Russia Privatization and Illegalization of Social and Political Life* (Michigan State University Department of Sociology: 25 September 1995) 44 o. {CND [Chris Donnally] (95) 495}, a szerkesztő fordításában 'A közszférák bűnöző magánkisajátítása Oroszországban' in *Kiáltás gyakorlatiaságért a jogállami átmenetben* szerk. Varga Csaba (Budapest: [AKAPrint] 1998), 115–122. o. [A Windsor Klub könyvei II].

2 Robert E. Gooding 'Toward an International Rule of Law: Distinguishing International Law-breakers from Would-be Law-makers' *The Journal of Ethics* 9 (2005) 1–2, 225–246. o. egyenesen úgy teszi fel a kérdést, hogy az államon belüli megfogalmazású »*rule of law, not of men*« helyét államközi tekintetben értelemszerűen a »*rule of law, not of states*« foglalja el (227. o.); ám szuperhatalom esetén aligha áll fenn bármiféle önkéntes önmérséklésre garancia — azon túl, hogy „valóban belsővé teszi a »civilizált nemzetek« kapcsolatait rendező megállapodott szabályokat.” (229. o.) [“really internalizes the settled rules governing relations between »civilized nations.«.”]

Mi és miként csapódik le mindebből jogi gondolkodásunkban, a joggal való elméleti foglalatosságainkban? A legrövidebb válasz szerint: sok és kevés egyszerre. Olybá tűnik, mintha a teoretikus reflexió mindig retardált lenne. Mintha túl erősek lennének korábbi beidegződéseink, hiszen a régi továbbfolytatására, a mindenkori adaptálásra s óvatos továbbfejlesztésekre csaknem határtalanok a mindenkori addigin belül is a lehetőségek. Csaknem úgy, ahogyan a tudományfejlődés történeti logikája feltárásából megismerhettük: az előrelépés mindig már kialakult paradigmák keretei közt történik; az új felismerések teoretizálása e korábról változatlanul vállalt tudáskörben kiváltott feszülések fokozatos feloldásával s így saját jövőjére is ügyelő csillapításával zajlik; és csak olykor, bizonyos történelmileg kivételes pontoknál válik mindez immáron vállalatlanná — ráadásul leggyakrabban ismeretelméletileg nem is kényszerítően magyarázható körülmények kikerülhetetlen hatásaként, hanem emerer, másodlagos, pusztán kísérő jelenségektől, kényszerektől, vagy előretörési lehetőségek felismerésétől kiváltottan —, amikor is, esetleg, egy új paradigma születik.³

Ráadásul a jogban, amelynek gyakorlatát és teoretikus kiművelését elsődlegesen változtatlanul nemzeti határoktól megvontan és saját kulturális meggyökerezéseinktől előfeltételezetten folytatjuk, a legkritikábban válunk magunk hasadttá s megkettőzötté; ehelyett inkább jól bevált dolgainkat terjesztjük ki új területekre, egyidejűleg tesztelésként és experimentumként, hogy a nagyban-egészében m á r i s m e r t nek a cizellálását (analitikus feltárását, nagyobb összefüggésrendszerbe ágyazott szintetikus újradefiniálását, projekcióiban újramegerősítését) már biztonságossá tett csapásainkon továbbhaladva folytathassuk. Ebben az értelemben kísért a jelen, hogy az új európai realitásban inkább magunk, múltunk és tapasztalatunk kiszélesítésének az ürügyét, alkalmát és némi új megtapasztalásért lássuk, semmint hogy abban egy *sui generis* új j valóságot egy immár ahhoz mért készséggel és megújult látásmóddal kíséreljünk meg érzékelni, felismerni, s persze teoretikus formába öltöztetetten tárgyalni.

1.2. A jogi válaszadás előfeltételei: az állami jog weszfáliai kettőse

Jogtudományi gondolkodásunkban egyébként is bizonyos hallgatólagosságok uralkodnak. Ezek egyfelől a szocializáció, másfelől a verifikáció szűrőiként működnek, tehát mind bemeneti, mind kimeneti oldalon kritériumszerűsítettségükkel eleve meghatározzák azt, amit a jog — úgymond — gondolhat önmagáról.

Számunkra itt és most érdekesen ilyen hallgatólagosság mindenekelőtt az ún. w e s z t f á l i a i k e t t ő s s é g alapulvétele, vagyis a világ felosztása belső jogaitól uralt nemzetállamokra és az államok egymás közti kapcsolatrendszerében rendező elvül szolgáló nemzetközi jogra. Természetéhez, forrásvidékéhez, működtetése módjához híven minden egyébkénti roppant erőfeszítések dacára ez utóbbi a mai napig kocsányos, fluid, napról napra alakuló s önnön összetevőitől szaggatott, hiszen bármiféle

3 Thomas S. Kuhn *A tudományos forradalmak szerkezete* [The Structure of Scientific Revolutions, 1955] ford. Bíró Dávid (Budapest: Gondolat 1984) 321 o. [Társadalomtudományi Könyvtár]; megvitását adja Laki János *A tudomány természete* Thomas Kuhn és a tudományfilozófia történeti fordulata (Budapest: Gondolat 2006) 272 o. és *Kuhn és a relativizmus* Kuhn öröksége a tudományfilozófiában, szerk. Binzberger Viktor, Fehér Márta és Fehér Gábor (Budapest: L'Harmattan 2007) 221 o. [Tudománytörténet és tudományfilozófia].

4 Ámde igényére lásd pl. Niilo Jääskinen 'Back to the Begriffshimmel? A Plea for an Analytical Perspective in European Law' in *The Coherence of EU Law The Search for Unity in Divergent Concepts*, ed. Sacha Prechal & Bert van Roermund (Oxford & New York: Oxford University Press 2008) xlii + 531 o. [Oxford Studies in European Law], ch. 18, 451–461. o.

központosításának a gyengesége és eddig megmutatkozott alkalmisága folytán semminemű megbízható s átfogó dogmatikája még nem alakulhatott ki.⁴ Ezért vetődhetett fel napjainkban különösen erőteljesen a „nemzetközi joguralom” kapcsán egyfelől pontosan ez utóbbi hiányának nagymérvű érzete, másfelől pedig az előmozdítására teendő határozott lépések szükségességének a felismerése.⁵ Hiszen amint a nemzetközi erőegyensúly megbomlik (mint a két világháború közt a Népszövetség gyakorlati felbomlásával, napjainkban pedig egy többpólusosságot a Szovjetunió kibukásával úgyszólván nélkülöző s ezért amerikai egyeduralmat eredményező helyzet kialakulásával), egyre inkább ismét láthatóvá és tapinthatóvá (másoktól valóban megszenvedetté) lesz a hegémónnak merő érdekvezéreltsége⁶ — az elvekre hivatkozások égis magasztossága mögött.

A nemzeti jogot pedig kifejlett technikalitására, intézményi hálózatára, esetenkénti változásaiban is szilárd megalapozottságú dogmatikájára (vagy legalábbis dogmatikai körvonalaira) tekintettel szokásosan a kontinentális európai civiljog és az angol–amerikai *common law* kettős vonzatában (harmadikként pedig legfeljebb az ún. vegyes rendszerekkel) szokták láttatni. Számunkra mindebben nem ezek realitása a problematikus, hanem adottságuknak csaknem kizárólagos, természetszerű tényként történő kezelése, ami sajátos optikában, jelesen imperialisztikus színben tünteti fel a globalizmusoknak napjainkban mindezek mögött meghúzódó folyamatát, miközben nem vet kellően számot a társadalomtudományokban a XX. századra megérlelődően a társadalmi formalizmusoknak szentelt vizsgálódások topikájának kitágulásával, valamint valamiféle eurocentrizmus felhagyásával. Vagyis azzal, hogy EUGEN EHRLICH és MAX WEBER kora óta kritériálisan is a jogtudomány figyelmére számít immár az ún. nem-állami jog csakúgy, mint az ennek párhuzamos érvényesüléséből előálló ún. jogi pluralizmus.⁷ Azzal, hogy az ún. nyugati jog talaján állunk változatlanul, miközben csekély releváns jelentőséget tulajdonítunk az „egyéb” címszóval összefoglalt s a glóbuszunk nagyrészét továbbra is uraló s tőlünk távolinak tekintett jogi hagyományoknak — olyan tradícióknak, amelyek nálunk többnyire vallásként aposztrofáltak ugyan, önnön hagyományos közegükben azonban gyakran egy teljes, önmagában megálló s nem is feltétlenül sikertelen világlátás megkülönböztetetlen részei. És ez a szűkre méretezett fókuszáltság olyan körülmények közt bizonyult tartósnak nálunk, amikor voltaképpen még általános, tehát egyetemes jogelmélettel sem rendelkezőnk⁸ — hacsak nem ez utóbbi úgyszólván karikatúrái, az európai változatokat megtestesítő KELSENI pozitívizmus és brit analitikaitás, valamint (ezek elődjeként) a természetjogi bölcselkedés *katolikus* univerzalizmus-igénye révén.

1.3. Az európajog helye

Vajon hol található meg mindebben az európajog helyét? Ami szintézisként az európajogi irodalom roppant számos egyedi feldolgozásából kiejlik, csakis bizonytalan

5 Vö. pl. Martti Koskenniemi 'The Politics of International Law' *European Journal of International Law* I (1990) 1–2, 4–32. o.

6 Vö. pl. Diarmud Rossa Phelan *It's God we ought to Crucify* (Fiesole 1992) iv + 117 o. [EUI Working Papers: Law 92/33] jalkiáltásával.

7 Kapcsolódó elméleti alapkérdésekre lásd a szerzőtől 'Jogelmélet – jogi néprajz, avagy a népszokás-vizsgálatok teoretikus hozadéka' *Társadalomkutatás* 26 (2008) 3, 275–298. o. & <<http://akademiai.om.hu/content/v778k4q3p4061h56/fulltext.pdf>>.

8 Igényként felvetésére vö. a szerzőtől 'Összehasonlító módszer és jogelmélet' [1973] in *Útkeresés Kísérletek – kéziratban* (Budapest: Szent István Társulat 2001) 167 o. [Jogfilozófiák], 97–101. o.

körvonalú, hiszen tárgya tételes intézményi leírásán túl — habár némi történelmi-politikai okoskodással, érdekezérelt vagy nemzeti nézőpontú megjegyzésekkel fűszerezetten — gyakorlatilag alig van tényleg teoretikus értékű és súlyú mondanivalója. A monografikus áttekintések párhuzamosan futnak el egymás mellett, miközben saját talajról sarjadó megengedő megjegyzések kakofóniája biztosít csupán némi perspektívát, valamelyes kívülről rálátást a tárgyhoz. S ami normatív anyagában eddig nemzetiként szétváló volt, külön marad ezután is; amiben talán a közös kódextervezgetésekhez alapul szolgáló dogmatika-javaslatok szolgálnak kivételül csupán. Ez utóbbiakban viszont az újkori tudójog eszméjének és gyakorlatának, még pontosabban a történetesen LEIBNIZ munkásságában is testet öltött nyelvi fogalomképző jogászatnak⁹ a reinkarnációja látszik megtestesülni: elvont fogalmiság, merev rendszergondolat, racionalitásra irányuló képességünk teremtő erejébe vetett hit — együtt annak bizodalomával, hogy az ebből előálló konstrukció is utolérhetőenül végső ésszerűséget testesít meg majd.

Ámde ha számot vetünk azzal, hogy „Egy jogi Európán történő munkálkodás és a posztmodernizmus kéz a kézben járnak egymással.”,¹⁰ úgy már érzékenyebb képhez, összetettebb valóság-reprezentációhoz jutunk. Hiszen ebben az esetben az a sokszoros közvetítettség, amit az európai intézmények működésében s maga az európai megjelenésében és üzenetátvitelében mutatkozó formalizmusok különböző megértési közegeken s hermeneutikai láncolatok során át keresztülvezetnek — elsőbbséget és közvetlen érvényesülést biztosítva a közös intézményi megnyilatkozásoknak (direktíváknak, döntéseknek), miközben a hatásmechanizmus másik végén mégis a nemzeti fogadó közeg értelmezésén átszűrten, tehát funkcionális jelentésében általa (is) választottan fogja az majd a maga érvényesülési terepét megtalálni (aminek értelmében elmondhatja végül a rendszertervező, hogy itt külön-külön sem „szupranacionális monizmus”, sem „a belső jog központisága” nem érvényesülhet, hanem csakis ezek mindkettője egyszerre¹¹) —, a biztonság csalóka reményéből máris a bizonytalanság ténylegességébe vet vissza bennünket. Ámde gondolkodásmódszertani látószögéből pontosan az megy végbe itt, ami (imént említetten) az elmúlt évszázad társadalomtudományi gondolkodásában már egyszer végbement. Jelesül, a szabály- vagy törvény-pozitivizmusok fogalmi tisztaságát kikezdte a szociologikumnak e területre benyomulása, a tények pozitivizmusa.¹² A maga részéről ez — korábbi várakozásokból kiindulva, s nem alaptalanul — a káosz félelmét keltette; majd hosszú évtizedek elsőség-vitái és alárendelés-kísérletei nyomán, a század másik felére már egy funkcionalista társadalomképnek adta át helyét, ami viszont már eleve egy plurális szereplősorra s társadalmi interakciók szakadatlan sorozatára épült, és valamiféle elsődleges aktusnak, teremtő beavatkozásnak, végső meghatározásnak a mítikus (megfogalmazásában kendőzetlenül teologikus inspirációjú) *definitivumát* együttműködő részkomplexumoknak a funkcionálisan kölcsönös függőségével, s ebben pedig a szükséges, tehát gyakorlatba ültetett együttműködésnek a ténylegességével váltja fel. Ez egyfelől korábbi pozíciójából kibillentve valóban a

9 Vö. a szerzőtől 'Leibniz és a jogi rendszerképzés kérdése' *Jogtudományi Közöny* XXVIII (1973) 11, 600–608. o.

10 André-Jean Arnaud *Pour une pensée juridique européenne* (Paris: Presses Universitaires de France 1991) 304 o. [Les voies du droit], id. 300. o. [„Élaboration d'un Europe juridique et post-modernisme vont de pair.”]

11 Massimo La Torre 'Legal Pluralism as Evolutionary Achievement of Community Law' *Ratio Juris* 12 (1999) 2, 182–195. o., id. 192. o. [“supranational monism / centrality of domestic law”]

12 Az *Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie* hasábjain 1916–1917-ben folytatott vitára lásd *Hans Kelsen und die Rechtssoziologie* Auseinandersetzungen mit Hermann U. Kantorowicz, Eugen Ehrlich und Max Weber, hrsg. Stanley L. Paulson (Aalen: Scientia 1993).

jogpozitivizmus feloldódását eredményezte,¹³ miközben mindezeknek mint stochasztikus társadalmi mozgások (akciók/reakciók) összességének a leírhatóságában és mindenkori (vég)kifejletének beálló rendként jellemezhetőségében egy új egyensúlyi állapotot mutatott fel.¹⁴ Nyilvánvaló az így zajló folyamatokban diszkrepanciáknak, ellentmondásoknak, deviálásoknak valóban tömeges előfordulása; a normalitás átlageseteiben azonban mindez aligha több, mint például szervezetünk nem szűnő védekezése mindennapjaink külső érintkezéseiben, magában a táplálkozásunkban is folyvást újra bekövetkező infektálódásokkal, kontaminációkkal szemben.

Ha és amennyiben a posztmodernitásból adódó bizonytalanságok bizonyosságát az európai komplexumra vetítjük, máris valamelyes fogódzókra lelünk. Mindenekelőtt annak közös élményére, hogy valamiféle „misszionáriusi hevület” járja át.¹⁵ Ez nemcsak történelemformáló súlya és rendkívülisége okán érthető, hanem már csak azért is, mert a korábban megszokottakhoz képest szigorúan körülírható tárgya sincs. Hiszen — mai kifejezéssel — „az európai tanulmányok megközelítése reaktív, esemény-aktualitású és összefüggés-függő”,¹⁶ lévén — egy immár két évtizeddel ezelőtt született megfogalmazás szerint —

„nyilvánvalóbban, mint bárhol másutt, az európai közösségi jog a politika, a közgazdaság és a jog szövevényes hálózata [...] amely csakis [...] interdiszciplinárisan, kontextuálisan, vagyis kritikailag közelíthető meg”.¹⁷

Az, amiben mindez zajlik, maga is a levés, a folyamatos alakulás állapotában leledzik, merthogy „végül is maga az Európai Unió sem más, mint egy folyvást megvalósuló politika”.¹⁸ Olyannyira, hogy a mindenkori európai jog formálja a mindenkori európai

- 13 Vö. pl. a szerzőtől ‘Mi jön a pozitívizmusok után?’ »A bírói ténymegállapítási folyamat természete« problematikájának utóéletéről’ *Állam- és Jogtudomány* XLI (2000) 3–4, 231–252. o. & in *Natura iuris* Természetjogtan & jogpozitivizmus & magyar jogelmélet (A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2001. október 5–6-án rendezett konferencia anyaga), szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2002), 197–214. o. [Prudentia Iuris 17] & ‘Utószó’ in uő. *A bírói ténymegállapítási folyamat természete* [1992] jav. 2. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2001, 32003), 177–196. o., az oldódás eset-tanulmányi példázataként pedig uő. ‘Az angol–amerikai és a kontinentális-francia jogi hagyományok találkozásának peremvidékén: Kanadai fejlemények és tapasztalatok’ *Jogtudományi Közlöny* LVII (2002) 7–8, 309–322. o.
- 14 Vö. a szerzőtől ‘Makroszociológiai jogelméletek: a jogász világréptől a jog társadalomelmélete felé’ *Szociológia* 1983/1–2, 53–78. o., ontológiai alapként pedig *A jog helye Lukács György világképében* (Budapest: Magvető 1981) 287 o. [Gyorsuló Idő].
- 15 Neil Walker ‘Legal Theory and the European Union: A 25th Anniversary Essay’ *Oxford Journal of Legal Studies* 25 (2005) 4, 581–601. o. { *Legal Theory and the European Union* (Badia Fiesolana: European University Institute Department of Law 2005) 18 o. [EUI Working Paper, Law 2005/16] & <<http://www.iue.it/PUB/Law/WPs/law2005-16.pdf>>, id. 586. o. [“missionary zeal”]
- 16 Uo. 583. o. [“a reactive, event-driven and context-dependent approach to EU legal studies”]
- 17 Elsőként Francis Snyder ‘New Directions in European Community Law’ *Journal of Law and Society* 14 (1987) 1, 167–182. o., id. 167. o., majd Francis G. Snyder *New Directions in European Community Law* (London: Weidenfeld and Nicolson 1990) xv + 181 o. [Law in Context]. [“European Community law represents more evidently perhaps than most other subjects an intricate web of politics, economics and law. It virtually calls out to be understood by ... an interdisciplinary, contextual or critical approach.”]
- 18 Jo Hunt & Jo Shaw *Fairy Tale of Luxembourg? Reflections on Law and Legal Scholarship in European Integration* in <<http://64.233.183.104/search?q=cache:F42D5KPUYG8J:www.sheffield.ac.uk/content/1/c6/06/90/87/Hunt%20>> 30 o. {megjelenőben in *Reflections on European Integration 50 Years of the Treaty of Rome*, ed. David Phinnemore & Alex Warleigh-Lack (Houndmills: Palgrave Macmillan 2009) [Palgrave Studies in European Union Politics]}, id. 5. o. [“The EU, after all, is a polity in the making”]

közösségséget, ma ismertként az Európai Unióban alakul az európai jog — olyan kölcsönös feltételezettségben, hogy kölcsönhatásaik dinamikáján és öfenntartó zajlásán túl az egészhez biztos viszonyulást biztosító ARKHIMÉDÉSZI pontra úgyszólván seholy sem lehetünk. Nem defektus, nem is retorikai túlzás ezért annak megállapítása, hogy

„végül is egyszerűen nincs egyértelmű válasz az olyan kérdésekre, mint hogy alkotmányjogilag mi az Európai Unió státusza, és milyen szerepet tölt be a jog a kormányzásában”,¹⁹

hanem éppen ontologikuma sajátosságáról, a levésében közreműködő erők kölcsönös feltételezettségében kimerülő meghatározódásáról vall, mint ahogyan az európai jog sokszor és méltán kritériumképzőként hangoztatott „felsőbbségének feltételekhez kötöttsége sem időleges elferdülés, hanem az európai uniós alkotmányi rend állandó jegye”,²⁰ merthogy éppen az összegész csakis folyamatának dinamizmusán belül megragadható látszólagos ellentmondásosságát mutatja.²¹ Hiszen struktúrája alkotmányi alapjairól ma is a jogfilozófia ezúttal talányos nyelvén lehet szólni a leghitelesebben — akként például, hogy az Unió és a nemzeti rendek közötti viszony „inkább pluralisztikus, semmint monisztikus, és inkább kölcsönkapcsolaton alapuló, semmint hierarchikus”.²²

Abban a régi jogelméleti polémiában, vajon a római jogi s a kora újkori kontinentális *regola*-transzformáció és axiomatikus fogalmiasítás nyomán a szabály teszi-e a jogot, avagy annak léte s minősége a *judicial event*ben csillan-e fel, mint ahogyan ezt az angolszász bölcsesség tapasztalati pragmatikuma mindig is vallotta, újabb adalék az arra történő meglepő következtetés, miszerint

„Az Európai Unió jogrendszere a lehető leghatékonyabb létező nemzetközi jogrenddé vált, szembetűnő kontrasztban a nemzetközi jog s a nemzetközi bíróságok tipikus gyengeségével.”,

merthogy mindez éppen annak következtében állott és állhatott elő, hogy az Európai Unió politikai folyamataiban az Európai Bíróság és a nemzeti bíróságok egymással karöltve társrészesek lettek abban, hogy — és amiként — a kormányzatokra rákényszeríthetett egy közös európai jogi akarat.²³

19 Hunt & Shaw *Fairy Tale of Luxembourg?*, 21. o. [“there is simply no single answer to questions such as: what is the legal constitutional nature of the EU, and what is the role of the law in the governance of the EU?”]

20 *Uo.* 14. o. [“conditionality attached to supremacy is not a temporary aberration, but a permanent feature of the EU constitutional order.”]

21 Ennek ad kifejtetlenül is kifejezést Fekete Balázs ‘Jogösszehasonlítás az Európai Bíróság gyakorlatában – nemzeti és szupranacionális jogrendek interakciója a közösségi jog fejlődésében’ in *Európai jog és jogfilozófia* Konferenciatanulmányok az európai integráció ötvenedik évfordulójának ünnepére, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008), 361–372. o. [Jogfilozófiák], arról írván (370. és 371. o.), hogy „egymással folyamatos dinamikus kölcsönhatásban álló elemek hálózataként” plurális „jogrendek dialógusa” valósul meg ebben.

22 Neil McCormick *Questioning Sovereignty* Law, State, and Nation in the European Commonwealth (Oxford & New York: Oxford University Press 1999) x + 210 o. [Law, State, and Practical Reason], 118. o. [“pluralistic rather than monistic, and interactive rather than hierarchical”]; és hasonlóképpen Neil Walker ‘The Idea of Constitutional Pluralism’ *Modern Law Review* 65 (2002) 3, 317–359. o.

23 Karen J. Alter *Establishing the Supremacy of European Law* The Making of an International Rule of Law in Europe (Oxford & New York: Oxford University Press 2001) xxvi + 258 o. [Oxford Studies in European Law], passim, id. 1. o. [“The European Union’s legal system has become the most effective international legal system in existence, standing in clear contrast to the typical weakness of international law and international courts.”]

*1.4. A jogi válaszadás előföltevései:
a soft law tisztázatlansága a hard law mellett*

A nyugati jogban a nem szabályalapú jog sohasem integráltatott igazán jogi elméletbe, hacsak nem a britektől évtizedek óta szétszűrő analitika keretében,²⁴ amiként — ezzel párhuzamosan? ezt meghaladóan? — a jogpozitivizmus oldódásával, netalán állítólagos felülírásával sem született új elmélet, csak dekonstrukció.²⁵ Ezen aligha csodálkozhatunk, ha meggondoljuk, hogy ARISZTOTELÉSZ, CICERO, AQUINÓI SZENT TAMÁS igazságosságtanai, majd az újkor politikai és szuverenitáselméletei után az első voltaképpeni jogelméletek egy JOHN AUSTINnal s — számunkra érdekesen (MAX WEBER társadalomelméleti nagyelmélet-látásától megalapozottan) — egy HANS KELSENNel, vagyis a modern formális jog létrejötte után sok évszázados késéssel formálódtak csupán meg.²⁶ Ma már — egyfelől — láthatjuk végre, kritikái tükrünkkel és jogalkalmazáselméleteink módszertani felvérteztségével, hogy mi is zajlik voltaképpen a színpalak mögött, miközben — másfelől — *desiderata*inkat leírjuk, hogy a jogalkalmazás égisze alatt érvényesíthessük. Mindaz azonban, amire mind e közben a jog természete kapcsán mégis rájövünk, egy új gondolkodás hírül hozása²⁷ helyett lebeg valahol, valóban tudományosnak tetsző elméletképzések alatt vagy fölött, egyre inkább egy *soft* képződmény képlékenységébe fojtva magát a jogtudományt is. Már ha létezik még egyáltalán jogtudomány — érdek nélkül felülíratlanként.

Hiszen abban a pillanatban, hogy *soft law*ról szólunk, szómágiával pusztán (ál)logikát mímélünk. Jelzős szerkezettel egy analitikus fogalombontás látszatával élünk, pedig voltaképpeni tárgyunkat, a jogot, pontosan megtagadtuk.

Miközben abban, amit az imént dekonstrukciónak mondtunk, másokkal együtt magunk sem utasítottuk el a modern jog formális szimbólumrendszerét, nem tagadtuk meg professzionális deontológiáját — csupán a jogbölcselet hivatásához híven teoretikus rekonstrukcióval élünk, hogy az ezek égisze mögött ténylegesen lezajló folyamatokat feltárjuk s ezzel a szimbólumrendszer hozadékának teljességét bemutassuk. Mindez többes beszédet eredményezett, hiszen a szimbolizálástól elvégzett szimplifikáció mögött több — jelentéseitől jelentett, taxonomikus *locusaitól/locusaira* referenciált — működő réteget tárt fel. Ezzel mindedig elrejtett komplexitásra következtethetett, a bizonyosságteremtés és a vitathatatlaná tétel mesterséges (mert eljárási formaságokba burkolt kerülő) útjait mutathatta ki, látszólag egyértelmű kriterialitása mögött egy formalisztikus technikalitás egymásrautalásainak teljes szövevényhalmazát tárhatta fel, s végső soron újraírhatta mindebben a mindig is vágyott biztonságnak pusztá rutintól, vagyis a kétségbevonás hiányának merő tényétől függését, a vitatottá tétel s az erre következő megvitatás kivételes eseteiben pedig a végeérhetetlen emberi tépelődésnek — mert az abszolút jó bizonyosságáig el nem érkező végső döntés képtelenségének — egy

24 *Jogdogmatika és jogelmélet* A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2006. november 10-én és 11-én rendezett konferencia anyaga, szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2007) 391 o. [Prudentia Iuris 26].

25 Vö. a szerzőtől 'Mi jön a pozitívizmusok után?' (2000), továbbá 'Jog, jogértés, jogalkalmazás (35 tételben)' *Magyar Jog* LIV (2007) 11, 641–648. o.

26 Vö. a szerzőtől 'Hans Kelsen, a kontinentális jogi gondolkodás formaadója' *Világosság* XLVI (2005) 10 [Kelsen jogfilozófiájáról, I], 29–38. o. & <<http://www.vilagosság.hu/pdf/20051101085744.pdf>> & in *Hans Kelsen jogtudománya* szerk. Cs. Kiss Lajos (Budapest: Gondolat & MTA Jogtudományi Intézet & ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2007), 791–804. o. [Bibliotheca iuridica: Acta congressum 16].

27 Kontrasztpéldák sorára vö. a néhány évtizeden belüli megújulások öntudatos önbeköszöntésével in *Jog és filozófia* Antológia a XX. század jogi gondolkodása köréből, 3. bőv. kiad., szerk. Varga Csaba (Budapest: Szent István Társulat 2001 [újrany. 2003; 2008]) xii + 497 o. [Jogfilozófiák].

„ésszerűen elérhető alternatíva hiányában”, vagyis merőben „jobb híján”, kompromisszummal történő felcserélését. Magát a kriterialitást azonban mindezen nem tagadta meg; csupán az általa indukált valós játék összetett kölcsönfüggéseire emlékeztetett.

Ezzel szemben a *soft law* új konstrukció, amiről még nincs tapasztalatunk. Szerte a világban ismerjük parazita elterjedését a kontinens általános jogelveinek oldásaitól az amerikai alkotmányos értékek jogmegkettőző szerepéig; azonban mindenütt csak: bomlaszt (vagyis körülhatárolt terepen, tervezetten tesz lehetővé szabályhelyettesítést vagy szabálykerülést); ámde élősdiként, mert mindig létező és egyébként érvényesülést parancsoló szabályrendszerek fölé épülve. Nem tudjuk azonban — s a jelen tendenciák ismeretében esetleg néhány évtizeden belül az Amerikai Egyesült Államok belső joga, valamint mai formájában alapvetően talán az Európai Unió közös joga a várományos leginkább arra —, hogy néhány évtized múltán többségbe kerülten most már az ún. *soft law* magában, mert a szociális *ordo* szabályozás nélküli (hiszen *regulat* nélküli *regulatio*val történő) megteremtésével voltaképpen mire is képes.

2. A tudomány mai „állása”

Az európaijoggal együttesen különös jellegváltozáson ment keresztül az európai jogirodalom is. Mert az olvasó csodálkozására a jogtudományok hagyományos szakfolyóirataiban vagy az új, specializált fórumokon művelt európai jog részben leginkább politikai elmélkedés gúnyjába vont publicisztikai fecsegés Brüsszel vagy Strasszбург legújabb aktuális lépésének horderejéről, lehetséges hatásáról, nemzeti érdeket illető nóvumáról s megteendő lépésekhez való viszonyáról; részben teoretizált leírás új jogforrási aktusokról (direktívákról, bírói döntésekről) vagy a szervesen rendszertelen kialakultságú jogi-intézményi összképről (kaotikus tömkelegében racionális nyelvi-fogalmi rendszerrel mérleget vonva éppen adott *de lege lata* állapotáról); részben pedig összehasonlító (történeti) dogmatika-kísérlet, *de lege ferenda* javaslat vagy *travaux préparatoires*-nak szánt *desideratum* akár a tervezett közös alkotmányozáshoz, akár a közös magánjogi kodifikációhoz.

Alapul szolgáló elméletet ugyanúgy nem találunk, mint ahogyan a nemzetközi jog körében is alig.²⁸ Legfeljebb összefoglalásokra bukkanhatunk — például az európai jog forrásairól, intézményrendszerének szervező elvek (demokrácia, joguralom, jogbiztonság, egyenlőség, participáció, föderáció, szubszidiaritás, legitimitáció és így tovább) tükrében történő értékeléséről, avagy módszertani kérdésekről (nyelvek egyenlősége, összehasonlítás a jogértelmezésben, érvhasználat az európai bíráskodásban, és így tovább). Informatív, adatokban dús kompendiumok lenyűgöző ismeretforrást testesítenek meg — mélyebb tudásunkat azonban aligha viszik előbbre, teoretikus keret és megalapozás híján.

A *European Academy of Legal Theory* műhelyében (egyetlen konferenciakötet kivételével²⁹) nem született feldolgozás az európai jog köréből. Szórványosan megjelennek

28 A magyar irodalomban — habár leginkább MARXISTA klisék pusztá applikációjával, mégis teoretikus értékű kiállással — Valki László tollából lásd *A nemzetközi jog sajátos társadalmi természetű* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1981) 128 o. [Szociológiai tanulmányok] és *A nemzetközi jog társadalmi természetű* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1989) 370 o.

29 *The Harmonisation of European Law* ed. Mark van Hoecke & François Ost (Oxford: Hart Publishing 2006) 276 o. [European Academy of Legal Theory Series].

persze dolgozatok,³⁰ teoretikus konspektus azonban nem összegződik belőlük (már ha egyáltalán képesek túllépni a szokásos politikai felvetéseken vagy alkotmányelméleti problematikákon). Jellegetes mintájuk egy másfél évtizede Oxfordban megvédett disszertáció,³¹ mely a jogelmélet számára mindent ígért, bármi megfontolásra érdemet azonban alig teljesített. Összvolumenében a *European University Institute* (Fiesole) teljesítménye egyedül igazán számottevő — persze anélkül, hogy voltaképpen európai jogelmélet akár ott minddeddig megjelent volna.

Ennek a háttérnélküliségnek és teoretikus vízióbeli hiánynak tudható be az is, hogy midőn vágyaktól vezérelt gátlástalan voluntarizmusában ezt vagy azt hajszolja éppen aktuális célként és történetesen korlátokba ütközik (mert jogi vagy egyéb okokból nyilvánvaló lehetőségek felé fut), oly gyakran — s éppen az állítólag jogtudományos irodalomtól ösztökélten — szinte megtorpanatlan lendületében rögvest egy kerülőúthoz folyamodik, mintha aranycsináló észcselével az elérhetlent is azonnal a megvalósítható körébe vonhatná. Pedig pusztán mély műveletlenségét leplező merő ötletbörzébe fogott. S miután teoretikus háttér híján át sem láthatta még a helyzetet, leginkább utólag döbben csak rá, hogy némi kerülővel ez az út is ugyanabba az akadályba fog torkollani vagy maga a kerülőútnak szánt értelem lehetetlenülni, hiszen az adott új helyzetben nem lesz képes már a javaslatba hozott arra a működésre, amire egy másikban még annak bizonyulhatott.

3. Analógiák egy magyarázathoz

3.1. Nap- és bolygórendszer

Módszertanilag megfontolásra érdemes képet sugall egy a valamikori tudósjogra [*gelehrtes Recht*] mint a *ius commune*-ban megtestesülő intellektuális hagyomány-közösség s a helyi applikációk kölcsönös összefüggéseinek szövevényére alkalmazott nap- és bolygórendszeri metafóra. Eszerint

„a *ius commune* mint nap, s körötte a királyságok, fejedelemségek és városállamok jogi normáiként a *iura propria* mint bolygók magyarázzák e kettő viszonyát egy érdeklés és pontos metafórában. Merthogy a nap nem egy energia és tömeg nélküli, a bolygókra hatásgyakorlásra képtelenül tehetetlen massa. Ostoba dolog lenne a na-

30 Pl. *Constructing Legal Systems* “European Union” in *Legal Theory* [reprint from *Law and Philosophy* 16 (1997) 4, 331–447. o.] ed. Neil MacCormick (Dordrecht & London: Kluwer Academic Publishers 1997) 147 o., különösen 27–46. o. [357–376. o.]; Jan M. Broekman *A Philosophy of European Union Law* (Leuven: Peeters 1999) xx + 472 o. [On the Making of Europe 4]; *The European Union and Its Order* The Legal Theory of European Integration, ed. Zenon Bankowski & Andrew Scott (Oxford: Blackwell 2000) xii + 210 o.; Hans Petter Graver *National Origins of European Law* Towards an Autonomous System of European Law? (2000) [ARENA Working Papers 00/24] in <http://www.arena.uio.no/publications/wp00_24.htm>; Neil Walker ‘Legal Theory and the European Union’ (2005).

31 Joxerramon Bengoetxea *The Legal Reasoning of the European Court of Justice* Towards a European Jurisprudence (Oxford: Clarendon Press 1993) xvi + 294 o. művének hatalmas publicitása európai jogelméletként mutatja, holott kiskiskolásan, laza „európai” kommentárral övezi csupán a nyugat-európai s atlanti jogelmélet néhány tételét, hogy ugyanilyen általánosságokkal traktáljon az európai bírósági joggyakorlat néhány kiszemelt specimenneje kapcsán is.

pot az égben egy valóságos élet és saját hatás nélküli hatalmas teoretikus csillagként lélnünk. Hiszen a bolygóknak megvannak a saját feltételeik; önnön világukat ilyen erők és normák kormányozzák. Mindegyik bolygóra más és más szabályok vonatkoznak, miközben mindegyikükre eltérően és különböző távolságból hat a nap energiája. Gondolhatatlan butaság lenne feltételeznünk, hogy a bolygó úgymond elutasíthatja a napot, hiszen ez káosszal járna az egész bolygórendszerre nézve. [...] Következtetésként ezért tömören ennyit mondhatunk: A *ius commune* nem könyvjog volt, mint valamiféle nagyjainktól elolvasandó s belőle épülendő, majd a polcra visszahelyezendő törvény, sőt éppen nem is valaminő tudós jog a valóságos joggal szemben. Úgy szolgált egyszerűen, mint egy hatalmas üst, melynek fortyogásából az összes európai jogrendszer kialakulhatott.”³²

Úgy vélem, egy ilyen metafora heurisztikusan meggyőző képként szolgálhat a jogi pluralizmusokban megszakítás nélkül centrifugálisan és centripetálisan egyidejűleg zajló mozgásokra,³³ mindenekelőtt s egészében pedig az európai jognak e l v i e g y -

32 Kenneth Pennington ‘Learned Law, Droit Savant, Gelehrtes Recht: The Tyranny of a Concept’ *Rivista internazionale di diritto commune* 5 (1994), 197–209. o. & *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 20 (1994), 205–215. o. & <http://faculty.cua.edu/pennington/learned.htm>, meghivatkozva Manlio Bellomo *The Common Legal Past of Europe 1000–1800* trans. Lydia G. Cochrane (Washington, D.C.: Catholic University of America Press 1995) xix + 252 o. [Studies in Medieval and Early Modern Canon Law 4] művét. [“Manlio Bellomo—*L’Europa del diritto commune* 6th ed. (Roma: 1993) 205–206—has used the imagery of the *Ius commune* as the sun and the *iura propria*, the legal norms of kingdoms, principalities, and city states as the planets to explain the relationship of the *Ius commune* and *iura propria*. The metaphor is perceptive and accurate. The sun is not an inert mass, without energy or gravity that does not exercise any influence on the planets. To describe the sun as a great theoretical star in the sky that has no real life or influence of its own would be silly. On the other hand, the planets have their own conditions, forces, norms that regulate their self-contained worlds. Each planet has a different set of rules, but each is affected in different ways and from a different distance by the energy of the sun. No planet would reject the sun; it would be folly and unthinkable. The result would be chaos for the planet’s system. My conclusions can be stated succinctly: The *Ius commune* was not bookish law, was not the law of the greats, to be read, savored, and returned to the shelf, was not learned law in contrast to real law. It was the cauldron from which all European legal systems emerged.”]

33 Kísértő párhuzamként hadd rögzítsük itt egy magyar gondolkodó civilista hatvanöt évvel korábbi, még további mélységek iránt érzékeny hasonlatát: „A nyugat-európai művelődést tekinthetjük akként, vagyis olyképpen, mint valami naprendszert, amelynek bolygói (planétái) az egyes önálló nemzeti műveltségek. Csak a legnevezetesebbeket említve, tehát: a német, a francia, az angol és az olasz. De vegyük immár a mohácsi vész (1526) előtti magyar jogrendszert, amint az WERBÓCZY egybefoglalásában előttünk fekszik. Ez is planéta, amennyiben a középkori közös vetőmagból való szintylo önálló felnevesztés”. „Kultúr-satellitizmus ezzel ellentétben az; s illetőleg ez akkor forog fenn, amidőn valamely náció s illetőleg ethnikai lény az egyetemes kultúrányagból, koreszmékből, mint vetőmagból, nem közvetlenül differenciál; hanem valamely másik nációhoz, mint planétához, mintegy albolygói kötelékbe helyezkedve, azt mit amaz elsődlegesen már feldolgozott és feldolgozva differenciált s ezzel etnológiai sajátjává tett; ezt ő kész feldolgozottságában *in complexu, en masse* befogadja és saját etnograficumának elemei segélyén (nemzeti nyelv, viselet s efféle) másodlagosan [...] differenciálja és ilyképpen a kész idegen differenciátumot e külsőlegesebb és könynyedebb módszerrel saját etnográfiailag differenciált nemzeti tulajdonává teszi.” „Mert hogy ugyanis [...] más az etnológiai és megint más a csupán etnográfiai nemzeti saját és tulajdon az intézmények terén. Mondám: ugyanaz az intézményi s illetőleg kultúrartalom, ami a közvetlenül differenciálóló planétának etnológiailag; ő neki a differenciátum-differenciálóló kultúr-satellesnek csupán etnográfiailag lesz sajátjává.” Grossschmid Béni *Werbóczy és az angol jog* (Budapest: Franklin Társulat 1928) xix + 453 o. [A Magyar Jogászegylet Deák Ferenc Irodalmi Bizottságának kiadványai III. évf.], id. 431., 434. és 435. o. {Vö. Rózsa Dániel ‘A droit comparé módszertani megalapozásának néhány elméleti kérdése’ *Iustum Aequum Salutare* IV (2008) 3, 161–180. o., id. 171–172. o.}

s é g k é n t é s g y a k o r l a t i k ü l ö n b ö z ő s é g k é n t t ö r t é n ő m e g v a l ó s u l á s á r a . E z p e d i g a z t j e l e n t i , h o g y m i h e l y t b i z o n y o s m é l y s é g e t a z e u r ó p a i i n t e g r á c i ó e l é r , i m m á r e g y f a j t a t e h e t e t l e n s é g g e l , ö n n ö n g r a v i t á c i ó s e r e j é n é l f o g v a a z e g y é b k é n t b á r m i k é n t m ű k ö d ő j o g i s k é p e s l e s z m á r á l l a n d ó s u l ó b e f o l y á s o l á s r a , m i k ö z b e n a z ő t é r t h a t á s o k a t v i s z s z a i s c s a t o l t a t j a , b á r h a t ö b b n y i r e i g e n k ö z v e t e t t m ó d o n .

Mint majd látni fogjuk, a többirányú többpólusú mozgás a mindebben alakuló túl-nyomó tömegező mellett lesz majd az európai jogműködésnek az egyéb jogműködések alapelemhatározottságát felerősítve nyíltan specifikussá váló jege.

3.2. Premoderntől – a posztmodernig

Az Európai Uniónak a működésében szemlélt jogi konglomerátuma a premodern, a modern és a posztmodern sajátos vegyülékét — látszólag széteső, csaknem káoszban megtestesülő kakofóniáját, miközben egészében visszacsatoltságában s összfunkcionalitásban egyszersmind az egység és egységesülés jegeit — mutatja.

P r e m o d e r n , a m e n n y i b e n v a l ó b a n ú j r a é l i a *ius commune* hagyományát.³⁴ A *ius commune* pedig nem egyéb itt, mint egy minden ízében meghatározatlan, folyvást fejlődő és megszakítatlan megmunkálásban lévő³⁵ eszmény,³⁶ mely három olyan történelmi pilléren nyugszik, amelyek folyvást átnőnek egymásba — egymás által fejtve ki hatásukat.

Ezek egyike a középkorra a kanonista munkálatokkal már befolyásolt r o m a n i s t a h a g y o m á n y . Nehéz lenne megfogalmaznunk akár önálló, akár más tényező által megjeleníthető lételméleti státuszát. Nem fogható meg olyan kulturhagyatékként sem, amely mára olyan kétségbevonatlanul egységes, zárt *opusban* testesülhetne meg, mint az emberiség bibliológiai erőfeszítéseinek előrehaladásában értelmezett *Biblia* vagy az azonosítására tett filológiai előmunkálatokkal együtt értelmezendő SHAKESPEARE-i *oeuvre*. Hiszen a *ius commune* minduntalanul előbukkanó írás-régészeti emlé-

34 Vö. pl. Reiner Schulze tollából 'Un nouveau domaine de recherche en Allemagne: L'histoire du droit européen' *Revue historique de droit français et étranger* (1992) 1, 29–48. o., valamint 'La renaissance de l'idée de jus commune' in *Variations autour d'un droit commun* Premières rencontres de l'UMR de droit comparé de Paris, dir. Mireille Delmas-Marty, Horatia Muir Watt & Hélène Ruis Fabri (Paris: Société de Législation Comparée 2002), 181–193. o., valamint Jean-Louis Halpérin 'L'approche historique et la problématique du jus commune' [*Revue internationale du Droit comparé* 52 (2000) 4, 717–731. o.] in Mireille Delmas-Marty et al. *Variations autour d'un droit commun* Travaux préparatoires (Paris: Société de Législation Comparée 2001), 17–30. o.

35 H[endrik] R[ichard] Hoetink 'Les notions anachroniques dans l'historiographie du droit' *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 23 (1955), 1–20. o. & in uő. *Opera selecta* Études de droit romain et d'histoire du droit, ed. J. A. Ankum & G. C. J. J. van den Bergh (Zutphen: Terra 1986) xviii + 283 o. [Studia Amstelodamensia ad epigraphicam, ius antiquum et papyrologicam pertinentia 27], 216. és köv. o. szerint objektív reprodukálhatatlansága okán eleve „produktív félreértés” [“productive misunderstanding”] övezi (vagyis a „malentendu”, „un élément de construction, voire de création”, végső soron a „reconstruction du passé” egyidejűsége, vö. 1., 13. és 15. o.), mások — pl. Robert Feenstra 'The Development of European Private Law: A Romanist Watershed?' in *The Civilian Tradition and Scots Law* Aberdeen Quincentenary Essays, ed. David L. Carey Miller & Robert Zimmermann (Berlin: Duncker & Humblot 1997) 392 o. [Schriften für europäisches Rechts- und Verfassungsgeschichte], 103–115. o., id. 105. o.: „»European private law« can be nothing else than an anachronistic term used for reasons of convenience” — ezért nem is tekintik alkalmas kategóriának.

36 Pl. Szabó Béla 'Az európai *ius commune* hatásának nyomai a kora újkor magyar magánjogának fejlődésében' in *Facultas nascitur* 10 éves a jogászképzés Miskolcon, szerk. Szabadfalvi József (Miskolc: Bíbor Kiadó 2001), 433–448. o., különösen 435. o. definíciószerűen „tudásanyag” és „szabálytömeg” vegyülékének tekintti.

kek értelmezéseinek a szakadatlan sorára s egyidejűleg mind teoretizáló és dogmatizáló, mind pedig pragmatizáló, vagyis a hely és szerző, azaz a lokális receptor autoritás gyakorlati érdekeitől is vezérelt problémamegoldó vitákra épül. A legszorosabban véve is tradíció csupán, melynek specificitását normativitásának sajátossága adja: az, hogy igényli saját hitelesként veendő autoritásának egyfajta zárt forrásként kezelt korpuszból történő levezethetése általi igazolását, amely forrást ugyanez a hagyomány a római civiljognak JUSZTINIÁNUSZ kodifikációs összességében kicsúcsosodó sok évszázados fejlődése fellelt dokumentumaival azonosítja.

Másik tartóoszlopa az ugyanezen hagyomány szerint már erre alapozott közép- és kora újkori írott jogfejlesztésnek megannyi írott, tudatos törvényhozáson és egyéb alkotó jogkinyilvánítás on nyugvó terméke, melyeknek élete, gyakorlati használata s mintaadó szerepjátszása (gondoljunk csak a városi jogkönyvek születésekor az eleinte egyetlen irányból kisugárzó, később azonban már keresztkötődéseket is felmutató ihletődésekre) szintén egy ezt éltető s finomításaival-adaptációival működtető végző hermeneutikai közösség terméke. (Történettudományilag ma már rekonstruálható, azaz retrospektíve kimutatható ezek közösségiségének a szervező szerepe.)

Harmadik tömbje pedig a voltaképpen referenciáltatás közel fél évezredes szakadatlan gyakorlata. A lassan professzionalizálódó jogászságban a jogalkotástól, jogalkalmazástól egyre határozottabban különváló tudós jogművelők sorára kell itt gondolnunk, akik munkássága eredményeként az előző két történelmi tömb meglepő változatosságából egy eszmeileg közösségbe vonható (sohasem lezárt s dogmatikailag egységként semmiképpen sem leírható, tényszerű funkcióbetöltésében mégis egyazon gondolati és gyakorlati törekvés változataiként szolgáló) hagyomány előállt.

Az ókortól a premodern korszak végéig ívelő európaiság meghatározó jegyeit szemléleti, ha az azonosság és a különbözőség jegyeinek láttatásakor felfigyelünk bizonyos módszerbeli s látásmódbeli hasonlóságokra.

Egyfelől az ARISZTOTELÉSZTŐL CICERÓN keresztül AQUINÓI SZENT TAMÁS szintéziséig tartó gondolati előrehaladást idézném itt, mely kétségbenvonhatatlan s a folyamataiban ténylegesen közreműködő emberi résztvevői körtől független — esetünkben: transzcendens — alapként lehetővé tette egyáltalán egy *ius naturale* elgondolását; majd ebből kiemelte a mindenképpen imperatív, s közvetlen és feltétlen érvényesülésre ezért bármiféle körülmények között egyaránt számító *ius divine* törzset; miközben — pusztán pragmatikumként — elismerte a gyakorlatában mégis csupán közvetlenül célratoró emberi rendezésnek a *ius civile* minőségében lehetséges problémamegoldó változatosságát. Hierarchiát állított fel tehát, keretelt biztosított — lényegében a jóra való emberi törekvés közös vágya s az ennek gondolatilag kimunkálható lehetőségei szakadatlan egymásra referenciáltatásából kikeveredő kulturális hagyományteremtés nyomán.

Másfelől pedig az angolszász minta ötlik szemünkbe, mely eltérően az újkor hajnalán Bolognából kiindult római jogreceptió rendszerbefoglaló, dogmatizáló, majd törvénykönyvekben történő összefoglalásához mint viszonylagos tökélyt megtestesítő *opus*okban lezárásához vezető úttól, szintén egy eszmei közösség posztulálására épült. Jelesül: az *immemorial custom of the Realm* felleltetésére, amelynek semmiféle *corpusa* ugyan nincs (senki sem állította, hogy valaha létezett is volna); a király nevében eljáró bírák azonban felhatalmaztatnak arra, hogy ennek szellemét, a feltételezett mértékeiből állítólag következő megoldás bölcsességét esetről esetre kinyilvánítsák. Joguk alapja tehát pusztán hipotétikum. Ámde kibontakozását mindvégig a bírák előzetesen fennálló formulákhoz kötöttsége s kínosan formális eljárási fegyelme kísérte. Ez pedig —

döntően a jogszolgáltatás kivételessége, a benne lezajló joglevezetési láncolatok írásbeli rögzítése és közzététele, s nem utolsó sorban a sajátos jogászti jogtalálásnak (mint az uralkodónak a politikum elemeit felmutató megfontolásaitól professzionálisan függetlenített *artificiall reason* működésének³⁷) szintén teoretikus feldolgozása — az esetek előrelátatlan változatosságában a precedens-rendszer lassú kialakulása ellenére a referenciáztatásra késztettség eme hagyományából is, noha textuális nyelvi-logikai látszatkényszerek megfoghatóságától mentes közegben közösséget, és ebben élhető, sőt fejlődést s adaptációt biztosító rendet teremtett.

M o d e r n i t á s -jegyeket is hordoz egyidejűleg az európai jog. Hiszen továbbéli a jogpozitivizmus hagyományát, s a közös jogra irányuló törekvéseiben és kísérleteiben, különösen mindeddig úgyszólván kizárólagos kodifikációs elgondolásaiban mind a rendszergondolatnak juttatott elsőbbség, mind pedig a szabályformulákban történő megmerevíthetőség a nemzetállamiság klasszikus hőskorának egy új kor merőben új feltételei közé történő merev transzpozíciója³⁸ képzetét veti fel — együtt esetleg a korszerűtlenség stigmáival, az erőltettségéből fakadó mesterségesség jeleivel.

P o s z t m o d e r n i t á s szele az, ami végezetül s harmadfelől mindezeket átlengi. Hiszen szabályai tömegét gyakorlatilag felülírja az egymás közti feszültségek alkalmi képzésére és egymás kölcsönös kioltására bőven alkalmas (mert kizárólag érték- és érdekmérlegeléssel, vagyis hatalmi szóval, döntési helyzetben, csupán bírósági ítélezéssel aktualizáltan érvényesíthető) rengeteg elv.

Amennyiben például a szabályozások kavalkádjában a nyelvek egyenjogúsága eleve multikulturalizmusban oldja fel azt, ami noha önmagában kétség kívül kizárólag szöveggként felfogható, immár merő textualitásában sem lehet monokulturás, hiszen Európa összes tagállami nyelvi kultúrája felett lebeg. Amennyiben — tudatosan, merthogy építkezésének egyik legfundamentálisabb alapelvéből kifolyólag — minden uniós akusát helyi autonómiák és jogköri kizárólagosságok birtokában elvégzendő tagállami értelmezés tetszőlegességére (nem ritkán: önkényére) bocsátja. Amennyiben a jogválasztás szabadságának kiterjesztésével versengő nemzeti fórumokat hoz létre, s a szerződés és vállalkozás szabadsága örvén ezzel végső hatásában lehetővé teszi némely favorizált jogrendszer(ek) monopolhelyzetbe kerülését más(ok) gyakorlati kiüresedésével (hiszen maradék szuverenitásuk tét nélkülívé válásával) egyidejűleg. Amennyiben tehát a nemzeti (mint tagállami) entitásnak a hatásköreiben történő elvi megőrzése mellett a kezdeményezések és jogi relevancia-választások gyakorlatilag szabad piacivá tételével mégis kontinensnyi globalizációt valósít meg. Ami által viszont a vállalkozás s a piaci forgalom szabadsága az államot jórészt immár valóban névlegessé teheti, mert a fokozódó piacszerzésben tetszőleges koncentrátumokként élenjáró gazdasági nagyszervezetek jogi megállapodásai tetszőlegesen magukra a szereplőkre, az esetleges jogvitáik döntőnként fórumaként megbízott ágensekre testálhatják a tényleges rendteremtést. Ami kellő szervezéssel ráadásul annak biztosítását is magában foglalhatja, hogy az Európai Unió bíróságai is legfeljebb korlátozottan juthassanak gyakorlati beleszóláshoz a jogkerülő eljárásokban.

37 Vö. a szerzőtől 'Jogi hagyományok? Jogcsaládok és jogi kultúrák nyomában' in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004), 47–66. o. [Jogfilozófiák] és — újraserkesztetten — *Jogtudományi Közlöny* LX (2005) 2, 51–59. o.

38 Mindezek változatos sorsára vö. a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* [1979] 2., utószóval bőv. és jav. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2002) 439 o.

4. Az európai jogműködés elméleti modellje

4.1. Többpólusúság, egyidejű centripetalitás/centrifugalitás mellett

A nap- és bolygórendszer metafórája a galaxis alrendszerében a résztvevő (pályájukon az érintett erőhatások közegében haladó) tömegeknek a kölcsönös pozicionáltságukból adódó olyan viszonyhalmazát írja le folytatólagos mozgásuk során, amelyek szervező elveit s az energia, tömeg és pozíció adottságaiból fakadó tényeit újkori emberi kultúránk fizikai törvényszerűségekként jeleníti meg.³⁹ Az egyszerre centripetális és centrifugális — mert egymással valamiféle egységet létrehozva mindenkor kiegyensúlyozódó — pályáveket adott helyzetek adott kvantitatív jellemzői függvényében e kölcsönviszonyok határozzák meg. A fizikálistól eltérő szocialitás szférájában, a *ius communera* alkalmazott metafórában azonban már mást láthatunk. Ez pedig a hagyománnyal igazolás kultúrájának centripetalitásával ellensúlyozottan a bontakozó fejedelemségi, városi (stb.) érdekeknek a keresztény Európa monofóniájában kibontakozva fokozatosan nemzeti különállássá fejlődő polifóniája.

Az Európai Unió jogvalóságának kétpólusú tagoltsága — egyfelől központi tételezéseinek nemzetállami szuverenitás keretei közt értelmezett gyakorlatba ültetése olyan körülmények között, amikor és másfelől a nemzetállami szuverenitás saját joghatóságán belüli autonóm jogtételezés is alávettetik az Európai Unió tételezésének, hiszen az utóbbi közvetlen érvénye s hatálya folytán az európai jog elsőségének nem mondhat elent⁴⁰ — nemcsak a galaktikus előpélda mérő fizikalitásához, de a *ius commune* központiként felfogott hatáskisugárzásához képest is egy némiképpen finomított nap- és bolygórendszeri metafórát eredményez. Olyat, amelyben a centrifugalitás csak reakció az uniós integrációhoz történt csatlakozásra — arra, hogy miután ez lényeges szuverenitás-darabokról történő lemondást előfeltételezett, egyfajta kármentésként uniós cselekvése során már ennek hatásait m i n i m a l i z á l ó o p t i m a l i z á l á s á n munkálkodik a nemzeti érdek. A centripetális erőt viszont immár nem keresztény fejedelmek klubjának egységesítő (kánonjogiasított) „római” hagyománya vagy bármiféle egyéb közös ideológia, hanem pusztán munkanyelvek és háttérkultúrák sorában megfogalmazott s z ö v e g e k m e g s z a k í t a t l a n á r a m l á s a hordozza.

Közelebről nézve, e hatásmechanizmus pontosan úgy működik, mint amiként általában bármiféle jogműködést (a kontinentális európai civiljoggal és az angolszász *common law* berendezkedésével példázottan) magunk is leírtunk. Mert elméleti rekonstrukciókban figyelmünk az akkor és ott érvényesített főcsapásra, jelesül a jogpozitivizmustól feltételezett jogászvilágkép mint professzionális deontológia kritikái

39 Vö. a szerzőtől *A jogi gondolkodás paradigmái* [1996] jelentősen átdolg. és bőv. 2. kiad. (Budapest: Szent István Társulat 2004) 504 o., különösen 185–187. o.

40 Amit az irodalom úgy fejez ki, hogy „Ézentúl e vertikális dimenzió egy horizontális dimenzióval egészül ki, amelyben a közösségi normának az is feladata, hogy a nemzeti jogokat az új hálózat-fogalomra támaszkodva koordinálja.” Laurence Idot ‘Droit communautaire et droit comparé: Brèves observations sur une rencontre indispensable’ in *De tous horizons* Mélanges Xavier Blanc-Jouvan (Paris: Société de Législation Comparée 2005) xxiv + 941. o., 281–296. o., id. 283. o. [„Cette dimension verticale est désormais complétée par une relation horizontale, la norma communautaire ayant également pour objet de coordonner les droit nationaux, en s’appuyant sur la notion nouvelle de réseau.”] Háttérként vö. még *Internormativité et réseaux d’autorités* L’ordre communautaire et les nouvelles formes de relations entre les ordres juridiques [Colloque organisé le 24 octobre 2003 par le Laboratoire de droit International et Européen des Affaires (LIEA) de l’Université Toulouse I et le Centre d’Étude et de Recherche Européennes (CERES) de l’Université Paris I – Panthéon-Sorbonne] dir. Sylvaine Poillot-Peruzetto] (Droit in situ {CD-Rom}) [Droit communautaire, DC/18/01].

dekonstrukciójára/rekonstrukciójára összpontosított. Ebből következően a gyakorlati jogalkalmazó korábban pusztá receptorként felfogott (mert egy mechanikusként vizionált jogalkalmazás sémájában ráosztott merő automata) szerepét eleve egy kétszereplős kétpólusos kétirányos mozgásban, a jogértés hullámozásának hermeneutikus közegében érzékeltettük. Ebben pedig, mint minden egyes szakaszában gyakorlati állásfoglalást is megtestesítő folyamatban — miután a jelentésátadás mindig s elvben jelentésadással egészül ki⁴¹ —, mindenkori eljáróként a bíró (s végső soron és hermeneutikai összességében a jogot megélő társadalom bármely tagja) visszavonhatatlan személyes felelősségére következtettünk.⁴² Hallgatólagoosan ez már eleve magában rejtette annak jogelméleti magyarázatát, amit a hagyományos jogpozitivizmus feloldásának történetesen kanadai példázatában új jelenségként: a törvényalkalmazást felbontó s konkretizáló, hierarchikus egyirányú s meghatározottnak feltételezett mozgásával szembe fordulva most már többszereplős és többsélys társadalmi problémamegoldássá kitágulásaként láttattunk.⁴³ Sőt, magában foglalja annak problematikáját is, amivel mint amerikai gyökérzetű új alkotmányjogiasítással, emberjogiasítással, elvek által a tételes szabályozásokat felülíró jogrendi építkezéssel szembesülhettünk.⁴⁴ Ráadásul mindez a jogalkalmazás mint általános tételezéseknek konkrét esetekre merőben nyelvi-logikai eszközökkel történő applikálása helyett feltárta azt a visszavonhatatlanul egyedi, alkotó, minden ízében konstitutív mozzanatot, amit a KELSENI kifejtés önfejlődése során a diszkréció mozzanatától az őrizők őrzésének szüksége felismeréséig történő ívelésben a bíróban és adott eljárásában egyedien megtestesülő keretkitöltési helyzetként⁴⁵ azonosítottunk, más összefüggésben viszont — meztelenebbül — a CARL SCHMITT által felismert *decisio* mozzanatának végső igazságaként⁴⁶ érzékeltettünk.

A mi esetünkben csupán annyi változott, hogy pontosan e s z u v e r e n i t á s - o s z t ó d á s okán az Európai Unió égisze alatt most mellbevágóan nyilvánvalóként tűz szemünkbe ez a kétpólusú felépülés; és éppen mert alapvető szintű intézményi feladat- és hatáskörtagolásból adódik, nem borítják ködbe olyan többletideológiák, mint amiket a jogpozitivizmus uralma alatt még jogászvilágképként elkönnyvelhettünk.⁴⁷

41 Vö. a szerzőtől *A bírói ténymegállítási folyamat természete* [1992] 2., jav. és utószóval bőv. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2001 [2003]) 210 o., különösen 94. o. és *A jogi gondolkodás paradigmái* (2004), 291. o.

42 Vö. a szerzőtől *A jog helye Lukács György világképében* (Budapest: Magvető 1981) 287 o. [Gyorsuló Idő], *A bírói ténymegállítási folyamat természete* (2001), valamint *A jogi gondolkodás paradigmái* (2004), legújabban pedig 'Jog, jogértés, jogalkalmazás' (2007).

43 Vö. a szerzőtől 'Az angol–amerikai és a kontinentális-francia jogi hagyományok' (2002).

44 Vö. a szerzőtől 'Jogdogmatika, avagy *jus, jurisprudentia* és társai – tudományelméleti nézőpontból' + '»Jog«, »jogtudomány«, »tudomány« – lét- és ismeretelméleti nézőpontból (Vizsvontválasz)' + 'A dogmatika természetét illető kutatások lehetséges hozadéka (Hozzászólás)' in *Jogdogmatika és jogelmélet* A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2006. november 10-én és 11-én rendezett konferencia anyaga, szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bfbor Kiadó 2007), 11–26. + 68–80. + 241–251. o. [Prudentia Iuris 26].

45 Vö. a szerzőtől 'Kelsen jogalkalmazástana (fejlődés, többértelműségek, megoldatlanságok)' *Állam- és Jogtudomány* XXIX (1986) 4, 569–591. o. és 'Hans Kelsen, a kontinentális jogi gondolkodás formaadója' (2005).

46 Vö. a szerzőtől 'Paradigmaváltás a jogi gondolkodásban: Carl Schmitt és a vágyott szintézis megkísérlése' *Világosság* XLIV (2003) 7–8, 93–102. o. & <<http://www.vilagosság.hu/pdf/20031018121513.pdf>> és in *Carl Schmitt jogtudománya* Tanulmányok Carl Schmitttről, szerk. Cs. Kiss Lajos (Budapest: Gondolat 2004), 308–322. o. [Bibliotheca Iuridica: Acta Congressuum 9].

47 A tagoltság funkcionális koordinációt igényel, a plurális komplexitás pedig önnön bírói feloldását valamiféle irány határozott kijelölése útján. Ennek önfegyelmeléséhez, becsatornázottságához s a visszacsatolódások biztosításához szükséges egy jogdogmatikai közeg, amint ezt Szilágyi Péter 'Európai integráció, jogdogmatika és jogelméleti reflexió' in *Európai jog és jogfilozófia* Konferencia-tanulmányok az európai integráció ötvenedik évfordulójának ünnepére, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008), 147–186. o. [Jogfilozófiák], különösen 148. o. kellően indokolja.

Miután pedig ez a tagolás alkotmányi szintű, hiszen az Uniót konstituáló alapokmány rendelkezik róla, már maga e megoldás koncepciójában és választásában eleve benne foglaltatik a *diszkrepancia* elvi lehetőségének leszámítolása is. Érdekes módon mégis viszonylag ritkák az olyan esetek, amikor nyíltan jelennének meg a diszkrepancia határainak kipuhatolására (a „falak” tágtítására) irányuló törekvések, vagy amikor bárki hangsúlyosan elutasítaná ezeket — lévén szabályellenesek. Ám suba alatt a tagállamok kormányzatai s bíróságai mégis szakadatlanul űzik, nemzeti önállóságukat jobb esetben csaknem a kék tudatosságával megélve. Legvalószínűbb magyarázat szerint azért, mert a jogalkalmazót a jogalkotónak alárendelő kapcsolat jegyében (amit a hatalommegosztás több évszázada meggyökeresedett eszméje gondolatlanul követendő eszménnyé emelt) alkotmányuk nemzeti ágenciákként fogalmazza meg ezeket a valóban nemzeti intézményeket. Jogi státusukat s az általuk felhasználandó joganyagot egyaránt az állami keretek közt működő törvényhozás biztosítja számukra. Kimondatlanul is évszázadok érlelte bensőséges kapcsolatban vannak hát saját nemzeti jogukkal, hiszen ez a természetes közegük; és éppen mert hivatásuk, vagyis a törvénykezés gyakorlása saját hazájuk törvényhozásának alárendelt, mély viaskodásról tanúskodhat például egy olyan szituáció, amelyben — határhelyzetben — a bíró úgymond megítélendő ügyének drukkol saját, a számára is kinyilvánított jogával szemben.

Ezzel szemben úgyszólván merő *többletfelelő* gyanánt, amúgy is bőséges hazai jogforrásaik megtöbbszörözéseként kapják kezükbe feldolgozásra (alkalmazásra s figyelembevételre) az európai uniós joganyagot. Úgy veszik hát többnyire ezek egyre burjánzó szövegeit, mint ahogyan önnön hagyományait követve az angol bíró a *statutory instrumentre* tekint: bizalmatlanul, mint akadékoskodásra, csaknem az ő területére törtenő hivatlan (mert professziójától idegen) betolakodásra, amit leginkább elkerülni kellene. Ám ha ezt mégsem teheti, úgy legfeljebb annyi tiszteletet biztosít neki, és jottányival sem többet, mint amennyit feltétlenül megkövetel.

Összefoglalva hát: noha jogalkotás és jogalkalmazás polarizáltságában külső kényszer a bíró számára, mégis sajátjaként kezeli és tiszteli hazája jogát, mert az az övé. Szemben az európaijoggal, amiről annyit érzékel csupán, hogy elérhetetlenül távoli istenek tetszéséből mindig kívülről, lökészerűen, kiszámíthatatlanul, önnön szerveződése iránt érdektelenül érkezik asztalához. Miközben a bíró szüntelenül építi a saját jogalkotójától képzett jogot, mert részesnek érzi magát dogmatikai finomításában s alkalmi megújításában egyaránt, az európaijognál nemigen lelkesíti annak lehetősége, hogy kiteljesedéséhez hozzájáruljon — már csak azért sem, mert erre lényegesen korlátozottabbak, gyakorlatilag a semmivel egyenlők az esélyei. Perspektívája ezért változatlanul a belső jogé — függetlenül attól, hogy az eljárása az adott esetben min is alapul.

Érdekes módon ugyanakkor amennyire hallgatag például a francia szaksajtó a személytelen, hivatkozott jogszabályi helyeinek egyetlen bővített mondatában pusztán megisméltelésre szorítókozó, kizárólag a jogból következőzés magától értetődöttségét sugalló bírósági döntésekbe bújtatott novációkról s az indoklásmentességében elleplezett esetleges ordító önkényről, annyira beszédes az európai joggyakorlatról bárki is. Változatlan előszeretettel őrizve szuverenitásuk maradékát az európai jog megítélésében, az államok szívesen hivatkoznak más államok gyakorlatára — akár azért, hogy precedens keressenek a maguk számára, akár a másiktól elhatárolódásként, netalán burkolt bírálatként, vagy éppen az európai szomszéd mintegy feljelentéseként.

Mindenesetre az Európai Unió jogrendjének mintája mintegy *eltérő szintekre szétterítette* „a jogelőállítás folyamata” útját — csaknem ahhoz mérhető tudatossággal, ahogy egykor KELSEN revideálta a jogalkalmazásról és beszámításról mint merő következmény-leszámítolásról még az első világháború előtt elfoglalt álláspontját azzal, hogy kinyilvánította 1922-ben: a *Rechtserzeugungsprozess* megvaló-

szulása legalább két lépcsőt feltételez, hiszen a jövőre tekintő s ezért általános-elvont letelezés eseti alkalmazása kizárólag adott konkrétum közegében történhet.⁴⁸

(Az európai jog ilyes fajta kettős/többses megjelenésének s érvényesülésének megértéséhez „formális eszményt” KELSENNek egy alpnorma feltételezésével élő hierarchikus jogforrástana — amiként egyesek sugallják⁴⁹ — valóban szolgáltathat. Óvakodnunk kell azonban, hogy ezt akár formálisan érvényesíteni próbáljuk, akár logizáljuk, mert ez esetben már bármiféle ellentmondás elkerülése érdekében csakis arra következtethetünk, hogy az európai forrás elsőségéből valódi pluralizmus nem állhat elő. Ez azonban végső soron nem más, mint az önhivatkozás nominális játéka csupán,⁵⁰ a nézőpont megválasztásától függően értelmezhető formalizáció⁵¹ — s ez éppen nem jellemzője a valós folyamatoknak.)

4.2. Rend a káoszról

A XX. századig társadalomtudományunk s benne jogtudományunk aligha tudta elképzelni, hogy a jog vagy bármiféle valamelyest objektívaltán is megtestesített normativitás valóban hatékony lehetne egy mögötte állva tárgyát egyértelműen a meghatározás tényezőjeként kezelő pozitívizmus nélkül — anélkül tehát, hogy ne támogatón ezt egyszerűsrimind egy olyan működés feltételezése, amelynek tükrében az állami bírászkodás, a hivatásrendi diszciplína, a tanító egyház (stb.) képes egyértelműen a gyakorlat nyelvére átfordítva megvalósítani s szankcionálási mechanizmusával kikényszeríteni a kérdéses normatív rend tételezéseit. Ideológiájában ezért mechanizáltan mutatta be működését: mintegy a LUHMANNI *Ausdifferenzierung* értelmében tényleg *ausdifferenziert* homogeneitásként, a mindennapi heterogeneitás fölé emelve az előbbieik nevében zajló eljárásokat. Mit tett hát? Fogalmi rendet emelt a mindennapok fölé, eldologiasította önmagát, s némileg elidegenülten, a mindennapiság számára érthetetlen s talán egyszerűsrimind követhetetlen titkos tudással és szakzsargonnal, kőkeményen megfellebbezhetetlen következetességgé és szükségszerűséggé avatta azt, ami a beavatatlan közember számára kelő okkal nemcsak meggyőző erő híján valóznak, de egyenesen érthetetlen s véletlen sorscsapásnak tűnt. Röviden szólva: kiűzte a káoszt, hogy rendet lásson helyében. Mert káosz és rend — ebben a megközelítésben antinómiák, amik hívásában szokásainknak megfelelően vagy az egyikre, vagy a másakra kell voksolnunk.

Emberteremtette eldologiasított struktúrák önjárásának képzetéből a XX. század szociológiája kezdett olyan társadalomképet formálni, amelyben a fenti meghatározás egyirányú mechanicitásának víziója helyett már egyidejűségek spontán mozgására,

48 Vö. a szerzőtől ‘A bécsi iskola’ in *Jogbölcsélet XIX–XX. század*, Előadások, szerk. Varga Csaba (Budapest: Szent István Társulat 1999), 60–68. o. [Bibliotheca Cathedrae Philosophiae Iuris et Rerum Politicarum Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae].

49 Ines Weyland ‘The Application of Kelsen’s Theory of the Legal System to European Community Law – The Supremacy Puzzle Resolved’ *Law and Philosophy* 21 (2002) 1, 1–37. o., id. 37. o. [“formal ideal”]

50 „Még ha az alpnorma a legmagasabb autoritásnak korlátozatlan hatáskört is biztosítana, e hatáskör még ebben az esetben sem foglalhatja magában felhatalmazást arra, hogy hatalmát magáról egy másik autorításra vigye át, vagyis általában nem lehet ez arra irányuló hatalom, hogy saját hatáskörét bármi módon is korlátozza.” Alf Ross ‘On Self-reference and a Puzzle in Constitutional Law’ *Mind* 78 (1969), No. 309, 1–24. o., id. 21. o. [“Even if the basic norm gives the highest authority unlimited competence, this latter nevertheless cannot include power to transfer its power from itself to another authority; or, generally, power to delimit in any way its own competence.”]

51 Vö. pl. Norbert Hoerster ‘On Alf Ross’s Alleged Puzzle in Constitutional Law’ *Mind* 81 (1972), No. 323, 422–426. o. kritikájával.

benne egy megszakítatlanul zajló társadalmi gyakorlatra, az egyedek motiváció-harcainak statisztikai átlagú végkifejletére, ténylegesen lezajló interakciókra koncentrálhattott. S láss csodát: noha mikro-leírásai csakis káoszt érzékeltek (vonzások és tasztítások állandóságában folytonos köztességet s lebegést), annak köszönhetően, hogy mindebben mindazonáltal folyvást és makacsul csakis a rendeződés útjait, elveit, nézőpontjait és esélyeit kereste, makro-leírásaiban már egy k á o s z b ó l a d ó d ó r e n d lehetőségére és tényére következtethetett.

Mert tudnunk kell: a mikro-káoszból végső soron előálló makro-rend elgondolása vetette meg a modern közgazdasági látásmód alapját; ennek látásmódjából alakult ki a modern szociológia; s amint rögvest majd részletesebben is szólunk róla, erre konkludált, ebben oldódott fel a jogtudományi dekonstrukcionizmus is.

Amint társadalomlemezők emlékeztetnek erre, az elmúlt századelő „normativista modelljében” — ÉMILE DURKHEIMTŐL egészen TALCOTT PARSONSIG —

„egyik társadalmat a másik után elsődlegesen szabályrendszerének és az abban foglalt szabályok magatartási konformitás előidézésére alkalmasságának az összefüggése, szabályossága és folyamatossága terminusaiban ábrázolták”.⁵²

Utóbb érlelődött csupán annak felismerése, hogy

„Az emberi élet lényege nem a szabálykövetésben, nem is az erény megjutalmazásában, hanem szituációtól függő önérdékből kiindulva a szabályok legjobb felhasználásában rejlik”.

Ettől kezdve viszont a társadalomelméletek is egyöntetűen

„a szabályokat immár bizonytalanak, hajlékonyak, ellentmondásosnak és össze nem függőnek láttatják; [...olyanokként, mint amik...] pusztán emberi stratégiákat szolgálnak, személyről személyre és helyzetről helyzetre változó módon [... , mitűn...] A rend sohasem teljes, és nem is lehet sohasem befejezett”.⁵³

Módszertani, mélyen társadalomelméleti alapja mindennek az a felismerés, hogy a társadalomtudományok különféle ágai (így a társadalomlélektan s a szociológia) közt „létszintű megkülönböztetés” bizonyítására semmiféle kritérium vagy bizonyított érv nem adott. A jogtudomány is kényelmesen eléldegél normativitás-fogalmából, miközben mindehhez semmiféle valóban társadalomtudományi fogódzója nincs.⁵⁴ Ebből cinikus

52 Noel B. Reynolds 'Rule of Law in Legal and Economic Theory' in *Law at the Turn of the Twentieth Century* International Conference Thessaloniki 1993, ed. L. E. Kotsiris (Thessaloniki: Sakkoulas 1994), 357–376. o., id. 373. o. [“society after society was depicted primarily in terms of the consistency, regularity, and continuity of its system of rules and of the power of these rules to bring about behavioral conformity”]

53 Robert B. Edgerton *Rules, Exceptions, and Social Order* (Berkeley: University of California Press 1985) ix + 328 o., id. 13. és 14. o. [“The essence of human life did not lie in following rules and in being rewarded by one’s virtue but in making the best use of rules for one’s own self-interest, depending on the situation” / “rules are seen as ambiguous, flexible, contradictory, and inconsistent; ... they serve as resources for human strategies, strategies that vary from person to person and from situation to situation... Order is never complete and never can be”]

54 Niklas Luhmann *A Sociological Theory of Law* trans. Martin Albrow & Elizabeth King-Utz (London: Routledge & Kegan Paul 1985) xiii + 421 o. [International Library of Sociology], 13. o. [“differentiating at an ontological level”] és 20. o. [“Until today there is not a single notable beginning to a sociological theory of the positivity of law.”]

látszatú, érték-orientáció híján relativizáló magatartások adódhatnak — szárazon megállapítva például, hogy

„a szabályalkotás és egy szociális s szimbolikus rend képzése olyan emberi ipar, amit kizárólag a szabályok és szimbólumok manipulációja, kikerülése, újrafabrikálása, helyettesítése s megszüntetése ellensúlyoz, amiben — úgy tetszik — úgyszólván mindenki elkötelezett a társadalomban”⁵⁵

—, hacsak nem tudjuk, hogy a kulturális antropológia élő klasszikusától származik e leírás: pontosan azért élve egy az emberi átlagmagatartást illető diagnózissal, hogy ennek kaotikumából mégis kifejtthesse a mindebből végtére mégis előálló rend mikéntjét.

Nos, az ímént hivatkozott jogtudományi dekonstrukcionizmus eleinte mintha a jogpozitivizmus profizionális hiedelemvilágát (az egyes jogcsaládokra jellemző *judicial mind* deontológiáját, mint az önmagára vetített hivatalos várakozások ideologikus formába öltöztetett világnézetét) taszította volna semmibe leleplező, cáfoló, megsemmisítő, felülíró kritikáival. Hosszabb távon azonban mindebből egy a korábbi statikus, mechanikusan eldologiasító rendképzetet felváltó, és immár dinamizmusában, állandó fluktuáló mozgásában, folyamatszerűségében felfogott rend leírhatása adódott. Ennek erjesztésében módszertanilag talán LUDWIG WITTGENSTEIN, majd a pozitivistá tudományfilozófia önmeghaladása nyomán egyfelől a nyelvi aktuselmélet, másfelől az ún. megismeréstudomány [*cognitive sciences*] játszott leginkább döntő szerepet. Új rendszerfelfogásként ezekre épülhetett már egy autopoietikus — tehát önnön térvényszerűségeit menet közben folyamataiban variábilisan kialakító, szisztemikus végeredményét mégis biztonságos önazonossággal létrehozó — önszerveződés elképzelése. Leghatásosabban, úgyszólván egy *agent provocateur* funkciójában az egyszerre ideológia-kritikus és módszertani újító angol–amerikai *Critical Legal Studies* mozgalma⁵⁶ szántotta újra a terepet, tanulságait azonban — egyidejűleg, ha ugyan részleteiben meg nem előzve — egy új jogontológia⁵⁷ vonta le.

Merthogy ez utóbbi társadalomelméletileg magasabb szintre emelhetette a diskurzust, mivel a külső, ellenpontból támadó, leleplezést célzó ideológia-kritikát csakúgy, mint a jogászvilágkép-felfogások módszertani bírálatát a tényleges jogműködés folyamata-leírásába helyezte, és így valós ontológikumként elemezhetette abban feltárt összetevőit. Hiszen a mindenkori társadalmi összegészt mint összkomplexust is eleve viszonylagos autonómiájú részkomplexusoknak valamiféle végső — tendenciális — egységben összegződő folyamatos egymásrahatásban megnyilvánuló önérvényesítése mindenkori állapotaként jellemezhetette. Ebben pedig a jogműködést illetően is benne rejlik az, ami a mai gazdaság-központú *mainstream* materializmus számára elengedhetetlen. Ez pedig nem más, mint a jogi formalizmusok ütközésében s az elvont jogtételek konkrét alkalmazásában mint gyakorlati implementáció diszkrpanciáiban megbúvó érdekkonfliktus. Már pedig a jogi-jogászvilág módszertan folyamat-rekonstrukcióiban az érdekkonfliktus megoldásának jogi megformulálása az,

55 Sally Falk Moore *Law as Process An Anthropological Approach* (London & Boston: Routledge & Kegan Paul 1978) vi + 270 o., id. I. o. [“the making of rules and social and symbolic order is a human industry matched only by the manipulation, circumvention, remaking, replacing and unmaking of rules and symbols in which people seem almost equally engaged”]

56 Vö. pl. <http://en.wikipedia.org/wiki/Critical_legal_studies>.

57 Vö. a szerzőtől *A jog helye Lukács György világképében* (1981) és ‘A jog ontológiai megalapozása felé (Tételek Lukács György Ontológiája alapján)’ *Magyar Filozófiai Szemle* XXVII (1983) 5, 767–776. o.

ami — egyfelől — a szigorú logikai következés hiánya és — másfelől — a döntési szituáció egységisége (s ebben a döntnök visszavonhatatlanul személyes közreműködésének konstitutív jellege, alkotó hatása, és mindezekért visszavonhatatlanul és átháríthatatlanul viselendő személyes felelőssége) közötti űrt betölti.

Az Európai Unió jogi szerveződése (és ennek megfelelően „az európai intézmények diskurzusaival kialakított összkép”, vagyis tényleges működése⁵⁸) síkján azonban benne rejlik mindebben annak magyarázata is, amit az imént — egyfelől — az Európai Unió mint nemzet-feletti entitás jogkibocsátása és — másfelől — ennek tagállami fogadtatása és leszámítolása kétpólusú struktúrájaként, valamint — és harmadfelől — az ebben folyvást megnyilatkozó centripetális és centrifugális mozgások kavalkádiának egyidejűségéeként, mint végső és közös, összetartó túlsúlyával mégis rendteremtő erőként bemutattunk. Ami a alkotó szerepű ezen egyensúlyozó szerkezetben, az eszerint — egyrészt — az Európai Unió reprezentatív intézményi összességének s egyes jogképzésre-jogkinyilvánításra felhatalmazott szerveinek kifejezett (szerződési, direktívális, illetőleg bírósági döntésekben kifejeződő) és hallgatólagos (az *acquis communautaire* égisze alatt elismerésre igényt tartó) jogalkotása, és — másrészt — mindezeknek tagállami szervezeti-intézményi szinteken történő fogadtatása (továbbérvényesítése, adaptációja, implementációja). Mindebből és mindebben pedig az erdő nem más, mint aminek leírására még senki sem vállalkozott, pedig — az amerikai elnökök állapotösszegzései gyakorlattá vált kultúrájának, a *State of the Nation* időnkénti összefoglalásának — mintájára ez lehetne *The State of the European Union*.

Amint LUKÁCS GYÖRGY gigantikus társadalomontológiai vállalkozásából tudjuk, az ember tudatos céltételezései a gyakorlatban mindig többet vagy kevesebbet, avagy egyszerűen mást realizálnak, mint amire az eredeti szándék irányult. És amiként erről szintén tőle értesülhettünk: ez nem egyszerűen divergencia, hibaszázalék, emberi gyarlóság, erélytelenség, netán hiábavalóság jele, hanem társadalomontológiai alaptény, s mint ilyen, bármiféle *praxis*-filozófiának mint tényleges gyakorlat-leírást vállaló társadalomelméletnek a kiindulópontja. Az a rend tehát, ami *in concreto* történetesen mindebből előáll, pontosan az, ami a rendszerben munkáló erők egyszerre szabad és kötött mozgása eredőjeként egyáltalán előállhatott.⁵⁹ Bármely időmetszetre kivetíthető mindenkori állapota így olyan adottság (GÉNY kifejezésében: a következő fejleményt előfeltételező *donnée*⁶⁰), aminek keretében, talaján és kiindulásában — pontosan mint éppígylétének a kizárólagos lételméleti ténylegességében — minden erre rákövetkező mozgás zajlik.

Különös ma arra emlékeznünk, hogy a HEGELI módszertani megsejtéseknek a kora tudományfilozófiájában alkalmazására törekvő ENGELS sokoldalú (tévedései és dogmái ellenére bizonyos esélybeli nyitottságot mégis sugalló) dialektika-fogalma miként merevült meg, majd vált kérérlhetetlen társadalmi törvényszerűségek elkerülhetetlen, úgy szólván automatikus bekövetkezésének színterévé a MARXIZMUS szovjet változatában — a rend olyan materialisztikus teológiájaként, amelynek felsőbbrendűsége, tökélye és bevezettségé éppen mindenkori ellentmondásmentességével arányos. Mosolyra csalogató ma már emlékeznünk még arra is, hogy éppen a kínai szocialista diktátor, MAO CE-

58 Raluca Bercea 'Discursul institutiilor europene – perspectiva lingvistica' *Analele Universității de Vest din Timișoara* Seria Drept (2003) 1–2, 298–303. o. [“the image that European institutions produce by their discourse”]

59 Vö. a szerzőtől *A jog helye Lukács György világképében* (1981).

60 Lásd François Géný *Science et technique en droit privé positif* IV (Paris: Sirey 1924), 142–157. o. {Nagy Endre és Varga Csaba fordításában 'A »Tudomány és Technika a tételes magánjogban« vizsgálódásainak általános következtetései' in *Jog és filozófia* (2001), 151–160. o.}

TUNG (mindazonáltal Kelet ősi bölcsességéből mégis táplálkozó) filozófiai dilettantizmus⁶¹ hívhatta fel a már szovjetizált közép- és kelet-európai térség figyelmét arra, hogy az *e l l e n t m o n d á s* nem a rend ellenfogalma. Nem anarchia, nem lázadás, nem ellenforradalom, sőt nem is merő deviancia — így hát még egy proletárdiktatúrában sem rendvédelmi ügy. Mert nem ellene mondás, hanem éppen az élet, a normalitás körülményei közepette lezajló átlagműködés jele: bármiféle valóban működő organizmus (társadalom és bármely részrendszer) életmódja — avagy, ismét LUKÁCS nyelvén szólva: bármely funkcionálás éppígyletének a fenomenális formája a lét olyan alap-tényeként, amellyel szemben csakis maga az élet tagadása, vagyis a mozdulatlanóság, maga a halál állhat, azaz a megsemmisültség, az immár rendes funkcióbetöltésre való alkalmatlanság.

A feszülés, a konfliktus, a mindenkori akár nehéz megoldódás nem diszfunkció hát, hanem bármely működő rendszer funkcionáltsága. Nem rend-nélküliség kinyilvánítása, hanem pontosan a rendnek a mindenkori kihívások s megfeleltetések kényszerében mindenkor szükséges (és elvileg mindenkor magasabb szinten történő) újraállítása és újraszervezése elkerülhetetlen előfeltétele és útja.

4.3. Gyakorlati kontinuum, állandó kavargásban

Egy ilyen mozgásdinamizmusba épül bele annak struktúráló megoldása, hogy az Európai Unió jogi megnyilatkozásainak komoly hányada inkább *soft*, semmint *hard* jog, vagyis a formalizmus statikumában megismert polarítások — mint a kötelező/nemkötelező, alkalmazható/nemalkalmazható, érvényes/érvénytelen ellentétpárjai — szerint aligha értelmezhető. Mindez egy olyan (ügyek és standardok kontextuális vagy célszerűségi értelmezésétől függően esetről esetre változó megítélést biztosító) rugalmas (tehát éppen nem formaiságában kötő) jogképet tár elénk, ami pontosan tagadása a kontinentális tegnapelőtt klaszszikus jogpozitivizmusának, az európai szocialista tegnapnak (mint az előbbit moszkovita stílusban megkövítő MARXizált változatnak),⁶² valamint a II. világháború óta maivá kifejlődött nyugat-európai megszokottságoknak⁶³ egyaránt, hiszen mindez felülírja már egy „tisztán belső jellegű” jog⁶⁴ elképzelhetését. Merthogy

61 Mao Ce-tung *Az ellentmondásról* [1937] (Budapest: Szikra 1952) 58 o. {Mao Tse-tung *On Contradiction* (Peking: Foreign Language Press 1952) 71 o., ill. uő. *On Practice and Contradiction* introd. Slavoj Žižek (London & New York: Verso 2007) 199 o.}

62 Hadd emlékeztessék csupán arra, hogy a jogot szervező szerepbe előszeretettel hatékonyan állító kelet-német berendezkedésben *Aufgabe-Normen*ként ismert szabályozási eszközöket — hiszen a feladat-normák csak célkitűzést tartalmaztak, egyértelmű tényállás s főként szankció nélkül — a hivatalos moszkvai és szatellita jogpolitika és jogtudomány mindvégig következetesen támadta. Vö. mindenekelőtt Ingo Wagner 'Einige Überlegungen zur Problematik der sozialistischen Rechtsnorm' *Wissenschaftliche Zeitschrift der Friedrich-Schiller-Universität Jena* Gesellschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe 3 (1966), háttérként pedig a szerzőtől 'A jogmeghatározás kérdése a '60-as évek szocialista elméleti irodalmában' [1967] *Állam- és Jogtudomány* XXII (1979) 3, 475–488. o., újranyomva in uő. *A jog társadalomelmélete felé* (Budapest: [Osiris] 1999 [újrany. Budapest: Szent István Társulat 2001, 2002, 2003 {2004}]) xi + 326 o. [Jogfilozófiák], 17–30. o., különösen 19–20. o., 10. jegyzet.

63 Vö. pl. Thomas M. J. Möllers *Die Rolle des Rechts im Rahmen der europäischen Integration* Zur Notwendigkeit einer europäischen Gesetzgebungs- und Methodenlehre (Tübingen: Mohr 1999) viii + 119 o. & *The Role of Law in European Integration* In Search of a European Identity (New York: Nova Science Publishers 2003) xii + 127 o.

64 Klaus P. Berger 'The Harmonisation of European Contract Law: The Influence of Comparative Law' *International and Comparative Law Quarterly* 50 (2001) 4, 877–900. o., id. 887. o. [“a purely domestic character”]

amit ehelyett kínál, az *k o n t i n u u m* csupán.⁶⁵ Olyasmi, amit ma elérhető végső igazságként a jogi mozgásfolyamatok formalizmusa és diszciplína-kényszere mögött imént említett ontologikus rekonstrukciókkal egyáltalán feltárhattunk.⁶⁶ Többetünk mégis az most itt, hogy az Európai Unió jogrendjében a klasszikusként felhasznált forma-struktúrák immár jórészt megrendültek; a sajátjaként sugallt professzionális deontológia pedig kifejezetten érdemi (a jogitól csupán felhívott, általa viszont nem tartalmazott, vagyis a jognak a homogeneitásához képest teljességgel heterogén) tartalmakra történő (formai értelemben dekonstruktív, a még megőrzött jogi homogenitást is lebontó) összpontosítást javall.

A *teleologicum* mozzanatának folyamatos jelenlétén és hangoztatásán túl ennek megalapozását szolgálta már negyed százada a „közvetlen hatály”,⁶⁷ illetőleg „közvetett hatás”⁶⁸ tanának bírói kidolgozása az európai jogban, majd — szintén bírói fejlesztésként — annak kimondása, hogy bármiféle közösségi a nemzetiben megfogalmazottat felülírhatja. Ámde — jellegzetesen az Európai Unió professzionálisan homályos beszédére — mindez úgy robbant be jogrendjébe, hogy egyfelől máig tisztázatlanul hagyta, hogy pontosan mit, mikor, és milyen feltételek teljeseése esetén írhat felül; másfelől pedig meghagyta a nemzeti jogrendeknek a poláris másik oldalon megmaradását azzal, hogy bármi közösséginek nemzetivé történő át- vagy felülírása változatlanul ez utóbbiak helyi alkalmazására, tehát (tovább)értelmezésére van bízva. Hiszen — nem is oly régen — aligha fejthettek ki mást, mint hogy

„a Tagállamoknak valamely direktívából eredő azon kötelezettsége, hogy a direktívától előrelátott eredményt elérje, valamint a Szerződés 5. szakaszából adódó azon kötelessége, hogy bármiféle általános vagy különös intézkedéssel éljenek is a Tagállamok ezen kötelezettségük teljesítésének biztosítására, a Tagállamok minden hatóságára kötelező, így a joghatóságuk körébe eső ügyekben a bíróságokra nézve is. Ebből következően a nemzeti jog alkalmazása során — függetlenül attól, vajon annak rendelkezéseit a direktíva előtt vagy után fogadták-e el — az értelmezésére felhívott

65 Zdeněk Kühn 'The Application of European Law in the New Member States: Several (Early) Predictions' *German Law Journal* 6 (2005) 3, 563–582. o. & <http://www.germanlawjournal.com/pdf/Vol06No03/PDF_Vol_06_No_03_563-582_Articles_Kuhn.pdf>, különösen 579. o.

66 Vö. a szerzőtől 'A jogi okfejtés társadalmi meghatározottságáról' *Állam- és Jogtudomány* XIV (1971) 2, 249–285. o., *A bírói ténymegállapítási folyamat természete* (2001) és *A jogi gondolkodás paradigmái* (2004).

67 „Egy közösségi intézkedés érvényességét vagy hatását bármely tagállamban nem érinthetik arra történő hivatkozások, hogy akár szembevet az adott állam alkotmányában megfogalmazott alapjogokkal vagy a nemzeti alkotmányos felépítmény elveivel.” C-11/70 *Internationale Handelsgesellschaft* (1970) ECR 1125, 3. [“The validity of a Community measure or its effect within a Member State cannot be effected by allegations that it runs counter to either fundamental rights as formulated by the constitution of that state or the principles of a national constitutional structure.”]

68 C-14/83 *Von Colson v. Land Nordrhein-Westfalen* (1984) ECR I-1891. Vö. még Sacha Prechal *Directives in European Community Law A Study of Directives and their Enforcement in National Courts* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1995) xxviii + 394 o. [Oxford European Community Law Series], 146. és 199. o.

69 C-106/89 *Marleasing SA v. La Commercial Internationale de Alimentation SA* (1990) ECR I-4135, 8 (hivatkozással az előbbi jegyzetben megidézett *Von Colson*-ügyre). [“the Member States’ obligation arising from a directive to achieve the result envisaged by the directive and their duty under Article 5 of the Treaty to take all appropriate measures, whether general or particular, to ensure the fulfilment of that obligation, is binding on all the authorities of Member States including, for matters within their jurisdiction, the Courts. It follows that, in applying national law, whether the provisions in question were adopted before or after the directive, the national Court called upon to interpret it is required to do so, as far as possible, in the light of the wording and the purpose of the directive in order to achieve the result pursued by the latter.”]

nemzeti bíróságnak ezt az értelmezést a lehető legteljesebb mértékben a direktíva kifejezésének és céljának a fényében kell elvégeznie annak érdekében, hogy a direktíva által kitűzött eredmény eléérjék.”⁶⁹

Könnyű belátnunk, hogy maga az Európai Unió egész jogszemlélete alakult ezzel bármiféle dogmatikum elsősége helyett *pragmatikus-instrumentális*, híven egyre nyíltabban felvállaltan inkább *mobilitáló*, semmint a jog klasszikusan szoros értelemben szabályozó funkciójához.

Ismeretes — és magunk is láttuk már —, hogy magában a működőként épülő nagystruktúrában a korlátozott területekbe beavatkozó direktívákon túl kétségtelenül a teljes jogrend és az alkotmányosság biztosításának feladatát is felvállaló európai bírósági döntvények állítanak mérőköveket; nem ritkán magát a bírósági szerepfelfogást is új utakra állító olyan következményláncolatok garadájával, amik hatásukban esetenként drámaibbak lehetnek,⁷⁰ mint akár a kínos formaszerepléssel megkötött alapító szerződések. Folyamatában ezután, ezek *liberating effectje* nyomán, egymással ötletadásban licitálva (az éppen vágyottat kvázi-dogmatikai *descriptio*ként megjelenítve, majd a jövőre vetítve már *ál-prescriptio*vá formáltan) az európai jogi szerzők tovább bomlasztják a már így is kialakult *formátlan* ságot. Tendenciákból, intézményi mozgások tényeiből vonnak le jogi következtetéseket, miközben bármi ilyesmihez (bírói szerepfelfogásról, dogmatikai fegyelem avultságáról, a bármin áthatoló pragmatikus célratorés végső eszményéről) csupán más szerzők túláltalánosításai szolgálnak keretül. Mintha ráadásul senkit sem zavarna, hogy akár közösségi aktusról, akár lebegő szellemünk általánosításairól legyen is szó, még annak a minimuma sem teljesül, ami pedig még egykor a szocialista jogalkotási doktrínában (majd azóta is hazánkban a törvényhozás szükségesség előzetes lépéseként) szintén *sine qua non*ként hangzott: előkészítő munkálatokkal, hatástanulmányokkal és vitákkal, valamint a voltaképpeni sarokpontok kijelölésével alapozzák meg előbb azt, amiben utóbb egyáltalán eljárni kívánnak. Mindezt rendre elmulasztják, hiszen már az is csupán precedens-voltukban kimondatlan, tisztázatlan státuszú döntvényekből — önmagukról rendelkező utalások olvasataként, más utalásból levont következményként, vagyis szerzői értéként — olvasható ki, hogy egyáltalán precedencialitás (s ha igen, úgy milyen válfaja, *sui generis* változata) él vagy érlelődik az Európai Unióban. Már pedig ha minden ilyen jelzésből az intuitív rekonstrukció annyit tud csupán kiolvasni, hogy bizonyos materiális alapértékek s eljárási alapelvek mentén bizonyos fórumok közbeiktatásával a *célmegvalósítási* hatékony *szága* az elsődleges, úgy tényleg a „forradalmi mézeshetek”⁷¹ élményadó történémi mozgásának újramegtapasztalásához⁷² érkezzünk ezzel vissza. Hiszen ez olyan állapotokat jelent, melyek közt a cselekvés fő terepe a társadalmi öntevékenységre és *kedményező* *székre* mobilizálás — olyan közegben, amelyben ki-ki a maga helyén maximálja a korábbi kereteket folyvást lebontó új keretépítést.

Ebből következően az Európai Unió jogrealitásában megnyilatkozó ilyen összetett mozgások, divergenciáikkal együtt, egyszerűen állapotot fejeznek ki: életszerűséget — ráadásul tudatosan megkonstruált többpólusúsága szükségképpen megvalósulási for-

70 Lásd VI. fejezet, passim.

71 Első leírásához — Pitirim A[leksandrovich] Sorokin *The Sociology of Revolution* (Philadelphia & London: J. B. Lippincott Company 1925 {reprint by New York: H. Fertig 1967}) xii + 428 o. [Lippincott Sociological Series] — lásd I. fejezet, 11. o., 1. jegyzet.

72 Saját vizsgálódási körében vö. a szerzőtől 'Lenin és a forradalmi jogalkotás' *Állam- és Jogtudomány* XIII (1970) 1, 45–57. o. ill. — ennek kínai „kulturális forradalmi” változatában — *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* (2002), különösen 251–255. o.

májaként s következményeként. Elemzési szempontból persze végül is nem ezek adottsága érdekes, hanem annak nyomon követése és folyamatos szemmel tartása, vajon mindenkori eredőjében, adott időmetszetbeli végkifejletében az összmozgás mutat-e tendenciális egységet, és ha igen, úgy mifélt. Vagyis: miként viszonyul a várható eredmény az elvárthoz; igényel-e beavatkozást és milyent — azaz kell-e a rendelkezésre álló eszközökkel befolyásolni ezek jövőbeli mozgását, és ha igen, úgy milyen irányban teendő ez meg.

Szintén a fentiekből következik, hogy csupán leegyszerűsített kifejezés lehet annak vágyálomszerű, pusztá utópizmus határát súroló ideologikus kijelentése, hogy a kétség kívül napról napra előrehaladó integráció-elmélyülés folytán és eredményeként az Európai Unió és annak joga — úgymond — egységesedik. Mert korántsem „a történelem vége”⁷³ következik ezzel be, hogy egy eszkatologikus szintézis köszöntson be mindennapjainkba, hiszen sohasem volt az emberiség történelmében megtapasztalt társadalomtológiai realitás egy végső beérkezés transzcendentálisában vágyott megnyugvás. Így az, ami ténylegesen zajlik, nem végső egységesülés, konvergencia, minden alkotónak egyetlen irány eredőjében egyesülő öszveborulása. Ehelyett inkább azt mondhatnánk, hogy az Európai Unió jelenlegi szerkezetében a mindenkori részek e g y s é g - r é s z e k k é n t divergálva egyre magasabb szinten valósítják meg egymásra is ügyelő k ü l ö n á l l á s u k a t. Eszerint pedig a mindenkor szükségképpen újratermelő diszkrpanciák nem annyira valaminek a tagadására épülő ellentmondások, mint inkább hallgatólagosan kifejezett főtétele viszonylagos önállósággal ráépülő (mert fugatív repetíciókként a főtémát részmvoltukban kifejező) változatok.

4.4. Nemzeti aktiváltatástól működtetetten

A fentiek felismeréséből azonban egyszersmind politikai (legszorosabban is *political*, egyszersmind persze szintén leszámítolandó *policy*-jellegű) következmények (várakozások, feltételeességek, összefüggés-felismerések, a szabadpiacivá tett mozgásoknak nemzeti érdekeink érvényrejuttatása jegyében történő szerepfelfogásai, morális és önérdékű köteleességei) is adódnak.

Hiszen egy ilyen összmozgásban kizárólag az érvényesül, amit érvényesítenek.

Már pedig fontos itt látnunk, hogy annak, amit az egész európai uniós jogrendszer strukturálásában kétpólusúságnak mondtunk, kizárólag a jogi beszámítás, vonatkoztatás és érvényesség-érvényesítés szempontjából van relevanciája; szociológiai realitása s hatalomelméletileg értékelhető önálló léte azonban nincs. Hiszen ugyanúgy, ahogyan a Népszövetségben vagy az Egyesült Nemzetek Szervezetében alkotóként társult államok lépnek fel, hogy közös akarattá transzformáltan e nemzetközi entitás nevében és intézményrendszere révén járjanak el, az európai közösségesedés történetében sem volt mind ez ideig mindez másképp. Jogilag önálló érvényességforrást alapoz meg az, ami Bruxelles, Strasbourg vagy Luxembourg intézményeiben európaijogként megjelenik, de a részes államok nélkül még sincs mindennek léte. Mert nemcsak nem lenne (jogilag) fogadható, de nem lenne (szociológiailag sem) képezhető nélkülük, ami európaijogként egyáltalán megjelenik. Alapító szerződésai sorának a folyományaként beszélhetünk egyáltalán az Európai Unió létéről, intézményrendszeréről, a benne részességet kifejező állampolgárságról és bármi egyébéről. A nemzetállami működés szociológiai realitás, a

73 Elsődleges víziójához — Francis Fukuyama *The End of History and the Last Man* (New York: The Free Press 1992) xxiii + 418 o. {*A történelem vége és az utolsó ember* ford. Somogyi Pál László (Budapest: Európa 1994) 600 o.} — lásd I. fejezet, 14. o., 18. jegyzet.

nemzeti működések halmazának európai közösségisége viszont pusztán jogi vonatokzatás, normatív kezelt fogalmi háló, amiben a megvalósuló konformizmus, a tételezésekkel funkcionális összefüggésben alakuló magatartás tényszerűsége jelent csupán többletvalóságot, s mögötte az európaiság ideológiája létszerűként (mert működőként) leírható többlettudatot. Miközben az Unió adminisztrációja, egységként fellépése mind csak nemzeti entitások adott halmazának a szerződési kivételése — ámde bármi nélkül, ami nemzeti keretek közt ne lett volna már meg. Épületeit mindnyájan emeltük, funkcionáriusait magunk toboroztuk, pénzét s mindenféle anyagi és egyéb (szellemi, meghatalmazásbeli és így tovább) erőforrásait folyamatosan összeadjuk. Néki hát, a magunkéin kívül, semmije sincs. Projekciói is azok, amiket társulásunk felhatalmazásaival magunk átengedményeztünk. S még akkor is így van ez, ha korunk neofita vonzásának eredményeként — foglalkozási ártalomként?, személyes csonkaságként?, avagy nevelési hiányosság vagy könnyű csábulás áldozataként? — Brüsszelben, Strasszburghban vagy Luxemburghban csakúgy, mint nemzetközi ügyvédi irodákban Londontól Bukarestig már tényleg s gyarapodó számban bukkanhatunk olyan egyedekre, akiket mesterséges programozottságuk — hitük szerint — már semmiféle nemzethez, csakis az őket magukat is generáló Európai Unióhoz fűz. Individuálpaszchikumuk azonban nem lételméleti kategória addig, amíg egy ilyen működő tudat társadalmi létünk tényleges és hatékony formálójaként meg nem jelenik.

A tagállamiság ontológiai súlya és gyakorlati kizárólagossága viszont a kizárólagosan lehetséges nemzeti *participatio* formáit, intenzitását és hatékonyságát, azaz a nemzet lehetőségeihez mért optimalitását minden résztvevő tekintetében úgyszólván kizárólagos fontossággal ruházza fel.

Ezért minden nemzetnek előzetes tervezéssel tudatosan fel kell építenie saját útját, közrehatása formáit és módszerét az összstruktúra mozgásában már sikerrel/sikertelenül alkalmazott stratégiáknak és taktikáknak, gondolkodási és eljárási módoknak, érték- és érdek-tematizálásoknak, nemzeti adaptációknak és implementációknak (a kivételesség és történeti beváltság, a nemzeti mivolt és hagyomány elismert s el nem ismert hivatkozásai terminusaiban, azaz egyfajta komparatív költség/haszon-elemzésben elvégzett) gondos összehasonlító tanulmányozása alapján. A nemzeti részvétel adottságaként persze a tagállamok részben egymást váltó kormányzataik, részben pedig nemzeti parlamenti pártstruktúrájuktól közvetetten meghatározott európai parlamenti képviselőik által jelenítik meg magukat az Európai Unióban. E körben viszont — bárminő benső konfliktus szabdalja is — e két nemzeti oldalnak bármely állam körében és részéről is nyilvánvalóan tendenciális egységben kell megmutakoznia, különben óhatatlanul a közös nemzetállami érdek vallja majd kicsinyességük és esetleges belső béktelenségük kárát.

Ez pedig különösen elgondolkodtató színben mutatja azt, amit saját közép- és kelet-európai jogvilágunkban fázisok néven, megélni kényszerült szocializmusunk túlélő örökségeként szoktunk megjelölni. Azt, hogy a II. világháború óta a nyugat-európai s atlanti jogéletben (jogfelfogásban, jogászai gondolkodásban, gyakorlati jogalkalmazásban, jogászai folyamatok megközelítésében, döntési kritériumok alakulásában) és a közvetlenül társadalmi megfontolások jogi érvényesítésében (természetjogiasságban, a „dolgok természete” figyelembevételében; elveken és klauzulákon nyugvó érvelésben; emberjogiasodásban és alkotmányjogiasításban; a védendő értékek egymás közt mérlegeléssel történő ütköztetése útján) csakúgy, mint pusztán döntés helyett a bírásoknak többszereplős társadalmi problémamegoldássá alakulásában bekövetkezett változásokat sajátunkként nem ismerhettük meg, s következőképpen így a készségeit sem sajátíthattuk el.

Már pedig ez azt jelenti, hogy előbbi hármastipológiánkból a premodernt és a modernt követő posztderneközár lényegében mindeddig játszatalan maradt a magyar sa volt szocialista közép- és kelet-európai uniós tagországi bírósági gyakorlatban egyaránt. Következésképpen játéklehetőségünk mindmáig óhatatlanul a modernitás kártyáira szűkült, ami — akár tudatában vagyunk ennek, akár a függetlenség bírói göggye kikéri magának ezt — nyilvánvalóan versenyképtelenséget, eleve csökkentértékűséget eredményez számunkra a közös európai jogpiacon. Ameddig tehát teljes módszerbéli hasonulásunk nem áll elő, magunk idézzük elő magunknak hatékonyságunk és nemzeti érdekvédelmünk önkorlátozását, vagy éppen csökkent mértékűre kényszeredését.

IX. JOGI OKTATÁS

Hazai cseppben az európai tenger láttatása

1. Az európai jog diszciplináris sajátossága [207] 2. Az európai jog kurrikuláris kialakítása [209]

1. Az európai jog diszciplináris sajátossága

Egy jogfilozófiai távolságból és általánosságból történő megközelítés természetesen nem vindikálhat saját útjának és látásmódjának arra nézve felhatalmazottságot, hogy magának az európai jognak az oktatásáról véleményt formáljon. Ugyanakkor érzékelheti, hogy itt egy teljes jogági tagoltságnak megfelelő kurrikuláris sokféleség egyetlen specifikus tárgyban történő megkettőzéséről van és lehet csupán szó — csakúgy, mint például az úgynevezett római jognak önálló tárgyként kiemelt tanításakor. A római jogról ugyan tudjuk, hogy történelmileg egyszerűen így lezárt anyagot képez azon törzsében, amit európai megoldásainknak az előképeként kezelünk; és pusztán ez okból vélhetjük indokoltnak, hogy *arche*-típusként, mint propedeutikus materiát, koraisága ellenére számos szempontból úgyszólván a formális tökély megtestesítőjét, megismertessük a hallgatókkal. Leggyakrabban persze kizárólag csupán magánjogi fejezetei kerülnek oktatásra, még pedig vagy önálló stúdium gyanánt, mintegy megalapozva a nemzeti és az egyetemes jogtörténet tanulságaival történő megismerkedést (ami maga is pusztán bevezetésként szolgál a mai tételes tárgyak oktatásához), vagy pedig beépítve a kurrens civiljogi tárgykörbe, egyidejűleg történelmi visszatekintésként és az utóbbi fogalmi-intézményi dogmatikai megalapozásaként, kellő megosztásban persze annak általános részével a különös részbeli tárgyalás egyes fejezetei között. Miközben ismeretes persze olyan igény is, hogy a római közjogot — szerkezetét, intézményeit, s nem utolsósorban gondolkodás- és működésmódját — szintén bevonják az oktatás körébe. Ha ez megvalósul — már pedig ha egyáltalán római joggal alapoz a jogászképzés, úgy érthetően kívánatos, hogy ezt ne féllábúan, béna kacsaként, a római jogvilág belső gazdagságát néhány vonatkozására mesterkéltén visszazorítottan tegyék —, úgy ezzel elvileg teljessé válik a megkettőzés.

Nos, az európai jognál szintén valami szerkezetileg hasonló duplikáció történik. Mégis adódik egy nyilvánvaló különbség, még pedig az, hogy élő jogról lévén szó, ez nyitott — fejlődési irányában, kifejlése formát öltésének a természetében egyaránt. Hiszen napról napra bővül, ráadásul úgy épül rá minden egyes érintett tagállamnak a belső jogára, hogy — jól körülhatárolt meghatározásokkal s szervezeti-intézményi köztöttségekkel persze — érvényességében a közösségi a belső tagállami rendelkezéseket megelőzi. Egyidejűleg pedig lefedí az úgyszólván teljes jogági spektrumot — még akkor is, ha ez idő szerint (az alapító szerződésben megvont ún. pillérek értelmében) erőteljesebben kifejtett benne a nemzetközi piaci forgalomra, a személyek és javak szabad

áramlására vonatkozó joganyag, tehát döntően a klasszikus magánjogi terület, valamint az egész európai intézményi szerkezet meghatározásában az, amit röviden alkotmány-jognak s ettől csak részben átfedetten alapjogoknak nevezhetünk.

Az Európai Unió jogforrási rendszere maga is egy összetett konglomerátum,¹ s csupán jogalkotási termékének a bevezettségétől még távoli magyar fordításanyaga máris közel tucatnyi kötetet tölt meg,² nem is szólva esetjogi tömegéről, s az összes fentieknek napról napra történő szakadatlan bővüléséről. Mit tanítsunk hát ebből a lenyűgöző gazdagságból? Úgy tetszik: intézményi felépülés, a releváns hatáskörökkel és eljárási szabályozással; az alapvető jogszabályi regulációs matéria egy mára már roppant változottsággal ráépülő döntési anyaggal; és végül a mindebből napról napra születő könyv- és folyóiratdömpingben a jogtudósi elemzéseknek köszönhetően folyamatos feltárással kerülő dogmatikai kezdemények. Röviden szólva tehát: egy meglehetősen kiterjedt, számos elemében — az emberi jogoktól az eljárásjog alapjaitól, a fogyasztóvédelemtől a versenyjogig, a munkajogtól és egészségvédelemtől a mezőgazdaságig terjedően — úgyszólván teljes jogrendszer ez, mely egészében persze egyértelműen megtaníthatatlan, mert egyszerűen megtanulhatatlan — nem beszélve arról, hogy meglehetősen meghaladja egy akár még oly kiváló európai jogi specialista szakmai kompetenciáját is.

Mi tanítandó hát belőle? Valamiféle törzsanyag, váz, amelyre az egész épül, s amelynek keretei közé a magában a tanulási folyamatban vagy a mindenkori gyakorlati alkalmazásban találkozott részletek már értelmes biztonsággal elhelyezhetők? Nyilvánvalóan ez, hiszen e nélkül semmi sem épülhetne semmire. Ámde miféle tartalommal telítessék? Nos, bizonyára az elvekkkel, s ezek jó egynehányának az érzékeny példázásával.

Történeti és összehasonlító — tehát a legjobb külföldi tapasztalatokat is egybegyűjtő — áttekintésekből láthattuk már, hogy sohasem valamiféle lexikális teljesség a cél,³ hanem a megszerezhető adatokkal történő bánni tudás.⁴ Annak érdekében például, hogy a jogi megoldások nyitottságáról, mert mindenekelőtt napjainkban immár nyílt sisakkal vallott értéköttségéről már a kezdet kezdetén meggyőzzék a hallgatókat, az Amerikai Egyesült Államok jogi oktatásában szokásosan az első évben leginkább jogi-jogászai módszerekről s a jog társadalmi és gazdasági kötődéseiről okítanak.⁵ Magyarországon

1 Lásd pl. Jakab András *A magyar jogrendszer szerkezete* (Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2007) 296 o. [Institutiones juris / Dialóg Campus szakkönyvek], 7. fejj., 227–252. o.

2 *Az európai közösségek jogszabályainak gyűjteménye* főszerk. Jakab András [szerk. biz. Martonyi János et al.] ([Budapest]: Unió 1992–).

3 Vö. pl. a szerzőtől *A felsőfokú jogi oktatás főbb mai rendszerei* (Budapest: Magyar Tudomány Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete 1967) 210 o. általában és 'A jogelméleti oktatás helye a jogászképzés főbb rendszereiben' *Állam- és Jogtudomány* XI (1968) 3, 484–495. o. különösen, országfeldolgozás gyanánt pedig 'A jogi képzés formái a Szovjetunióban' *Állam- és Jogtudomány* X (1967) 4, 538–552. o. és 'A felsőfokú jogi képzés csehszlovákiai rendszeréről' *Állam- és Jogtudomány* XII (1969) 3, 531–539. o.

4 Vö. pl. a szerzőtől 'The Teaching of Legal Philosophy in Hungary' *IVR Newsletter* (February–July 2004), No. 33 in <<http://www.ivr2003.net/bologna/newsletters/33.pdf>>, 23–24. o. {filozofikusan is kifejtetten pedig 'The Philosophy of Teaching Legal Philosophy in Hungary' [abstract] in [23rd World IVR Congress of Philosophy of Law and Social Philosophy] *Law and Legal Cultures in the 21st Century: Diversity and Unity* Special Workshops Abstracts (Kraków: Jagiellonian University Press 2007), 16. o. és teljes terjedelmében 'Macaristan' da Hukuk Felsefesi Öğretiminin Felsefesi' [çeviren Casım Akbaş] in *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi* 18, hazırlayan Hayrettin Ökçesiz & Gülriş Uygur (Istanbul: Istanbul Barosu Yayınları 2008), 11–27. o.}.

5 Werner F. Ebke 'Legal Education in the United States of America' in *The Common Law of Europe and the Future of Legal Education* ed. Bruno de Witte & Caroline Forder (Deventer: Kluwer 1992) xiv + 764 o. [METRO], 95–111. o., különösen 107. és köv. o.

pontosan ezen alapgondolat figyelembevételére hív fel — és éppen az európai jog oktatása tekintetében — egy nálunk munkálkodó külföldi szakember: bármiféle látszatteljeség helyett hagyatkozzunk csak bátran a tényleg megtaníthatóra, mert valóban megtanulhatóra és tényleg megtanulandóra; meggyőzően rövid kifejtésben arra, hogy

„az egyes problémákat hogyan kell a magyar jog alkalmazásával a magyar jogban megfelelően megoldani. Minden más elefántcsonttoronyba való, haszontalan, halott tudás...”⁶

2. Az európai jog kurrikuláris kialakítása

Annak eldöntésében viszont, hogy a fentiek kurrikuláris megoldása az európai jog tekintetében miként érendő el, természetesen már eltérőek az elképzelések. Az első évtizedekben az akkori nyugat-európai országokban tényleg megelégedhettek azzal, hogy mintegy kiegészítő tárgyként oktassák, egyfajta szimbiózisban a nemzetközi jogok, így mindenekelőtt a nemzetközi közjog, magánjog, munkajog, valamint büntetőjog mintegy kiegészítő részeként — akár az oktatás intézményi (intézeti / tanszéki) tagolását, akár a tárgycsoportok kialakítását tekintve is. Az Európai Unió létrejöttével, joga elsőbbségének s közvetlen alkalmazásának a kikényszerítésével, és ezen belül is mind az európai jogalkotás, mind az európai bíróságok közös jogkinyilvánításának az előtérbe kerülésével és mennyiségi megnövekedésével — ami már egy sajátos, *sui generis* európai jogi dogmatika majdani kibontakozását vetíthette előre — azonban megerősödött az igény (avagy talán inkább vágyálom) arra, hogy ez az intézményiségnek a közösségével már maga után vonja magának a jogi oktatásnak is az európai szinten vett közösséget.

Közelebbről tekintve az egyik lehetőség ebben a közös európai oktatásban az a kompromisszumos megoldás, hogy az első egy-két év anyaga váljék egységessé egy olyan „közös jogi oktatási program” kidolgoztatásával és az összes érintett tagállamban történő elfogadtatásával,⁷ amelynek keretében persze hamarosan egy közös törzsanyag, majd egyszerűen egy közösként vállalandó tananyag elfogadtatásának a vágyképe is felmerült. Hiszen amennyiben az anyag tárgyalása most már „európai perspektívából” történik, úgy lehetségessé válik mindennek „saját rendszere és jogi fogalmai szerint történő kifejlesztése”, vagyis a *ius commune Europaeae* nyomán egy összehasonlító alapú „európai intézménytan” létrehozása is.⁸ Márpedig mindezen erőfeszítések valóban előállíthatják egy *Corpus iuris Europeanum* törzsét, ráadásul úgy, hogy ez „a közösség összes nyelvén” elérhetővé tétessék⁹ — először és bevezetés gyanánt „a szövegek közötti verseny” biztosítása útján, majd a legjobbnak és legalkalma-

6 Donat Ebert '»Mi történt Lynne Watsonnal?« avagy: néhány gondolat az európai jog oktatásáról Magyarországon' *Európai jog* VII (2007) 6, 44–45. o., különösen 45. o.

7 H. G. Schermers 'Legal Education in Europe' *Common Market Law Review* 30 (1993) 1, 9–15. o. [“common programme of law teaching”]

8 Hein Kötz 'Neue Aufgaben der Rechtsvergleichung' *Juristische Blätter* 104 (1982), 355–362. o., különösen 362. o., majd Heinz-Peter Mansel 'Rechtsvergleichung und europäische Rechtseinheit' *Juristenzeitung* 46 (1991), 529–534. o., id. 532. o. Utóbbi szerint „Sowohl als Gesetztes als auch als Wissenschaftsrechts reift langsam ein *Ius Commune Europaeae* heran, das Stoff und Frucht einer europäischen Institutionenlehre, die auf rechtsvergleichen der Grundlage zu arbeiten hätte, sein könnte.”

9 Gerard-René de Groot 'European Education in the 21st Century' in *The Common Law of Europe and the Future of Legal Education* (1992), 7–29 o., id. 25. o. [“in all languages of the Community”]

sabbnak bizonyulóknál a többi nyelvre történő lefordítás felvállalásával, európai uniós pénzeszközök ilyen célú rendelkezésre bocsátásával.¹⁰ S mindezt változatlanul propeudeutika gyanánt ajánlják, első évben, a jogi oktatás bevezető kurzusaként.¹¹

Nos, racionális perspektívának, egyszerismind azonban félelmetes jövőképként is érzékelhetjük a fenti javaslatokat. Mindenesetre mai nyugat-európai álommegfogalmazásokról tanúskodnak. Egyfelől ugyanazt a lebegő fantáziálást érhetjük bennük tetten, mint amit már a jelenkorunkra állandósulni tetszően a „forradalmi mézeshetek” újra megélése kapcsán az első tárgyalásunktól kezdve több ízben is megjelöltünk. Részben a jogászságnak vágyképekben kimerülő tűnődését. Azt, hogy átérezve koruk felgyorsult fejlődését s mindebben a teoretikusnak arra irányuló mindenkori igényét, hogy — az *intellectuals* mai versengésében, önnön gondolat-találmányi hivatalában¹² — elsőséget jelenhessen be immár merő eszmékre, a jövőndöbe vetett reményekre is, előrerohan-hasson az önigenlő egymással rivalizálásban. Részben viszont e vágyképek fogalmiságában markánsan visszatérni látszik a naív realizmusok LEIBNIZI alapdogolata, az a hidelem, miszerint felépíthető egy nyelvileg rögzített textuális korpusz, amiben az, ami egyáltalán elgondolható, először el- és végiggondolják, majd — mivel elérhető tökélyét magában a megfogalmazásban elnyeri — kvázi-axiomatikusan le is záratik. Másfelől viszont az előrelátás valóban időszerű, hiszen az úgyszólván máig fennálló általános gyakorlat, vagyis az európai jog kapcsán is a belső tételes jogok pozitivistá szabálydogmatizmusának a pusztá duplikálása, már valóban anakronisztikus.

Ha mindez egyszer igazán valósággá lőn, eltűnődhetünk majd azon, hogy van-e egyáltalán az eddig elmondottakban — s ha netalán igen, úgy jelesül mi is ebben — fejlődés. Hiszen klasszikusabb korokban a civilizációs változatosságra s az alkalmazott eszközöknek a környezeti feltételeknek megfelelő sokaságára rádőbbenve MONTESQUIEU már a jogi berendezkedések úgyszólván egyedí partikularitásának adott hangot,¹³ míg egy jó évszázad múltán hasonlóan elégséges okkal JHERING már azon kesergett, hogy megszűnt a jogtudomány, hiszen politikai (azaz: merő esetlegességek szerint alakult)

10 *Uo.* 27. o. [“competition between the texts”]

11 „Lehetséges kell legyen első éves hallgatók számára az Európai Unió összes tagállamában használatos tankönyvek összeállítása. Feltehetően az Európai Unió vagy az Európai Bizottság kész lesz arra, hogy ilyen tankönyveket lefordítsa minden közösségi nyelvre”. A keleti nyitás küszöbén írván e sorokat, szerzője óvatosságból hozzát teszi még: „Azonos tankönyvek szüksége elsősorban Nyugat-Európa egésze tekintetében vetődik fel.” H. G. Schermers ‘Jurist voor morgen’ *Nederlands Juristenblad* (1991), 521–522. o., id. 521. és 522. o. [“It must be possible to put together, for first year students, textbooks which could be used in all Member-States of the European Community. It is likely that the European Community, or Council of Europe, will be prepared to translate such textbooks into all the community languages” / “In the first place there is the need for identical textbooks for the whole of Western Europe.”]

12 E korunkbeli típus jellemzésére vö. a szerzőtől ‘Önmagát felemelő ember? Korunk racionalizmusának dilemmái’ in *Sodródó emberiség* Tanulmányok Várkonyi Nándor: Az ötödik ember című művéről, szerk. Mezey Katalin (Budapest: Széphalom Könyvműhely 2000), 61–93. o. és in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004) 450 o. [Jogfilozófiák], 208–243. o., különösen 218–219. o.

13 „mindenik nemzet politikai és polgári törvényei[...]nek annyira sajátosan arra a népre szabottaknak kell lenniük, amelynek számára készültek, hogy igen nagy véletlenség, ha valamely nemzet törvényei egy másik részére is alkalmasak.” Montesquieu *A törvények szelleméről* I, ford. Csécsy Imre (Budapest: Akadémiai Kiadó 1962), I. könyv III. fej., 123. o. [Az állam- és jogtudományok úttörői 4–5.]. [„Les lois politiques et civiles de chaque nation [...] doivent être tellement propres au peuple pour lequel elles sont faites, que c’est un grand hasard si celles d’une nation peuvent convenir à une autre.” <http://fr.wikisource.org/wiki/De_1%E2%80%99esprit_des_lois_Livre_1#Chapitre_III._Des_lois_positives>] {Montesquieu *The Spirit of Laws* trans. Thomas Nugent, 5th ed. (London: Printed for J. Nourse and P. Vaillant 1773), I/3, 9. o. [“They should be adapted in such manner to the people for whom they are framed, that it is a great chance if those of one nation suit another.”]}

önkények nyomán az egykor nagymértékben közös jogtudományi érdeklődés és szcientifikus művelése egyaránt irracionális partikulákra, vagyis országok (pontosabban: joghatóságok) szerint különváló jogtudományokká szétszakadozott.¹⁴ Mi pedig bőven megtanulhattuk, hogy csakis ilyesmiben állhatott elő egy olyan szűkkeblű törvénypozitivizmus, amely változatlan hatályának a szűk időtartományában ugyan tudománynak áltathatta magát, ám a törvényhozó bármikori betoldásával egész könyvtárakat, intellektuális várakat egyszerű papírlommá, makulatúrává zúzhatott szét.¹⁵

Nos, egy közös dogmatika közösként kötelezővé tétele a jogi képzésben, majd nyilván az európai szakjogászai továbbképzésekben is nyilvánvalóan ugyanabból a kontinentális — mindenekelőtt germán gyökérzetű — gondolkodásmódból ered, mint amely a közös európai kodifikációt is erőlteti.¹⁶ Sőt, érdemes hozzáténnünk — mert akár mentalitásbeli közösség motiválja, akár egyenesen hátsó szándék működteti —, hogy annak egyenesen akár segéderejeként, akár pótlékeként egyaránt szolgálhat. Azaz *creeping codification*, tehát egy lappangóan előrenyomuló kodifikálás maga is, hiszen a fogalmiasítás, a dogmatikaépítés feladatát már önmagában bevégzi.

Mihelyst továbblépünk azonban, máris zavarbaejtő helyzetbe kerülünk. Hiszen logikus a kérdés: ámde pontosabban mit is foglalna a fenti óhaj tankönyvi formába? Az alapszerződést? A direktívákat? A bárminemű szabályzatok halmazát? És/vagy az Európai Bíróság jelesebb döntéseit? Mihelyst célratörőbb s körülhatárolóbb lesz a kérdésfeltevésünk, máris kiderül, hogy az eredeti felvetés mögött aligha állhatott kiérlelt koncepció. Hiszen ekkor már az is kiderül, hogy maga a római jog mintájára említett duplikáció gondolata szintén meglehetősen elnagyolt. Mert nem egyszerűen arról van szó, hogy — például — egyfelől civiljogi dogmatikai előkép a római jogban, másfelől nemzeti megvalósultság az adott állami jogban; egyik a jogarcheológus leletbányászására bízva, másik a maga élő s folyvást alakuló voltában. Hanem az európai jogban ehelyett egy olyan önmagában pluralizált többpólusú rendre kell és szabad csak gondolkunk, amelyben a központ kizárólagos funkciója a tételezés, mindezek normatív leszámítolása viszont kizárólag a tagállamok szövevényében, azok viszonylagos törvényhozási, végrehajtó és igazságszolgáltató autonómiáján belül történik, amikre csak is egyfajta reaktív ellenőrző formaként következhet a maga módján majd szintén kötelező luxemburgi vagy strasszburgi európaabírósi megítélés.

Következésképpen a magát a közösséget érintő bármiféle propedeutika így — európai jogi alapok, európai jogi szervezet (vagy bármi más) címmel — kizárólag néhány brüsszeli, luxemburgi, strasszburgi (stb.) intézményi s eljárási struktúrát vázolhat. Hiszen minden másban — értelmezése útján — már a tagállami recepció is részes. Ennélfogva végső soron az Unió és a tagállamok (elvileg az összes tagállam!) folyvást alakuló (*actio / reactio* / ez utóbbira történő *reactio* stb. típusú) kapcsolata — s ebbe magábanfoglaltan nyilván az összes tagállami recepció kontrasztált összehasonlító

14 „Die Rechtswissenschaft ist zur Landesjurisprudenz degradiert, die wissenschaftlichen Grenzen fallen in der Jurisprudenz mit den politischen zusammen. Eine demüthigende, unwürdige Form für eine Wissenschaft!” Rudolf von Jhering *Geist des römischen Rechts* auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung, I–IV (Leipzig: Breitkopf und Härtel 1852–1865), I [10. Ausg. reprint (Aalen: Scientia Verlag 1968)], 15. o. [“The discipline of law has been degraded to national legal studies; the limits of legal study now coincide with political limits. A discouraging, unworthy form for an academic discipline.”]

15 „Drei Worte des Gesetzgebers, und ganze Bibliotheken werden zur Makulatur.” [Julius] H[ermann] von Kirchmann *Die Werthlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft* 3. Aufl. [Berlin: Springer 1848 reprint] (Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft 1956), 35. o. [“vulnerable to be rendered out-of-date by one fell stroke of the legislator’s pen”]

16 Vö. V. fejezet.

vizsgálata — fogja majd megadni, hogy adott időszakban adott tagállami körök tekintetében miféle *law in books*nak mi és milyen volt a realitása a *law in action* szintjén és a maga idején jogerőssé váló térben.

Ezzel viszont magától értetődően — vélném — elenyészik, érdektelenné válik bármiféle közös tankönyv gondolata. Vagy, ellenkező értelemben, immár csakis és kizárólag a közös tankönyv általi harmonizáció-pótlék gondolata hajtja és űzi egyre tovább.

Lépünk azonban tovább egy lépéssel. Ha az európajog leírhatósága a fentiek értelmében értelmesen csakis nemzeti összefoglalások keretében vállalható, úgy egyáltalán milyen kritériális alapon választhatnók szét az európai unióst a nemzetitől — a saját nemzetétől és a részes nemzetek összességétől —, amikor például a bírósági jogalkalmazás számára ezek már egy egységesült jogforrási halmazként jöhetnek csupán számba? Hiszen még szigetekként sincs olyan kizárólag nemzeti már, amelybe ilyen vagy olyan módon — ha másként nem, úgy alapelvekből kiindultán lebontható kisugárzásaként¹⁷ — a közösségi be nem hatolhatna.

Három évtizeddel ezelőtt már ezért fogalmazódhatott meg a jogösszehasonlítás nagy német klasszikusától mint soron következő feladat, hogy „megosztás helyett az európai jogászság előrehaladó kölcsönös megértésére törekvés” lenne talán célként magunk elé tűzendő. Ez magában foglalhatná egyebek közt

„egy olyan kurrikulum kidolgozását, amely már alapkursusai során a nemzeti jogot a különféle nációk törvényhozásában jelenlévő jogeszmék összefüggésében tárgyalja — vagyis az európai nemzeteknél közösként elfogadott elvek és intézmények talaján.”¹⁸

Mert úgy érezte, hogy korántsem önfeladásként, hanem a komparatizmus alapigényeként és ugyanakkor az Európai Unió közösségiségének a nemzeti csatlakozás tényével kifejezett vállalásaként az érintett jogokban a nemzetinek lassacskán el kell veszítenie kizárólagosító jellegét. Pontosabb kifejezésben ez azt jelenti, hogy a nemzetire történő eddigi exkluzív f o k u s z á l á s egy nagyobb egység keretében és nézőpontjából a még és amiként — mert ameddig és amilyen módon — fennálló nemzetiben történő p é l d á l ó z á s nak kell átadja a helyét. Ebben az értelemben lesz tehát időserű az az immár másfél évtizede igényként megfogalmazott törekvés, hogy közeljövőnkől kezdve „a nemzeti szabályok csakis mint egy európai téma helyi változatai veendő figyelembe.”¹⁹

Nyugat-Európában és az Egyesült Királyságban már megindultak ilyen bűváratok — gyakorlatilag a különféle jogharmonizáltató és közös kodifikációra irányuló elő-

17 Leginkább az európai esetjog eredményeként, vö. VI. és VII. fejezet.

18 Helmut Coing ‘European Common Law: Historical Foundations’ in *New Perspectives for a Common Law of Europe* ed. Mauro Cappelletti (Leiden & Boston: Sijthoff 1978) ix + 406 o. [Publications of the European University Institute 1], 31–44. o., id. 44. o. [“instead of dividing the lawyers in Europe, tries to further mutual understanding.” / “a curriculum where the basic courses present the national law in the context of those legal ideas which are present in the legislation of different nations, that is, against the background of the principles and institutions which the European nations have in common.”]

19 *European Contract Law* ed. Hein Kötz & Alex Flessner, I: Hein Kötz *Formation, Validity, and Content of Contracts* Contracts and Third Parties, trans. Tony Weir (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1997), továbbá Ana M. López-Rodríguez ‘Towards a European Civil Code without a Common European Legal Culture? The Link between Law, Language and Culture’ *Brooklyn Journal of International Law* 29 (2004) 3, 1195–1220 & <http://www.brooklaw.edu/students/journals/bjil/bjil29iil_lopez-rodriguez.pdf>, id. 1216. o.

munkálatok korpuszaiként, melléktermékeiként, vagy éppen előzetes előmunkálataiként. Nálunk ez nyilvánvalóan előttünk álló feladat csupán, amit a jelek szerint eddig még sem saját feladatkijelöléseiben kimerülő monografizáló²⁰ vagy számos részirányban munkálkodó²¹ jogász szerzőink, sem európaiságról duzzadó mellel harsogó kormányzataink, sem a jogi integrációért állítólag felelős igazságügyünk, sem tudományügyünk, Széchenyitől a magyarság törekvéseinek segítésére alapított Akadémiánk vagy pályázati ösztöndíj rendszerünk, sem az úgynevezett elit nem vett egyáltalán komolyan.

20 Pl. a PhD-disszertációnak készült egyébként roppant igényes munkájában Nagy Zsolt *A jogi oktatás fejlődése és aktuális kérdései* (Szeged 2007) 173 o. [A Pólay Elemér Alapítvány könyvtára 19] gyakorlatilag nem is szól az európai jog oktatásáról.

21 Némi olyan kivételektől eltekintve, mint Kajtár István 'Egy hivatás felkészülése az új Európára: Jogászképzés az ezredfordulón (Szimpózium, Bécs, 1989. május 24.)' *Jogtudományi Közlöny* XLIV (1989) 10, 549–551. o.; Takács Tamara 'Jogászképzés a 21. század Európájában' *Jura* 8 (2002) 2, 172–176. o.; Tóth Erzsébet Katalin 'A jogászképzés közjegyzői szemmel, különös tekintettel az Európai Unióhoz való csatlakozásra' in *A jogászképzés múltja, jelene és jövője* Ünnepi tanulmányok, konferencia-előadások, kerekasztal beszélgetések, szerk. Takács Péter (Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2003), 379–385. o. [Bibliotheca Iuridica: Acta Congressuum 10].

X. TANULSÁGOK

Saját jövő saját áldozattal, saját munka árán

Jogászságunk zöme eddig védett bensőségben, nemzeti keretek között munkálkodott, ahol is a XIX. században erényként elsajátított hármasság: a jog fogalmisága, rendszer-szerúsége, valamint szövegben megtestesülő formalizmusa megnyugtatóan biztos, elvileg átlátható és főként előrelátható alapokra helyezte a jog működését. Ezt természet-szerűleg folyvást lázadások, kihívások, erőfölények tarkították — szabadjogi érdekkutatás a XX. századelőn, egy diktatórikus politika túlsúlya a szocializmusban, dekonstrukcióval a hagyományos normativista jogászvilágképből tényleges érték-egyensúlyozó mozgást kibontó rekonstrukciós vizsgálódások a legutóbbi századvégen —, hosszabb távon azonban bármiféle kiközlés időlegesnek és látszatszerűnek bizonyult, mert a jog és professzionistái mindig visszatartották a jól bevált régi, hagyományos, de újfent újra rögzített kerékvágásba.

Az európai jognak a belső nemzeti jogot felülíró relevancia-szerzése azonban hirtelen összezavarta ezt a mindeddig megnyugtatónak hitt képet. Az, ami a jogi tanulmányokban csakúgy, mint a gyakorlati jogéletben csupán periférikus kiegészítésnek hatott a legfeljebb keveseknek a diplomáciai küldetése során az inter-nacionalizmus köznyelvéként realizálódott — azaz: a nemzetközi jog —, ezzel egy csapásra jogéletünknek elvileg a legkisebb zugaiba is behatolt. S mindaz a tökéletlenség (rendszer- és jogintézménybeli és szancionálási kialakulatlanlanság), ami eddig kizárólag a nemzetek feletti rezsimek, mint a nemzetközi jog erőfölényhatásaiból adódó állandó kompromisszumkereséseitől meghatározott formai kezdetlegesség jegye volt,¹ most hirtelen maga is belsővé vált, bomlasztani kezdve a belső jogot. Az abban egyébként zajló folyamatot, amit — mint többször leírtuk már — egyfelől a jogpozitivizmus posztmodernista feloldódása jelez, másfelől a globalizmus térhódítása kísér, most megtette bőven újabb formátlanodások sorával. Hiszen az európai jog képében megtestesítve külön-külön is az azokban felbukkanó jegyeket, most már saját jogán cincálja tovább az egyébként is elbizonytalanodás, alakváltás, átlényegülés kísértéseiben sodródó nemzeti jogot.²

1 Vö. Hans Kelsen 'The Law as a Specific Social Technique' [1941] in uő. *What is Justice? Justice, Law, and Politics in the Mirror of Science: Collected Essays* (Berkeley & Los Angeles: University of California Press 1960), 231–256. o. {a szerző fordításában: 'A jog mint sajátos társadalmi technika' in *Modern polgári jogelméleti tanulmányok* szerk. Varga Csaba (Budapest: Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete 1977), 1–22. o.}.

2 Jelzésértékű már önmagában az is, hogy azon nagyszabású akadémiai teljesítmény, ami új polgári törvénykönyvünk tervezetének az előkészületeként fejeződött be napjainkban — Vékás Lajos *Parerga dolgozatok az új polgári törvénykönyv tervezetéhez* (Budapest: HVG-ORAC 2008) 328 o. és *Szakértői javaslat az új polgári törvénykönyv tervezetéhez* szerk. Vékás Lajos (Budapest: CompLex 2008) 1281 o. —, mennyire visszatérően, hangsúlyosan, valóban érdemi megválaszolást igénylőként tematizálta annak előkérdését, vajon szabad-e, indokolt-e egyáltalán kodifikálni egy olyan országban, amely éppen most tagozódik be az európai közösségbe. Ezen előmunkálat legújabb, politikai felülrírásának szakmai publicisztikai visszhangjára pedig lásd Pokol Béla 'A polgári jog alkotmányjogiasítása: Elviselhetetlen feszültségeket és bizonytalanságot okozhat az új Ptk. ter-

Mert láthattuk: egy hallatlanul felszabadultnak tetsző új európai szellemi közegben, történelmi és nemzeti kötöttségektől úgyszólván mentesítetten, kontinensünk hatalmas erőtere energiáinak a felhasználhatása reményében épül a jelenleg Uniónak nevezett európai kolosszus — úgy, hogy legsajátábban uniós, tehát közösségi (brüsszeli, luxemburgi, strasszburgi székhelyű) aktusait is végső soron nemzeti szálak mozgatják, amiknek a végkifejlete szintén nemzeti keretek közt aktualizálódik. Tehát változatlanul esendő történelmi partikularitások a főszereplők, hiszen nem spirituális eszményiségek, hanem korábbi, több évezredes közös történelmünk során eddig érdekeikért háborúba sodró és/vagy sodortatott államiságok változatlanul az aktorok. Következésképpen ma is folyvást magukban nevesítődnek az érdekeik, noha most történetesen ezeket egy „Európai Unió” néven gyakorolt közösség részévé szublimáltan tematizálják. A tegnapi még fegyverrel vívott véres közharc a ma látszatai szerint demokratikus részvétellel nemesült. Miközben — miért is lenne másképpen? — változatlanul érdekükzdelem adja a talaját s színezi a környezetét.

Az érdekek túlnyomórészt nemzetiek. Ezeket azonban most már helyi, regionális, akár határmenti érdekeltségek semlegesíthetik, finomíthatják, vagy hangsúlyozhatják át, amik esetenként felül is írhatják a pusztán nemzeti keretekben történő megfogalmazhatást. Túlsúlyukban pedig immár szembekerülhetnek mindezekkel — mint parcialitásokkal, fragmentációkkal, partikularitásokkal szemben — jellegzetesen globális, birodalmi akciórádiusra és tehetőségre törekvő kozmopolita elköteleződésű világgazdasági trendek, amik immáron az egykori weszfáliai vívmánnyal szemben, a nemzetállamiság, mint a nemzetköziségtől megkülönböztetett lét meghaladásának a szándékával fogalmazzák meg Európa holnapját — „vallási hevülettel”, vagyis irracionálisba fordult meztelen célratoréssal az integráció elmélyítése ürügyén egy bürokratikus nagyhatalmi döntési központ ígézetében, piac-uralmi hatékonyságot vizionálva egy napjainkra immár deficitessé tett demokratikus gondolat és a valaha még Európa jövőképebe foglalt szociális gondolat romjain.³

Jogi kultúrák állnak ebben a komplexumban egymás mellett. Jogilag ugyan mindannyian nemzetenként tagállamilag egyenlők, ámde történelmileg mégis olyan eséllyel a megmaradásra, vagyis akár a továbbberősödésre, akár az eljelentéktelenedésre, amely megújító erejük foka szerint mérhető hatásgyakorlásra való képességeik szerint alakul.⁴ Bármilyen akadémiai ékesszólás övezze is az európai kontinentális civiljogi és az angolszász *common law*-hagyomány egybeolvadásának vagy további párhuzamos fennállásának a latolgatását, a konvergencia perspektívája nyilvánvalóan nem magától fog

vezete' *Magyar Nemzet* LXXI (2008. október 10.) in <<http://www.mno.hu/portal/590150?searchtext=polg%C3%A1ri%20%C3%B6rv%C3%A9ny%C3%B6nyv>> és Jobbágyi Gábor 'A Kormány polgári törvénykönyv-javaslatáról: A Las Vegas után a világon másodjára nálunk is megjelenhet az egynapos házasság intézménye' *Magyar Nemzet* LXXI (2008. október 27.) 294. 6. o. & <<http://mn.mno.hu/portal/593551>>.

3 Egyetlen példával élve, az 1999 és 2005 közti francia külügyminiszter kiállása tükrében, lásd Hubert Vedrine 'The Great European Treaty Race and the End of Common Sense' *Irish Times* (Monday, 08 August 2005) ["religious fervour"] & <<http://www.irishtimes.com/newspaper/opinion/2005/0808/1122072804136.html>>, valamint uő. *Face à l'hyperpuissance* Textes et discours, 1995–2003 (Paris: Fayard 2003) 379 o. és *Rapport pour le Président de la République sur la France et la modernisation* (Paris: Fayard 2007) 145 o. & <<http://www.hubertvedrine.net/publication/rapport.pdf>>.

4 Csupán emlékeztetőül: a társadalomontológia LUKÁCSI megfogalmazásában — Lukács György *A társadalmi lét ontológiájáról* [Zur Ontologie des gesellschaftlichen Seins, I–II, hrsg. Frank Benseler (Darmstadt: Luchterhand 1984–1986) [Georg Lukács Werke, 13–14]] I: Történeti fejezetek és II: Szisztematikus fejezetek, ford. Eörsi István, valamint III: Prolegomena, ford. Révai Gábor (Budapest: Magvető 1976) 452 + 859 + 388 o. — a sajátosan társadalmi létezés a szocialitás összkomplexumában való hatásgyakorlás képességével és tényyszerűségével egyértelmű.

adódni, hanem az életképességek, a küzdőszellemek kölcsönös játékának az eredője lesz majd. Az európai közös jog harmonizációs és kodifikációs előkészületeit akadémiai kutatásként, elvont terminusokban, a tudományosság egyetemesség-gondolatának vezérlő égíse alatt regisztrálhattuk mindenütt, miközben azonban felismerhettük, hogy ezek csakis a nemzeti háttérkultúrák jogi módszerességét, megszokottságait, értékvilágát közvetlenül érvényesítve, azaz a nemzeti expanzió és kiterjeszkedés részeként zajlanak valójában. Végezetül szintén láthattuk, hogy az európai bíraskodás termékeként létrejövő központi esetjognak nemcsak címzettjei és végső értelmezői a partikuláris nemzetállamok; de hivatalos észrevételeik, előzetes kérdésfeltevéseik stratégiája és taktikája révén maguk is a folyamat résztvevőivé, netalán egyenesen mozgatóivá, s ennél fogva a közösségi jövő részmeghatározóivá válhatnak.

Az első világháború és Trianon után, a legyőzöttség és országvesztés bénító szorítására, az ország gróf KLEBELSBERG KUNÓ évtizednél rövidebb minisztersége időtartamában iskolák, könyvtárak ezreinek az építésével, egyetemek, múzeumok és külhoni magyar kollégiumok sorának a máig példaadó emelésével válaszolt. Néhány évtized múltán, a második világháború nyomán egy addig példátlan pusztítást eredményező lebombázottságra, a megszálló ellenség általi kifosztásra s annak időben elhúzódó jóvátételi változatára egyaránt egy új országépítésnek kellett következnie. Az első világháborút követően az országot körbezáró gyűrűként az ún. kisantant fenyegette a magáramaradott, király nélküli királyságot, a másodikat lezáró szovjet katonai megszállás és hatalmi hegemoniaszerzés pedig hamarosan proletárdiktatúrába fojtotta az éppen alakuló köztársaságot. Mintha az ország politikai erői, értelmiségi szürkeállománya, közbeszéde és lakossági hangulata nem is érzékelné, hogy most — elvileg — más esély előtt áll az ország: az Európai Unióhoz történt csatlakozhatásunkkal a politikájában eddig bennünket hátrahagyó s áldozatul vető politikai Nyugatnak az integráns részei lettünk — következésképpen szabadságunk és játéklehetőségünk az elfogadott játékszabályok szerint bárkiével egyenlő.

A jog és legszűkebb eszköztára perspektívájához visszatérve azt is láthattuk, hogy joggyakorlásunkban a moszkovita kurzus fél évszázados múltjából a mába szakadván történelmi adottságot és tehetetlenséget egyaránt magunkban hordozunk. Jelesül, joggyakorlásunk (társégbeli társainkhoz hasonlatosan) szimplicistább módon, évszázados eszményeket felidéző mechanicitással, azaz végső soron kevesebb, sőt nagyrészt egyenesen más húron játszik, mint ahogyan ezt a kommunizmus fél évszázados bénító intermezzóján át nem esett nyugati és atlanti partnerállamok teszik.

Közel két évtizeddel a bolsevizmus megrendülése s fél évtizeddel európai csatlakozásunk után jogos tehát a diagnózison túlmutatató kérdés: mit tettünk a fentiek változásáért? Miként veszünk részt az immár közös Európa-konstrukció alakításában? Tényezők vagyunk-e — lettünk-e egyáltalán — az európai magánjog jövőjének formálásában? Vannak-e az európai bíraskodás irányait, módszereit s egyes tényeit illető észrevételeink, közbenjárásaink, súllyal bíró megnyilatkozásaink? Feldolgoztuk-e egyáltalán elméletileg az európai jog — mára úgy, ahogyan immár kialakult — működő rendszerét? Avagy, bántó tömörséggel rövidre fogottan: résztveszünk-e egyáltalán az európai dialógusban?

Az elmúlt idők örökségének nem kivételesen nemzeti teljesítménnyel felérő hányadát is felelőtlenül felbomlasztva s ezen belül a korábban kiépült bibliográfiai, könyvészeti, tudományszervezési háttérrel is szétzilálva,⁵ ma, a kommunizmus állítólagos bu-

5 Vö. a szerzőtől 'Jogtudományunk az ezredvégen' in *Iustum, aequum, salutare* Emlékkönyv Zlinszky János tiszteletére, szerk. Bánrévy Gábor, Jobbágyi Gábor & Varga Csaba (Budapest: [Osiris] 1998), 298–314. o. [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának könyvei 1].

kásától eltelt évtizedek állítólag békés építkezésében, immár eszközünk sincs arra, hogy pontosabb állapotfelmérést elvégezhessünk. Nos, jogirodalmi produktumunkra szorítkozva, a *CompLex Jogtár* primitív bibliográfiapótlékából kiindulva, úgy becsülhetjük, hogy az Európa-vonatot a legtágabban felfogva, mintegy nyolcvan idegen nyelvű magyar mű láthatott ebben a nem rövid időszakban napvilágot — leginkább honi publikációs fórumokon, s kizárólag honi vonatkozású témákról. Miközben a nyolc Magyarországon működő jogi karon a jogászképzés kötelező tárgya az európai jog; miközben nagyszámú magyar nyelvű könyv, dokumentum és tanulmány jelenik meg folyamatosan e körből; miközben immár hatodik éve kizárólag e topikának is szenteltetik egy önálló folyóiratunk, az *Európai jog* — mégis, önmagában Magyarország mint pusztá receptor, kizárólag mint applikációs térség, a befogadás fáradtságában kimerülő címzett lehangoló s bukást, vagy legalább is valamiféle csodaváró eleve belenyugvást, rezignációt sejtető szerepjátását mutatja. Az aktivitáshiány ernyedtségről tanúskodik, s érdektelenségen túl mást aligha is válthat ki; legfeljebb Kolozsvár, Újvidék, Komárom vagy Ungvár, avagy Nagyvárad vagy Beregszász sajnálatosan nem túl tágas magyar gyökerű jogászértelmiségénél lehet még vajmi „nemzetközi” hatása.

Miképpen sáfárkodtunk hát akár a szocialista örökséggel, amelyben a napjainkban fél évszázados *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae* sorozatával s a korábban kiterjedten finanszírozott, állami eszközökkel külföldön példaadóan terjesztett idegennyelvű akadémiai könyvkiadással a tudományok nemzetközi megjelenítésében még a térségben elsők voltunk? Az elfecsérelt, jogtudományi érdeklődésben egyébként is lezúllott Akadémiai Kiadót a ma olykor jegyzetlen fórumoktól kiadott s terjesztetlenül hagyott magánkiadványok roppant szegényes és esendő sora nyilvánvalóan nem helyettesíti. Az időközben belsőleg sikeresen megújult *Acta Juridica Hungarica*, mely átfogó nemzetközi orgánummá lett, egy *Mädchen für alles* szerepében nyilvánvalóan nem hasznosítható. Európai jogi fórumunk viszont idegen nyelven nemhogy nem született, de még a megvolt és tekintélyt biztosító nemzetközi jogi évkönyvünk (*Questions of International Law*) is időközben megszűnt. Tudományos pályázati rendszerünk haldoklik. Sem rendszeres, sem alkalmilag megbízhatóként felkereshető forrás vagy pénzalap nincs arra, hogy támogassa hazai teljesítménynek a nemzetközi nyelvű és színhelyű megjelenítését. Noha rendes és levelező jogász tagságának bő kétharmada közvetlenül érintett lehetne ugyan az európai jogban, de eddig a Magyar Tudományos Akadémia kebelében sem született még projektum — *desideratum* gyanánt sem — arról, hogy miként lehetne és kellene is támogatni s erősíteni az aktív magyar szerepvállalást az Európai Unió jogi berendezkedésének a formálásában.

Egy tömör válasz aligha sejtethet többet vagy más egy szomorú ténymegállapításnál. Eszerint az európai dialógusnak részesei nem vagyunk. Tényleges jelenlétünk fokát illetően valahol a Baltikumot is magában foglaló északi szomszédság mögött kullogunk. Néhány hasonlítható átlagértékre gondolva csupán, például arra, hogy az ország szűkös költségvetése évente több, mint egymilliárd forintot fordít pártalapítványokon keresztül lényegében szabad (bár nominálisan kutatásra és/vagy „politikai kultúra fejlesztésére” fordítandó) felhasználásra; önmagát takarékosnak mondó kormányzatunk évente közel négy milliárd forintot költ el gyakorlatilag ismeretlen teljesítményű alkalmi csoportosulások kétes szerzőségében történő tanulmányíratásra; akadémiaink éves pénzügyeiben közel százmillió forint jut kiadványtámogatásra és ennek felénél valamelyest több tucatnyi jogásztagjának az e minőségében történő többlethonorálására — nos, valóban koncepciótlanságról, egyúttal sajnálatosan egyenesen érdekeltség s képviselő hiányáról is tanúskodik, hogy a fentebbiekben körvonalazott alapvető nemzeti érdekünk, az immáron közös Európánk alakításában történő szellemi részvételünk itthoni gondozására mindmáig még csak kezdeményezés sem született; hogy az Európai Unió

európajogi fórumain formáló részvételünk hazai idegennyelvű periodikumát és könyvsorozatát (ha megkésetten is, de végre valahára) megindítsuk; és hogy mindezzel párhuzamosan az európajog *de lege lata* dogmatikai leírásának és *de lege ferenda* továbbformálásának az elismert nyugati orgánumaiban (könyvkiadóinál önálló címekkel, vezető folyóirataiban pedig saját írásokkal) kezdeményező jelenlétünket intézményes keretek közt, kellő pénzügyi hatékonysággal támogassuk.⁶

Még sem politikai, sem szakmai megbízható s kellően széles körű és elmélyültségű beszámoló nem született csatlakozásunk mérlegéről. Napisajtó elfogult utalásaiból következtethet csupán a jámbor olvasó arra, hogy mily kapitális hibák, gondatlanságok, tévedések, mulasztások, fedezetlenségek, egyoldalú előnynyújtások, érdektelenségek és közönyök is kísérhették betagozódásunkat, amelyben aligha meggyőző a Közösség állítólagos megkerülhetetlen szigorának a tényleges pusztítása és élheterlen eredménye nálunk, miközben a napi tapasztalat másutt leginkább csak arról tanúskodik, hogy kellő figyelemmel és együttműködéssel, vagyis a nemzeti ügyeknek szentelendő fáradtság árán az elvi szigorúság is a Közösségben élhető kompromisszumok eredményeként megszelidíthető. Mikor követi vajon az első *farce* vagy gúnyirat megjelenését⁷ felelős számadás?

Nehéz lenne ezt a konok hallgatást és látszólagos nemtörődömséget másra, mint valamiféle apátiára, az elnehezült napi létből adódó fáradtságra, ámde még inkább s közvetlenebbül egyfajta perspektíva hiányos kollektív tudatzavarra visszavezetni. Mintha már maga a jogászszakma sem bízna abban, hogy van és lehet még mondanivalója. Mintha sem múltunk, sem jelenünk nem tartogatna már olyan válaszokat, amelyekkel közös Európánkhoz hozzájárulhatnánk. Vagy valamiféle közéleti letargiából, lemondásból, a közösségiség halálérzetéből nőne ki a letaglózottság érzete?

Pedig az Unió Európája a dinamizmusról szól. Már legalább két évtizede láthatóan egyfajta jakobinus aktivizmustól táplált élő laboratórium nem szűnő fortyogásának lehetünk a tanúi.⁸ Ebben, mint szintén láthattuk, az integráció tisztán ökonomikus ésszerűségének a döntő hajtóerejéhez társultak szimbolikus kiegészítéseként egyéb javak is, mind a korszellem ideológiájából vetten, mint — esetünkben a szabad kereskedelem és áruforgalom technikai szabályanyaga mellett — egy posztmodern demokratikus berendezkedés kellékeiként történetesen az emberi jogok.⁹ Már pedig mindkét ezen jogi réteg közvetlenül a jövőnkéről: sorsunkról, európai uniós tagságunk érdeméről, tehát életünk kőkemény végső eredményében következményláncolatú keretéről szól. Hiszen — amint az Európai Bíróság egykori elnöke mondta — „Aki részt vesz a Közösségben, annak jogát választja társul”.¹⁰

Jelen feldolgozásunk egésze annak bizonyítására volt hivatott, hogy nincs semmiféle eleve ‘európai jog’. Egyelőre csupán tagállami nemzetek léteznek, amelyeknek kizáró-

6 Az összehasonlítás kedvéért megjegyzendő, hogy a jelen mű létrejöttére a keretprojektumában szentelt (s két nemzetközi tanulmányúti konferenciaszereplést, a bírálót, valamint a nyomtatási költséget is magábanfoglaló) összeggel számolva, egy hasonló terjedelmű és akadémiai igényességű elaborátum magyar nyelven az éves kormányzati tanulmányíratás fél ezrelékét teszi ki, ami idegen nyelvű mű esetében sem növekedhet többre, mint mintegy egyetlen ezrelékére.

7 Első fecsként ilyenek tekinthető pl. Élő Anita ‘Fonakságok Európája – Nagyon magyar: szakállkötő a sarki fűszeresnek, óvodából kitiltott születésnap torta’ *Heti Válasz* 8 (2008. szeptember 11.) 37 in <http://www.hetivalasz.hu/cikk/0809/fonaksagok_europaja>.

8 André-Jean Arnaud *Pour une pensée juridique européenne* (Paris: Presses Universitaires de France 1991) 304 o. [Les voix du droit], 293. o. [„»jacobinisme« / laboratoire vivant”]

9 *Uo.* 294. o. [„raison économique / raison symbolique”]

10 ROBERT LECOURT elnök (1967–1976) 1970. május 5-én a ROBERT SCHUMANNI Deklaráció XX. évfordulójának brüsszeli ünneplésén tartott beszédéből. [„Qui participe à la Communauté épouse son droit”]

lag az ismételten megújuló egyetértése konstituálhat európajogot. Ezt nemzetek olyan közösségében tehetik, amelyben jogilag minden egyes résztvevő nominálisan egyenlő. Nagyságuk, gazdasági tehetőségük, és éppen nem utolsó sorban európai műveltségi fölényük azonban a kihívások és versengések folytonosságában végül is eltérő esélyű játszótársakká avatja, sorolja, emeli föl vagy süllyeszti le őket. Ügyességük, lankadatlanságuk, célratörésük, taktikai érzékük így megszakítatlanul próbára tétetik. Vesztes persze nincs, csak sajátos érdekeiben hátrébb szoruló. Annak részéről, amelyik még az önnön dinamizmusának az életben tartásában is restebb, kevésbé kezdeményező. Minden irányban igaz tehát az alkalmi brit megjegyzés, miszerint

„Ha »az új jogrend« teljes értelmű valóságosságra akar szert tenni, úgy nem adódhat egyszerűen bármely résztvevő rendszerének egy tágabb alkalmazási körre történő kiterjesztéséből.”¹¹

Hanem ehelyett minden egyesnek olyan összegződéséből, amiben az tevődhet csupán össze, amit kellő gondossággal és elszántsággal előbb betettek a közös eljárás közös alapjába.

Új játszma kezdődött számunkra az utolsó évtizedben; érdemes hát a lapok osztásától kezdve minden jobb erőnkkel erre is ügyelnünk.

11 J. D. B. Mitchell 'British Law and British Membership' *Europarecht* 6 (1971) 2, 97–118. o., id. 98. o. ["If the »new legal order« is to have reality and full meaning it cannot be simply the extension of any one constituent system to a broader field of application."]

IRODALOM

- 2A6/96 (1996. november 14.) in *Právni rozhledy* 5 (1997) 9, 484–
- Allen, Carleton Kemp *Law in the Making* [1927] 7th ed. (Oxford: Clarendon Press 1964) xi + 649
- Alpa, Guido ‘The European Civil Code: »E pluribus unum«’ *Tulane European & Civil Law Forum* 14 (1999) 1, 1–14
- Alter, Karen J. ‘Who are the »Masters of the Treaty«? European Governments and the European Court of Justice’ *International Organizations* 52 (1998) 1, 125–152 & in <http://www.accessmylibrary.com/coms2/summary_0286-387348_ITM>
- Alter, Karen J. *Establishing the Supremacy of European Law* The Making of an International Rule of Law in Europe (Oxford & New York: Oxford University Press 2001) xxvi + 258 [Oxford Studies in European Law]
- Amos, Sheldon *A Systematic View of the Science of Jurisprudence* (London: Longmans 1872) xxii + 545
- Amstutz, Marc ‘In-between Worlds: *Marleasing* and the Emergence of Interlegality in Legal Reasoning’ *European Law Journal* 11 (2005) 6, 766–784
- Andrés Santos, Francisco J. ‘Epistemological Value of Roman Legal Rules in European and Comparative Law’ *European Review of Private Law* 12 (2004) 3, 347–357
- Anweiler, Jochen *Die Auslegungsmethoden des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften* (Frankfurt am Main: Peter Lang 1997) xxvi + 460 [Schriften zum internationalen und zum öffentlichen Recht 17]
- Arisztotelész *Retorika* ford. Adamik Tamás (Budapest: Gondolat 1982) 303 {Aristotle *On Rhetoric* A Theory of Civic Discourse, ed. George A[lexander] Kennedy (New York: Oxford University Press 1991) xvi + 335}
- Arnaud, André-Jean *Les origines doctrinales du Code civil française* (Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence 1969) xvi + 327 [Bibliothèque de Philosophie du Droit 9]
- Arnaud, André-Jean *Pour une pensée juridique européenne* (Paris: Presses Universitaires de France 1991) 304 [Les voies du droit]
- Arnall, Anthony ‘Does the Court of Justice Have Inherent Jurisdiction?’ *Common Market Law Review* 27 (1990), 683–708
- Arnall, Anthony ‘Owning up to Fallibility: Precedent and the Court of Justice’ *Common Market Law Review* 30 (1993) 2, 247–266
- Atiyah, Patrick Selim *Pragmatism and Theory in English Law* (London: Stevens 1987) 193 [The Hamlyn Lectures 39]
- Baker, Ernest *National Character and the Factors in its Formation* (London: Methuen 1927) vii + 288
- Baker, John Hamilton *An Introduction to English Legal History* 3rd ed. (London: Butterworth 1990) xlix + 673
- Barak, Aharon ‘The Israeli Legal System: Tradition and Culture’ *HaPraklit* 40 (1992), 197–217 {héber nyelven} {‘The Tradition and Culture of the Israeli Legal System’ in *European Legal Traditions and Israel* Essays on Legal History, Civil Law and

- Codification, European Law, Israeli Law ed. Alfredo Mordechai Rabello (Jerusalem: Hebrew University 1994), 473–498}
- Barav, Ami ‘Omnipotent Courts’ in *Institutional Dynamics of European Integration 2: Essays in Honour of Henry G. Schrmers*, ed. Deirdre Curtin & Ton Heukels (Dordrecht & London: Martinus Nijhoff 1994) xx + 715, 265–302
- Barber, N[icholas] W. ‘The Rechtsstaat and the Rule of Law’ *University of Toronto Law Journal* 53 (2003) 4, 443–454
- Barber, N. W. ‘Legal Pluralism and the European Union’ *European Law Journal* 12 (2006) 3, 306–329
- Barceló, John J. ‘Precedent in European Community Law’ in *Interpreting Precedents A Comparative Study*, ed. D. Neil MacCormick & Robert S. Summers (Aldershot & Brookfield: Dartmouth 1997) xi + 585 [Applied Legal Philosophy], 405–436
- Barro, Robert *Getting it Right Markets and Choices in a Free Society* (Cambridge, Massachusetts: MIT Press 1997) xv + 191
- Barro, Robert J. ‘Determinants of Democracy’ *Journal of Political Economy* 107 (December 1999) S6, S158–S183
- Bartha Ildikó ‘Az Európai Unió joga és a precedensek’ in *Betekintés a jogrendszerek világába* szerk. Badó Attila – Loss Sándor (Budapest: Nyitott Könyv Kiadó 2003), 393–410
- Bartha Ildikó és Bencze Mátyás ‘Az európai jog alkalmazása a magyar bírói ítéelkezésben 2004 és 2007 között’ in *Európai jog és jogfilozófia Konferenciatanulmányok az európai integráció ötvenedik évfordulójának ünnepére*, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008), 319–345 [Jogfilozófiák]
- Basedow, Jürgen ‘Un droit commun des contrats pour le Marché commun’ *Revue internationale de Droit comparé* 50 (1998) 1, 7–28
- Basedow, Jürgen ‘Das BGB im künftigen europäischen Privatrecht: Der hybride Kodex – Systemsuche zwischen nationaler Kodifikation und Rechtsangleichung’ *Archiv für die civilistische Praxis* 200 (2000), 445–492
- Beach, Derek *Between Law and Politics The Relationship between the European Court of Justice and EU Member States* (Copenhagen: Djøf Publ. 2001) 230
- Beatty, David M. *The Ultimate Rule of Law* (Oxford & New York: Oxford University Press 2004) xvii + 193
- Bell, John ‘English Law and French Law – Not so Different’ in *Current Legal Problems* 48, ed. M. D. A. Freeman (Oxford: Oxford University Press 1995), 63–102
- Bell, John ‘French Constitutional Council and European Law’ *International & Comparative Law Quarterly* 54 (2005) 3, 735–744
- Bellomo, Manlio *The Common Legal Past of Europe 1000–1800* trans. Lydia G. Cochrane (Washington, D.C.: Catholic University of America Press 1995) xix + 252 [Studies in Medieval and Early Modern Canon Law 4]
- Benda – Bernanos – Jaspers – Spender – Guéhenno – Flora – Rougemont – Salis – Lukacs *L’Esprit européen* (Neuchâtel: Éditions de la Baconnière & Genève: Librairie Alexandre Jullien 1947) 363 [Rencontres internationales de Genève]
- Bengoetxea, Joxerramon *The Legal Reasoning of the European Court of Justice Towards a European Jurisprudence* (Oxford: Clarendon Press 1993) xvi + 294
- Bengoetxea, Joxerramon, Neil MacCormick & Leonor Moral Soriano ‘Integration and Integrity in the Legal Reasoning of the European Court of Justice’ in *The European Court of Justice* ed. Gráinne de Búrca & J. H. H. Weiler (Oxford: European University Institute Academy of European Law & Oxford University Press 2001) xxvi + 233 [Collected Courses of the Academy of European Law X/1], 43–86

- Bentham, Jeremy *Of Laws in General* ed. H. L. A. Hart (London: University of London / Athlone Press 1970) xlii + 342
- Bentham, Jeremy *Rights, Representation, and Reform* Nonsense upon Stilts and Other Writings on the French Revolution, ed. Philip Schofield, Catherine Pease-Watkin & Cyprian Blamires (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 2002) lxxviii + 486 [The Collected Works]
- Bercea, Raluca 'Discursul institutiilor europene – perspectiva lingvistica' *Analele Universității de Vest din Timișoara Seria Drept* (2003) 1–2, 298–303
- Berg, Henk de *Das Ende der Geschichte und der bürgerliche Rechtsstaat* Hegel – Kojève – Fukuyama (Tübingen: Francke Verlag 2007) 285
- Berger, Klaus Peter 'Einheitliche Rechtsstrukturen durch außergesetzliche Rechtsvereinheitlichung' *Juristenzeitung* 54 (1999) 8, 369–377
- Berger, Klaus Peter 'The Principles of European Contract Law and the Concept of »Creeping Codification« of Law' *European Review of Private Law* 9 (2001) 1, 21–34
- Berger, Klaus P. 'The Harmonisation of European Contract Law: The Influence of Comparative Law' *International and Comparative Law Quarterly* 50 (2001) 4, 877–900
- Bernard, Christine 'Mondialisation, État de droit et construction européenne' in *Mondialisation et État de droit* dir. Daniel Mockle (Bruxelles: Bruylant 2002) xiv + 411 o. [Mondialisation et droit international 3]
- Bertea, Stefano 'Looking for Coherence within the European Community' *European Law Journal* 11 (2005) 2, 154–172
- Bieber, Roland & Isabelle Salomé 'Hierarchy of Norms in European Law' *Common Market Law Review* 33 (1996) 5, 907–930
- Bieber, Roland & Cesla Amarelle 'Simplification of European Law' *Columbia Journal of European Law* 5 (1998) 1, 15–37
- Bix, Brian *Law, Language, and Legal Determinacy* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1993) x + 221
- Blankenburg, Erhard 'Civil Litigation Rates as Indicators for Legal Culture' in *Comparing Legal Cultures* ed. David Nelken (Aldershot & Brookfield, Vt.: Dartmouth 1997), 41–68 [Socio-legal Studies]
- Blum, Nobert 'Die leise Übermacht' *Der Spiegel* (1992. november 30.)
- Bobek, Michal *Porušení povinnosti zahájí řízení o předběžné otázce podle článku 234 (3) SES* [Előzetes kérdést érintő eljárás kezdeményezése kötelezettségének a megsértése] (Praha: C. H. Beck 2004) 195
- Bobek, Michal 'A New Legal Order, or a Non-existent One? Some (Early) Experiences in the Application of EU Law in Central Europe' *Croatian Yearbook of European Law and Policy* 2 (2006), 265–298
- Boileau-Despréaux, Nicolas *Le Lutrín* (1683)
- Bogár László *Magyarország és a globalizáció* (Budapest: Osiris 2003) 446 [Osiris könyvtár: Politológia]
- Bogár László *Magyarország európai integrációjának történeti aspektusai* (Budapest: MEH Nemzetközi Fejlesztési Hivatal 2006) 67 [Európai műhelytanulmányok]
- Bogár László *Hálózatok világszerte* (Budapest: Kölcsey Intézet / Argumentum 2007) 350 [Kölcsey füzetek]
- Bono, Ricardo Gosaldo 'The Development of General Principles of Law at National and Community Level: Achieving a Balance' in *Richterrecht und Rechtsfortbildung in der Europäischen Rechtsgemeinschaft* hrsg. Reiner Schulze & Ulrike Seif (Tübingen: Mohr Siebeck 2003), 99–142

- Bourdieu, Pierre 'Habitus, code et codification' *Actes de la recherche en sciences sociales* (septembre 1986), No. 64, 41–44
- Bódig Mátyás *Jogelmélet és gyakorlati filozófia* Jogelméleti módszertani vizsgálódások (Miskolc: Bíbor 2004) 601 [Prudentia Iuris]
- Bódig Mátyás 'Jogdogmatika és jogtudomány' in *Jogdogmatika és jogelmélet* A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2006. november 10-én és 11-én rendezett konferencia anyaga, szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2007), 27–38
- Bracton's Note Book* A Collection of the Cases Decided in the King's Courts..., 2, ed. Frederick William Maitland (London & Cambridge: C. J. Clay 1887)
- Bracton on the Laws and Customs of England* I–IV, ed. George Edward Woodbine, trans. Samuel E. Thorne (Cambridge, Mass.: Belknap Press of the Harvard University Press 1968–1977)
- Bradley, A[ntony] W[ilfried] & K. D. Ewing *Constitutional and Administrative Law* 12th ed. (London & New York: Longman 1997) liii + 900
- Brauneder, Wilhelm *Europäisches Privatrecht* Historische Wirklichkeit oder zeitbedingter Wunsch an die Geschichte? (Roma 1997) 22 [Centro di studi e ricerche di diritto comparato e straniero: Saggi, conferenze e seminari 23] & <<http://w3.uniroma1.it/idc/centro/publications/23brauneder.pdf>>
- Bredimas, Anna *Methods of Interpretation and Community Law* (Amsterdam: North Holland Publishing Company 1978) xvii + 219 [European Studies in Law 6]
- Broekman, Jan M. *A Philosophy of European Union Law* (Leuven: Peeters 1999) xx + 472 [On the Making of Europe 4]
- Brown, Lione Neville & Francis G. Jacobs *The Court of Justice of the European Communities* [1983] 3rd ed. (London: Sweet & Maxwell 1989) xxxviii + 343 [Modern Legal Studies]
- Buck, Carsten *Über die Auslegungsmethoden des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaft* (Frankfurt am Main: Peter Lang 1998) 267 [Europäische Hochschulschriften 2]
- Burns, Tom 'Law Reform in the European Communities and its Limits' in *Yearbook of European Law* 16 (1996) ed. Ami Barav & D. A. Wyatt (Oxford: Oxford University Press 1997), 254–265
- Burrows, Noreen 'European Community: The Mega Mix' in *Studies in Legal Systems Mixed and Mixing*, ed. Esin Örücü, Elspeth Attwooll & Sean Coyle (The Hague, London & Boston: Kluwer Law International 1996) xvii + 360, 297–312
- Búrca, Gráinne de 'Introduction' in *The European Court of Justice* ed. Gráinne de Búrca & J. H. H. Weiler (Oxford: European University Institute Academy of European Law & Oxford University Press 2001) xxvi + 233 [Collected Courses of the Academy of European Law X/1], 1–8
- Canor, Iris 'Primus inter pares: Who is the Ultimate Guardian of Fundamental Rights in Europe?' *European Law Review* 25 (2000) 1, 3–21
- Cappelletti, Mauro *The Judicial Process in Comparative Perspective* (Oxford: Clarendon Press 1989) xxxiii + 417
- Carbonnier, Jean 'Le Code Napoléon en tant que phénomène sociologique' *Revue de la Recherche juridique* Droit prospectif 1981/3, 327–336
- Cardozo, Benjamin Nathan *The Growth of the Law* [1924] in uő. *Selected Writings* ed. Margaret E. Hall (New York: Fallon Publications 1947) xxiv + 456
- Caroni, Pio 'Der Schiffbruch der Geschichtlichkeit: Anmerkungen zum Neopandektismus' *Zeitschrift für neuere Rechtsgeschichte* 16 (1994) 3, 85–100

- Carothers, T[homas] 'The Rule of Law Revival' *Foreign Affairs* 77 (March–April 1998) 2, 95–106
- Carothers, T[homas] *Aiding Democracy Abroad The Learning Curve* (Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace 1999) x + 441
- Carothers, Thomas *Promoting the Rule of Law Abroad The Problem of Knowledge* (Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace 2003) 14 [Working Papers: Rule of Law Series; Democracy and the Rule of Law Project 34] <<http://www.carnegieendowment.org/files/wp34.pdf>>
- Caruso, Daniela *The Missing View of the Cathedral The Private Law Paradigm of European Legal Integration* (Cambridge, Ma.: Harvard Law School Jean Monnet Chair 1996) 51 & 'The Missing View of the Cathedral: The Private Law Paradigm of European Legal Integration' *European Law Journal* 3 (1997) 1, 3–32
- Cassen, Bernard 'La langue-dollar' *Le Monde diplomatique* 2000/5, 32 & <<http://www.monde-diplomatique.fr/2000/05/CASSEN/13725.html>>
- Cervantes, Miguel de *Don Quixote* (1605)
- Chesterman, Simon 'An International Rule of Law?' *American Journal of Comparative Law* 56 (2008) 2, 331–361
- Chevallier, Roger-Michel 'Methods and Reasoning of the European Court in its Interpretation of Community Law' *Common Market Law Review* 2 (1964) 1, 21–35
- Chiba, Masaji 'Other Phases of Legal Pluralism in the Contemporary World' *Ratio Juris* 11 (1998) 3, 228–245
- [Académie des Privatistes Européens] *Code Européen des Contrats Avant-Projet*, co-ord. Giuseppe Gandolfi (Milano: Giuffrè 2001–)
- Coing, Helmut 'European Common Law: Historical Foundations' in *New Perspectives for a Common Law of Europe* ed. Mauro Cappelletti (Leiden & Boston: Sijthoff 1978) ix + 406 [Publications of the European University Institute 1], 31–44
- Colin, Jean-Pierre *Le gouvernement des juges dans les Communautés européennes* (Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence 1966) xi + 544 [Bibliothèque de Droit international 31]
- Collins, Hugh *Marxism and Law* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1982) viii + 159 [Marxist Introductions]
- Collins, Hugh 'European Private Law and the Cultural Identity of States' *European Review of Private Law* 3 (1995) 3, 353–365
- Collins, Hugh 'Formalism and Efficiency: Designing European Commercial Contract Law' *European Review of Private Law* 8 (2000) 1, 211–235
- Collins, Hugh 'The »Common Frame of Reference« for EC Contract Law: A Common Lawyer's Perspective' in *L'armonizzazione del diritto privato europeo Il piano d'azione 2003*, ed. Marisa Meli & Maria Rosaria Maugeri (Milano: Giuffrè 2004) x + 400 [Publicazione della Facoltà di Giurisprudenza {Catania} 193], 107–124
- The Common Core of European Private Law* ed. Mauro Bussani & Ugo Mattei (The Hague & New York: Kluwer Law International 2003) viii + 231 [Private Law in European Context 1]
- [*Conseil d'État* (1978. december 22.) *Cohn-Bendit*] in *Le Monde* 1978. december 22.
- Constructing Legal Systems "European Union"* in *Legal Theory* [reprint from *Law and Philosophy* 16 (1997) 4, 331–447] ed. Neil MacCormick (Dordrecht & London: Kluwer Academic Publishers 1997) 147
- Cooter, Robert D. 'The Rule of State Law versus the Rule-of-Law State: Economic Analysis of the Legal Foundations of Development' in Eduardo Buscaglia, William Ratliff & Robert Cooter *The Law and Economics of Development* (Greenwich,

- Conn.: JAI Press 1997) xvi + 348 [Economics of Legal Relationships 3] & {Annual [World] Bank Conference on Development Economics (1996) 76 in <http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1062&context=robert_cooter>}
- Corell, Hans 'A Challenge to the United Nations and the World: Developing the Rule of Law' *Temple International and Comparative Law Journal* 18 (2004) 2, 391–402
- Corneille, Pierre *El Cid* (1636)
- Cornu, G. 'Un code civil n'est pas un instrument communautaire' *Recueil Dalloz* 24 (janvier 2002), n° 4, Chronique, 351–352
- Cotterrell, Roger *The Sociology of Law An Introduction* (London: Butterworth & St. Paul, Minn.: Mason 1984) xiii + 409
- Cotterrell, Roger *Law's Community Legal Theory in Sociological Perspective* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1995) xvii + 381 [Oxford Socio-legal Studies]
- Cotterrell, Roger 'Seeking Similarity, Appreciating Difference: Comparative Law and Communities' in *Comparative Law in the 21st Century* ed. Andrew Harding & Esin Örüçü (London, The Hague & New York: Kluwer 2004) xiii + 320 [W. G. Hart Legal Workshop Series 4], 35–54
- Cotterrell, Roger 'Images of Europe in Sociolegal Traditions' [2005] in uő. *Living Law Studies in Legal and Social Theory* (Aldershot & Burlington Va.: Ashgate 2008) xxx + 382 [Collected Essays in Law Series], 145–163
- Craig, Paul 'Formal and Substantive Conceptions of the Rule of Law: An Analytical Framework' *Public Law* (Autumn 1997), 467–487 {& 'Formal and Substantive Conception of the Rule of Law' *Diritto Pubblico* 1 (1995) 1, 35–55}
- [Editorial Comments] 'Creeping Integration' *Common Market Law Review* 23 (1986) 1, 7–9
- <http://en.wikipedia.org/wiki/Critical_legal_studies>
- Curran, Vivian Grosswald 'Romantic Common Law, Enlightened Civil Law: Legal Uniformity and the Homogenization of the European Union' *Columbia Journal of European Law* 7 (2001) 1, 63–126
- Czapliński, Władysław 'Harmonisation of Laws in the European Community and Approximation of Polish Legislation to Community Law' in *Polish Yearbook of International Law* 25 (2001), 45–55
- Ćapeta, Tamara 'Judicial *acquis communautaire*' in *EU Adjustment to Eastern Enlargement Polish and European Perspectives*, ed. Anna Zielinska-Glebocka & Andrej Stepniak (Gdansk: Uniwersytetu Gdanskiego, Fundacja Razwoju 1998), 80–95
- Ćapeta, Tamara 'Courts, Legal Culture and EU Enlargement' in *Croatian Yearbook of European Law and Policy* I (2005), 1–21
- Cserne Péter 'Jogdogmatika versus policy' in *Jogdogmatika és jogelmélet* A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2006. november 10-én és 11-én rendezett konferencia anyaga, szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2007), 58–67
- Csillik Péter és Elekes Zsuzsa 'Helyi önkormányzatok a paternalista szocializmus időszakában' *Magyar Közigazgatás* (1990) 9, 839–848
- Dawson, John Philip *The Oracles of the Law* (Ann Arbor: University of Michigan Law School 1968) xix + 520 [Thomas M. Cooley Lectures]
- Deakin, Simon 'Legal Diversity and Regulatory Competition: Which Model for Europe?' *European Law Journal* 12 (2006) 4, 440–454
- de Groot, Gerard-René 'European Education in the 21st Century' in *The Common Law of Europe and the Future of Legal Education* ed. Bruno de Witte & Caroline Forder (Deventer: Kluwer Law and Taxation 1992) xiv + 764 [METRO], 7–29

- de Groot, René 'European Private Law between Utopia and Early Reality' *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 4 (1997) 1, 1–4
- Dehousse, R. & Joseph H. H. Weiler 'The Legal Dimension' in *The Dynamics of European Integration* ed. William Wallace (London & New York: Pinter Publishers for the Royal Institute of International Affairs 1990) xi + 308, 242–260
- Delmas-Marty, Miraille 'Le pluralisme ordonné et les interactions entre ensembles juridiques' *Recueil Dalloz* 1^{er} Cahier (rouge) 182 (2006) 14, No. 7243, 951–957 & in <http://www.ieim.uqam.ca/IMG/pdf/article_Dalloz.pdf>
- Derlén, Mattias *A Castle in the Air* The Complexity of the Multilingual Interpretation of European Community Law (Umeå University Department of Law 2007) 675 [Umeå Studies in Law 16]
- Derrida, Jacques *Points de suspension* Entretiens, prés. Elisabeth Weber (Paris: Éditions Galilée 1992) 419 [La philosophie en effet]
- De Schutter, Olivier 'Europe in Search of its Civil Society' *European Law Journal* 8 (2002) 2, 198–207
- Dicey, Albert Venn 'Can English Law be Taught at the University?' An Inaugural Lecture... (London: Macmillan 1883) 31
- Dicey, Albert Venn *Lectures on the Relation between Law and Public Opinion in England during the Nineteenth Century*, 2nd ed. (London: Macmillan 1914) xciv + 506
- Diuna, Francesco & Nathan Breznau 'Constructing Common Cultures: The Ontological and Normative Dimensions of Law in the European Union and Mercosur' *European Law Journal* 8 (2002) 4, 574–595
- Dmowski, Stanisław & Stanisław Rudnicki *Komentarz do kodeksu cywilnego* ks I: Ogólna, wyd. 4 (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2002) 416 [Komentarze Wydawnictwo Prawniczego]
- Donner, André M. 'National Law and Case Law of the Court of Justice of the European Communities' *Common Market Law Review* 1 (1963–1964) 1, 8–16
- Dord, Olivier 'Systèmes juridiques nationaux et cours européennes: de l'affrontement à la complémentarité?' in *Les Cours européennes, Luxembourg et Strasbourg in Pouvoirs* (Paris: Seuil 2001) 1, No. 96, 5–18
- Douaren [Douarenus], François Le 'In primam partem Pandectarum, sive Digestorum, methodica enarratio' [1561] in uő. *Opera omnia* I (Lucca: Joseph Rochius 1765)
- Drobnig, Ulrich 'Scope and General Rules of a European Civil Code' *European Review of Private Law* 5 (1997) 5, 489–496
- Droit, Roger-Pol 'Grec, latin français' *Le Monde* (2000. szeptember 15.) & <<http://sauv.free.fr/archives/0,2320,95281,00.html>>
- Le droit de la Communauté Économique Européenne* vol. 10: La Cour de Justice, tome 1, éd. Jacques Mégret, Michel Waelbroeck, Jean-Victor Louis & Georges Vander-sanden (Bruxelles: Éditions de l'Université de Bruxelles 1983)
- Dworkin, Ronald M. 'The Model of Rules' *University of Chicago Law Review* 35 (1967) 1, 14–46 {ford. Varga Csaba in *Jog és filozófia* Antológia a XX. század jogi gondolkodása köréből, szerk. Varga Csaba, 3. bőv. kiad. (Budapest: Szent István Társulat 2001 [újrány. 2003; 2008]) xii + 497 [Jogfilozófiák], 383–416
- Dworkin, Ronald M. *Taking Rights Seriously* (London: Duckworth 1977) xv + 293
- Dworkin, Ronald M. *Law's Empire* (London: Fontana 1986) xiii + 470 [Fontana Masterguides]
- <http://en.wikipedia.org/wiki/Ronald_Dworkin>
- Dyrberg, Peter 'What should the Court of Justice be Doing?' *European Law Review* 26 (2000) 3, 290–300

- Ebert, Donat '»Mi történt Lynne Watsonnal?« avagy: néhány gondolat az európai jog oktatásáról Magyarországon' *Európai jog* VII (2007) 6, 44–45
- Ebke, Werner F. 'Legal Education in the United States of America' in *The Common Law of Europe and the Future of Legal Education* ed. Bruno de Witte & Caroline Forder (Deventer: Kluwer 1992) xiv + 764 [METRO], 95–111
- 'Economics and the Rule of Law: Order in the Jungle' *The Economist* (March 13, 2008) <http://www.economist.com/displaystory.cfm?story_id=10849115> & [ford.] 'Közgazdaság és joguralom: rendet a dzsungelben!' *Valóság* LI (2008) 4, 115–120
- Egerton, Robert B. *Rules, Exceptions, and Social Order* (Berkeley: University of California Press 1985) ix + 328
- Edward, David A. O. 'Richterrecht in Community Law' in *Richterrecht und Rechtsfortbildung in der Europäischen Rechtsgemeinschaft* hrsg. Reiner Schulze & Ulrike Seif (Tübingen: Mohr Siebeck 2003), 75–80
- EG-Forum des Gemeinschaftsausschusses der Deutschen Gewerblichen Wirtschaft* (1992. október 5.)
- Emily, Poon Wai Yee 'The Cultural Transfer in Legal Translation' *International Journal for the Semiotics of Law* 18 (2005) 3–4, 307–323
- Emmert, Frank 'The Independence of Judges – A Concept often Misunderstood in Central and Eastern Europe' *European Journal of Law Reform* 3 (2001) 4, 405–409
- Emmert, Frank 'Administrative and Court Reform in Central and Eastern Europe' *European Law Journal* 9 (2003) 3, 288–315
- Esteban, M[aria] L[uisa] Fernandez *The Rule of Law in the European Constitution* (The Hague & Boston: Kluwer Law International 1999) xxiv + 221
- Euröpaische Vertragsrechtsvereinheitlichung und deutsches Recht* hrsg. Jürgen Basedow (Tübingen: Mohr Siebeck 2000) 281
- European Contract Law* ed. Hein Kötz & Alex Flessner, I: Hein Kötz *Formation, Validity, and Content of Contracts* Contracts and Third Parties, trans. Tony Weir (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1997)
- [Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française & Société de Législation Comparée] *European Contract Law* Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules, ed. Bénédicte Fauvarque-Cosson & Denis Mazeaud (Munich: Sellier. European Law Publishers 2008) xxxiv + 614
- [House of Lords European Union Committee, 12th Report of Session 2004–05] *European Contract Law – The Way Forward* Report with Evidence (London: The Stationery Office Limited 2005)
- The European Court and National Courts* Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context, ed. Anne-Marie Slaughter, Alec Stone Sweet & Joseph Weiler (Oxford: Hart 1998) xli + 400
- European Legal Cultures* ed. Volkmar Gessner, Armin Hoeland & Csaba Varga (Aldershot, Brookfield USA, Singapore, Sydney: Dartmouth 1996) xviii + 567 [Tempus Textbook Series on European Law and European Legal Cultures I]
- The European Union and Its Order* The Legal Theory of European Integration, ed. Zenon Bankowski & Andrew Scott (Oxford: Blackwell 2000) xii + 210
- Európai jog és jogfilozófia* Tanulmányok az Európai Unió megalapításának 50. évfordulója tiszteletére, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008) 399 [Jogfilozófiák]
- Európai közjog és politika* szerk. Kende Tamás és Szűcs Tamás (Budapest: Osiris–Századvég 2002) 888 [Osiris tankönyvek]

- Az európai közösségek jogszabályainak gyűjteménye főszerk. Jakab András [szerk. biz. Martonyi János et al.] ([Budapest]: Unió 1992–)
- Everling, Ulrich ‘The Court of Justice as a Decision-making Authority’ *Michigan Law Review* 82 (1983–1984) 5–6, 1294–1310
- Everling, Ulrich ‘Rechtsvereinheitlichung durch Richterrecht in der Europäischen Gemeinschaft’ *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 50 (1986), 193–
- Everson, Michelle ‘It is just me, or is there an Elephant in the Room?’ [review article] *European Law Journal* 13 (2007) 1, 136–145
- Evtimov, Erik *Die Rezeption des Europarechts in Mittel- und Osteuropa Erfahrungen und Perspektiven in Bulgarien* (Bern: Stämpfli 2004) xlii + 388 [Schriften zum Europarecht 24]
- Élő Anita ‘Fonákságok Európája: Nagyon magyar: szakállkötő a sarki fűszeresnek, óvodából kitiltott születésnap torta’ *Heti Válasz* 8 (2008. szeptember 11.) 37 in <http://www.hetivalasz.hu/cikk/0809/fonaksagok_europaja>
- Fallon, Richard H., Jr. ‘The »Rule of Law« as a Concept in Constitutional Discourse’ *Columbia Law Review* 97 (1997) 1, 1–56
- Fauvarque-Cosson, Bénédicte ‘L’incidence des codifications doctrinales sur les sources du droit des contrats’ in *Les sources du droit Aspects contemporains* (Paris: Société de Législation Comparée 2007), 125–146
- Feenstra, Robert ‘The Development of European Private Law: A Romanist Watershed?’ in *The Civilian Tradition and Scots Law Aberdeen Quincentenary Essays*, ed. David L. Carey Miller & Robert Zimmermann (Berlin: Duncker & Humblot 1997) 392 [Schriften für europäische Rechts- und Verfassungsgeschichte], 103–115
- Fehér Márta ‘Demokrácia és logika’ *Magyar Tudomány* IL (2004) 5, 560–564
- Fekete Balázs ‘Jogösszehasonlítás az Európai Bíróság gyakorlatában – nemzeti és szupranacionális jogrendek interakciója a közösségi jog fejlődésében’ in *Európajog és jogfilozófia Konferenciatanulmányok az európai integráció ötvenedik évfordulójának ünnepére*, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008), 361–372 [Jogfilozófiák]
- Fenet, Alain ‘Diversité linguistique et construction européenne’ *Revue trimestrielle de droit européen* 37 (2001) 2, 235–269
- Fennelly, Nial ‘Legal Interpretation at the European Court of Justice’ *Fordham International Law Journal* 20 (1997) 3, 656–679
- Fenntartható fejlődés, fenntartható jogállam* (Budapest: Emberi Jogok Magyar Központja Közalapítvány 2005) 127 [Acta Humana Studiosorum]
- Ferguson, Niall ‘Ghost of Napoleon haunts Tony Blair (Napoleonic Law vs. Common Law 200 Yrs Later)’ *Los Angeles Times* (December 5, 2005) & <<http://articles.latimes.com/2005/dec/05/opinion/oe-ferguson5>>
- Feyerabend, Paul K. *Farewell to Reason* (London & New York: Verso 1987) 327
- Filemon, Boris *Vynutelnost práva a právní praxe* (2000) 4–5, 34–
- Fischer-Lescano, Andreas & Gunther Teubner ‘Regime-collisions: The Vain Search for Legal Unity in the Fragmentation of Global Law’ *Michigan Journal of International Law* 25 (2004) 4, 999–1046
- Fitzherbert, Sir Anthony *Graunde Abridgement* (1516)
- Fleck Zoltán *Jogszolgáltató mechanizmusok az államszocializmusban Totalitarizmus-elméletek és a magyarországi szocializmus* (Budapest: Napvilág Kiadó 2001) 275 [Critica]

- Fleming, John G. 'Remoteness and Duty: The Control Devices in Liability for Negligence' *Canadian Bar Review* 31 (1953), 471–502
- Flessner, Axel 'Rechtsvereinheitlichung durch Rechtswissenschaft und Juristenausbildung' *Rebels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht* 56 (1992) 2, 243–260
- Fletcher, George 'Comparative Law as a Subversive Discipline' *The American Journal of Comparative Law* 46 (1998) 4, 683–700
- Fletcher, Georges P. 'Perspectives' in *Variations autour d'un droit commun* Premières rencontres de l'UMR de droit comparé de Paris, dir. Mireille Delmas-Marty, Horatia Muir Watt & Hélène Ruis Fabri (Paris: Société de Législation Comparée 2002), 219–223
- <<http://folklore.ee/folklore/vol2/tunic.htm>>
- Foyer, Jean 'La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme' in *Archives de Philosophie du Droit* 50: La création du droit par le juge (Paris: Dalloz 2007), 239–244
- Friedman, Lawrence M[eir] *Law and Society* An Introduction (Englewood Cliffs: Prentice-Hall 1977) xiii + 177 [Prentice-Hall Foundations of Modern Sociology]
- Friedman, Lawrence 'Is there a Modern Legal Culture?' *Ratio Juris* 7 (1994) 2, 117–131
- Friedman, Lawrence M[eir] 'The Concept of Legal Culture: A Reply' in *Comparing Legal Cultures* ed. David Nelken (Aldershot & Brookfield, Vt.: Dartmouth 1997), 33–39 [Socio-legal Studies]
- Friedman, Lawrence 'The Place of Legal Culture in the Sociology of Law' in *Law and Sociology Current Legal Issues*, ed. Michael Freeman (Oxford & New York: Oxford University Press 2006), 186–199 [Current Legal Issues 8]
- Fukuyama, Francis *The End of History and the Last Man* (New York: The Free Press 1992) xxiii + 418 {*A történelem vége és az utolsó ember* ford. Somogyi Pál László (Budapest: Európa 1994) 600}
- Fuller, Lon L. *The Morality of Law* [1964] rev. ed. (New Haven: Yale University Press 1969) xi + 262 [Storrs Lectures on Jurisprudence, 1963]
- Gadamer, Hans-Georg *Hermeneutik I: Wahrheit und Methode: Grundzüge einer philosophischen Hermeneutik*, 6. durchges. Aufl. (Tübingen: Mohr 1990) xi + 494
- Gallala, Imen 'The Islamic Headscarf: An Example of Surmountable Conflict between *Shari'a* and the Fundamental Principles of Europe' *European Law Journal* 12 (2006) 5, 593–612
- Gallie, W. B. 'Essentially Contested Concepts' *Proceedings of the Aristotelian Society* 56 (1956), 167–198 {& in uő. *Philosophy and the Historical Understanding* (London: Chatto & Windus 1964), 157–191}
- Gandolfi, Ruffini & Maria Letizia 'Una codificazione europea sui contratti: Prospettive et problemi' *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni* 89 (1991) 9–10, 659–687
- Garapon, Antoine 'French Legal Culture and the Shock of »Globalization«' *Social & Legal Studies* 4 (1995) 4, 493–506
- Geertz, Clifford *The Interpretation of Cultures* Selected Essays (New York: Basic Books 1973) ix + 470 [Harper Torchbooks TB 5043]
- Gessner, Volkmar 'Global Legal Interaction and Legal Cultures' *Ratio Juris* 7 (1994) 2, 132–145
- Gény, François *Science et technique en droit privé positif* IV (Paris: Sirey 1924), 142–157, {Varga Csaba fordításában in *Jog és filozófia* Antológia a XX. század jogi gondolkodása köréből, 3. bőv. kiad., szerk. Varga Csaba (Budapest: Szent István Társulat 2001 [újruny. 2003; 2008]), 151–160 [Jogfilozófiák]}

- Gibb, Sir Hamilton 'The Influence of Islamic Culture on Medieval Europe' in *Change in Medieval Society Europe North of the Alps, 1050–1500*, ed. Sylvia L[ettice] Thrupp (New York: Appleton-Century-Crofts 1964) xii + 324, 155–167
- Gibbon, Edward *Memoirs of My Life* ed. Betty Radice (London: Folio Society 1991) 247
- Gibson, James L. & Gregory A. Caldeira 'The Legal Cultures of Europe' *Law & Society Review* 30 (1996) 1, 55–85
- Ginter, Carri 'Constitutional Review and EC Law in Estonia' *European Law Review* 31 (2006) 6, 912–923
- Glanert, Simone 'Zur Sprache gebracht: Rechtsvereinheitlichung in Europa' *European Review of Private Law* 14 (2006) 2, 157–174
- Glanert, Simone 'Speaking a Language to Law: The Case of Europe' *Legal Studies* 28 (2008) 2, 161–171
- Glenn, Patrick H. 'Persuasive Authority' *McGill Law Journal* 32 (1987) 2, 261–298
- Glenn, H. Patrick 'Legal Traditions and the Separation Thesis' *Nederlands Tijdschrift voor Rechtsfilosofie & Rechtstheorie* 35 (2006) 3 [& in *The Possibility of Intercultural Law* ed. Gerard Drosterij, M. Hildebrandt & E. A. Huppel-Cluysenaer (The Hague: Boom Juridische Uitgevers 2006)], 222–240 & <<http://home.medewerker.uva.nl/e.a.huppel-cluysenaer/bestanden/R&R%202006,3.pdf>>
- Goethe, Johann Wolfgang *Faust* (1808)
- Goff, Lord R. 'The Search for Principle (Maccabean Lecture in Jurisprudence)' *Proceedings of the British Academy* LXIX (1983), 169–187
- Goff, Lord 'Coming Together the Future' in *The Clifford Chances Millennium Lectures The Coming Together of the Common Law and the Civil Law* ed. Basil S. Markesinis (Oxford & Portland Oregon: Hart Publishing 2000) vi + 255, 239–249
- Goldammer, Yvonne & Elzė Matulionytė 'The Application of European Union Law in Lithuania' *European Law Review* 31 (2006) 2, 260–270
- Goldsmith, M. M. *Private Vices, Public Benefits The Social and Political Thought of Bernard Mandeville* (Cambridge: Cambridge University Press 1985) x + 183 [Ideas in Context]
- Good Faith in European Contract Law* ed. Reinhard Zimmermann & Simon Whittaker (Cambridge & New York: Cambridge University Press 2000) xxxiii + 720 [Cambridge Studies in International and Comparative Law]
- Goodhart, Arthur L. 'The Rule of Law and Absolute Sovereignty' *University of Pennsylvania Law Review* 106 (1958) 7, 943–963
- Gooding, Robert E. 'Toward an International Rule of Law: Distinguishing International Law-breakers from Would-be Law-makers' *The Journal of Ethics* 9 (2005) 1–2, 225–246
- Goodrich, Peter 'The Continuance of the Antirrhetic' *Cardozo Studies in Law and Literature* 4 (1992) 2, 207–222
- Gordley, James 'Legal Reasoning: Some Parallels in Common Law and Civil Law' in *Unterschiedliche Rechtskulturen / Different Legal Cultures Konvergenz der Rechtsdenken / Convergence of Legal Reasoning*, hrsg. / ed. Heinz-Dieter Assmann, Gert Brüggemeier & Rolf Sethe (Baden-Baden: Nomos 2001), 63–74 [Grundlagen und Schwerpunkte des Privatrechts in europäischer Perspektive 3]
- Gordon, Robert W. 'Critical Legal Histories' *Stanford Law Review* 36 (1984) 1, 57–125
- Gordon, Robert W. 'E. P. Thompson's Legacies' *Georgetown Law Journal* 82 (1994) 6, 2005–2011
- Granger, Marie-Pierre F. 'When Governments Go to Luxembourg...: The Influence of Governments on the Court of Justice' *European Law Review* 29 (2004) 1, 3–31

- Graver, Hans Petter *National Origins of European Law Towards an Autonomous System of European Law?* (2000) [ARENA Working Papers 00/24] in <http://www.arena.uio.no/publications/wp00_24.htm>
- Gray, Whitmore 'E Pluribus Unum: A Bicentennial Report on Unification of Law in the United States' *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 50 (1986) 1, 111–165
- Grád András 'A hazai igazságszolgáltatás felkészülése az európai uniós tagságra – avagy rövidesen kiderül: amit hallunk vészharang-e, vagy csak az utolsó kört jelző csengő' *Európai Jog* III (2003. július) 4, 37–42
- Griffiths, John 'What is Legal Pluralism?' *Journal of Legal Pluralism* (1986), 24, 1–50
- Grosschmid Béni *Werbőczy és az angol jog* (Budapest: Franklin Társulat 1928) xix + 453 [A Magyar Jogászegylet Deák Ferenc Irodalmi Bizottságának kiadványai 3. évf.]
- Grote, Rainer 'Rule of Law, Rechtsstaat, and État de droit in England, France and Germany' in *Constitutionalism, Universalism and Democracy A Comparative Analysis*, ed. Christian Starck (Baden-Baden: Nomos 1999), 270–306 [Studien und Materialien zur Verfassungsgerichtsbarkeit 75] & in *Droits constitutionnels européens* éd. Constance Grewe & Hélène Ruiz Fabri (Paris: Presses Universitaires de France 1995) 22– [Droit fondamental: Droit politique et théorique]
- Guinchard, Serge [et al.] *Droit processuel Droit commun et droit comparé du procès* [2001] 2^e éd. (Paris: Dalloz 2003)
- Gyórfi Tamás *A kortárs jogpozitivizmus perspektívái* Válogatott tanulmányok (Miskolc: Bíbor 2006) 211 [Prudentia Iuris]
- Gyórfi Tamás 'A jog fogalmi rendszere és az indokok dogmatikája' in *Jogdogmatika és jogelmélet* A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2006. november 10-én és 11-én rendezett konferencia anyaga, szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2007), 39–57
- Győri Enikő 'A közösségek közösségének Európája (hozzászólás)' in *Szubszidiaritás és szolidaritás az Európai Unióban* szerk. Frivaldszky János (Budapest: OCIFE Magyarország és Faludi Ferenc Akadémia 2006), 187–188
- Haakensson, Knut *The Science of a Legislator The Natural Jurisprudence of David Hume and Adam Smith* (Cambridge: Cambridge University Press 1981) vii + 240
- Haakensson, Knut *Natural Law and Moral Philosophy From Grotius to the Scottish Enlightenment* (Cambridge: Cambridge University Press 1996) x + 386
- Habermas, Jürgen & Jacques Derrida 'February 15, or what Binds Europeans Together: A Plea for a Common Policy, Beginning in the Core of Europe' *Constellations* 10 (2003) 3, 291–297
- Hage, Jaap 'Legal Reasoning and Legal Integration' *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 10 (2003) 1, 67–97
- Halpérin, Jean-Louis *L'impossible Code civil* (Paris: Presses Universitaires de France 1992) 309
- Halpérin, Jean-Louis 'L'approche historique et la problématique du jus commune' [*Revue internationale du Droit comparé* 52 (2000) 4, 717–731] in Mireille Delmas-Marty et al. *Variations autour d'un droit commun* Travaux préparatoires (Paris: Société de Législation Comparée 2001), 17–30
- Hamilton, V[alerie] Lee & Joseph Sanders *Everyday Justice* Responsibility and the Individual in Japan and the United States (New Haven: Yale University Press 1992) xiii + 290
- Hamza Gábor 'Az Európai Közösségek Bíróságának ítélkezési gyakorlata és az európai jog' *Európai jog* V (2005. július) 4, 3–10

- Hamza, Gábor 'Continuity and Discontinuity of Private (Civil) Law in Eastern Europe after World War II' *Fundamina A Journal of Legal History*, 12 (2006) 1, 48–80
- Harmathy, Attila 'Codification in a Period of Transition' *University of California Davis Law Review* 31 (1998) 3, 783–798
- Harmathy Attila 'Jogrendszerünk átalakulása és az Európai Unió joga' in *Ius privatum – Ius commune Europae Liber Amicorum: Studia Ferenc Mádl dedicata* (Budapest: ELTE ÁJK Nemzetközi Magánjogi Tanszék 2001), 125–134
- The Harmonisation of European Law* ed. Mark van Hoecke & François Ost (Oxford: Hart Publishing 2006) 276 [European Academy of Legal Theory Series]
- Hartkamp, Arthur 'Statutory Lawmaking: the New Civil Code of the Netherlands' in *Towards Universal Law Trends in National, European and International Lawmaking*, red. Nils Jareborg (Uppsala: Iustus 1995) 248 [De lege 5], 151–178
- Hartley, Trevor C. *The Foundations of European Community Law An Introduction to the Constitutional and Administrative Law of the European Community* [1981] 2nd ed. (Oxford: Clarendon Press 1988) li + 496 [Clarendon Law Series]
- Hartley, Trevor C. 'Five Forms of Uncertainty in European Community Law' *Cambridge Law Journal* 55 (1996) 2, 265–288
- Hartlief, Ton 'Toward a European Private Law? A Review Essay' *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 1 (1994) 2, 166–178
- Havel, Václav 'Kicking the Door' trans. Tamar Jacoby *New York Review of Books* 26 (March 22, 1979) 4 in <<http://www.nybooks.com/articles/7867>>
- Havel, Václav in *ČTK* (2002. március 14.) & in <<http://www.senat.cz>>
- Hayek, Friedrich A[ugust] von *The Road to Serfdom* [(London: Routledge 1944) viii + 184] (Chicago: University of Chicago Press 1944; 1972) xxiii + 248
- Hayek, Friedrich A. *Law, Legislation and Liberty A New Statement of the Liberal Principles of Justice and Political Economy*, 2: The Mirage of Social Justice (London: Routledge and Kegan Paul & Chicago: Chicago University Press 1976)
- Hayek, Friedrich August von *Wirtschaftstheorie und Wissen Aufsätze zur Erkenntnis- und Wissenschaftslehre*, hrsg. Viktor Vanberg (Tübingen: Mohr Siebeck 2007) viii + 231 [Gesammelte Schriften in deutscher Sprache A1]
- Heidegger, Martin *Schellings Abhandlung über das Wesen der menschlichen Freiheit* [1809] hrsg. Hildegard Feick [1936] 2. Aufg. (Tübingen: M. Niemeyer 1971) ix + 237
- Henderson, Lynne 'Authoritarianism and the Rule of Law' *Indiana Law Journal* 66 (1991) 2, 379–456
- Henkin, Louis 'International Organization and the Rule of Law' *International Organization* 23 (1969), 656–661
- Hermogenész *Stílustípusok*
- Hesselink, Martijn W. 'Naar een coherenter Europees contractenrecht? Het actieplan van de Europese Commissie' *Nederlands Juristenblad* 78 (nov. 7 2003) 40, 2086–2093 & <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/cont_law/stakeholders/5-35b.pdf> 35
- Hesselink, Martijn W. 'The Concept of Good Faith' in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur S. Hartkamp, Martijn W. Hesselink, Ewoud H. Hondius, Carla Joustra, Edgar du Perron & Muriel Veldman, 3rd rev. ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague: Kluwer Law International 2004) xvi + 847, 471–487
- Hesselink, Martijn W. 'The Politics of a European Civil Code' *European Law Journal* 10 (2004) 6, 675–697

- Hesselink, Martijn W. 'The European Commission's Action Plan: Towards a More Coherent European Contract Law?' *European Review of Private Law* 12 (2004) 4, 397–419
- Hesselink, Martijn W. 'The Ideal of Codification and the Dynamics of Europeanisation: The Dutch Experience' *European Law Journal* 12 (2006) 3, 279–305
- Hirschl, Ran *Toward Juristocracy The Origins and Consequences of the New Constitutionalism* (Cambridge, Mass. & London: Harvard University Press 2004) 286
- Hoerster, Norbert 'On Alf Ross's Alleged Puzzle in Constitutional Law' *Mind* 81 (1972), No. 323, 422–426
- Hoetink, H[endrik] R[ichard] 'Les notions anachroniques dans l'historiographie du droit' *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 23 (1955) 1, 1–20 & in uő. *Opera selecta Études de droit romain et d'histoire du droit*, ed. J. A. Ankum & G. C. J. J. van den Bergh (Zutphen: Terra 1986) xviii + 283 [Studia Amstelodamensia ad epigraphicam, ius antiquum et papyrologicam pertinentia 27], 216–
- Hofstede, Geert H. *Cultures and Organizations Software of the Mind*, 2nd rev. ed. (New York: McGraw-Hill 1997) xii + 279
- Hofstede, Geert H. *Culture's Consequences Comparing Values, Behaviors, Institutions, and Organizations accross Nations*, 2nd ed. (Thousand Oaks, Calif. & London: Sage Publications 2001) xx + 596
- Hohfeld, Wesley Newcomb 'Alapvető jogi fogalmak a bírói érvelésben' {'Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning' *Yale Law Journal* 23 (1913) 1, 16–59 in corr. ed. (New Haven & London: Yale University Press 1964), part I: 23–64. o.} ford. Szabó Miklós in *Jog és nyelv szerk. Szabó Miklós és Varga Csaba* (Budapest: Osiris 2000) vi + 270 [Jogfilozófiák], 59–96
- Hollander, Pavol 'Kognitivismus versus decisionismus v judiální aplicaci Listiny základních práv a svobod' in *Deset let Listiny základních práv a svobod v právním řádu České republiky a Slovenské republiky* ed. Bretislav Dančák & Vojtěch Šimíček (Brno: Masarykova univerzita v Brně, Mezinárodní politologický ústav 2001), 95– {'Kognitivismus versus Dezisionismus in der Gerichtsanzwendung der Charta der Grundrechte und Grundfreiheiten' *Rechtstheorie* 34 (2003) 4, 487–504}
- Hollán Miklós 'Megkéssett búcsú a társadalomra veszélyességtől' *Jogelméleti Szemle* 4 (2003) 3 <<http://jesz.ajk.elte.hu/hollan16.html>>
- Holmes, Oliver Wendell *The Common Law* (Boston: Little, Brown & Co. 1881) xvi + 422
- Hompehoff, P. 'Zivilrecht unter dem Einfluß europäischer Rechtsangleichung' *Archiv für die civilistische Praxis* 192 (1992) 1–2, 71–107
- Hondius, Ewoud H. 'Produktenaansprakelijkheid: de voordelen van een dualistische rechtsorde' *Ars Aequi* 45 (1996) 5, 38–45
- Hondius, Ewoud H. 'Towards a European Civil Code' in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur S. Hartkamp, Martijn W. Hesselink, Ewoud H. Hondius, Carla Joustra, Edgar du Perron & Muriel Veldman, 3rd rev. ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague: Kluwer Law International 2004) xvi + 847, 3–20
- Horváth Attila *Fejezetek a szovjet típusú szocializmus magyarországi alkotmánytörténetéből* (Budapest: ELTE ÁJK & Szorobán K. 1992) 82 [Magyar alkotmánytörténet 1 / A magyar államfejlődés nagy korszakai 3]
- Horváth Attila 'Az emberi jogok sorsa Magyarországon a szovjet típusú szocializmus idején, különös tekintettel a gazdasági, szociális és kulturális jogokra' in *Jogtörténeti tanulmányok* 8 (2005), 205–224

- Horváth Attila 'A büntetőjog története Magyarországon a szovjet típusú szocializmus időszakában, különös tekintettel a koncepciók perekre' in *Ünnepi tanulmányok Máthé Gábor 65. születésnapja tiszteletére* szerk. Mezey Barna et al. (Budapest: Gondolat 2006), 193–224 [Bibliotheca Iuridica: Libri Amicorum 25]
- Horwitz, Morton J. 'The Rule of Law: An Unqualified Human Good?' *Yale Law Journal* 86 (1977) 3, 564–566
- Höland, Armin 'Évolution du droit en Europe centrale et orientale: assiste-t-on à une renaissance du »Law and Development«?' *Droit et Société* (1993), No. 25, 467–488. {[rövidítve] in *European Legal Cultures*, 66–70 & [Varga Csaba tovább rövidített fordításában] 'Jogfejlesztés Közép- és Kelet-Európában: Vajon a *Law and Development* kudarcának megismétléséhez segítkezünk?' in *Kiáltás gyakorlatiaságért a jogállami átmenetben*, 66–70}
- Hundert, E. J. *The Enlightenment's Fable* Bernard Mandeville and the Discovery of Society (Cambridge: Cambridge University Press 1994) xii + 284 [Ideas in Context]
- Hunt, Alan 'The Ideology of Law: Advances and Problems in Recent Applications of the Concept of Ideology to the Analysis of Law' *Law and Society Review* 19 (1985) 1, 11–37
- Hunt, Jo & Jo Shaw *Fairy Tale of Luxembourg?* Reflections on Law and Legal Scholarship in European Integration in <<http://64.233.183.104/search?q=cache:F42D5KPUYG8J:www.sheffield.ac.uk/content/1/c6/06/90/87/Hunt%20>>, 30 {& megjelenőben in *Reflections on European Integration 50 Years of the Treaty of Rome*, ed. David Phinnemore & Alex Warleigh-Lack (Houndmills: Palgrave Macmillan 2009) [Palgrave Studies in European Union Politics]}
- Huntington, Samuel P. 'The Clash of Civilizations' *Foreign Affairs* 72 (Summer 1993) 3, 22–28
- Huntington, Samuel P. *The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order* (New York: Simon & Schuster 1996) 367 {*A civilizációk összecsapása és a világrend átalakulása* ford. Pusztai Dóra (stb.) (Budapest: Európa 1998) 650}
- Ibbetson, David J. 'Case-Law and Doctrine: A Historical Perspective on the English Common Law' in *Richterrecht und Rechtsfortbildung in der Europäischen Rechtsgemeinschaft* hrsg. Reiner Schulze & Ulrike Seif (Tübingen: Mohr Siebeck 2003), 27–40
- Idot, Laurence 'Droit communautaire et droit comparé: Brèves observations sur une rencontre indispensable' in *De tous horizons Mélanges Xavier Blanc-Jouvan* (Paris: Société de Législation Comparée 2005) xxiv + 941, 281–296
- Integration through Law* Europe and the American Federal Experience, I: Methods, Tools and Institutions, ed. Mauro Cappelletti, Monica Secombe & Joseph H. H. Weiler (Berlin & New York: Walter de Gruyter 1985) [A-Law, European University Institute]
- Internormativité et réseaux d'autorités* L'ordre communautaire et les nouvelles formes de relations entre les ordres juridiques [Colloque organisé le 24 octobre 2003 par le Laboratoire de Droit International et Européen des Affaires (LIEA) de l'Université Toulouse I et le Centre d'Étude et de Recherche Européennes (CERES) de l'Université Paris I – Panthéon-Sorbonne] dir. Sylvaine Poillot-Peruzzetto] (Droit in situ {CD-Rom}) [Droit communautaire, DC/18/01]
- Jahel, Selim 'Les principes généraux du droit dans les systèmes Arabo-musulmans' *Revue internationale de Droit comparé* 55 (2003) 1, 105–122
- Jakab András 'A szocializmus jogdogmatikai hagyatéka' *Jogelméleti Szemle* 4 (2003) 3 <<http://jesz.ajk.elte.hu/jakab16.html>> és 'A szocializmus jogdogmatikai hagyatéka-nak néhány eleméről' *Iustum Aequum Salutare* III (2007) 1, 189–214

- Jakab András *A magyar jogrendszer szerkezete* (Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2007) 296 [Institutiones juris / Dialóg Campus szakkönyvek]
- Jakab, András & Miklós Hollán 'Die dogmatische Hinterlassenschaft des Sozialismus im heutigen Recht: Das Beispiel Ungarn' in *Jahrbuch für Ostrecht* 46 (2005) Halbband 1, 11–40 & 'Socializmu dogmatikos palikimas šiuolaikinėje teisėje: Vengrijos pavyzdys' *Teisės Problemos* 51 (2006) 1, 73–93 & 'Dogmatické Dědictví socialismu v dnešním právu: Příklad Madarska' [ford. Simona Stočesová] *Právník* 145 (2006) 2, 185–216 & 'Socialism's Legacy in Contemporary Law and Legal Scholarship: The Case of Hungary' *The Journal of East European Law* 11 (2004 [2006]) 2–3, 95–121
- Jakab András és Szalai Ákos 'Levélváltás az Alkotmány-kommentárról' *Kommentár* (2007), No. 6, 25–39
- Jarvis, Malcom A. *The Application of EC Law by National Courts The Free Movement of Goods* (Oxford: Clarendon Press 1998) lxviii + 472
- Jääskinen, Niilo 'Back to the Begriffshimmel? A Plea for an Analytical Perspective in European Law' in *The Coherence of EU Law The Search for Unity in Divergent Concepts*, ed. Sacha Prechal & Bert van Roermund (Oxford & New York: Oxford University Press 2008) xlii + 531 [Oxford Studies in European Law], 451–461
- Jennings, Sir [W.] Ivor *The Law and the Constitution* [1933] 4th ed. (London: University of London Press 1952) 327
- Jestaz, Philippe & Christophe Jamin *La doctrine* (Paris: Dalloz 2004) 314
- Jhering, Rudolf von *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*, I–IV (Leipzig: Breitkopf und Härtel 1852–1865) [10. Ausg. reprint (Aalen: Scientia Verlag 1968)]
- Jobbágyi Gábor 'A Kormány polgári törvénykönyv-javaslatáról: A Las Vegas után a világon másodjára nálunk is megjelenhet az egynapos házasság intézménye' *Magyar Nemzet* LXXI (2008. október 27.) 294, 6 & <<http://mn.mno.hu/portal/593551>>
- Joerges, Christian 'European Challenges to Private Law: On False Dichotomies, True Conflicts and the Need for a Constitutional Perspective' *Legal Studies* 18 (1998) 1, 146–166
- Jog és filozófia* Antológia a XX. század jogi gondolkodása köréből, 3. bőv. kiad., szerk. Varga Csaba (Budapest: Szent István Társulat 2001 [újrány. 2003; 2008]) xii + 497 [Jogfilozófiák]
- Jog és nyelv* szerk. Szabó Miklós és Varga Csaba (Budapest: Osiris 2000) vi + 270 [Jogfilozófiák]
- Jogdogmatika és jogelmélet* A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2006. november 10-én és 11-én rendezett konferencia anyaga, szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2007) 391 [Prudentia Iuris 26]
- Jones, Mark L. 'The Legal Nature of the European Community: A Jurisprudential Analysis Using H. L. A. Hart's Model of Law and a Legal System' *Cornell International Law Journal* 17 (1984) 1, 1–59
- [Editorial Comments] 'Judicial Harmonisation' *Common Market Law Review* 25 (1988) 1, 5–8
- Judt, Tony *A Grand Illusion? An Essay on Europe* (London: Penguin Books 1997) ix + 150
- K. 15/97 in *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (1997) 19, 380– in *East European Case Reporter of Constitutional Law* 5 (1998), 271–
- Kahn, Jeffrey 'The Search for the Rule of Law in Russia' *Georgetown Journal of International Law* 37 (2006) 2, 353–409

- Kahn-Freund, Otto 'Common Law and Civil Law: Imagery and Real Obstacles to Assimilation' in *New Perspectives for a Common Law of Europe* ed. Mauro Cappelletti (Leiden & Boston: Sijthoff 1978) ix + 406 [Publications of the European University Institute 1], 137–168
- Kajtár István 'Egy hivatás felkészülése az új Európára: Jogászképzés az ezredfordulón (Szimpózium, Bécs, 1989. május 24.)' *Jogtudományi Közöny XLIV* (1989) 10, 549–551
- Karácsony András 'A jog mint kulturális jelenség' *Jogelméleti Szemle* 2002/3 in <<http://jesz.ajk.elte.hu/karacsony11.html>>
- Kasirer, Nicholas 'The Common Core of European Private Law in Boxes and Bundles' *European Review of Private Law* 10 (2002) 3, 417–437
- Kato, Ichiro 'The Treatment of Motor-vehicle Accidents: The Impact of Technological Change on Legal Relations' in *Law in Japan The Legal Order in a Changing Society*, ed. Arthur Taylor von Mehren (Cambridge, Mass.: Harvard University Press 1963) xxxviii + 706, 399–421
- Kawashima, Takeyoshi 'Dispute Resolution in Contemporary Japan' in *Law in Japan The Legal Order in a Changing Society*, ed. Arthur Taylor von Mehren (Cambridge, Mass.: Harvard University Press 1963) xxxviii + 706, 41–72
- Kähler, Lorenz 'Conflict and Compromise in the Harmonization of European Law' in *Private Law and the many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paulino & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 125–139 [Private Law in European Context 10]
- Kelsen, Hans 'The Law as a Specific Social Technique' [1941] in uő. *What is Justice? Justice, Law, and Politics in the Mirror of Science: Collected Essays* (Berkeley & Los Angeles: University of California Press 1960), 231–256 {ford. Varga Csaba 'A jog mint sajátos társadalmi technika' in *Modern polgári jogelméleti tanulmányok* szerk. Varga Csaba (Budapest: Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete 1977), 1–22}
- Hans Kelsen und die Rechtssoziologie* Auseinandersetzungen mit Hermann U. Kantorowicz, Eugen Ehrlich und Max Weber, hrsg. Stanley L. Paulson (Aalen: Scientia 1993)
- Kennedy, Duncan 'Form and Substance in Private Law Adjudication' *Harvard Law Review* 89 (1976) 8, 1685–1779
- Kennedy, Duncan 'American Constitutionalism as Civil Religion: Notes of an Atheist' *Nova Law Review* 19 (1995) 3, 909–921
- Kennedy, Duncan 'The Political Stakes in »Merely Technical« Issues of Contract Law' *European Review of Private Law* 10 (2002) 1, 7–28
- Kenny, Mel 'Constructing a European Civil Code: Quis custodiet ipsos custodes?' *Columbia Journal of European Law* 12 (2005) 3, 775–808
- Kessel, Eberhard *Moltke* (Stuttgart: K. F. Koehler 1957) 807
- Keus, L. A. D. 'De Europeanisering van het vermogensrecht, in het bijzonder van het contractenrecht' in *Europeanisering van het Nederlands Rechts* Opstellen aangeboden aan Mr. W. E. Haak, red. G. J. M. Corstens, W. J. M. Davids & M. I. Veldt-Foglia (Deventer: Kluwer 2004) 495, 194–209
- Kiáltás gyakorlatiasságért a jogállami átmenetben* szerk. Varga Csaba (Budapest: [AKAPrint] 1998) 122 [A Windsor Klub könyvei II]
- Kingreen, Thorstein 'Fundamental Freedoms' in *Principles of European Constitutional Law* ed. Armin von Bogdandy & Jürgen Bast (Oxford: Hart Publishing 2006), 549–584

- Király Miklós 'A szerződési jog harmonizálásának határai az Európai Közösségben' *Jogtudományi Közlöny* LVI (2001) 9, 359–368
- Király Miklós *Egység és sokféleség* Az Európai Unió jogának hatása a kultúrára (Budapest: Új Ember 2007) 303 [Bibliotheca Iuridica: Publicationes cathedrarum 27]
- Kirchmann, J[ulius] H[ermann] von *Die Werthlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft* 3. Aufl. [Berlin: Springer 1848 reprint] (Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft 1956)
- Kirchner, Christian 'A »European Civil Code«: Potential, Conceptual, and Methodological Implications' *University of California Davis Law Review* 31 (1997) 3, 671–692
- Kjellgren, Anders 'On the Border of Abuse: The Jurisprudence of the European Court of Justice on Circumvention, Fraud and Other Misuses of Community Law' *European Business Law Review* [Warwick] 11 (20 May 2000) 3, 179–194
- Knapp, Viktor 'Comparative Law and the Fall of Communism' *Parker School Journal of East European Law* 2 (1995), 525–
- Koopmans, T[hymen] 'Stare decisis in European Law' in *Essays in European Law and Integration* To Mark the Silver Jubilee of the Europa Institute, Leyden, 1957–1982, ed. David O'Keeffe & Henry G. Schermers (Deventer & Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers 1982) 208, 11–27
- Koopmans, Tim 'Europe and its Lawyers in 1984' *Common Market Law Review* 22 (1985) 1, 9–18
- Koopmans, T. 'General Principles of Law in the European and National Systems of Law: A Comparative View' in *General Principles of European Community Law* Reports from a Conference in Malmö, 27–28 August 1999, ed. Ulf Bernitz & Joachim Nergelius (The Hague & London: Kluwer Law International 2000) x + 244 [European Monographs 25], 25–34
- Koschaker, Paul *Europa und das römische Recht* [1947] 2. Aufl. (München: Beck 1953) xvi + 378
- Koskenniemi, Martti 'The Politics of International Law' *European Journal of International Law* I (1990) 1–2, 4–32
- Kötz, Hein 'Neue Aufgaben der Rechtsvergleichung' *Juristische Blätter* 104 (1982), 355–362
- Kötz, Hein 'A Common Private Law for Europe: Perspectives for the Reform of European Legal Education' in *The Common Law of Europe and the Future of Legal Education / Le droit commun de l'Europe et l'avenir de l'enseignement juridique* ed. Bruno De Witte & Caroline Forder (Deventer: Kluwer Law and Taxation Publishers 1992), 31–41 [METRO]
- Kötz, Hein 'Comparative Legal Research and its Function in the Development of Harmonized Law: The European Perspective' in *Towards Universal Law* Trends in National, European and International Lawmaking, red. Nils Jareborg (Uppsala: Iustus 1995) 248 [De lege 5], 21–26
- Kötz, Hein *European Contract Law* [1996] I–, trans. Tony Weir (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1997–)
- Kötz, Hein 'Preface to the Third Edition' in Konrad Zweigert & Hein Kötz *Introduction to Comparative Law* trans. Tony Weir [1977] 3rd rev. ed. (Oxford: Clarendon Press 1998)
- Kötz, Hein & Axel Flessner *European Contract Law I: Formation, Validity, and Contents of Contracts; Contracts and Third Parties*, trans. Tony Weir (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1997)

- Kramer, Ernst A. 'Konvergenz und Internationalisierung der juristischen Methode' in *Unterschiedliche Rechtskulturen Konvergenz der Rechtsdenken / Different Legal Cultures Convergence of Legal Reasoning*, hrsg. / ed. Heinz-Dieter Assmann, Gert Brüggemeier & Rolf Sethe (Baden-Baden: Nomos 2001), 31–47 [Grundlagen und Schwerpunkte des Privatrechts in europäischer Perspektive 3]
- Kramer, Matthew H. 'On the Moral Status of the Rule of Law' *Cambridge Law Journal* 63 (2004) 1, 65–97
- Krull, Irene 'Legal Integration and Reforms – Innovation and Traditions' *Juridica International Law Review* [University of Tartu], V (2000), 119–123
- Kuhn, Thomas S. *A tudományos forradalmak szerkezete* [The Structure of Scientific Revolutions, 1955] ford. Bíró Dávid (Budapest: Gondolat 1984) 321 [Társadalomtudományi Könyvtár]
- Kuhn és a relativizmus* Kuhn öröksége a tudományfilozófiában, szerk. Binzberger Viktor, Fehér Márta és Fehér Gábor (Budapest: L'Harmattan 2007) 221 [Tudománytörténet és tudományfilozófia]
- Kübler, Friedrich 'Traumpfade oder Holzwege nach Europa? Oder: Was wir uns von der Rechtsgeschichte wünschen sollten' *Rechtshistorisches Journal* 12 (1993), 307–314
- Kühling, Jürgen & Oliver Lieth 'Dogmatik und Pragmatik als leitende Parameter der Rechtsgewinnung im Gemeinschaftsrecht' *Europarecht* 38 (2003) 3, 371–389
- Kühn, Zdeněk 'Application of European Law in Central European Candidate Countries' *European Law Review* 28 (2003) 3, 551–560
- Kühn, Zdeněk 'Worlds Apart: Western and Central European Judicial Cultures at the Onset of the European Enlargement' *The American Journal of Comparative Law* 52 (2004) 3, 531–567
- Kühn, Zdeněk 'The Application of European Law in the New Member States: Several (Early) Predictions' *German Law Journal* 6 (2005) 3, 563–582 & <http://www.germanlawjournal.com/pdf/Vol06No03/PDF_Vol_06_No_03_563-582_Articles_Kuhn.pdf>
- Kühn, Zdeněk & Jan Kysela 'Je Ústavou vždy to, co Ústavní soud řekne, že Ústava je?' *Časopis pro právní vědu a praxi* 10 (2002) 3, 199–214
- Laki János *A tudomány természetete* Thomas Kuhn és a tudományfilozófia történeti formulata (Budapest: Gondolat 2006) 272
- Lamm Vanda és Fleck Zoltán 'Az igazságszolgáltatás újabb 10 éve – Mit akart és mit ért el az igazságszolgáltatási reform?' in [Miniszterelnöki Hivatal – Magyar Tudományos Akadémia] *Stratégiai kutatások 2007–2008: Kutatási jelentések*, szerk. Banczerowski Januszné et al. (Budapest 2008), 415–428
- La Marnierre, Edmond de *Éléments de méthodologie juridique* (Paris: Librairie du „Journal des Notaires et des Avocats” 1976) vii + 208 [Librairie du Journal des notaires et des avocats]
- Lamoureux, François 'The Retroactivity of Community Acts in the Case Law of the Court of Justice' *Common Market Law Review* 20 (1983) 2, 269–296
- Lando, Ole 'European Contract Law' *The American Journal of Comparative Law* 31 (1983) 4, 653–659
- Lando, Ole 'Optional or Mandatory Europeanisation of Contract Law' *European Review of Private Law* 8 (2000) 1, 59–69
- Lando, Ole, Stephen Swann & Christian von Bar 'Communication on European Contract Law: Joint Response of the Commission on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code' *European Review of Private Law* 10 (2002) 2, 183–248

- Larouche, Pierre 'Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe: Presentation, Progress, Rationale' *European Review of Private Law* 8 (2000) 1, 101–109
- Lashöfer, Jutta *Zum Stilwandel in richterlichen Entscheidungen Über stilistische Veränderungen in englischen, französischen und deutschen zivilrechtlichen Urteilen und in Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften* (Münster & New York: Waxmann 1992) vii + 160 [Internationale Hochschulschriften]
- Lasser, Mitchel de S. O. L'E. *Judicial Deliberations A Comparative Analysis of Judicial Transparency and Legitimacy* (Oxford: Oxford University Press 2004) 382 [Oxford Studies in European Law]
- La Torre, Massimo 'Legal Pluralism as Evolutionary Achievement of Community Law' *Ratio Juris* 12 (1999) 2, 182–195 & 'Legal Pluralism as an Evolutionary Achievement of European Community Law' in *The Europeanization of Law The Legal Effect of European Integration*, ed. Francis Snyder (Oxford: Hart Publishing 2000), 125–138
- Latour, Bruno *Reassembling the Social An Introduction to Actor-network-theory* (Oxford & New York: Oxford University Press 2005) x + 301 [Clarendon Lectures in Management Studies]
- Lecourt, Robert *L'Europe des juges* (Bruxelles: Bruylant 1976) 321
- Lefevre, Silvère 'The Interpretation of Community Law by the Court of Justice in Areas of National Competence' *European Law Review* 29 (2004) 4, 501–516
- Legal Polycentricity Consequences of Pluralism in Law*, ed. Hanne Petersen & Henrik Zahle (Aldershot, Brookfield USA, Honkong, Sydney: Dartmouth 1994) 245
- Legendre, Pierre *L'empire de la vérité Introduction aux espaces dogmatiques industriels* (Paris: Fayard 1983) 252 [Leçons 2]
- Legendre, Pierre *Ce que l'Occident ne voit pas de l'Occident Conférences au Japon* (Paris: Mille et une nuits 2004) 140 [Les quarante piliers: Summulae]
- Legrand, Pierre, Jr. 'Civil Law Codification in Quebec: A Case of Decivilianization' *Zeitschrift für Europäischen Privatrecht* 1 (1993), 574–591
- Legrand, Pierre *Comparatists-at-Law and the Contrarian Challenge* [Inaugural Lecture] (Tilburg 1995)
- Legrand, Pierre 'Comparative Legal Studies and Commitment to Theory' *Modern Law Review* 58 (1995) 2, 262–273
- Legrand, Pierre 'European Legal Systems are not Converging' *International and Comparative Law Quarterly* 45 (1996) 1, 52–81
- Legrand, Pierre 'Sens et non-sens d'un Code civil européen' *Revue internationale de droit comparé* 48 (1996) 4, 779–812
- Legrand, Pierre 'Against a European Civil Code' *Modern Law Review* 60 (1997) 1, 44–63
- Legrand, Pierre 'Are Civilian Educable?' *Legal Studies* 18 (1998) 2, 216–230
- Legrand, Pierre *Fragments on Law-as-Culture* (Deventer: W. E. J. Tjeenk Willink 1999) x + 162
- Legrand, Pierre 'On the Unbearable Localness of the Law: Academic Fallacies and Unseasonable Observations' *European Review of Private Law* 10 (2002) 1, 61–76
- Legrand, Pierre 'A Diabolical Idea' in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur S. Hartkamp, Martijn W. Hesselink, Ewoud H. Hondius, Carla Joustra, Edgar du Perron & Muriel Veldman, 3rd rev. ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague: Kluwer Law International 2004) xvi + 847, 245–272
- Legrand, Pierre 'Issues in the Translatability of Law' in *Nation, Language and the Ethics of Translation* ed. Sandra Bermann & Michael Wood (Princeton: Princeton University Press 2005) vi + 413, 30–50

- Legrand, Pierre 'On the Singularity of Law' *Harvard International Law Journal* 47 (Summer 2006) 2, 517–530
- Legrand, Pierre 'Antivonbar' *Journal of Comparative Law* 1 (2006) 1, 13–40 in <<http://www.thejcl.com/pdfs/legrand.pdf>>
- Lenaerts, Koen 'Interlocking Legal Orders in the European Union and Comparative Law' *International and Comparative Law Quarterly* 52 (2003) 4, 873–906
- Lenaerts, Koen & Tim Corthaut 'Of Birds and Hedges: The Role of Primacy in Invoking Norms of EU Law' *European Law Review* 31 (2006) 3, 287–315
- Lequette, Yves 'Quelques remarques à propos du projet de code civil européen de M. von Bar' *Recueil Dalloz* (juillet 2002), No. 28, 2202–2214
- Lequette, Yves 'Vers un Code civil européen?' *Pouvoirs* (novembre 2003), No. 107 [Le Code civil], 97–126
- Levitsky, Jonathan E. 'The Europeanization of the British Legal Style' *American Journal of Comparative Law* 42 (1994) 2, 347–380
- Lindroos-Hovinheimo, Susanna 'On the Indeterminacy of Legal Translation' in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 367–383 [Private Law in European Context Series 10]
- Lorenz, Werner 'General Principles of Law, their Elaboration in the Court of Justice of the European Communities' *American Journal of Comparative Law* 13 (1964) 1, 1–29
- Lorenzo, S. Sánchez 'What do we Mean when we Say »Folklore«? Cultural and Axiological Diversities as a Limit for a European Private Law' *European Review of Private Law* 14 (2006) 2, 197–219
- López-Rodríguez, Ana M. 'Towards a European Civil Code without a Common European Legal Culture? The Link between Law, Language and Culture' *Brookings Journal of International Law* 29 (2004) 3, 1195–1220 & <http://www.brooklaw.edu/students/journals/bjil/bjil29iii_lopez-rodriguez.pdf>
- Luhmann, Niklas *A Sociological Theory of Law* trans. Martin Albrow & Elizabeth King-Utz (London: Routledge & Kegan Paul 1985) xiii + 421 [International Library of Sociology]
- Lukács György *A társadalmi lét ontológiájáról* {Zur Ontologie des gesellschaftlichen Seins, I–II, hrsg. Frank Benseler (Darmstadt: Luchterhand 1984–1986) [Georg Lukács Werke, 13–14]} I: Történeti fejezetek és II: Szisztematikus fejezetek, ford. Eörsi István, valamint III: Prolegomena, ford. Révai Gábor (Budapest: Magvető 1976) 452 + 859 + 388
- Lurger, Brigitta *Grundfragen der Vereinheitlichung des Vertragsrechts in der Europäischen Union* (Wien & New York: Springer Verlag 2002) xiv + 599 [Springer Rechtswissenschaft]
- Lurger, Brigitta 'The »Social« Side of Contract Law and the New Principle of Regard and Fairness' in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur Hartkamp, Martijn Hesselink, Ewoud Hondius, Carla Joustra, Edgar du Perron & Muriel Veldman, 3rd rev. ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague: Kluwer Law International 2004) xvi + 847, 273–304
- Luzkow, Jack Lawrence *The Revenge of History Why the Past Endures: A Critique of Francis Fukuyama* (Lewiston, N.Y.: Edwin Mellen Press 2003) ix + 268 [Problems in Contemporary Philosophy 57]
- ŁC 495/50 (1950. május 9.) in *Państwo i Prawo* VI (1951) 2, 327–
- Łętowska, Ewa 'The Barriers of Polish Legal Thinking in the Perspective of European Integration' in *Yearbook of Polish European Studies* I (1997), 56–

- Łętowska, Ewa és Janus Łętowski '»Jogállamiság« és jövőendő alkotmányának keresése' { 'In Search of the »State of Law« and its Future Constitution' in uők *Poland – Towards to the Rule of Law* (Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar 1996), 10–22 [Institute of Legal Studies, Polish Academy of Sciences]} in *Kiáltás gyakorlatiasságért a jogállami átmenetben* szerk. Varga Csaba (Budapest: [AKAPrint] 1998) [A Windsor Klub könyvei II], 43–45
- MacCormick, Neil 'Juridical Pluralism and the Risk of Constitutional Conflict' in uő. *Questioning Sovereignty* Law, State, and Nation in the European Commonwealth (Oxford: Oxford University Press 1999) x + 210
- MacCormick, Neil *Questioning Sovereignty* Law, State, and Nation in the European Commonwealth (Oxford & New York: Oxford University Press 1999) x + 210 [Law, State, and Practical Reason]
- Machado, Antonio 'Juan de Mariena...' in uő. *Poesía y prosa* ed. crítica Oreste Macri, IV: Prosas completas (1936–1939) (Madrid: Espasa-Calpe 1989), II, 1917 [Clásicos castellanos 14]
- MacDougall, William *The Group Mind* A Sketch of the Principles of Collective Psychology (with some Attempts to Apply them to the Interpretation of National Life and Character) 2nd rev. ed. (New York & London: G. P. Putnam 1920) xxii + 418
- Macmillan, Lord [Hugh Pattison] 'Two Ways of Thinking' [1934] in uő. *Law and Other Things* [1937] (Cambridge: University Press 1938) 283
- Magyarország európai integrációjának történeti aspektusai* (Budapest: MEH Nemzetközi Fejlesztési Hivatal 2006) 67 [Európai műhelytanulmányok]
- Mahoney, Paul G. 'The Common Law and Economic Growth: Hayek might be Right' *Journal of Legal Studies* 30 (2001) 2/1, 503–525
- Maine, Sir Henry *The Ancient Law* introd. J. H. Morgan (London: Dent 1917) xvi + 237 [Everyman's Library 734]
- Maitland, Frederic William 'The Making of the German Civil Code' [1906] in *The Collected Papers of Frederic William Maitland* ed. H[erbert] A[lbert] L[aurus] Fisher, III (Cambridge: University Press 1911), 474–488 & <http://oll.libertyfund.org/?option=com_staticxt&staticfile=show.php%3Ftitle=873&chapter=70343&layout=html&Itemid=27 & http://files.libertyfund.org/files/873/0242-03_Bk_Sm.pdf>
- Malaurie, Philippe 'Le Code civil européen des obligations et des contrats, une question toujours ouverte' *Juris-Classeur Périodique* La Semaine Juridique, éd. Générale I (2002) 110, 281–285
- Malinvaud, Philippe 'Réponse — hors délai — à la Commission européenne: à propos d'un Code européen des contrats' *Recueil Dalloz* (2002), No. 33 [7086], Chroniques, 2542–2551
- Mance, Lord *The Common Law and Europe* Differences of Style or Substance and do they Matter? (Birmingham: The Holdsworth Club of the University of Birmingham 2007) 22 [The Holdsworth Address 2007]
- Mandeville, Bernard [de] *The Fable of the Bees* Or, Private vices, publicks benefits (London: Printed for J. Roberts 1714) 24 + 228 {*A méhek meséje* Avagy magánvétekek, közhaszon, ford. Tótfalusi István, 2. jav. kiad. (Budapest: Helikon 2004) 266}
- Mansel, Heinz-Peter 'Rechtsvergleichung und europäische Rechtseinheit' *Juristenzeitung* 46 (1991), 529–534
- Mańko, Rafał 'The Culture of Private Law in Central Europe after Enlargement: A Polish Perspective' *European Law Journal* 11 (September 2005) 5, 527–548
- Mańko, Rafał 'Is the Socialist Legal Tradition »Dead and Buried«? The Continuity of Certain Elements of Socialist Legal Culture in Polish Civil Procedure' in *Private*

- Law and the many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paulino & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 83–103 [Private Law in European Context 10]
- Mao Ce-tung *Az ellentmondásról* [1937] (Budapest: Szikra 1952) 58 {Mao Tse-tung *On Contradiction* (Peking: Foreign Language Press 1952) 71 / *On Practice and Contradiction* introd. Slavoj Žižek (London & New York: Verso 2007) 199}
- Marella, Maria Rosaria ‘The Non-subversive Function of European Private Law: The Case of Harmonisation of Family Law’ *European Law Journal* 12 (2006) 1, 78–106
- Markesinis, Sir Basil *The German Law of Torts* 3rd rev. ed. (Oxford: Oxford University Press 1994) 1064
- Markesinis, Basil S. ‘A Matter of Style’ [1994] in uő. *Foreign Law and Comparative Methodology* A Subject and a Thesis (Oxford: Hart Publishing 1997) xxxii + 487, 126–146
- Markesinis, Basil S. ‘Learning from and Learning in Europe’ [1994] in uő. *Foreign Law and Comparative Methodology* A Subject and a Thesis (Oxford: Hart Publishing 1997), 163–191
- Markesinis, Basil S. ‘Conceptualism, Pragmatism and Courage: A Common Lawyer Looks at some Judgments of the German Federal Court’ [1986] in uő. *Foreign Law and Comparative Methodology* A Subject and a Thesis (Oxford: Hart Publishing 1997), 211–227
- Markesinis, Basil S. ‘Our Debt to Europe: Past, Present and Future’ [2000] in uő. *Always on the Same Path* Essays on Foreign Law and Comparative Methodology, II (Oxford & Portland, Oregon: Hart Publishing 2001), 11–42
- Markesinis, Basil S. ‘Reading through a Foreign Judgment’ [1998] in uő. *Always on the Same Path* Essays on Foreign Law and Comparative Methodology, II (Oxford & Portland, Oregon: Hart Publishing 2001), 79–101
- Markesinis, Basil S. ‘Why a Code is not the Best Way to Advance the Cause of European Legal Unity’ [*European Review of Private Law* 5 (Autumn 1997), 519–524] in uő. *Always on the Same Path* Essays on Foreign Law and Comparative Methodology, II (Oxford & Portland, Oregon: Hart Publishing 2001), 103–110
- Markesinis, Basil S. ‘Judicial Style and Judicial Reasoning in England and Germany’ [2000] in uő. *Always on the Same Path* Essays on Foreign Law and Comparative Methodology, II (Oxford & Portland, Oregon: Hart Publishing 2001), 305–320
- Markesinis, Basil ‘Foreign Law Inspiring National Law: Lessons from Greatorex v Greatorex’ *Cambridge Law Journal* 61 (2002) 2, 386–404
- Markesinis, Sir Basil ‘Deux cents ans dans la vie d’un Code célèbre: Réflexions historiques et comparatives à propos des projets européens’ *Revue trimestrielle de droit civil* 103 (2004), 45–60
- Markesinis, Sir Basil ‘French System Builders and English Problem Solvers: Missed and Emerging Opportunities for Convergence of French and English Law’ *Texas International Law Journal* 40 (2005) 4, 663–689
- Markesinis, Basil S., Werner Lorenz & Gerhard Dannemann *The German Law of Obligations* 1: The Law of Contracts and Restitution & 2: The Law of Torts: A Comparative Introduction (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1997)
- Marx, Karl & Friedrich Engels *A német ideológia* ford. Kislégy Nagy Dénes (Budapest: Európa – Magyar Helikon 1974) 796 {*Die deutsche Ideologie* Kritik der neuesten deutschen Philosophie in ihren Repräsentanten Feuerbach, B. Bauer u. Stirner u. des deutschen Sozialismus in seinen verschiedenen Propheten, 1845–1846 [Volksaus-

- gabe der ersten ungekürzten vollständigen Erstausgabe der Marx-Engels-Verlag im Auftrag der Marx-Engels-Lenin-Institut Moskau] hrsg. V. Adoratskij (Wien & Berlin: Verlag für Literatur u. Politik 1932) xix + 636}
- Mattei, Ugo *Comparative Law and Economics* (Ann Arbor: University of Michigan Press 1997) xvii + 266
- Mattei, Ugo 'A Transaction Cost Approach to European Civil Code' *European Review of Private Law* 5 (1997) 4, 537–540
- Mazeaud, Denis 'Faut-il avoir peur d'un droit européen des contrats?' in *De tous horizons Mélanges Xavier Blanc-Jouvan* (Paris: Société de Législation Comparée 2005) xxiv + 941, 308–327
- Mádl Ferenc *Az Európai Gazdasági Közösség joga a vállalatok, beruházások, a tőkepiac, a gazdasági verseny és az állam gazdasági szerepének integrációs szabályozásában* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1974) 435 / *The Law of the European Economic Community Enterprises, Economic Competition and the Economic Function of the State in the Process of Economic Integration*, trans. J[ózsef] Decsényi (Budapest: Akadémiai Kiadó 1978) 329
- Mádl Ferenc 'Egy Európai Polgári Törvénykönyv felé' in *Iustum, aequum, salutare Emlékkönyv Zlinszky János tiszteletére*, szerk. Bánrévy Gábor, Jobbágyi Gábor & Varga Csaba (Budapest: [Osiris] 1998), 215–222 [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának könyvei 1]
- Meijers, E. M. 'Wijzigingen en aavullingen van het Burgerlijk wetboek na 1838' in *Gedenboek Burgerlijk Wetboek 1838–1938*, ed. Paul Scholten & E. M. Meijers (Zwolle: Tjeenk Willink 1938) viii + 805, 33–63
- Meijers, Eduard Mauritz 'La réforme du code civil néerlandais' [Paris 1948] in uő. *Verzamelde privaatrechtelijke opstellen 1* (Leiden: Universitaire Pers 1954), 159–173
- E. M. Meijers and the *Recodification of the Dutch Civil Code after World War II* Renewal's only Victory? (Oxford 1997) 33 [Optional Thesis] & <<http://www.chavannes.net/assets/meijers.pdf>>
- Melkevik, Bjarne 'Penser le droit québécois entre culture et positivisme: Quelques considérations critiques' in *Transformation de la culture juridique québécoise* ed. Bjarne Melkevik (Sainte-Foy [Québec]: Presses de l'Université de Laval 1998), 9–21
- Mengozi, Paolo *European Community Law From Common Market to European Union*, trans. Patrick Del Duca (London: Graham & Trotman 1992) xxxvii + 307
- Menyhárd, Attila 'Contract Law in a Changing Society – Hungarian Experience' in *Private Law and the many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paulino & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 105–121 [Private Law in European Context 10]
- Mercadier-Francisci, Marie-Françoise 'Le vide juridique et ses conséquences institutionnelles en droit communautaire' *Revue trimestrielle de droit européen* 30 (1994) 4, 579–608
- Merry, Sally Engle 'Legal Pluralism' *Law & Society Review* 22 (1988) 5, 869–896
- Merryman, John Henry & David S. Clark *Comparative Law Western European and Latin American Legal Systems: Cases and Materials* (Indianapolis: Bobbs-Merrill 1978) xlvii + 1278 [Contemporary Legal Education Series]
- Mertens, Joachim 'Nichtlegislatorische Rechtsvereinheitlichung durch transnationales Wirtschaftsrecht und Rechtsbegriff' *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 56 (1992) 2, 219–242
- Metzinger, Udo M[atthias] *The Huntington-Debatte Die Auseinandersetzung mit Huntingtons »Clash of Civilizations« in der Publizistik* (Köln: SH-Verlag 2000) 117 [Kölner Arbeiten zur internationalen Politik 13]

- Michaels, Ralf 'Welche Globalisierung für das Recht? Welches Recht für die Globalisierung?' *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 69 (2005) 3, 525–544
- Micklitz, Hans-W. 'Perspektiven eines Europäischen Privatrechts: Ius commune prater legem?' *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 6 (1998) 2, 253–
- Milo, Michael & Madeleine van Rossum 'European Private Law: Challenge and Chimera' *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 1 (1994) 3 [Editorial], 228–231
- Milsom, S. F. C. 'The Past and Future of Judge-made Law' *Monash University Law Review* 8 (1981) 1, 1–14
- Minc, Alain *La Grande illusion* (Paris: B. Grasset 1989) 269
- Minow, Martha 'Pluralisms' *Connecticut Law Review* 21 (1989) 4, 965–978
- Mitchell, J. D. B. 'British Law and British Membership' *Europarecht* 6 (1971) 2, 97–118
- Mitchell, J. D. B. 'Sed quis custodiet ipsos custodes?' *Common Market Law Review* 11 (1974) 4, 351–359
- Mohr, Georg 'Zum Begriff der Rechtskultur' *Dialektik* 1998/3: »Kulturen des Rechts«, 9–29
- Mohrs, Thomas *Interkulturalität als Anpassung Eine evolutionstheoretische Kritik an Samuel P. Huntington* (Frankfurt am Main & New York: P. Lang 2000) 194
- Monnet, Jean *Emlékiratok {Mémoires* (Paris: Fayard 1976) 672} ford. Konrád Márta (Budapest: Budapesti Gazdasági Főiskola Külkereskedelmi Főiskolai Kar 2004) 566 [Az integráció klasszikusainak könyvtára]
- Montesquieu *A törvények szelleméről* I, ford. Csécsy Imre (Budapest: Akadémiai Kiadó 1962) [Az állam- és jogtudományok úttörői 4–5] <http://fr.wikisource.org/wiki/De_1%E2%80%99esprit_des_lois_Livre_1#Chapitre_III._Des_lois_positives> & *The Spirit of Laws* trans. Thomas Nugent, 5th ed. (London: Printed for J. Nourse and P. Vaillant 1773)
- Montgomery, John D[ickey] *Forced to be Free The Artificial Revolution in Germany and Japan* (Chicago: The University of Chicago Press 1957) xiii + 210
- Moore, Sally Falk *Law as Process An Anthropological Approach* (London & Boston: Routledge & Kegan Paul 1978) vi + 270
- Morawski, Lech & Marek Zirk-Sadowski 'Precedent in Poland' in *Interpreting Precedent A Comparative Study*, ed. D. Neil MacCormick & Robert S. Summers (Ashgate: Dartmouth 1997), 219–258
- Moréteau, Olivier 'L'anglais peut-il devenir la langue juridique commune en Europe?' in Rodolfo Sacco & Luca Castellani *Les multiples langues du droit européen uniforme* (Torino: L'Harmattan Italia / Isaidat 1999) 223, 145– { 'Can English become the Common Legal Language in Europe?' in *Common Principles of European Private Law* ed. Reiner Schulze & Gianmaria Ajani (Baden-Baden: Nomos 2003), 405–418 }
- Mortelmans, K. J. M. 'Les lacunes provisoires en droit communautaire' *Cahiers de droit européen* 17 (1981), 410–436
- Möllers, Thomas M. J. 'The Role of Law in European Integration' *American Journal of Comparative Law* 48 (2000) 4, 679–711
- Möllers, Thomas M. J. *Die Rolle des Rechts im Rahmen der europäischen Integration Zur Notwendigkeit einer europäischen Gesetzgebungs- und Methodenlehre* (Tübingen: Mohr 1999) viii + 119 { *The Role of Law in European Integration In Search of a European Identity* (New York: Nova Science Publishers 2003) xii + 127 }
- Mugdan, B[enno] *Die gesammten Materialien zum Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich, I–VII* (Berlin: Decker 1899)

- Nagy Zsolt *A jogi oktatás fejlődése és aktuális kérdései* (Szeged 2007) 173 [A Pólay Elemér Alapítvány könyvtára 19]
- Nazarovienė, Daiva *Legal Culture in Post-soviet Lithuanian Society* Socio-cultural Analysis of Self-defence (Kaunas 2004) 19 [Kaunas University of Technology Institute for Social Research] {Summary of Doctoral Dissertation}
- Nelken, David 'Using the Concept of Legal Culture' *Australian Journal of Legal Philosophy* (2004), No. 29, 1–26
- Nghia, Pham Duy 'Confucianism and the Conception of the Law in Vietnam' in *Asian Socialism and Legal Change* The Dynamics of Vietnamese and Chinese Reform, ed. John Gillespie & Pip Nicholson (Canberra: Australian National University Press & Asia Pacific Press 2005) xiii + 340, 76–90 & <<http://64.233.183.104/search?q=cache:oQg9YwrKo1YJ:epress.anu.edu.au/as/pdf/ch04.pdf+nghia+%22confucianism+and+the+conception+of+law%22&hl=hu&ct=clnk&cd=1&gl=hu>>
- Niglia, Leone 'The Non-europeanisation of Private Law' *European Review of Private Law* 9 (2001) 4, 575–599
- Niglia, Leone 'Taking Comparative Law Seriously: Europe's Private Law and the Poverty of the Orthodoxy' *American Journal of Comparative Law* 54 (2006) 2, 401–427
- Nottage, Luke R. 'Convergence, Divergence, and the Middle Way in Unifying or Harmonising Private Law' *Annual of German and European Law* 1 (2004), 166–245 & <<http://ssrn.com/abstract=837104>>
- Nourissat, Cyril 'La jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes: Un regard privatiste à partir de l'actualité' in *Archives de Philosophie du Droit* 50: La création du droit par le juge (Paris: Dalloz 2007), 245–259
- Nowacki, J. 'Niektóre zagadnienia zasad współzycia społecznego' *Państwo i Prawo* XII (1957) 7–8, 99–
- Olgiati, Vittorio 'Le pluralisme juridique comme lutte pour le droit: La folie théorique et méthodologique d'une récente proposition' *Revue Canadienne Droit et Société / Canadian Journal of Law and Society* 12 (1997) 2, 47–74
- Olivecrona, Karl 'A jogi nyelv és a valóság' { 'Legal Language and Reality' } (in *Essays in Jurisprudence* To Honor of Roscoe Pound, ed. R. A. Newman (Indianapolis & New York: Bobbs-Merrill 1962), 151–191. o.) ford. Szabó Miklós és Zödi Zsolt in *Jog és nyelv* szerk. Szabó Miklós és Varga Csaba (Budapest: Osiris 2000) vi + 270 [Jogfilozófiák], 153–182
- Opalek, Kazimierz 'The Rule of Law and Natural Law' in *Festkrift tillägnad Karl Olivecrona* (Stockholm: Almqvist & Wiksell 1964), 497–507
- Opettit, Bruno 'L'expérience française de codification en matière commerciale' *Recueil Dalloz* (1990), Chronique, 1–
- Orts, Eric W. 'The Rule of Law in China' *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 34 (2001), 43–115
- Osztoivits András 'Blutman László: EU-jog a tárgyalóteremben Az előzetes döntéshozatal' *Európai Jog* IV (2004) 1, 48–49
- Örücü, Esin 'An Exercise on the Internal Logic of Legal Systems' *Legal Studies* 7 (1987) 3, 310–318
- Page, E. C. 'Patterns and Diversity in European State Development' in *Governing the New Europe* ed. Jack Hayward & Edward C. Page (Durham: Duke University Press 1995) vi + 417, 9–44
- Paksy Máté 'Az európai jogászai ész egysége hangjai sokféleségében' in *Európai jog és jogfilozófia* Konferenciatanulmányok az európai integráció ötvenedik évfordulójá-

- nak ünnepére, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008), 387–397 [Jogfilozófiák]
- Paléologue, Maurice *Három diplomata* Talleyrand, Metternich, Chateaubriand, ford. Lakatos László (Budapest: Athenaeum é.n.) 248
- Palmer, Vernon V. ‘The Death of a Code – The Birth of a Digest’ *Tulane Law Review* 63 (1988) 2, 221–264
- Palmer, Vernon Valentine ‘From Lerotholi to Lando: Some Examples of Comparative Law Methodology’ in *De tous horizons* Mélanges Xavier Blanc-Jouvan (Paris: Société de Législation Comparée 2005) xxiv + 941, 129–157
- Paunio, Elina ‘The Tower of Babel and the Interpretation of EU Law – Implications for Equality of Languages and Legal Certainty’ in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 385–402 [Private Law in European Context Series 10]
- Peacham, Henry *The Garden of Eloquence* (London: Jackson 1593)
- Pejovic, Caslav ‘Civil Law and Common Law: Two Different Paths Leading to the Same Goal’ *Victoria University of Wellington Law Review* 32 (2001) 3, 817–842
- Pennington, Kenneth ‘Learned Law, Droit Savant, Gelehrtes Recht: The Tyranny of a Concept’ *Rivista internazionale di diritto comune* 5 (1994), 197–209 & *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 20 (1994), 205–215 & <<http://faculty.cua.edu/pennington/learned.htm>>
- Pernice, Ingolf ‘Multilevel Constitutionalism in the European Union’ *European Law Review* 27 (2002) 5, 511–529
- Pescatore, Pierre ‘Interprétation des lois et conventions plurilingues dans la Communauté Européenne’ *Les Cahiers de Droit* 25 (1984) 4, 989–1010
- Phelan, Diarmud Rossa *It’s God we ought to Crucify* (Fiesole 1992) iv + 117 [EUI Working Papers: Law 92/33]
- Pickering, Andrew *The Mangle of Practice* Time, Agency, and Science (Chicago: University of Chicago Press 1995) 281
- Pincione, Guido ‘Market Rights and the Rule of Law: A Case for Procedural Constitutionalism’ *Harvard Journal of Law and Public Policy* 26 (2003) 2, 397–454
- Paris, Jean-Claude ‘The Legal Orders of the European Union and of the Member States: Peculiarities and Influences in Drafting’ *European Journal of Law Reform* 6 (2004) 1–2, 1–14
- Le pluralisme juridique* dir. John Gilissen (Bruxelles: Université Libre de Bruxelles 1972) 332 [Études d’histoires et d’ethnologie juridiques 11]
- Pokol Béla ‘A politika logikája Niklas Luhmann és Carl Schmitt megközelítésében’ *Világosság* 44 (2003) 7–8, 57–65
- Pokol Béla *Globális uralmi rend* (Budapest: Kairosz 2005) 205
- Pokol Béla ‘A polgári jog alkotmányjogiasítása: Elviselhetetlen feszültségeket és bizonytalanságot okozhat az új Ptk. tervezete’ *Magyar Nemzet* LXXI (2008. október 10.) in <<http://www.mno.hu/portal/590150?searchtext=polg%C3%A1ri%20%C3%B6rv%C3%A9ny%C3%B6nyv>>
- Polibius *Történetek*
- Portalis, Jean-Étienne-Marie *De l’usage et de l’abus de l’esprit philosophique durant le XVIII^e siècle* [1797] I–II, 3^e éd. (Paris: Moutardier 1834) {facsimile: préf. Joël Bénéoit d’Onorio (Paris: Dalloz 2007) lxii + 404 [Bibliothèque Dalloz]}
- Portalis, Jean-Étienne-Marie *Discours préliminaire du premier projet de Code civil* [1801] Préface Michel Massenet (Bordeaux: Éditions Confluence 2004) 78 [Voix de

- la Cité] & <http://classiques.uqac.ca/collection_documents/portalis/discours_1er_code_civil/discours.html>
- Postema, Gerald J. *Bentham and the Common Law Tradition* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1986) xvi + 490 [Clarendon Law Series]
- Prechal, Sacha *Directives in European Community Law A Study of Directives and their Enforcement in National Courts* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1995) xxviii + 394 [Oxford European Community Law Series]
- Principles of European Constitutional Law* ed. Armin von Bogdandy & Jürgen Bast (Oxford & Portland, Or.: Hart Publishing 2006) lxxvi + 833 [Modern Studies in European Law 8]
- [Commission on European Contract Law] *Principles of European Contract Law I–II*, ed. Ole Lando & Hugh Beale & III, ed. Ole Lando, E. Clive, A. Prüm & Robert Zimmermann (The Hague: Kluwer Law International 2000, 2000 & 2003)
- Promoting the Rule of Law Abroad In Search of Knowledge*, ed. Thomas Carothers (Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace 2006) xv + 363
- Prugberger Tamás ‘Egészségbiztosítási reform és alkotmányosság’ *Polgári Szemle* 3 (2007. november) 11 in <http://www.polgariszemle.hu/app/interface.php?view=v_article&ID=231>
- [Editorial Comments] ‘Quis custodiet the European Court of Justice?’ *Common Market Law Review* 30 (1993) 5, 899–903
- Raitio, Juha *The Principle of Legal Certainty in EC Law* (Dordrecht & Boston: Kluwer Academic Publishers 2003) lxxvi + 398
- Rasmussen, Hjalte *On Law and Policy in the European Court of Justice A Comparative Study in Judicial Policymaking* (Dordrecht & Boston: Martinus Nijhoff 1986) xxi + 555
- Raz, Joseph ‘The Rule of Law and its Virtue’ in uő. *The Authority of Law Essays on Law and Morality* (Oxford: Clarendon Press 1979) ix + 292
- Reich, Norbert ‘Competition between Legal Orders: A New Paradigm of EC Law?’ *Common Market Law Review* 29 (1992), 861–896
- Reimann, Mathias ‘Towards a European Civil Code: Why Continental Jurists should Consult their Transatlantic Colleagues’ *Tulane Law Review* 73 (1999) 4, 1337–1346
- Remien, Oliver ‘Denationalisierung des Privatrechts in der Europäischen Union? Legislative und gerichtliche Wege’ *Zeitschrift für Rechtsvergleichung, Internationales Privatrecht und Europarecht* 36 (1995), 116–133
- Reynolds, Noel B. ‘Rule of Law in Legal and Economic Theory’ in *Law at the Turn of the Twentieth Century* International Conference Thessaloniki 1993, ed. L. E. Kotsiris (Thessaloniki: Sakkoulas 1994), 357–376
- Richards, Claudina ‘The Supremacy of Community Law in France’ *European Law Review* 31 (2006) 4, 499–517
- Robertson, Roland ‘Glocalization: Time-space and Homogeneity-heterogeneity’ in *Global Modernities* ed. Mike Featherstone, Scott Lash & Roland Robertson (London & Thousand Oaks, Cal.: Sage 1995) ix + 292 [Theory, Culture & Society], 25–44
- Rodin, Siniša ‘Main Accents in Practice of the Constitutional Court (1991–2001)’ in *Croatian Judiciary Lessons and Perspectives* (Zagreb: Croatian Helsinki Committee for Human Rights & Netherlands Helsinki Committee 2002), 219–268
- Rohe, Mathias ‘Rechtliche Perspektiven eines deutschen und europäischen Islam’ *Rechtszeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 64 (2000) 2, 256–298
- Romano, Roberta ‘Law as a Product: Some Pieces of the Incorporation Puzzle’ *Journal of Law, Economics & Organization* 1 (1985) 2, 225–283

- Rosenfeld, Michael 'Rule of Law versus Rechtsstaat' in *Menschenrechte und Bürgerrechte in einer vielgestaltigen Welt* ed. Peter Häberle & Jörg Paul Müller (Fribourg: PIFF 2000), 49–71
- Rosenfeld, Michael *Dworkin and the One Law Principle* A Pluralist Critic (New York: Benjamin N. Cardozo School of Law Jacob Burns Institute for Advanced Legal Studies 2004) 44 [Working Paper 86] & <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=528562>
- Rosenfeld, Michel 'The European Treaty-Constitution and Constitutional Identity: A View from America' *International Journal of Constitutional Law* 3 (2005) 2–3, 316–331
- Rosenfeld, Michel 'Comparing Constitutional Review by the European Court of Justice and the U.S. Supreme Court' *International Journal of Constitutional Law* 4 (2006) 4, 618–651 & <www.ecln.net/elements/conferences/book_berlin/rosenfeld.pdf>
- Ross, Alf 'Tyû-tyu' {'Tû-Tû' in *Festschrift til Henry Ussig* (Borum & Illum 1951), reprint *Harvard Law Review* 70 (1957), 812–825} ford. Bragyova András in *Jog és nyelv* szerk. Szabó Miklós és Varga Csaba (Budapest: Osiris 2000) vi + 270 [Jogfilozófiák], 121–131
- Ross, Alf 'On Self-reference and a Puzzle in Constitutional Law' *Mind* 78 (1969), No. 309, 1–24
- Roth, Wulf-Henning 'Transposing »Piontillist« EC Guidelines into Systematic Codes – Problems and Consequences' *European Review of Private Law* 10 (2002) 6, 761–776
- Rózsa Dániel 'A droit comparé módszertani megalapozásának néhány elméleti kérdése' *Iustum Aequum Salutare* IV (2008) 3, 161–180
- Rudden, Bernard 'Courts and Codes in England, France and Soviet Russia' *Tulane Law Review* 48 (1974) 14, 1010–1028 {'Bíróság és törvény Angliában, Franciaországban és Szovjet-Oroszországban' ford. Varga Koppány in *Összehasonlító jogi kultúrák* szerk. Varga Csaba (Budapest: [Osiris] 2000 [újrany. 2006]) x1 + 397 [Jogfilozófiák], 287–303}
- The Rule of Law in a Free Society* A Report on the International Congress of Jurists, New Delhi, prep. Norman S. Marsh (Geneva: International Commission of Jurists 1959)
- [World Bank] *The Rule of Law as a Goal of Development Policy* <<http://www1.worldbank.org/publicsector/legal/ruleoflaw2.htm>>
- Sacco, Rodolfo 'The System of European Private Law: Premises for a European Code' in *Italian Studies in Law* 1, ed. Alessandro Pizzorusso (Dordrecht, etc.: Nijhoff 1992), 71–81
- Sacco, Rodolfo 'Concepts juridiques et création du droit communautaire par le juge' in *Richterrecht und Rechtsfortbildung in der Europäischen Rechtsgemeinschaft* hrsg. Reiner Schulze & Ulrike Seif (Tübingen: Mohr Siebeck 2003), 81–88
- Safjan, Marek Henryk 'Klauzule generalne w prawie cywilnym (przyczynek do dyskusji)' *Państwo i Prawo* XLV (1990) 11, 54–
- Sajó, András 'Learning Co-operative Constitutionalism the Hard Way: The Hungarian Constitutional Court Shying away from EU Supremacy' *Zeitschrift für Staats- und Europawissenschaften* 2 (2004) 3, 351–371
- Samuel, Geoffrey 'System und Systemdenken: Zu den Unterschieden zwischen kontinentaleuropäischen Recht und Common Law' *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* (1995) 3, 375–397
- Samuel, Geoffrey 'English Private Law in the Context of Codes' in *The Harmonisation of European Private Law* ed. Mark Van Hoecke & François Ost (Oxford & Portland,

- Or.: Hart Publishing 2000) xix + 255 [European Academy of Legal Theory Monograph Series], ch. 3, 47–61
- Samuel, Geoffrey *Epistemology and Method in Law* (Aldershot & Burlington: Ashgate 2003) xxvi + 384 [Applied Legal Philosophy]
- Scalia, Antonin 'The Rule of Law as a Law of Rules' *The University of Chicago Law Review* 56 (1986) 4, 1175–1188
- Schauer, Frederick 'Is the Common Law Law?' *California Law Review* 77 (1989) 2, 455–471
- Schauer, Frederick *Playing by the Rules* A Philosophical Examination of Rule-Based Decision-Making in Law and in Life (Oxford: Clarendon Press 1991) xvii + 254 [Clarendon Law Series]
- Schäfer, Armin 'Resolving Deadlock: Why International Organisations Introduce Soft Law' *European Law Journal* 12 (2006) 2, 194–208
- Schepel, Harm 'The European Brotherhood of Lawyers: The Reinvention of Legal Science in the Making of European Law' *Law & Social Inquiry* 32 (2007) 1, 183–199
- Schermers, Henry G. 'The Scales in Balance: National Constitutional Court v. Court of Justice' *Common Market Law Review* 27 (1990) 1, 97–105
- Schermers, H. G. 'Jurist voor morgen' *Nederlands Juristenblad* (1991), 521–522
- Schermers, H. G. 'Legal Education in Europe' *Common Market Law Review* 30 (1993) 1, 9–15
- Schermers, Henry G. & Denis Walbroeck *Judicial Protection in the European Communities* [1983] 4th ed. (Deventer & London: Kluwer Law and Taxation Publishers 1987) xviii + 510
- Scheuing, Dieter H. 'The Approach to European Law in German Jurisprudence' *German Law Journal* 5 (2004) 6, 703–719 & <<http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=446>>
- Schiemann, Konrad 'Aktuelle Einflüsse des deutschen Rechts auf die richterliche Fortbildung des englischen Rechts' *Europarecht* 38 (2003) 1, 17–35
- Schiffano, J. N. 'Un entretien avec Umberto Eco' *Le Monde* (1992. szeptember 29.), 2
- Schmid, Christoph U. 'Bottom-up Harmonisation of European Private Law: Ius Commune and Restatement' in *Evolutionary Perspectives and Projects on Harmonisation of Private Law in the EU* ed. Christoph U. Schmid & Sonja Feiden (Firenze: European University Institute 1999), 103–124 [EUI Working Papers in Law 7/1999]
- Schmid, Christoph U. 'Legitimacy Conditions for a European Civil Code' *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 8 (2001) 3, 277–298
- Schmid, Christoph *Die Instrumentalisierung des Privatrechts durch die Europäische Union* Privatrecht und Privatrechtskonzeptionen in der Entwicklung der Europäischen Integrationsverfassung (München 2004) 738 [Habilitationsschrift, Ludwig-Maximilians-Universität]
- Scholten, Paul 'De Codificatie-gedachte vóór honderd jaar en thans' in *Gedenkboek Burgerlijk Wetboek 1838–1938*, ed. Paul Scholten & E. M. Meijers (Zwolle: Tjeenk Willink 1938) viii + 805, 1–31
- 'Schorsch Meier GmbH v. Hennin' in *The Times* (November 27, 1974)
- Schulze, Reiner 'Un nouveau domaine de recherche en Allemagne: L'histoire du droit européen' *Revue historique de droit français et étranger* (1992), 29–48
- Schulze, Reiner 'La renaissance de l'idée de jus commune' in *Variations autour d'un droit commun* Premières rencontres de l'UMR de droit comparé de Paris, dir.

- Mireille Delmas-Marty, Horatia Muir Watt & Hélène Ruis Fabri (Paris: Société de Législation Comparée 2002), 181–193
- Schwintowski, Hans-Peter ‘Auf dem Wege zu einem Europäischen Zivilgesetzbuch’ *Juristen Zeitung* 57 (2002) 5, 205–211
- Sefton-Green, Ruth ‘The European Union, Law and Society: Making the Societal-cultural Difference’ in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 37–55 [Private Law in European Context Series 10]
- Sen, Amartya [Kumar] *Identity and Violence The Illusion of Destiny* (London: Allen Lane 2006) xx + 215
- Sen, Amartya [Kumar] *Development as Freedom* (Oxford: Oxford University Press 1999) 340
- SAC *Senago* (2000. március 13.) in *Polish Yearbook of International Law* 24 (1999–2000), 217–
- Shakespeare, William *Rómeó és Júlia*
- Shaw, Jo ‘European Legal Studies in Crisis? Towards a New Dynamic’ *Oxford Journal of Legal Studies* 16 (1996) 2, 231–253
- Shaw, Josephine *Law of the European Union* 3rd ed. (Houndmills & New York: Palgrave 2000) lxii + 591 [Palgrave Law Masters]
- Shihata, Ibrahim F. I. ‘The World Bank and »Governance« Issues in its Borrowing Members’ in uő. *The World Bank in a Changing World I: Selected Essays*, ed. Franziska Tschofen & Antonio R. Parra (Dordrecht & Boston: Martinus Nijhoff 1991), 53–
- Shihata, Ibrahim F. I. ‘Legal Framework for Development’ in uő. *The World Bank in a Changing World II: Selected Essays and Lectures*, ed. Franziska Tschofen & Antonio R. Parra (Dordrecht & Boston: Martinus Nijhoff 1995), 127–
- Shklar, Judith ‘Political Theory and the Rule of Law’ in *The Rule of Law Ideal or Ideology*, ed. Allan C. Hutchinson & Patrick Monahan (Toronto: Carswell 1987) xiv + 167, 1–10
- Shlapentokh, Vladimir *Russia Privatization and Illegalization of Social and Political Life* (Michigan State University Department of Sociology: 25 September 1995) 44 {CND [Chris Donnally] (95) 495} ford. Varga Csaba ‘A közszférák bűnöző magánkiszajátítása Oroszországban’ in *Kiáltás gyakorlatiasságért a jogállami átmenetben* szerk. Varga Csaba (Budapest: [AKAPrint] 1998), 115–122 [A Windsor Klub könyvei II]
- Silverstein, Gordon ‘Globalization and the Rule of Law: »A Machine that Runs of Itself?«’ *International Journal of Constitutional Law* I (2003) 3, 427–445
- Simon, Denys ‘Retour du mythe du gouvernement des juges?’ *Europe* [Paris] (février 2006) 2, 1–
- Simpson, A. W. B. ‘The Common Law and Legal Theory’ in *Oxford Essays in Jurisprudence* 2nd series, ed. A. W. B. Simpson (Oxford 1973), 77–99
- Singer, J. W. ‘The Player and the Cards: Nihilism and Legal Theory’ *Yale Law Journal* 94 (1984) 1, 1–70
- Sinkó Ervin *Egy regény regénye* Moszkvai naplójegyzetek (1935–1937) szerk. Bosnyák István (Újvidék: Fórum 1985) [Sinkó Ervin művei]
- Smith, Stephen A. ‘Future Freedom and Freedom of Contract’ *The Modern Law Review* 59 (1996) 2, 167–187
- Jan M. Smits ‘A European Private Law as a Mixed Legal System’ *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 5 (1998) 4, 328–340

- Smits, Jan M. *The Making of European Private Law* Toward a *Ius Commune Europaeum* as a Mixed Legal System (Antwerp, Oxford, New York: Intersentia 2002) xv + 306
- Smits, Jan M. 'The Harmonisation of Private Law in Europe: Some Insights from Evolutionary Theory' *Georgia Journal of International and Comparative Law* 31 (2002) 1, 79–99
- Smits, Jan M. *European Private Law* A Plea for a Spontaneous Legal Order [Maastricht University Faculty of Law Paper No. 2006/03] & in *European Integration and Law* Four Contributions on the Interplay between European Integration and European and National Law to Celebrate the 25th Anniversary of Maastricht University's Faculty of Law, ed. Deirdre M. Curtin, Jan M. Smits, André Klip & Joseph A. McCahery (Antwerpen: Intersentia 2006) x + 200, 55–107 [*Ius commune europaeum* 56]
- Smits, Jan M. 'Legal Culture as Mental Software, or: How to overcome National Legal Culture?' in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 141–151 [*Private Law in European Context* Series 10]
- Smits, Jan M. 'Law Making in the European Union: On Globalization and Contract Law in Divergent Legal Cultures' *Louisiana Law Review* 67 (Summer 2007) 4, 1181–1203
- Snijders, Wouter 'The Organisation of the Drafting of European Civil Code: A Walk in Imaginary Gardens' *European Review of Private Law* 5 (1997) 4, 483–487
- Snyder, Francis 'New Directions in European Community Law' *Journal of Law and Society* 14 (1987) 1, 167–182
- Snyder, Francis G. *New Directions in European Community Law* (London: Weidenfeld and Nicolson 1990) xv + 181 [*Law in Context*]
- Sorokin, Pitirim A[leksandrovich] *The Sociology of Revolution* (Philadelphia & London: J. B. Lippincott Company 1925 {reprint by New York: H. Fertig 1967}) xii + 428 [*Lippincott Sociological Series*]
- Sørensen, Karsten Engsig 'Abuse of Rights in Community Law: A Principle of Substance or merely Rhetoric?' *Common Market Law Review* 43 (2006) 2, 423–459
- Gayatri Cjakravorty Spivak *Outside in the Teaching Machine* (New York: Routledge 1993) x + 335
- Stein, Eric 'Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution' *American Journal of International Law* 75 (1981) 1, 1–27
- Stone, Julius *The Province and Function of Law* (London: Stevens 1947) lxiv + 918
- Stroiński, Rafał 'Report from Poland' *European Company Law* 3 (2006) 1, 39–
- Lord Mackenzie-Stuart, Alexander J. & Jean Pierre Warner 'Judicial Decision as a Source of Community Law' in *Europäische Gerichtsbarkeit und Nationale Verfassungsgerichtsbarkeit* Festschrift zum 70. Geburtstag von Hans Kutscher, ed. Wilhelm Grewe, Hans Rupp & Hans Schneider (Baden-Baden: Nomos 1981) 518 o., 273–281
- Systembildung und Systemlücken in Kerngebieten des Europäischen Privatrechts* Gesellschafts-, Arbeits- und Schulvertragsrecht, hrsg. Sten Grundmann (Tübingen: Siebeck Mohr 2000) xxxiv + 724 o.
- Šarčević, Susan 'Problems of Interpretation in an Enlarged European Union' in *L'interprétation des textes juridiques rédigés dans plus d'une langue* ed. Rodolfo Sacco (Turin: L'Harmattan 2002), 239–272
- Šejvl, Michal 'Európai identitás és európai polgárság: az eltűnt város esete?' *Nemzetközi közlöny Közép-kelet-európai közigazgatási folyóirat* 2008/2 / 'European Identity

- and European Citizenship: the Case of Missing Polis?’ *International Journal of Public Administration in Central and Eastern Europe* 2008/2
- Szabó Béla ‘Az európai *ius commune* hatásának nyomai a kora újkor magyar magánjogának fejlődésében’ in *Facultas nascitur* 10 éves a jogászképzés Miskolcon, szerk. Szabadfalvi József (Miskolc: Bíbor Kiadó 2001), 433–448
- Szabó Miklós ‘Európai egység a jogi okfejtésben?’ in *Európajog és jogfilozófia* Konferenciatanulmányok az európai integráció ötvenedik évfordulójának ünnepére, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008), 43–56 [Jogfilozófiák]
- Szakértői javaslat az új polgári törvénykönyv tervezetéhez* szerk. Vékás Lajos (Budapest: CompLex 2008) 1281
- Szer, Severyn *Prawo cywilne Część ogólna*, wyd. 3 (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1962) 317
- Szilágyi Péter ‘Európai integráció, jogdogmatika és jogelméleti reflexió’ in *Európajog és jogfilozófia* Konferenciatanulmányok az európai integráció ötvenedik évfordulójának ünnepére, szerk. Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2008), 147–186 [Jogfilozófiák]
- A *szocializmus marxizmusának jogelmélete* (OTKA-munkaértekezlet [T032156]) szerk. Varga Csaba és Jakab András [különszámi függelék in] *Jogelméleti Szemle* 2003/4 <http://jesz.ajk.elte.hu/2003_4.html>, válogatás ‘Marxizmus és jogelmélet’ [szerk. Varga Csaba] = *Világosság* Bölcsészeti-akadémiai folyóirat XLV (2004) 4, 116 & <<http://www.vilagosság.hu/pdf/20041124144450.pdf>>
- Szpunar, Maciej *Członkostwo Polski w Unii Europejskiej a polski system prawny* (Warszawa: Poddiplomowe Studium Prawa Europejskiego Uniwersytet Warszawski 2003) 32 [Zeszyt Naukowy Podyplomowego Studium Prawa Europejskiego 2003/3]
- Становление квалификации советского законодательства* red. С. Н. Братусь (Москва: „Юрид. Лит.” 1968) 247
- Становление общесоюзного законодательства* red. М. Г. Д. К. & Н. С. Моенко (Москва: „Юрид. Лит.” 1972) 327
- Szűcs Jenő *Vázlat Európa három történeti régiójáról* (Budapest: Magvető 1983) 136 [Gyorsuló idő] {Jenő Szűcs ‘The Three Historical Regions of Europe’ *Acta Historica Academiae Scientiarum Hungaricae* 29 (1983) 2–4, 131–184}
- Takács Tamara ‘Jogászképzés a 21. század Európájában’ *Jura* 8 (2002) 2, 172–176
- Tarde, Gabriel de *Monadologie et sociologie* [1893] dir. Éric Alliez (Le Plessis-Robinson: Institut Synthélabo pour le progrès de la connaissance 1999) 150 [Les Empêcheurs de penser en rond: Oeuvres de Gabriel Tarde 1]
- Taschner, H. C. ‘A nemzeti jog harmonizálása az Európai Unió jogával – jogi aspektusok’ in *A gazdasági jog harmonizálása az Európai Unióban* Magyar és európai aspektusok [Friedrich Ebert Stiftung és Deutsche Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit kollokviuma előadásai], szerk. Vida Sándor ([Budapest 1994]), 35–48
- Taylor, Charles ‘Interpretation and the Sciences of Man’ in uő. *Philosophy and the Human Sciences* Philosophical Papers, 2 (Cambridge & New York: Cambridge University Press 1985) 340
- Teller Gyula ‘Európa fényben-homályban’ [Nagyvilág IL (2004) 8] in uő. *A történelem főutcáján* Cikkék, esszék, elemzések (Budapest: Kairosz – Kölcsey Intézet [2007]), 233–236
- Temple-Lang, John ‘Legal Certainty and Legitimate Expectations as General Principles of Law’ in *General Principles of European Community Law* Reports from a Conference in Malmö, 27–28 August 1999, ed. Ulf Bernitz & Joachim Nergelius

- (The Hague & London: Kluwer Law International 2000) x + 244 [European Monographs 25], 163–184
- Terré, François & Anne Outin-Adam 'L'année d'un bicentenaire' *Recueil Dalloz* (2004) 1, Chronique [Bicentenaire du Code civil], 12–16
- Teubner, Gunther 'Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends Up in New Divergences' *Modern Law Review* 61 (1998) 1, 11–32
- Thompson, E[dward] P[almer] *Whigs and Hungers* The Origins of the Black Act (Harmondsworth: Penguin Books 1977) 328
- Tiebout, Charles 'A Pure Theory of Local Expenditures' *The Journal of Political Economy* 64 (1956) 5, 416–424
- Timmermans, C. W. A. 'Directives: Their Effect within the National Legal Systems' *Common Market Law Review* 16 (1979) 4, 533–555
- Tjong Tjin Tai, Eric & Karlijn Teuben *European Precedent Law* (Tilburg) [TICOM Working Paper on Comparative and Transnational Law 2008/4] <<http://ssrn.com/abstract=1148115>>
- Tomas, Stanislovas *Le rituel chamanique de la Cour européenne de justice* (Paris: Université de Paris I, Panthéon-Sorbonne, École doctorale de droit international et européen 2006) 39 & in <<http://ssrn.com/abstract=970432>>
- Torma András 'Közigazgatás – Európai Unió – európai közigazgatás' in *Facultas nascitur* 10 éves a jogászképzés Miskolcon, szerk. Szabadfalvi József (Miskolc: Bíbor Kiadó 2001), 493–526
- Toth, A. G. 'The Authority of Judgments of the European Court of Justice: Binding Force and Legal Effects' *Yearbook of European Law* 4 (1984), 1–77
- Touffait, Adolphe & André Tunc 'Pour une motivation plus explicite des décisions de justice notamment de celles de la Cour de Cassation' *Revue trimestrielle de Droit civil* 73 (1974) 2, 487–506
- Tóth Erzsébet Katalin 'A jogászképzés közjegyzői szemmel, különös tekintettel az Európai Unióhoz való csatlakozásra' in *A jogászképzés múltja, jelene és jövője* Ünnepi tanulmányok, konferencia-előadások, kerekasztal beszélgetések, szerk. Takács Péter (Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2003), 379–385 [Bibliotheca Iuridica: Acta Congressuum 10]
- Tóth Orsolya 'Egységes európai szerződési jog – érvek, ellenérvek és jogösszehasonlítás' in *Est quadam prodire tenus* Tudományos diákköri dolgozatok 2003, szerk. Kelemen Miklós és Takács Péter (Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2004), 247–264 [Bibliotheca Iuridica: Seminarium 8]
- Török Gábor és Török Lili 'Az új Ptk. a globalizáció tükrében' *Jogtudományi Közlöny* LXIII (2008) 6, 300–309
- Trebilcock, Michael J. & Ronald J. Daniels *Rule of Law Reform and Development Charting the Fragile Path of Progress* (Cheltenham & Northampton, Mass.: Edward Elgar 2008) 384
- Tridimas, Takis *The General Principles of EU Law* [1999] 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press 2006) cxxi + 591
- Trigeaud, Jean-Marc 'L'image sociologique de l'homme de droit et la préconception du droit naturel' in *Essais de philosophie du droit* (Genova: Studio editoriale di cultura 1987) 347 [Filosofia oggi 35]
- Truilhé-Marengo, Eve 'Towards a European Law of Contracts' *European Law Journal* 10 (2004) 4, 463–478
- 'A tudomány gyarmatosítása?' *Replika* (1998) 33–34 in <<http://www.c3.hu/scripta/scripta0/replika/honlap/>>

- Tunc, André 'Methodology of the Civil Law in France' *Tulane Law Review* 50 (1976) 3, 459–473
- Tunc, André & Suzanne Tunc *Le droit des États Unis d'Amérique* Sources et techniques (Paris: Dalloz 1955) 527 [Les systèmes de droit contemporains 6]
- Tuori, Kaarlo 'EC Law: An Independent Legal Order or a Post-modern Jack-in-the-Box?' in *Dialectic of Law and Reality* Readings in Finnish Legal Theory, ed. Lars D. Erikson et al. (Helsinki: University of Helsinki Faculty of Law 1999) xi + 454 [Forum iuris], 397–415
- Tuori, Kaarlo 'Legal Culture and the General Societal Culture' in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjola (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 23–35 [Private Law in European Context Series 10]
- Twining, William *Globalisation and Legal Theory* (London: Butterworth 2000) xiii + 219 [Law in Context]
- Týč, V. 'Czech Republik' in *Handbook on European Enlargement* A Commentary on the Enlargement Process, ed. Andrea Ott & Kirstyn Inglis (T. M. C. Asser Press 2001), 229–238
- [Governing Council of UNIDROIT] 'Introduction' in *Unidroit Principles of International Commercial Contracts* 2nd ed. (Rome: International Institute for the Unification of Private Law 2004) xxviii + 385
- Urban, Nikolas 'One Legal Language and the Maintenance of Cultural and Linguistic Diversity?' *European Review of Private Law* 8 (2000) 1, 51–57
- III. ÚS 31/97–35 in *Sbírka nálezů a usnesení* 8
- Usher, John A. 'The Influence of National Concepts on Decisions of the European Court' *European Law Review* 1 (1976), 359–374
- Uzelac, Alan 'The Rule of Law and the Judicial System: Court Delays as a Barrier to Accession' in *Croatian Accession to the European Union 2: Institutional Challenges*, ed. Katarina Ott (Zagreb: Institut za Javne Financije 2004), 105–
- Valki László *A nemzetközi jog sajátos társadalmi természete* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1981) 128 [Szociológiai tanulmányok]
- Valki László *A nemzetközi jog társadalmi természete* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1989) 370
- Van Calster, Geert 'The EU's Tower of Babel – the Interpretation by the European Court of Justice of Equally Authentic Texts Drafted in more than One Official Language' *Yearbook of European Law* 17 (1997), 363–394
- van Dam, Cees 'European Tort Law and the Many Cultures of Europe' in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paulino & Annika Pohjola (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 57–80 [Private Law in European Context 10]
- van der Merwe, D. 'Ramus, Mental Habits and Legal Science' in *Essays on the History of Law* ed. D. P. Visser (Cape Town: Juta 1989) xvii + 374
- Vandersanden, G. & A. Barav *Contentieux Communautaire* (Bruxelles: Bruylant 1977) xiv + 722
- van der Walt, A. J. 'Marginal Notes on Powerful Legends: Critical Perspectives on Property Theory' *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg* 58 (1995), 396–420
- van Gerven, Walter 'Codifying European Private Law? Yes, if...!' *European Law Review* 27 (2002) 2, 156–176
- Van Hoecke, Mark 'The Harmonisation of Private Law in Europe: Some Misunderstandings' in *The Harmonisation of European Law* ed. Mark van Hoecke &

- François Ost (Oxford: Hart Publishing 2006) 276 [European Academy of Legal Theory Series], 1–20
- Van Hoecke, Mark ‘European Legal Cultures in a Context of Globalisation’ in *Law and Legal Cultures in the 21st Century Diversity and Unity* [23rd IVR World Congress, August 1–6, 2007, Cracow, Poland, Plenary Lectures] ed. Tomasz Gizbert-Studnicki & Jerzy Stelmach (Warszawa: Oficyna 2007) 247, 81–109
- Vanwelkenhuyzen, André ‘La motivation des revirements de jurisprudence’ in *La motivation des décisions de justice* ed. Chaïm Perelman & Paul Foriers (Bruxelles: Bruylant 1978), 251–286 [Travaux du Centre National de Recherches de Logique]
- Varga Csaba *A felsőfokú jogi oktatás főbb mai rendszerei* (Budapest: Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete 1967) 210
- Varga Csaba ‘A jogi képzés formái a Szovjetunióban’ *Állam- és Jogtudomány X* (1967) 4, 538–552
- Varga Csaba ‘A jogelméleti oktatás helye a jogászképzés főbb rendszereiben’ *Állam- és Jogtudomány XI* (1968) 3, 484–495
- Varga Csaba ‘A felsőfokú jogi képzés csehszlovákiai rendszeréről’ *Állam- és Jogtudomány XII* (1969) 3, 531–539
- Varga Csaba ‘Lenin és a forradalmi jogalkotás’ *Állam- és Jogtudomány XIII* (1970) 1, 45–57
- Varga Csaba ‘A jogi okfejtés társadalmi meghatározottságáról’ *Állam- és Jogtudomány XIV* (1971) 2, 249–285
- Varga Csaba ‘Leibniz és a jogi rendszerképzés kérdése’ *Jogtudományi Közlöny XXVIII* (1973) 11, 600–608
- Varga Csaba ‘A jog és rendszerszemléletű megközelítése’ *Magyar Filozófiai Szemle XX* (1976) 2, 157–175
- Varga Csaba Illúziók a kodifikációs gondolat fejlődésében’ *Jogtudományi Közlöny XXXI* (1976) 8, 434–441
- Varga Csaba ‘A jogmeghatározás kérdése a ‘60-as évek szocialista elméleti irodalmában’ [1967] *Állam- és Jogtudomány XXII* (1979) 3, 475–488, újranyomva in *úo. A jog társadalomelmélete felé* (Budapest: [Osiris] 1999 [újrany. Budapest: Szent István Társulat 2001, 2002, 2003 {2004}]) xi + 326 [Jogfilozófiák], 17–30
- Varga Csaba *A jog helye Lukács György világgképében* (Budapest: Magvető 1981) 287 [Gyorsuló Idő]
- Varga Csaba ‘Makroszociológiai jogelméletek: a jogász világgképtől a jog társadalomelmélete felé’ *Szociológia* 1983/1–2, 53–78
- Varga Csaba ‘A jog ontológiai megalapozása felé (Tételek Lukács György Ontológiája alapján)’ *Magyar Filozófiai Szemle XXVII* (1983) 5, 767–776
- Varga Csaba ‘Kelsen jogalkalmazástana (fejlődés, többértelműségek, megoldatlanságok)’ *Állam- és Jogtudomány XXIX* (1986) 4, 569–591
- Varga Csaba ‘Mi kell a joghoz?’ *Valóság XXXII* (1989) 3, 1–17
- Varga Csaba ‘Európai integráció és a nemzeti jogi kultúrák egyedisége’ *Jogtudományi Közlöny* 47 (1992) 10, 442–447
- Varga Csaba ‘A jogállamiság és joga’ *Magyar Tudomány XXXVIII* (1993) 8, 941–950
- Varga Csaba *Jogi elméletek, jogi kultúrák* Kritikák, ismertetések a jogfilozófia és az összehasonlító jog köréből (Budapest: ELTE “Összehasonlító jogi kultúrák” projektum 1994) xix + 503 [Jogfilozófiák]
- Varga Csaba *Jogállami átmenetünk Paradoxonok, dilemmák, feloldatlan kérdések* (Budapest: [AKAPrint] 1998) 234 [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának könyvei 5]

- Varga Csaba 'Jogtudományunk az ezredvégen' in *Iustum, aequum, salutare* Emlékkönyv Zlinszky János tiszteletére, szerk. Bánrévy Gábor, Jobbágyi Gábor és Varga Csaba (Budapest: [Osiris] 1998), 298–314 [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának könyvei 1]
- Varga Csaba 'A bécsi iskola' in *Jogbölcsélet XIX–XX. század, Előadások*, szerk. Varga Csaba (Budapest: Szent István Társulat 1999 [újriany. 2000, 2002, 2004, 2006]), 60–68 [Bibliotheca Cathedrae Philosophiae Iuris et Rerum Politicarum Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae]
- Varga Csaba 'Mi jön a pozitívizmusok után? »A bírói ténymegállapítási folyamat természete« problematikájának utóéletéről' *Állam- és Jogtudomány* XLI (2000) 3–4, 231–252 & in *Natura iuris* Természetjogtan & jogpozitívizmus & magyar jogelmélet (A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2001. október 5–6-án rendezett konferencia anyaga), szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2002), 197–214 [Prudentia Iuris 17], illetőleg mint 'Utószó' in uő. *A bírói ténymegállapítási folyamat természete* [1992] jav. 2. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2001, ³2003), 177–196
- Varga Csaba 'Önmagát felemelő ember? Korunk racionalizmusának dilemmái' in *Sodródó emberiség* Tanulmányok Várkonyi Nándor: Az ötödik ember című művéről, szerk. Mezey Katalin (Budapest: Széphalom Könyvműhely 2000), 61–93 és in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004) 450 [Jogfilozófiák], 208–243
- Varga Csaba 'Megvalósulatlanul megvalósult vagy megvalósulatlan jogállam? A közjó becsülete' *Magyar Nemzet* LXIII (2000. április 8. szombat) 83, 8 és *Ítélet* [A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kara Hallgatói Önkormányzatának lapja] III (2000. március 24.) 3, 10–13
- Varga Csaba *A bírói ténymegállapítási folyamat természete* [1992] 2., jav. és utószóval bőv. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2001 [³2003]) 210
- Varga Csaba 'Összehasonlító jogi kultúrák?' *Jogtudományi Közlöny* LVI (2001) 10, 409–416
- Varga Csaba 'Összehasonlító módszer és jogelmélet' [1973] in *Útkeresés* Kísérletek – kéziratban (Budapest: Szent István Társulat 2001) 167 [Jogfilozófiák], 97–101
- Varga Csaba *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* [1979] 2., utószóval bőv. és jav. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2002) 439
- Varga Csaba 'Kodifikáció az ezredforduló perspektívájában [Utószó a második kiadáshoz]' in Varga Csaba *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* jav. és bőv. 2. kiad. (Budapest: Akadémiai Kiadó 2002), 379–403 & *Állam- és Jogtudomány* XLIV (2003) 1–2, 65–93; valamint 'Kodifikáció az ezredfordulón túl' *Jura* [Pécs] 8 (2002) 1, 91–100 & in <http://www.ajk.elte.hu/TudomanyosProfil/kiadva nyok/egyedi/Kodifikacio_VargaCsaba.pdf>
- Varga Csaba 'Jogállamiság – kihívások keresztútján' *Valóság* XLV (2002) 4, 28–39 & <<http://www.valosagonline.hu/index.php?oldal=cikk&cazon=351&lap=0>>
- Varga Csaba 'Paradigmaváltás a jogi gondolkodásban: Carl Schmitt és a vágyott szintézis megkísértése' *Világosság* XLIV (2003) 7–8, 93–102 & <<http://www.vilagossag.hu/pdf/20031018121513.pdf>> és in *Carl Schmitt jogtudománya* Tanulmányok Carl Schmitt-ről, szerk. Cs. Kiss Lajos (Budapest: Gondolat 2004), 308–322 [ELTE Bibliotheca Iuridica, Acta Congressuum 9]
- Varga Csaba 'Az angol-amerikai és a kontinentális-francia jogi hagyományok találkozásának peremvidékén: Kanadai fejlemények és tapasztalatok' *Jogtudományi Közlöny* LVII (2002) 7–8, 309–322 és in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták,

- kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004) 450 [Jogfilozófiák], 114–144
- Varga Csaba ‘Joguralom? Jogmánia? Ésszerűség és anarchia határmezsgyéjén Amerikában’ *Valóság* XLV (2002) 9, 1–10 & <<http://www.valosagonline.hu/index.php?oldal=cikk&cazon=326&lap=0>> és [újrany.] in *Az év esszéi* 2003, szerk. Molnár Krisztina (Budapest: Magyar Napló 2003), 99–114
- Varga Csaba ‘A jog mint kultúra?’ *Jogelméleti Szemle* 2002/3 in <<http://jesz.ajk.elte.hu/varga11.html>> & in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004) 450 [Jogfilozófiák], 11–18
- Varga Csaba ‘Amerikai önbizalom, orosz katasztrófa: Kudarcot vallott keresztshadjárat?’ *PoLisZ* (2002. december–2003. január), No. 68, 18–28 & <<http://www.krater.hu/site.php?func=polisz&file=cikkek&cnr=81>>
- Varga Csaba *A jogi gondolkodás paradigmái* [előzetes kiad. 1996; rendes kiad. 1998] jelentősen átdolg. és bőv. 2. kiad. (Budapest: Szent István Társulat 2004) 504
- Varga Csaba *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004) 450 [Jogfilozófiák]
- Varga Csaba ‘Jogi hagyományok? Jogcsaládok és jogi kultúrák nyomában’ in Varga Csaba *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004), 47–66 [Jogfilozófiák] [[újraserkesztve] *Jogtudományi Közlöny* LX (2005) 2, 51–59}
- Varga Csaba ‘A Hart-jelenség’ in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004) 450 [Jogfilozófiák], 187–207
- Varga Csaba ‘Szabály és/vagy norma; avagy a jog fogalmiasíthatósága és logizálhatósága’ in *Regula iuris* Szabály és/vagy norma a jogelméletben (A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2003. szeptember 26–27-én rendezett konferencia anyaga) szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2004), 23–30 [Prudentia Iuris 22]
- Varga Csaba ‘Jogállami vívódás mintakényszerek Szküllája és csalódások Kharübdiszé közt (Litvánia példáján)’ *Valóság* XLVII (2004) 1, 29–37 & <<http://www.valosagonline.hu/index.php?oldal=cikk&cazon=234&lap=0>>
- Varga Csaba ‘A jog belső szerkezete’ *Állam- és Jogtudomány* XLV (2004) 1–2, 39–49
- Varga, Csaba ‘The Teaching of Legal Philosophy in Hungary’ *IVR Newsletter* (February–July 2004), No. 33 in <<http://www.ivr2003.net/bologna/newsletters/33.pdf>>, 23–24 {filozofikusan is kifejtetten ‘The Philosophy of Teaching Legal Philosophy in Hungary’ [abstract] in [23rd World IVR Congress of Philosophy of Law and Social Philosophy] *Law and Legal Cultures in the 21st Century: Diversity and Unity* Special Workshops Abstracts (Kraków: Jagiellonian University Press 2007), 16; teljes terjedelmében ‘Macaristan’da Hukuk Felsefesi Öğretimini Felsefesi’ [çeviren Casım Akbaş] in *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi* 18, hazırlayan Hayrettin Ökçesiz & Gülriız Uygur (Istanbul: Istanbul Barosu Yayınları 2008), 11–27}
- Varga Csaba ‘Hans Kelsen, a kontinentális jogi gondolkodás formaadója’ *Világosság* XLVI (2005) 10 [Kelsen jogfilozófiájáról, I], 29–38 & <<http://www.vilagosság.hu/pdf/20051101085744.pdf>> & in *Hans Kelsen jogtudománya* szerk. Cs. Kiss Lajos (Budapest: Gondolat & MTA Jogtudományi Intézet & ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2007), 791–804 [Bibliotheca iuridica: Acta congressum 16]
- Varga Csaba ‘*Theatrum legale mundi* avagy a jogrendszerek osztályozása’ in *Ius unum, lex multiplex* Liber Amicorum: Studia Z. Péteri dedicata (Tanulmányok a jogösszehasonlítás, az államelmélet és a jogbölcselet köréből, szerk. H. Szilágyi István és

- Paksy Máté (Budapest: Szent István Társulat 2005), 219–242 [Jogfilozófiák / Philosophiae Iuris // Bibliotheca Iuridica: Libri amicorum 13]
- Varga Csaba 'Jogátvitel, jogátvétele (Fogalmi elemzés napjaink globalista tendenciái tükrében)' in uő. *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (Budapest: Szent István Társulat 2004), 69–97 [Jogfilozófiák] és 'Jogkölcsonzés egy globalizálódó világban' *Társadalomkutatás* 24 (2006) 1, 33–60 & <<http://akademaii.om.hu/content/1787602k25135871/fulltext.pdf>>
- Varga Csaba 'Jogmegújítás alkotmánybíráskodás útján?' in *Formatori iuris publici* Studia in honorem Geisae Kilényi septuagenarii / Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára, szerk. Hajas Barnabás & Schanda Balázs (Budapest: Szent István Társulat 2006), 525–546 & 'Lopakodó jogújítás alkotmánybíráskodás útján? (Rendszerváltoztatásunk természetrajzához)' *PoLíSz* (2006. június), No. 95, 4–30 & <<http://www.krater.hu/site.php?func=polisz&file=cikkek&cnr=844>>
- Varga Csaba *Jogállami? átmenetünk?* (Pomáz: Kráter 2007) 241 [PoLíSz sorozat könyvei 6]
- Varga Csaba 'Jogdogmatika, avagy *jus, jurisprudentia* és társai – tudományelméleti nézőpontból' + '»Jog«, »jogtudomány«, »tudomány« – lét- és ismeretelméleti nézőpontból (Viszontválasz)' + 'A dogmatika természetét illető kutatások lehetséges hozadéka (Hozzászólás)' in *Jogdogmatika és jogelmélet* A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2006. november 10-én és 11-én rendezett konferencia anyaga, szerk. Szabó Miklós (Miskolc: Bíbor Kiadó 2007), 11–26 + 68–80 + 241–251 [Prudentia Iuris 26]
- Varga Csaba 'Jog, jogértés, jogalkalmazás (35 tételben)' *Magyar Jog* LIV (2007) 11, 641–648
- Varga Csaba 'Ellentmondások fogságában, avagy patthelyzet a jog csúcsein, mit magunknak teremtettünk' *Magyar Nemzet* LXX (2007. szeptember 28., péntek) 265 [budapesti kiadás], 6 <<http://www.mno.hu/portal/440614?searchtext=>>
- Varga Csaba 'Jogelmélet – jogi néprajz, avagy a népszokásvizsgálatok teoretikus hozadéka' *Társadalomkutatás* 26 (2008) 3, 275–298 & <<http://akademaii.om.hu/content/v778k4q3p4061h56/fulltext.pdf>>
- Varga Csaba és Szájer József 'Vélelem és fikció mint a jogtechnika eszközei' *Állam- és Jogtudomány* XXXVII (1995) 3–4, 275–301
- Védrine, Hubert *Face à l'hyperpuissance* Textes et discours, 1995–2003 (Paris: Fayard 2003) 379 o.
- Védrine, Hubert *Rapport pour le Président de la République sur la France et la modernisation* (Paris: Fayard 2007) 145 & <<http://www.hubertvedrine.net/publication/rapport.pdf>>
- Védrine, Hubert 'The Great European Treaty Race and the End of Common Sense' *Irish Times* (08 August 2005, Monday) in <<http://www.irishtimes.com/newspaper/opinion/2005/0808/1122072804136.html>>
- Vékás Lajos 'Polgári jogunk európai jogi háttéréről' *Európai jog* III (2003. november) 6, 3–15
- Vékás Lajos *Parerga dolgozatok az új polgári törvénykönyv tervezetéhez* (Budapest: HVG-ORAC 2008) 328
- Vékás Lajos 'Magánjogi kodifikáció' *Magyar Jog* 55 (2008) 7, 449–456
- Viola, Francesco 'The Rule of Law in Legal Pluralism' in *Law and Legal Cultures in the 21st Century* Diversity and Unity [23rd IVR World Congress, August 1–6, 2007, Cracow, Poland, Plenary Lectures] ed. Tomasz Gizbert-Studnicki & Jerzy Stelmach (Warszawa: Oficyna 2007) 247, 105–131

- Visegrády Antal 'Az Európai Unió jogi kultúrái' *Állam- és Jogtudomány* XLI (2000) 2, 253–267 {'Legal Cultures in the European Union' *Acta Juridica Hungarica* 42 (2001) 3–4, 203–217}
- Volkai, János *The Application of the Europe Agreement and European Law in Hungary* The Judgment of an Activist Constitutional Court on Activist Notions (Cambridge, Mass.: Harvard Law School 2000) 40 [Harvard Jean Monnet Working Paper 8/99] & <<http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/99/990801.html>>
- von Bar, Christian *Gemeineuropäisches Deliktsrecht* I–II (München: C. H. Beck 1996–1999) [Jus commune europeum]
- von Bar, Christian 'A New Jus Commune Europaeum and the Importance of the Common Law' in The Clifford Chances Millennium Lectures *The Coming Together of the Common Law and the Civil Law* ed. Basil S. Markesinis (Oxford & Portland Oregon: Hart Publishing 2000) vi + 255, 66–78
- von Bar, Christian 'The Study Group on a European Civil Code' *Tidskrift utgiven av juridiska föreningen i Finland* (2000) 4, 323–337
- von Bar, Christian & Stephen Swann 'Response to the Action Plan on European Contract Law: A More Coherent European Contract Law (COM (2003), 63)' *European Review of Private Law* 11 (2003) 5, 595–622
- Vörös, Imre 'The Legal Doctrine and Legal Policy Aspects of the EU-accession' *Acta Juridica Hungarica* 44 (2005) 3–4, 141–164
- Wagner, Ingo 'Einige Überlegungen zur Problematik der sozialistischen Rechtsnorm' *Wissenschaftliche Zeitschrift der Friedrich-Schiller-Universität Jena* Gesellschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe 3 (1966)
- Waldron, Jeremy 'Is the Rule of Law an Essentially Contested Concept (in Florida)?' *Law and Philosophy* 21 (March 2002) 2, 137–164
- Waldron, Jeremy 'The Rule of Law as a Theater of Debate' in *Dworkin and his Critics* ed. Justine Burley (Oxford & Malden, Ma.: Blackwell 2004), 319–336
- Waldron, Jeremy in 'Compared to What? Judicial Activism and the New Zealand Parliament' *New Zealand Law Journal* (2005) 441–
- Waldron, Jeremy 'Legislation and the Rule of Law' *Legisprudence International Journal for the Study of Legislation* 1 (2007) 1, 91–123
- Walker, Neil 'The Idea of Constitutional Pluralism' *Modern Law Review* 65 (2002) 3, 317–359
- Walker, Neil 'Legal Theory and the European Union: A 25th Anniversary Essay' *Oxford Journal of Legal Studies* 25 (2005) 4, 581–601 {'*Legal Theory and the European Union* (Badia Fiesolana: European University Institute Department of Law 2005) 18 [EUI Working Paper, Law 2005/16] & <<http://www.iue.it/PUB/Law/WPs/law2005-16.pdf>>}
- Ward, Ian *A Critical Introduction to European Law* (London: Butterworths 1996) xxi + 232 [Law in Context]
- Ward, Ian 'The Limits of Comparativism: Lessons from UK–EC Integration' *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2 (1995) 1, 23–33
- Wasmeier, Martin & Nadine Thwaites 'The »Battle of the Pillars«: Does the European Community Have the Power to Approximate National Criminal Laws?' *European Law Review* 29 (2004) 5, 613–635
- Watson, Alan 'Legal Transplants and European Private Law' *Electronic Journal of Comparative Law* 4 (December 2000) 4, 1–13 in <<http://www.ejcl.org/ejcl/44/44-2.html>>

- Weatherill, Stephen *Law and Integration in the European Union* (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1995) xxi + 306 [Clarendon Law Series]
- Webber, Jeremy 'Culture, Legal Culture, and Legal Reasoning: A Comment on Nelken' *Australian Journal of Legal Philosophy* (2004), No. 29, 27–36
- Weber, Max *Grundriss der Soziologie* Wirtschaft und Gesellschaft, Zweiter Teil, Kapitel VII, § 8: Die formalen Qualitäten des modernen Rechts in <<http://www.zeno.org/Soziologie/M/Weber,+Max/Grundri%C3%9F+der+Soziologie/Wirtschaft+und+Gesellschaft/Zweiter+Teil.+Die+Wirtschaft+und+die+gesellschaftlichen+Ordnungen+und+M%C3%A4chte/Kapitel+VII.+Rechtssoziologie/%C2%A7+8.+Die+formalen+Qualit%C3%A4ten+des+modernen+Rechts>>
- Weiler, J. H. H. 'The Reformation of European Constitutionalism' *Journal of Common Market Studies* 35 (1997) 1, 97–131
- Weiler, J. H. H. 'Epilogue: The Judicial Après Nice' in *The European Court of Justice* ed. Gráinne de Búrca & J. H. H. Weiler (Oxford: European University Institute Academy of European Law & Oxford University Press 2001) xxvi + 233 [Collected Courses of the Academy of European Law X/1], 215–226
- Weyembergh, Anne 'The Functions of Approximation of Penal Legislation within the European Union' *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 12 (2005) 2, 149–172
- Weyland, Ines 'The Application of Kelsen's Theory of the Legal System to European Community Law – The Supremacy Puzzle Resolved' *Law and Philosophy* 21 (2002) 1, 1–37
- Wieacker, Franz *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit* Unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung [1952] 2. neubearb. Aufl. (Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht 1967) 659 [Jurisprudenz in Einzeldarstellungen 7]
- Wilhelmsson, Thomas 'Private Law in the EU: Harmonised or Fragmented Europeanisation' *European Review of Private Law* 10 (2002) 1, 77–94
- Wilhelmsson, Thomas 'Jack-in-the-Box Theory of European Community Law' in *Dialectic of Law and Reality* Readings in Finnish Legal Theory, ed. Lars D. Erikson et al. (Helsinki: University of Helsinki Faculty of Law 1999) xi + 454 [Forum iuris], 437–454
- Wilhelmsson, Thomas 'Introduction: Harmonization and National Cultures' in *Private Law and the Many Cultures of Europe* ed. Thomas Wilhelmsson, Elina Paunio & Annika Pohjolainen (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2007), 4–20 [Private Law in European Context Series 10]
- Windscheid, Bernhard *Zur Lehre des Code Napoleon von der Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte* (Düsseldorf: J. Buddens 1847) 8
- Windscheid, Bernhard 'Die Aufgaben der Rechtswissenschaft' [1884] in uő. *Gesammelte Reden und Abhandlungen* hrsg. Paul Oertmann (Leipzig: Duncker & Humblot 1904) xxxvi + 434
- Witte, Bruno de 'The Convergence Debate' *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 3 (1996) 2 [Editorial], 105–
- Wolter, Aleksander *Prawo cywilne* Zarys i czêœæi ogólnej, wyd. 2 (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe 1968) 330
- Wołodkiewicz, Witold 'Łacińskie paremie prawne w orzecznictwie sądów polskich' in *Łacińskie paremie w europejskiej kulturze prawnej i orzecznictwie sądów polskich* ed. Witold Wołodkiewicz & Jerzy Krzyńówek (Warszawa: K. E. Liber 2001) 287 [Monografie wydzyału Prawa UW]

- <http://en.wikipedia.org/wiki/Worldwide_Governance_Indicators>
- Wuermeling, Joachim & Albrecht v. Graevenitz 'Europäische Privatrecht: Wider den Oktroi der Universität' *Europarecht* 36 (2001) 4, 631–642
- Wyatt, Derrick & Alan Dashwood *The Substantive Law of the EEC* [1980] 2nd ed. (London: Sweet & Maxwell 1987) xlv + 549
- Wyrozumska, Anna 'Direct Application of the Polish Constitution and International Treaties to Private Conduct' *Polish Yearbook of International Law* 25 (2001), 5–
- Zakaria, Fareed *The Future of Freedom* Illiberal Democracy at Home and Abroad (New York: W. W. Norton 2003) 286
- Zekoll, Joachim 'The Louisiana Private-law System: The Best of Both Worlds' *Tulane European and Civil Law Forum* 10 (1995) 1, 1–30
- Zeno-Zencovich, Vincenzo 'The »European Civil Code«, European Legal Traditions and Neo-positivism' *European Review of Private Law* 6 (1998) 4, 349–362
- Zeno-Zencovich, Vincenzo & Noah Vardi 'The Constitutional Basis of a European Private Law' in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur Hartkamp, Martijn Hesselink, Ewoud Hondius, Carla Joustra, Edgar du Perron & Muriel Veldman, 3rd rev. ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague: Kluwer Law International 2004) xvi + 847, 205–214
- Zimmermann, Reinhard 'Civil Code or Civil Law? Towards a New European Private Law' *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 20 (1994), 217–226
- Zimmermann, Reinhard 'Civil Code and Civil Law: The »Europeanization« of Private Law within the European Community and the Re-emergence of a European Legal Science' *Columbia Journal of European Law* 1 (1994–1995) 1, 63–105
- Zimmermann, Reinhard 'Codification: History and Present Signification of an Idea' *European Review of Private Law* 8 (1995) 1, 95–120
- Zimmermann, Reinhard 'Savigny's Legacy: Legal History, Comparative Law, and the Emergence of a European Legal Science' *The Law Quarterly Review* 112 (October 1996) 4, 576–605
- Zimmermann, Reinhard *Roman Law, Contemporary Law, European Law* The Civilian Tradition Today (Oxford: Oxford University Press 2001) xx + 197 [Clarendon Law: Lectures]
- Zimmermann, Reinhard 'Roman Law and the Harmonisation of Private Law in Europe' in *Towards a European Civil Code* ed. Arthur Hartkamp, Martijn Hesselink, Ewoud Hondius, Carla Joustra, Edgar du Perron & Muriel Veldman, 3rd rev. ed. (Nijmegen: Ars Aequi Libri & The Hague: Kluwer Law International 2004) xvi + 847 o., 21–42
- Zweigert, Konrad & Hein Kötz *Introduction to Comparative Law* [1969] trans. Tony Weir, 3rd rev. ed. (Oxford: Clarendon Press & New York: Oxford University Press 1998) xxvi + 714
- Zywicki, Todd J. 'The Rule of Law, Freedom, and Prosperity' *Supreme Court Economic Review* 10 (2003), 1–26

TÁRGYMUTATÓ

- Advocate Générale* szerepjátásza 138–139
- ahistorizmus 15
- akadályok európai piaci előrehaladásban 84–85, 91
- akkulturáció európai jogban 43
- alkotmányalkalmazás gyakorlatlansága Közép-Európában 164
- alkotmányjogiasítás, lásd európai jogértelmezés; politika
- „alkotmányosság tömbje” 161
- amerikai, lásd globalizáció; jogi kultúra; kodifikáció; szabályozás; társadalomtudomány
- angol jog európai kontinentalizálódása 54–55
- jogfejlődés 57, 66–67
 - önfeladás Európai Unióban 110–111
 - szabályértelmezés 54–55
 - lásd még bírósági; Európai Bíróság; *civil*; *common*; *immemorial*; jogi kultúra; jóhiszem; osztályozás; szabály
- antirrhétikus megnyilatkozás 109
- artificiall reason* jogban 57, 193
- autopoiesis*, lásd rend
- állam névlegessé válása 193
- állami jog wesztfáliai kettőse 182–183, 215
- bellum omnium contra omnes* 181
- - - - Európai Unióban 158
- bírósági stílus, angol / kontinentális 63–64
- black box* jogban 68
- büntetőjog 106
- európai bírászkodásban 125–126
- civiljog / közösségi jog 96
- civil law / common law* 51, 112, 215–216
- - - - eltérő ontologikuma 114
- Common Frame of Reference*, lásd „közös”
- common law* természete 68–69
- comparative judicial mind* 68
- creeping codification*, lásd kodifikáció
- családjog 106
- decisio* 195
- demokratizmus felelősségporlasztó anonimitása 10
- demokrácia procedurális felfogása 20–21
- demokráciára újrevelés 7
- demokrácia-deficit Európai Unióban 94
- déni de justice* 130–131, 141
- distinguishing* európai bírászkodásban 133
- diszkrepancia 196
- diszkréción 195
- dogmatika 41, 195
- donnée* 200
- due process* törvényhozásban 23
- „egyesülve sokféleségben” 124–125
- egység jogban 83
- elismerési szabály európai jogban 76
- ellenállás / elkülönülés / önfeladás Európai Unióban 117–118
- ellentmondás renden belül 201
- elvekből következtetés 15, 73, 128
- emberiség előtörténete 180–181
- erkölcsi nemesbedése 181
- emberjogiság 15, 218
- E pluribus unum* 124
- erkölcs, lásd emberiség; szocialista
- eset / jog végső véletlenszerűsége 114
- esetjogi jogműködés 67–68
- essentially contested concepts*, lásd fogalmak
- Európa-gondolat 5, 6, 7
- Európai Bíróság aktivizmusa 135

- Európai Bíróság brit kritikai visszhangja 150–151
- döntésének hatálya 123
 - jogkeletkeztetése 124
 - - kazualitása / precedencialitása 131–135
 - döntési stílusa 132–133, 137–139
 - előzetes döntéséhez folyamodás 174
 - döntésének hatálya 134–135, 149
 - mint alkotmányozó 122, 125
- európai bíróságok horizontális / vertikális kapcsolata 129–130
- európai bíraskodás deklarativitása 139
- egyensúlyozása 138
 - jogbizonytalansága 147–148
 - meggyőző erejének szükségessége 136
 - nagyrendszerbeli strukturálása 136
- európai gondolkodás hiánya 31
- identitás hiánya 15
 - kodifikáció jogalapnélkülisége 117
- európai jogértelmezés
- alkotmányjogiasítása 158
 - ,kontextuális' 141–142
 - ,teleologikus' 142–143
 - ,textuális' 141
- európai jogértelmezésben alapelvek 143–147
- *reductio ad absurdum* 142
 - sámánikus rítus 139–140
 - „európai jogtörténet” 84
- Európai Unió és kommunizmusok 8
- nemzetállamok kölcsönössége 12, 149, 153, 204–205, 212, 215
 - nap- és bolygórendszerként 189–191
 - policentrizmus 136–137, 191
 - intoleranciája 115
 - jog általi felépültsége 107, 121
 - joguralomra alapítottsága 125
 - mint bírák diktatúrája 154
 - erőkoncentráció 10
 - jakobinus aktivizmus 218
 - nemzeti egységreszekként újradivergálódo rekonstitúciója 204
 - sokfélesége 44–45, 74
 - versengésre alapultsága 10, 31
- európaiság mint merő absztrakció 205
- európajog bírósági formáltsága 128
- bonyolultsága 160
 - centripetalitása / centrifugalitása 194–197
- európajog célratörése 203
- dinamizmusra épültsége 153
 - ellen francia ellenszegülés 161–162
 - elsősége 151, 207
 - értékrelativizmusa 75
 - és nemzetközi magánjog 5–6
 - formáltsága 203
 - funkcionalitása 211
 - hazai jogot bomlasztó hatása 160
 - improvizáltsága 42, 203
 - jogbizonytalansága 159
 - jogfilozófiai kiműveletlensége 1–2
 - két- / többpólusúsága 194–197, 200, 203–204, 207–208
 - közös oktatása 209–210
 - közvetlen hatálya 76, 122, 202
 - mechanikus egymásrarakódottsága 43
 - megsértéséért tagállami felelősség 148
 - mint folyamatos meghatározódás 185–186
 - önérdékvédelem palástja 9
 - puszta jogi vonatkoztatás 204–205, 218–219
 - mobilizáló alapfunkciója 203
 - modern gyökerei 193
 - nagyszervezeti méretgazdálkodása 1, 16, 176–177, 203
 - paradigmaváltása 1
 - posztmodern gyökerei 193, 205
 - hiánya Közép-Európában 206
 - pragmatikus felfogása 203
 - premodern gyökerei 191–193
 - rendszernélkülisége 41–42
 - merő nemzet-köziesítetttsége / *sui generis* volta 11, 219
 - származtatottsága 42–43
 - töredezettsége 159
- európajogi egységesülése efemernek 48
- értelmezés, lásd angol, európai
- feladatnorma 201
- „felsőbb jog” 144–145
- fenntarthatóság 13
- feudalizálódo 181
- fiktivitas fakticitás kiiktatásakor 113
- fogalmak tisztázatlansága európai jogegységesítésben 102–103
- ,lényegükben vitatott' 131, 174
 - fogalmiság jogban 41, 184

- „forradalmi mézesetek”, lásd *honeymoon forum shopping*, lásd jogválasztás francia döntési stílus 58–59
 - - - artificialitása 61
 - jogfejlődés 56–57
 lásd még európajog; jogi kultúra
- gazdaság-központú gondolkodás 7
global village 99
 globalizáció amerikai hegemoniával 181
 - és európaiasodás 85, 154, 193
 - - méretgazdálkodás 30
 - / deterritorializáció / szupranacionalizáció 78
 globalizmus 15
 - mint etno-centrizmus köpenye 18
 „glokalizáció” 99
- hadművészet példája 16
honeymoon period élménye 10, 15, 26, 155, 203, 210
 lásd még utópizmus
- ideokrácia Európai Unióban 110
 ideológia jogalkalmazásban 68, 114, 187
 lásd még *juristische*; joguralom
 igazságosság, lásd természetes *immemorial custom of the Realm* 192
 individualizmus / szolidaritás 93
 induktív / deduktív 81
 iszlám európajogban 47
ius commune 90, 189, 191, 209
 - - / kodifikáció 119–120
ius naturale / ius divine / ius civile 192
- japán nyelv 47
 jelentés pragmatikussága jogban 82
 jog alkotóelemei 48–49
 - elvekből / szabályokból 130–131
 - fogalmisága 214
 - formalizmusa 214
 - mechanisztikus felfogása 18, 156, 172, 197–198
 - mint komplexumok kölcsönfüggése 184–185
 - - textuális referenciálatásban 69, 210
 - - tételezés / alkalmazás / megélés 38
 - politizáltsága 210–211
 - rendszerbefoglalásának homogenizációs hatása 72–73, 114, 214
- jog rekonstrukciója biztonság reményéből bizonytalanság ténylegességébe 184
 - rétegződése 41, 103
 -, modern formális 187
 jogalap nélküli gazdagodás észt jogban 173–174
 jogalkalmazás mint fogalmi újjáépítés 80, 187–188
 - - kompromisszumkeresés 188
 lásd még ideológia
 jogállamiság 145
 - jogbiztonságra visszavezetése 145
 jogátvitel 15–16, 51
 jogbiztonság 145
 - európai bíraskodásban 146, 178
 jogdeklarációk elidegeníthetlensége 60
 jogegységesítés / jogharmonizáció 83
 - új divergenciatertemtése 100
 jogegységesítő kodifikáció sorsa 116–117
 jogelmélet egyetemességének hiánya 183
 jogelvek, általános 143–144
 lásd még elvekből; európai jogértelmezésben; jog
 joggal visszaélés tilalma európai bíraskodásban 147
 - - - Lengyelországban 168
 jogbizonytalanság, lásd európai bíraskodás; európajog
 jogharmonizáció közös bíraskodással 127
 joghézagkutatás Közép-Európában 165
 jogi döntés szabály- / igazolás-alapúsága 70
 - - mint elvi következés / *ad hoc* megoldás 71
 jogi formalizmus 199
 - pluralizmus 183, 197
 - - európajogban 76, 151–153
 jogi kultúra egyedisége 210
 - - fogalma 36–37
 - - funkcionális szegmenssé válása 49–50
 - - hiánya európajogban 103
 - - jogszociológiában 35–36
 - - mint belülről kiválasztódás 37
 - - - gondolkodásmód 37
 - - - interakció 39
 - - - pre-konstitutív jogalkotó 38
 - - ontologikuma 38
 - - piaca 86

- jogi kultúra szükségképpen
 keretszolgáltatása 97
 --, amerikai / japán 35
 --, angol / francia 46, 53–54, 64–65, 81
 --, angol / német 73–74, 109, 113, 165
 --, angol / német / francia 144
 --, angol / skót 64
 --, angol / spanyol / francia / német 46
 --, olasz 36
 lásd még kodifikáció
 jogi oktatás célja 208–209
 -- dogmatikai megalapozása 211
 -- nemzetiben példázása 212
 lásd még európajog
 jogkerülő eljárások 193
 jogok/kötelességek egyensúlyának
 felbomlása 15
 jogontológia 199–200, 205–206
 lásd még *civilis*; jogi kultúra
 jogpozitivizmus felbomlása 39, 185
 - túlélése szocialista törvényességben
 162–163, 171–173, 175
 lásd még „társadalmi jogpozitivizmus”
 „jogszabály” csak mögöttes jogfilozófia
 esetén 119
 joguralom 16–29
 - abszolút kívánatossága 27
 - bizonytalansága 26
 - és demokrácia ütközése 21
 -- gazdaság korrelációhiánya 17
 -- precedensrendszer 24
 - fogalma 19–20
 - formális-eljárás értelme 18
 - mint betűhalmaz 107
 -- bizalom 22
 -- bírák általi uralom 21
 -- ideológia 26, 27–28
 -- megfeleltetés / demokratikus nyíltság
 24
 -- politikum 28
 - relevanciája 23
 - törvényhozásban 22–23
 - visszavezetése demokráciára 20
 - / jogállam 25, 35
 - / jog általi uralom 24
 lásd még Európai Unió; nemzetközi
 jogválasztás 25, 49
 jóhiszem észt jogban 173
 - kontinentális / angol jogban 98–99
 lásd még *Treu*
juristische Weltanschauung 38
 jurisztokrácia Európai Unióban
 154–155
 kétpólusúság, lásd policentrizmus
 kodifikáció 65, 73
 - akarásának európai fedőszövegei 104,
 108
 - amerikai pótléka 86–87
 - európai mellőzhetetlensége 97–98
 - *locuskeresése determinatio* helyett
 118–119
 - mint jogi kultúra 108–109
 -- keretszabályozás 118
 -- rendszeralkotás 98, 109
 - represszív ereje 108
 -, doktrinális 88
 -, lappangva előrehaladó 211
 -, opcionális 86
 lásd még európai; *ius commune*;
 jogegységesítő
 kodifikáció-pótlékok fedezetlensége 119
 Közép-Európa 45
 - instabilitása 162
 - megkésettisége 12–13, 162–165, 178,
 205
 közép-európai alkotmánybíráskodás
 166–167
 „közös hivatkozási keret” 91–96, 113
 - - - kodifikációt rejtő szómágiája 92, 94
 kultúra átéltsége 112
 - áthagyományozottsága 43
 - fogalma 33–35
 - mint hermeneutikai előértés 33, 52–53
 -- közösségiség hordozója 34
 - - - konvencionalizációja 36
 -- „másként is lehetett volna” 88, 114
 -- minta 33–34
 -- szociális kondicionáltatás 112
 - tradícióban gyökerezettség 65–66
 „kultur-satellitizmus” 190
law in books / action 83, 212
 leírás helyett intézménykonstituálás
 jogban 82
legal mapping 40, 45, 81
lex mercatoria 101
 logika hiánya esetek között 70

- ma szerepe múlt megélésében 7
 Magyarország csatlakozásának
 mérleghiánya 218
 - európai esélyei 216
 - mint európai applikációs térség 217
 maximák joggyakorlatban 169
 meggyőző erő, lásd *soft law*
mentalitás juridiques 107
 - - végső stfluskülönbözősége 62
 „méhek meséje” 78–79
 „minőségi ugrás” jogban 157
 mobilizáció, lásd európai jog
mos geometricus 71
 módszeresség kifejlődése jogban 57–58
 multikulturalizmus 193
 - toleranciából funkcionális menükínálatná
 válása 77
- nagyszervezet, lásd európai bírászkodás;
 európai jog; globalizáció
 nemzetállamok működése mint
 kizárólagos szociológiai realitás
 204–205, 218–219
 lásd még Európai Unió
 nemzeti érvényesítése hazai / közösségi
 jognak 196
 - önvédelem Európai Unióban 158
 nemzetközi jog 188
 - - alkalmazatlansága Közép-Európában
 164
 - - belső jogbomlasztása 214
 - - mint világállampótlék 181
 - - tökéletlensége 214
 nemzetközi joguralom 183
 német jogi gondolkodás 58, 60, 62–63
 lásd még jogi kultúra
- nyelvi fordítás jogban 81–82
- obiter dicta* 132
order out of chaos európai jog
 eszményeként 153, 197, 198
Ordnung helyett *Ortung* 115
 osztályozás angol jogban 71–72
outruling európai bírászkodásban 133
- partikuláris tapasztalás kizárólagossága
 95, 99
 „periféria” sorsa 15–16
 piaccá lesz a világ 50
- policentrizmus, lásd Európai Unió;
 európai jog kétpólusúsága
 politika alkotmányjogásítása Európai
 Unióban 154
 posztmodern kiüresítettség tartalmaktól
 15
 precedensjog 66–67, 70–71
 - mint tekintély 67
 lásd még Európai Bíróság; joguralom
- racionalisztikus önzéreltség 14
 - univerzalizáció 14, 15
 racionális egyén fikciója 78y
Rechtserzeugungprozess 196–197
Rechtshonoratioren 38
Rechtsstaat követelményrendszere 159
 lásd még joguralom
 rend autopoietikus felfogása 199
 - komplexusok fluktuáló dinamizmusában
 199
remedies precede rights 59
 rendszergondolat jogban 193
 lásd még európai jog; jog; kodifikáció
Restatement of the Law 86
 - - - - Európai Unióban 101
 részvétel mint betagozódás / dialógus 31,
 217–218
 - háborúskodás finomodásaként 215
 - *receptor / participator / actor* gyanánt
 30
 romanista hagyomány európai jogban
 191–192
 római jog 207
- sámánikus rítus, lásd európai
 jogértelmezésben
soft law 106, 187
 - -, *persuasive* 177
softtől hardig 91, 177, 187–188, 201
software, mental 86
 soknyelvűség Európai Unióban 77, 79
 - európai jogértelmezésben 80–81, 143
 stílus, döntési, lásd bírósági; Európai
 Bíróság; francia; *mentalitás*
Subsumptionsautomaten 163
- szabály gondolhatósága angolszász
 jogban 68–69
 szabályozás amerikai / európai felfogása
 105

- szatellitizmus, lásd Európai Unió; kultúr-
 szerződési szabadság 112
 szocialista jog nihilizálására jogfetisizálás
 válaszként 164–165, 172
 - - mesterséges felejtése 155–156
 - - / szocialista erkölcs 163, 176
 lásd még jogpozitivizmus
 szovjet öszszövetségi törvényhozási alapok
 104
 szubszidiaritás 10, 116, 148
 - / nemzeti változatosság európaijogban
 47–48
 szuverenitás osztódása európaijogban 195
- tapasztalás, lásd partikuláris
 „társadalmi jogpozitivizmus” 15, 195
 társadalomtudomány amerikanizálása 29
 technikai / politikai elválaszthatatlansága
 93
 tehetetlenség később csatlakozóknál 12
 lásd még Közép-Európa;
 Magyarország
- természetes igazságosság 144–145
 totális tömeghatás ellenállhatatlansága 16
 „történelem vége” 14, 204
Treu und Glauben 128
- uniform legislation*, lásd kodifikáció
 univerzalizáció hamissága 111
 univerzalizálás érdekképviselőben 6,
 199
 lásd még egyetemes; racionalisztikus
 utópizmus 10
- újnak régi rutinra visszavezetése 182
- versengés, lásd Európai Unió
 visszaható hatály tilalma európai
 bírászkodásban 146
 voluntarizmus Európai Unióban 189
 - kerülőútkereséseinek buktatója 189
Vorverständnis, lásd kultúra
- weszfáliai kettős, lásd állami

JOGFORRÁSMUTATÓ

Amerikai Egyesült Államok

- Uniform Commercial Code* (1952) 101
Lochner v. New York 198 US 45 (1905)
72
*Sidney Spitzer & Co. v. Commissioners of
Franklin County* (1924) 123 S.E. 636,
638 (Stacy, J.) 145
Burnet v. Coronado Oil & Gas Co. 52
S.Ct. 443, 447 (1932) (Brandeis, J.,
dissenting) 145
Procanik v. Cillo 478 A. 2d 755 (1984)
61
Bush v. Gore 531 US 98 (2000), 128–9
(J. Stevens, dissenting) 22

Ausztria

- Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*
(1811), 7. § 144

Csehország

- társulási szerződés (1993) 173
ÚS 7, 87, Pl. dec., ÚS 21/96 171
ÚS 6, 249, IV. dec., ÚS 275/96 171
2A6/96 (1996. november 14.) 172
11 Cms 231/96 173
ÚS 9, 399, Pl. dec., ÚS 33/97 172
III. ÚS 31/97-35 172
ÚS 15, 17, III. dec., ÚS 224/98 171
76/2000 (1999. augusztus 25.) in *Zbierka
stanovísk Najvyššieho súdu a
rozhodnutí súdov Slovenskej republiky*
4 (2000), 55 173
25 Cdo 314/99 (2000. december 12.) in
<www.nsoud.cz> 173
410/2001 Re *Milk Quota* in <www.
concourt.cz> 172
403/2002 Sb. (2002. június 25.) 166

Csehszlovákia

- alkotmány (1948) 163
alkotmány (1960) 163

Egyesült Királyság

- Hadley v. Baxendale* (1854) 9 Ex 341 67
Donoghue v. Stevenson [1932] AC 532,
1932 SC [HL] 31 71
Read v. J. Lyons & Co. [1947] AC 156,
175 72
Schorsch Meier GmbH v. Hennin [1974]
150
*Bulmer (H. P.) Ltd. v. J. Bollinger S.A.
(The Champagne Case)* [1974] 2 All
E.R. 1226, 1236 54
—, 1237, ill. 1232 150
*Buchanan & Co. v. Babco Forwarding &
Shipping Ltd.* [1977] 1 Q.B. 208, 214
(C.A. 1976), *dicta* 55
*Buchanan & Co. v. Babco Forwarding &
Shipping Ltd.*, 1978 App. Cas. 141, 156
(1977) 55
Bremer Vulkan v. South India Shipping
[1981] 1 All E. R. 289, 295 130
*Customs and Excise Commissioners v. ApS
Samex* [1983] 1 All ER 1042, 1056 55
*Inter-Photo Picture Library Ltd. v. Stiletto
Visual Programmes Ltd.* [1989] Q.B.
433 99
Kaye v. Robertson [1991] FSR 62 74
Walford v. Miles [1992] 2 A.C. 128, 138
(H.L.) 99
Woolwich Building Society v. IRC (No. 2)
[1992] 3 All ER 737, 760–761 174
White v. Jones [1995] 2 AC 207, 266 72
Greatorex v. Greatorex [2000] 1 WLR
1970 74
Douglas v. Hello! Ltd. [2001] QB 967, 988
74
*Fairchild v. Glenhaven Funeral Services
Ltd and ors* [2002] UKHL 22, 32 74

Egyesült Nemzetek Szervezete

- Report of the Secretary-General ‘The
Rule of Law and Transitional Justice in

- Conflict and Post-conflict Societies' 6, *U.N. Doc. S/2004/616* (Aug. 3, 2004) in <<http://www.un.org/Docs/sc/sgrep04.html>> I. fej. 42. j. 20
- Európai Unió**
- Robert Schuman *Declaration* (1950. május 9.) 218
- European Coal and Steel Community Treaty* (1951), Art. 2–5 142
- , Art. 12 137
- , Art. 31 124
- , Art. 33 48
- , Art. 60 141
- , Art. 84 141
- European Economic Community Treaty* (1957) 76
- , Art. 106 150
- , Art. 164 124, 130
- , Art. 177 134, 151, 166–167
- , Art. 189 128, 149
- Treaty Establishing the European Community (Treaty of Amsterdam)* (1997), Art. 5 117, 202
- , Art. 96 117
- , Art. 122 138
- , Art. 220 124
- , Art. 234 151
- Lisszaboni Szerződés (2007) 2
- Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales* (1950), 46. cikkely 123
- Euratom Treaty* (1957), Art. 136 124
- Charter of Fundamental Rights of the European Union* (2000) 93
- , Art. III-22 74
- Európai Alkotmány-tervezet 124
- csatlakozási szerződés (2003), 2. cikk 177
- 'Report on the Approximation of the Civil and Commercial Law of the Member States' *Eur. Parl. Doc.* (COM 2001) 84 final, 9, 11 91
- Commission *European Governance; A White Paper* COM (2001) 428, 11, 16 94
- Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on European Contract Law* COM(01)398 final, 2001 O.J. (C 255) 1 84
- , 46–61 91
- European Parliament *Resolution on the Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: A More Coherent European Contract Law – An Action Plan* (COM(2003) 68–2003/2093(INI)) (2 September 2003) 94
- Reactions to the Communication 2001, Addendum to Communication on a More Coherent Contract Law – An Action Plan*, COM (2003) 68 final, 2003 O.J. (C 63) 6 84
- Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: A More Coherent European Contract Law, An Action Plan* COM(03)68 final, 2003 O.J. (C 63) 1, 16 91
- An Action Plan* (2003) 92, 93, 112, 116–117
- OJ 2003, C 63/01 (12 February 2003) ¶ 62 112
- Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: European Contract Law and the Revision of the Acquis, The Way Forward* COM (2004) 651 91
- Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on the Implications of the Court's Judgment of Sept. 13, 2005, Case C-176/03, Commission v Council*, ¶¶ 8–9, at 3, COM(2005) 583 final 126–127
- Rules of Procedure of the European Court of Justice* (2000) 104. § 133
- Document 394Y0420(01)OJ No. C120, 30/04/1994 P. 0016–0018 132
- Orgalime* in <<http://europa.eu.int/comm/consumers>> V. fej. 6. j. 85
- C-1/54 *Gouvernement of the French Republic v. High Authority* (1954–56) ECR 1, 25 141
- , 26 141
- C-2/54 *France and Italy v. High Authority* (1954–55) ECR 16, 35, 54, 59 48
- C-6/54 *Netherlands Government v. High Authority* (1954–56) ECR 103 144

- C-8/55 *Fédération Charbonnière de Belgique v. High Authority* (1954–56) ECR 245, 247 124
 —, 292/299 146
 —, 309–310 48
 C-7/56 & 3–7/57 *Algera and other v. Common Assembly* (1957) ECR 39
 —, 55 144
 —, 114–116 141
 —, 118 142
 C-8/57 *Groupement des hauts-fourneaux et aciéries belges v. High Authority* (1958) ECR 225, 242 142
 C-1/58 *Friedrich Stork and Cie v. High Authority* (1959) ECR 17 122
 —, 66 142
 C-16–17/59 *Geitling v. High Authority* (1960) ECR 423 122
 C-42/59 & 49/59 *SNUPAT v. High Authority of the European Coal and Steel Community* (1961) ECR 53, 87 146
 C-6/60 *Humblet v. Belgium* (1960) ECR 559 122
 C-9/61 *Netherlands v. High Authority* (1962) ECR 213, 242 132
 C-17 & 20/61 *Klöckner-Werke AG & Hoesch AG v. High Authority* (1962) ECR 325, 340 146
 C-5–11 & 13–15/62 *San Michele and others v. High Authority* (1962) ECR 449, 885 141
 C-26/62 *Van Gend en Loos v. Nederlandse administratie der belastingen* (1963) ECR 1 122, 124
 —, I/B 129, 137
 —, 5 141
 C-28–30/62 *Da Costa en Schaalke NV and Others v. Nederlandse Administrative der Belastingen* (1963) ECR 31 135
 C-6/64 *Flaminio Costa v. ENEL* (1964) ECR I-585 151
 —, 614 76, 149
 C-19/67 *Van Der Vecht* (1967) ECR 345 141
 C-77/69 *Commission of the European Communities v. Kingdom of Belgium* (1970) 148
 C-11/70 *Internationale Handelsgesellschaft* (1970) ECR 1125, 3 202
 C-6/72 *Europemballage Corporation and Continental Can Company Inc. v. Commission* (1973) ECR 215, 10 141
 C-30/72 *Commission of the European Communities v. Italy* (1973) 148
 C-4/73 *Nold v. Commission of the European Communities* (1974) ECR 491, 13 125, 138
 C-34/73 *Fratelli Variola S.p.A. v. Amministrazione italiana delle Finanze* (1973) ECR 981, 991 146
 C-166/73 *Rheinmühlen-Düsseldorf v. Einfuhr und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel* (1974) ECR 33, 2 134
 C-169/73 *Compagnie Continentale de France v. Council* (1975) ECR 117, 140 146
 C-41/74 *Yvonne van Duyn v. Home Office* (1974) ECR 1337, 12 167
 C-74/74 *CNTA S.A. v. Commission* (1975) ECR 533, 556 146
Administration des Douanes v. Société »Cafés Jacques Vabre« & SARL Weigel et Cie (1975) 2 CMLR 336, 359 130
 C-5/75 *Deuka v. Einfuhr- und Vorratsstelle Getreide* (1975) ECR 759, 776 146
 C-102/75 *Petersen v. Commission* (1976) ECR 1777, 1799 144
 C-77/76 *Cucchi v. Avez* (1977) ECR 987, 30 133
 C-80/76 *North Kerry Milk Products Ltd. v. Minister for Agriculture and Fisheries* (1977) ECR 425, 1 & 17 143
 C-30/77 *Bouchereau* (1977) ECR 1999, 14 141
 C-106/77 *Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SpA* (1978) ECR 629, 21 148
 C-140/77 *Teunis Verhaaf v. Commission* (1978) ECR 2117, 2124 145
 C-98/78 *Racke v. Hauptzollamt Mainz* (1979) ECR 69, 20 at 86 146, 178
 C-99/78 *Decker v. Hauptzollamt Landau* (1979) ECR 101, 8 at 111 146, 176

- C-816/79 *Mecke v. Hauptzollamt Bremen-Ost* (1980) ECR 3029 143
- C-169/80 *Gonrand Frère v. Garancini* (1981) ECR 1931, 1942 145
- C-203/80 *Guerrino Casati* (1981) ECR 2595 125
- C-244/80 *Foglia v. Novello (No. 2)* (1981) ECR I-3045, 14
- C-84/81 *Staple Dairy Products Limited v. Intervention Board for Agricultural Produce* (1982) ECR 1763 147
- C-108/81 *G.R. Amylum v. Council* 147
- C-110/81 *Royuette SA v. Council* 147
- C-114/81 *Tunnel Refineries Ltd. v. Council* 147
- C-238/81 *CILFIT v. Ministero della sanità* (1982) ECR 3415 135
- C-292/82 *Merck v. Hauptzollamt Hamburg-Jonas* (1983) ECTR I-3781, 12 141
- C-14/83 *Von Colson v. Land Nordrhein-Westfalen* (1984) ECR I-1891 202
- C-70/83 *Kloppenbergh v. Finanzamt Leer* (1984) ECR 1075, 1086 145
- C-294/83 *Parti Écologiste „Les Verts” v. European Parliament* (1986) ECR 01339, 23 125
- C-314/85 *Foto-Frost v. Hauptzollamt Lübeck-Ost* (1987) ECR 4199 151
- C-138–139/86 *Direct Cosmetics Limited v. Commissioners of Customs and Excise* (1988) ECR 3937, 31 143
- C-302/87 *Parliament v. Council* (1988) ECR 5615 133
- C-70/88 *European Parliament v. Council of the European Communities* (1990) ECR I-02041 133
- , 26
- C-143/88 & C-92/89 *Zuckerfabrik Süderdithmarschen v. Hauptzollamt Itzehoe* (1991) ECR I-415, 26 129, 149
- C-145/88 *Torfaen Borough Council v. B & Q* (1989) ECR 3851; 3 (1990) CMLR 455, 472, 10 144
- C-106/89 *Marleasing SA v. La Commercial International de Alimentation SA* (1990) ECR I-4135 127
- , 8 202
- C-213/89 *The Queen v. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others* (1990) ECR I-2433, 20 123
- C-309/89 *Codorniu v. Council* (1994) ECR I-1853 139
- C-6/90 és 9/90 *Andrea Francovitch & Danila Bonifaci v. Italian Republic* (1991) ECR I-5357 122
- C-179/90 *Merci convenzionali porto di Genova SpA v. Siderurgica Gabrielli SpA* (1991) ECR I-5889 172
- C-240/90 *Germany v. Commission* (1992) ECR I-5383 126
- C-91/92 *Facini Dori v. Recreb SRRL* (1994) ECR T-3325, 47, 49, 57, ill. 53 [AG Lenz] 138
- C-46/93 & C-48/93 *Brasserie du Pêcheur/Factortame (No. 3)* (1996) ECR I-1029, 33 149
- C-450/93 *Eckhard Kalanke v. Freie Hansestadt Bremen* (1995) ECR I-3051 133
- C-137/94 *R v. Secretary of State for Health ex parte Cyril Richardson* (1995) ECR I-0000 122
- C-192/94 *Corte Inglés S.A. v. Cristina Blázquez Rivero* (1996) ECR I-1281, 6 103
- C-85/95 *Bosphorus* (1996) ECR I-3953, 22 141
- C-409/95 *Helmut Marschall v. Land Nordrhein-Westfalen* (1997) ECR I-6363 133
- C-144/96 *Office National des Pensions (ONP) v. Maria Cirotti* (1997) ECR I-5349 133
- C-164/97 & 165/97 *Parliament v. Council* (1999) ECR I-1139, 12 126
- C-212/97 *Centros Ltd. v. Erhvervs-og Selskabsstyrelsen* (1999) ECR I-1459 49
- C-226/97 *J. M. Lemmens* (1998) ERC I-3711 126
- C-220/98 *Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. OHG v. Lancaster Group GmbH (Lifting)* (2000) ECR I-117 47
- C-376/98 *Germany v. Parliament and Council* (2000) ECR I-08419 117

C-446/98 *Fazenda Publica v. Cammara Municipal do Porto* (2000) ECR I-1145 138

C-74/99 *The Queen v. Secretary of State for Health, ex parte Imperial Tobacco Ltd.* (2000) ECR I-8599 117

C-20/00 & C-64/00 *Booker Aquaculture Ltd. v. The Scottish Ministers* (2003) ECR I-7411 138

C-52/00 *Commission c/France, Rec. I-3827* (2002. április 25.) 161

C-224/01 *Köbler* (2003) ECR I-10239, 56 161

C-36/02 *Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH v. Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn* (2004) ECR I-9609, 211 48

C-176/03 *Commission v. Council* (2003) O.J. C135/21, 47–48 126

C-177/04 *Commission c/ France, Rec. I-000* (2006. március 14.) 161

C-434/04 *Criminal proceedings v. Jan-Erik Anders Ahokainen and Mati Leppik* (2006) ECR I-9171 48

Irlande c. Royaume-Uni (No. 91) (1978. január 18.) [ECHR] 123

Borgers v. Belgium (1991. október 30) [ECHR] 133

Loizidou c. Turqui 40/1993/435/514 (1992. március 22.) [ECHR] 121

Modinos c. Chypre 7/1993/352/426 (1993. április 22.) [ECHR] 123

Észtország

polgári törvénykönyv (1965) 173

polgári törvénykönyv általános része (1994), 108. § (1) 173

3-2-1-4-16 *Gulf International Lubricants v. Gulf Oil Estonia* (2006. március 30.) [polgári jogi kollégium] 174

3-3-1-33-06 (2006. október 5.) [közigazgatási jogi kollégium] 174

3-4-1-1-05 (2006. november 4.) 174

Franciaország

ordonnance (1254) 56

Déclaration des Droits de l'Homme (1789) 60

Code civil (1804) 59, 60, 65, 96, 104, 118, 123, 131, 161, 165

—, 4. § 130

—, 1382. § 56

—, 1384. § 56

Conseil d'État (CE 1945. október 26. *Aramu Rec.* 213) 144

[*Conseil constitutionnel*] 1971. július 16-i (71-41 DC) 137

74-1954 DC (1975. január 15.) 161

Conseil D'État (1978. december 22.) *Cohn-Bendit* 161

2004-496 DC (2004. június 10.), *considérant* 7, 2004-497 DC (2004. július 1.), *considérant* 18, 2004-498 DC (2004. július 29.), *considérant* 4, 2004-499 DC (2004. július 29.), *considérant* 7 161

Hollandia

Burgerlijk Wetboek tervezete (1954) 89
— (1970–) 89

Horvátország

büntetőtörvénykönyv, 309. § (*Narode novine* 110/1997, ill. 111/2003) 175

U-I-920/1955 és U-I-950/1966 (1998. július 15.) (*Narodne novine* 41/1998) 175

No. I KŽ 862/03-8 (2004. január 29.) 175

Izrael

Solemn Declaration of the Establishment of Israel (1948) 144

Lengyelország

alkotmány (1952) 164

-, 77. § 167

polgári törvénykönyv (1964), 417. § 167
társulási szerződés (1993), 68–69. §§ 170

ŁC 495/50 (1950. május 9.) 163

III CZP 33/70 (1971. február 15.) 167

K. 15/97 in *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego* (1997) 19, 380– 170
SAC *Senago* (2000. március 13.) 170

SK 18/00 *Romuald K et al. v. Poland* (2001), OTK Zbiór Urzędowy 8, 256 167

IV KKN 178/01 *Zbigniew. S. v. Skarb Państwa et al.* (2001) OSNC 7–8, 114, 117 168

(2004) OSNC 7–8 168
K 15/04 (2005. május 31.): 1 és III.2 in
*Orzecznictwie Trybunału
Konstytucyjnego Zbiór urzędowy*, A, 5,
47, 655–668: 34, 10; 34, 9 170

Louisiana

Civil Code (1808) 88–89

Magyarország

Tripartitum (1514) 190
alkotmány (1949) 164
polgári törvénykönyv tervezete 160
AB 30/1988. (június 25.) 176
AB 17/2004. (május 25.) 176
köztársasági elnök I-2/5499-0/2007. sz.
átirata az országgyűlés elnökének
(2007. december 27.) <http://www.keh.hu/admin/data/00000003/_fix/00000000/_fix/00000004/_portal/

00000016/_file/20071227level_szili_eu-biztosito_cimerrel.pdf> 23

Németország

Bürgerliches Gesetzbuch (1896) 163
—, 7. § 144
—, 242. § 128
BVerfGE 5 No. 7, *Apothekenstoppgesetz*,
1956 159
BVerfG (1974. március 27.) BVerfGE 37,
57, 65 144

Olaszország

Codice civile (1942) 100

Róma

D.1.3.2 113

Spanyolország

Codigo civil (1889), 1. § (1) és (6) bek. 144

NÉVMUTATÓ

- Ackner [Lord], Desmond 99
Adenauer, Konrad 7
Allen, Carleton Kemp 59
Alpa, Guido 98
Alter, Karen J. 149, 186
Amarelle, Cesla 102, 159
Amos, Sheldon 73
Amstutz, Marc 127
Andrés Santos, Francisco J. 131
Annan, Kofi 20
Anweiler, Jochen 141
Arkhimédész 186
Arisztotelész 22, 23, 187, 192
Arnaud, André-Jean 56, 184, 218
Arnall, Anthony 121, 130, 133, 134
Atiyah, Patrick Selim 72
Austin, John [jogász] 67, 187
- Baker, Ernest 46, 88
Baker, John Hamilton 63
Balzac, Honoré de 60
Bankowski, Zenon 189
Barak, Aharon 79
Barav, Ami 130, 149
Barber, N. W. 25, 76, 151–152
Barceló, John J. 132
Barro, Robert J. 19, 21
Bartha Ildikó 122, 131–132, 164, 176,
179
Basedow, Jürgen 93, 100, 118
Beach, Derek 149
Beale, Hugh 100, 101
Beatty, David M. 26
Bell, John 61, 81, 161
Bencze Mátyás 164, 176, 179
Benda, Julien 6
Bengoetxea, Joxerramon 124, 129, 158,
189
Bentham, Jeremy 24, 60, 68
Bercea, Raluca 200
- Berg, Henk de 14
Berger, Klaus Peter 90, 106, 201
Bernanos, Georges 6
Bernard, Christine 50
Bertea, Stefano 153
Bieber, Roland 102, 159
Bingham [Lord Justice], Thomas 54–55,
74
Binzberger Viktor 182
Bix, Brian 80
Blair, Tony 64
Blankenburg, Erhard 35
Blum, Norbert 135
Bobek, Michal 167, 176
Bogár László 29
Boileau-Despréaux, Nicolas 52
Bono, Ricardo Bonaldo 144, 145
Bourdieu, Pierre 108
Bódig Mátyás 66
Bracton, Henry of 66
Bradley, Anthony Wilfried 19
Brandeis [Justice], Louis 145
Братуць, С. Н. 104
Brauneder, Wilhelm 84
Bredimas, Anna 141
Brenzau, Nathan 152
Broekman, Jan M. 189
Brown, Lione Neville 130, 134
Buck, Carsten 141
Burns, Tom 160
Burrows, Noreen 55, 122, 154
Bussani, Mauro 100
Búrca, Grainne de 153
- Caldeira, Gregory A. 43
Canor, Iris 129
Cappelletti, Mauro 121, 171
Carbonnier, Jean 166
Cardozo, Benjamin Nathan 62
Caroni, Pio 84

- Carothers, Thomas 17, 18, 19
 Caruso, Daniela 83, 86
 Cassen, Bernard 77
 Cervantes, Miguel de 52
 Chesterman, Simon 19
 Chevallier, Roger-Michel 141–143
 Chiba, Masaji 151
 Cicero, Marcus Tullius 187, 192
 Cjakraorty, Gayatri 111
 Clairvaux, Bernard de 75
 Clark, David S. 37
 Clive, E. 101
 Coing, Helmut 212
 Colin, Jean-Pierre 154
 Collins, Hugh 27, 86, 92, 100, 112
 Constant, Benjamin 60
 Cooter, Robert D. 22
 Copernicus, Nicolaus 45, 58
 Corell, Hans 20
 Corneille, Pierre 181
 Cornu, G. 95
 Corthaut, Tim 122
 Cotterrell, Roger 31, 34, 43, 49, 75
 Craig, Paul 25
 Curran, Vivian Grossvald 40
 Czaplínsi, Władysław 169

 Čapeta, Tamara 125, 174, 175, 177

 Cserne Péter 66
 Csillik Péter 157

 Daniels, Ronald J. 21
 Dann, Philipp 58
 Dannemann, Gerhard 58, 88
 Dashwood, Alan 130
 Dawson, John Philip 59
 Deakin, Simon 105
 Debré, Michel 135
 de Groot, Gerard-René 106, 116,
 209–210
 Dehousse, R. 121
 Delmas-Marty, Miraille 14
 Denning [Lord], Alfred 54, 55, 150
 Derlén, Mattias 79
 Derrida, Jacques 31, 99
 Descartes, René 110, 112, 137
 De Schutter, Olivier 42
 Dicey, Albert Venn 72, 132

 Dilhourne [Viscount] 55
 Diplock [Lord], Kenneth 130
 Diuna, Francesco 152
 Dmowski, Stanisław 168
 Donner, André M. 144
 Dord, Olivier 122
 Douarens 110
 Drobnig, Ulrich 85, 97
 Droit, Roger-Pol 77
 Durkheim, Émile 198
 Dworkin, Ronald M. 48, 68, 130–131
 Dyrberg, Peter 135

 Ebert, Donat 209
 Ebke, Werner F. 208
 Edgerton, Robert B. 198
 Edward, David A. O. 124, 132, 133
 Ehrlich, Eugen 183
 Elekes Zsuzsa 157
 Emily, Poon Wai Yee 81
 Emmert, Frank 164, 173, 174
 Engels, Friedrich 6, 52, 157, 200
 Esteban, Maris Luisa Fernandez 19
 Everling, Ulrich 121, 151
 Everson, Michelle 58
 Evtimov, Erik 176
 Ewing, K. D. 19

 Élő Anita 218

 Fallon, Richard H., Jr. 26
 Fauvarque-Cosson, Bénédicte 88, 117
 Feenstra, Robert 191
 Fehér Gábor 182
 Fehér Márta 57, 182
 Fekete Balázs 3, 186
 Fenelly, Nial 122
 Fenet, Alain 77
 Ferguson, Niall 64
 Feyerabend, Paul K. 111
 Filemon, Boris 173
 Fischer-Lescano, Andreas 98
 Fitzherbert, Anthony 67
 Fleck Zoltán 157, 176
 Fleming, John 61
 Flessner, Axel 45, 87, 94, 212
 Fletcher, George P. 44, 53, 119
 Flora, Francesco 6
 Foyer, Jean 123

- Friedery Réka 3
 Friedman, Lawrence Meir 35, 36
 Fukuyama, Francis 14, 29, 204
 Fuller, Lon L. 23, 26
- Gadamer, Hans-Georg 109
 Gallala, Imen 47
 Gallie, W. B. 131
 Gandolfi, Guisepppe 100, 119
 Gandolfi, Ruffini 105
 Garapon, Antoine 43
 Gasperi, Alcide de 7
 Geertz, Clifford 33
 Gessner, Volkmar 9, 34
 Géný, François 200
 Gibb, [Sir] Hamilton 78
 Gibbon, Edward 62
 Gibson, James L. 43
 Gilissen, John 151
 Glanert, Simone 81, 82
 Glenn, H. Patrick 45, 177
 Goethe, Johann Wolfgang von 75
 Goff [Lord], Robert 72, 73, 96, 174
 Goldammer, Yvonne 174
 Goldsmith, M. M. 79
 Goodhart, Arthur L. 20
 Gooding, Robert E. 181
 Goodrich, Richard 109
 Gordley, James 75
 Gordon, Robertr W. 27, 109
 Granger, Marie-Pierre F. 149
 Graver, Hans Petter 189
 Gray, Whitmore 87
 Grád András 122, 148, 177
 Griffiths, John 151
 Grosschmied Béni 190
 Grote, Rainer 25
 Grotius, Hugo 67
 Grundmann, Sten 159
 Guéhenno, Jean 6
 Guinchard, Serge 122
- Gyórfi Tamás 66
 Gyóri Enikő 116
- Haakonssen, Knut 71
 Habermas, Jürgen 31
 Hage, Jaap 73
 Halpérin, Jean-Louis 56, 191
- Hamilton, Valerie Lee 35
 Hammurabi 98
 Hamza Gábor 118, 120, 128, 156
 Hankiss Elemér 8
 Harmathy Attila 160, 165
 Hartkamp, Arthur 89
 Hartley, Trevor C. 130, 141
 Hartlief, Ton 106
 Havel, Vaclav 171, 172
 Hayek, Frierich August von 19–20, 23, 34, 90
 Hegel, Georg Wilhelm Friedrich 109, 114, 200
 Heidegger, Martin 109
 Henderson, Lynne 27
 Henkin, Louis 28
 Hermogenész, ? 109
 Hesselink, Martijn W. 45, 89, 92, 93, 94, 99, 116, 117, 118
 Hilbert, David 41
 Hirschl, Ran 154
 Hoerster, Norbert 197
 Hoetink, Hendrik Richard 191
 Hofstede, Geert H. 34
 Hohfeld, Wesley Newcomb 118
 Hollander, Pavol 171
 Hollán Miklós 157
 Holmes, Oliver Wendell 72, 75
 Hommelhoff, P. 159
 Hondius, Ewoud H. 92, 117
 Horváth Attila 157
 Horwitz, Morton J. 27
 Höland, Armin 9
 Hugo, Victor 60
 Hundert, E. J. 79
 Hunt, Alan 27
 Hunt, Jo 160, 185–186
 Huntington, Samuel P. 30, 45
- Ibbetson, David J. 66–67
 Idot, Laurence 194
 Illés Zoltán 8
- Jacobs, Francis G. 126, 130, 134
 Jahel, Selim 144
 Jakab András 72, 157, 208
 Jamin, Christophe 57, 59
 Jarvis, Malcom A. 150
 Jaspers, Karl 6

- Jääskinen, Niilo 182
 Jefferson, Thomas 65
 Jennings, W. Ivor [Sir] 28
 Jestaz, Philippe 57, 59
 Jézus Krisztus 109
 Jhering, Rudolf von 210–211
 Jobbágyi Gábor 215
 Joerges, Christian 102
 Jones, Mark L. 76
 Judt, Tony 6
 Justinianus 192
- Kahn, Jeffrey 24
 Kahn-Freund, Otto 78
 Kajtár István 213
 Karácsony András 114
 Kasirer, Nicholas 81
 Kato, Ichiro 35
 Kawashima, Takeyoshi 35
 Kähler, Lorenz 84, 131
 Kelsen, Hans 183, 187, 195, 196–197,
 214
 Kende Tamás 135, 148
 Kennedy, Duncan 93, 131, 140
 Kenny, Mel 100
 Kessel, Eberhard 62
 Keus, L. A. D. 117
 Kingreen, Thorsten 58
 Király Miklós 79, 106
 Kirchmann, Julius Hermann von 211
 Kirchner, Christian 85
 Kjellgren, Anders 147
 Klebelsberg Kunó 216
 Knapp, Viktor 156
 Kohl, Helmuth 135
 Koopmans, Thymen 132–133, 149, 159
 Koschaker, Paul 60, 156
 Koskenniemi, Martti 183
 Kosterkin, Tubyaku 140
 Kötz, Hein 45, 51, 74, 87, 88, 94, 95,
 155, 209, 212
 Kószeg Ferenc 8
 Kramer, Ernst A. 75
 Kramer, Matthew H. 19
 Krull, Irene 173
 Kuhn, Thomas S. 182
 Kübler, Friedrich 159
 Kühling, Jürgen 41
 Kühn, Zdenek 12, 154, 164, 166, 167,
 170, 171, 172, 173, 177, 202
- Kysela, Jan 166
- Lagrange, Maurice 124
 Laki János 182
 Lamoureux, François 147
 La Marnierre, Edmond 110
 Lamm Vanda 176
 Lando, Ole 100, 101, 107, 112
 Larouche, Pierre 97
 Lashöfer, Jutta 141
 Lassalle, Ferdinand 56
 Lasser, Mitchel de S. O. L'E. 128, 138
 La Torre, Massimo 76, 151, 184
 Latour, Bruno 99
 Lawson, Harry 62
 Lecourt, Robert 218
 Le Douaren, François, lásd Douarenius
 Lefevre, Silvère 135
 Legendre, Pierre 112, 115
 Legrand, Pierre 37–38, 44–45, 52, 53,
 74, 82, 84, 87, 89, 94–95, 96, 98, 100,
 107–115
 Leibniz, Gottfried Wilhelm 101, 184,
 210
 Lenaerts, Koen 122, 127
 Lenin, Vladimir Iljics [Uljanov] 14, 163
 Lequette, Yves 95, 96, 108, 117
 Letitia, Maria 105
 Levitsky, Jonathan E. 55
 Lieth, Oliver 41
 Lindroos-Hivinheimo, Susanna 81–82
 Lorenz, Werner 58, 88, 144
 Louis, Jean-Victor 130
 López-Rodríguez, Ana M. 103, 120, 212
 Lőrincz Lajos 3
 Luhmann, Niklas 197
 Lukács György 6, 56, 65, 79, 200, 201,
 215
 Lurger, Brigitta 101, 105
 Luzkow, Jack Lawrence 14
- Łętowska, Ewa 115, 162, 169
 Łętowski, Janus 115
- MacCormick, Neil 129, 151, 186, 189
 MacDougall, William 46
 Machado, Antonio 111
 Mackenzie Stuart [Lord], Alexander J.
 134
 Macmillan [Lord], Hugh Pattison 64, 72

- Mahoney, Paul G. 53
 Maine, [Sir] Henry 125
 Maitland, Frederick William 66, 108
 Malaurie, Philippe 95
 Malinvaud, Philippe 116
 Mance [Lord], Jonathan 53
 Mandeville, Bernard de 78, 79
 Mansel, Heinz-Peter 209
 Mańko, Rafał 156, 163, 168, 169
 Mao Ce-tung 14, 200–201
 Marella, Maria Rosaria 106
 Markesinis, [Sir] Basil S. 56–64, 72, 74,
 78, 87–88, 90, 106, 119, 165
 Marschall Miklós 8
 Marsh, Norman S. 19
 Martens [Judge], S. K. 133
 Marx, Karl 6, 13, 26–27, 38, 52, 56, 163,
 188, 200, 201
 Mattei, Ugo 86, 100, 115
 Matulionytė, Elzė 174
 Mazeaud, Denis 88, 95, 117
 Mádl Ferenc 5, 106
 Meijers, Eduard Mauritz 59, 89
 Melkevik, Bjarne 39
 Mengozzi, Paolo 132
 Menyhárd Attila 176, 178
 Mercadier-Francisci, Françoise 131
 Merry, Sally Engle 151
 Merryman, John Henry 37
 Mertens, Joachim 90
 Metzinger, Udo Matthias 30
 Mégret, Jacques 130
 Michaels, Ralf 78
 Micklitz, Hans-W. 116
 Milo, Michael 106
 Milsom, S. F. C. 66
 Minc, Alain 77
 Minow, Martha 151
 Mitchell, J. D. B. 44, 150, 219
 Моєнко H. C. 104
 Mohr, Georg 35
 Mohrs, Thomas 30
 Moltke, Helmuth von 62
 Monnet, Jean 79
 Montesquieu, Charles-Louis de Secondat
 166, 210
 Montgomery, John Dickey 7
 Moore, Sally Falk 199
 Morawski, Lech 168, 169
 Moréteau, Olivier 77
 Mortelmans, K. J. M. 131
 Möllers, Thomas M. J. 102, 201
 Mugdan, Benno 63
 Nagy Zsolt 213
 Napoléon, Bonaparte 60, 64–65, 181
 Nazarovienė, Daiva 162
 Nelken, David 11, 36
 Newton, Isaac 58
 Németh Ádám 46
 Nghia, Pham Duy 47
 Nicephorus 109
 Niemeyer, Max 109
 Niglia, Leone 103
 Nottage, Luke R. 99
 Nourissat, Cyril 122, 161
 Nowacki, J. 163
 Olgiati, Vittorio 39
 Olivecrona, Karl 118
 Opalek, Kazimierz 35
 Oppetit, Bruno 159
 Orbán Viktor 9
 Orts, Eric W. 20
 Ost, François 188
 Osztovits András 135
 Outin-Adam, Anne 95
 Örücü, Esin 54
 Page, E. C. 45
 Paksy Máté 1, 44
 Paléologue, Maurice 7
 Palmer, Vernon Valentine 89, 99
 Parsons, Talcott 198
 Pascal, Blaise 166
 Paulson, Stanley L. 184
 Paunio, Elina 148
 Pál [apostol] 109
 Peacham, Henry 109
 Pejovic, Caslav 61
 Pennington, Kenneth 189–190
 Pernice, Ingolf 76
 Pescatore, Pierre 131, 143
 Petersen, Hanne 151
 Phelan, Diarmud Rossa 183
 Pickering, Andrew 99
 Pincione, Guido 23
 Piris, Jean-Claude 159
 Poillot-Peruzzetto, Sylvaine 194

- Pokol Béla 29, 166, 214–215
 Polybius 109
 Portalis, Jean-Étienne-Marie 59, 60, 123, 166
 Postema, Gerald J. 24
 Prechal, Sacha 202
 Prugberger Tamás 23
 Prüm, A. 101
 Pufendorf, Samuel von 67
- Raitio, Juha 147
 Ramus, Petrus 57
 Rasmussen, Hjalte 135
 Raz, Joseph 19, 20
 Reich, Norbert 25
 Reimann, Mathias 55, 87, 90
 Remien, Oliver 104
 Reynolds, Noel B. 198
 Richards, Claudina 161
 Robertson, Roland 99
 Rodin, Siniša 175
 Roemer, Karl 132, 144
 Rohe, Mathias 47
 Romano, Roberta 25
 Rosenfeld, Michel 25, 68, 124, 129, 135, 138, 139
 Ross, Alf 118, 197
 Roth, Wulf-Henning 116
 Rougemont, Denis de 6
 Rousseau, Jean-Jacques 59, 181
 Rózsa Dániel 190
 Rudden, Bernard 137
- Sacco, Rodolpho 97, 147
 Safjan, Marek Henryk 168
 Sajó András 176
 Salis, Jean-Rodolphe de 6
 Salomé, Isabelle 159
 Samuel, Geoffrey 71, 113, 120
 Sanders, Joseph 35
 Sartre, Jean-Paul 6
 Savigny, Friedrich Carl von 60, 98
 Scalia, Antonin 26
 Schauer, Frederick 68–70
 Schäfer, Armin 86
 Schepel, Harm 100
 Schermers, Henry G. 130, 134, 209, 210
 Scheuing, Dieter H. 61
 Schiemann, Konrad 72, 73, 74
- Schiffano, J. N. 77
 Schmid, Christoph U. 96, 100, 131
 Schmitt, Carl 166, 195
 Scholten, Paul 89, 117
 Schulze, Reiner 90, 191
 Schumann, Robert 7
 Schwintowski, Hans-Peter 98
 Scott, Andrew 189
 Seccombe, Monica 121
 Sefton-Green, Ruth 46, 74, 75
 Sen, Amartya Kumar 77
 Shakespeare, William 115, 191
 Shaw, Josephine 91, 160, 185–186
 Shihata, Ibrahim F. I. 19
 Shklar, Judith 17
 Shlapentokh, Vladimir 181
 Silverstein, Gordon 19
 Simon, Denys 154
 Simpson, A. W. B. 66
 Singer, J. W. 24
 Sinkó Ervin 157
 Slaughter, Anne-Marie 136
 Smith, Stephen A. 94
 Smits, Jan M. 25, 49, 53, 54, 72, 85, 86, 90
 Snijders, Wouter 97
 Snyder, Francis G. 183
 Soriano, Leonor Moral 129
 Sorokin, Pitirim Aleksandrovich 10, 15, 203
 Sólyom László 23
 Sørensen, Karsten Engsig 147
 Spender, Stephen 6
 Stacy [Justice], L. Leeds 145
 Stein, Eric 121
 Stendhal [Henri Beyle] 60
 Stone, Julius 71
 Stroiński, Rafał 156
 Swann, Stephen 7, 107
 Sweet, Alec Stone 136
- Šarčević, Susan 143
 Šejvl, Michal 15
- Szabó Béla 191
 Szabó Marcell 3
 Szabó Miklós 34, 80, 118, 187
 Szalai Ákos 72
 Szájer József 8, 125

- Szer, Severyn 163
 Szilágyi Péter 195
 Szpunar, Maciej 169
 Sztálin, Jozsif Visszarionovics
 [Dzsugasvili] 14, 65
 Szűcs Jenő 45
 Szűcs Tamás 135, 148
- Takács Tamara 213
 Tallon, Denis 119
 Tamás, Aquinói [Szent] 187, 192
 Tarde, Gabriel de 111
 Taschner, H. C. 83, 116
 Taylor, Charles 33
 Tellér Gyula 30
 Temple-Lang, John 145
 Terré, François 95
 Teuben, Karlijn 119
 Teubner, Gunther 78, 98, 112
 Thibaut, Anton Friedrich Justis 98
 Thompson, Edward Palmer 27
 Thwaites, Nadine 126
 Tiebout, Charles 86
 Timmermans, C. W. A. 159
 Tjong Tjin Tai, Eric 119
 Tomas, Stanislovas 139–140
 Torma András 153
 Toth, Akos G. 132
 Touffait, Adolphe 61, 130
 Tóth Erzsébet Katalin 213
 Tóth Orsolya 95, 106, 107, 119
 Török Gábor 160
 Török Lili 160
 Trebilcock, Michael J. 21
 Tridimas, Takis 147
 Trigeaud, Jean-Marc 112
 Truilhé-Marengo, Eve 106
 Tunc, André 56, 61, 105, 177
 Tunc, Suzanne 177
 Tuori, Kaarlo 33, 40, 103, 148
 Twining, William 85
 Týč, V. 177
- Urban, Nikolas 143
 Usher, John A. 48
 Uzelac, Alan 175
- Valki László 188
 Van Calster, Geert 143
- van Dam, Cees 46
 van der Merwe, D. 57
 Vandersanden, Georges 130
 van der Walt, A. J. 58
 Van Hoecke, Mark 34, 36, 37, 43, 81,
 188
 van Rossum, Madeleine 106
 Vanwelkenhuyzen, André 133
 Vardi, Noah 117
 Vámos Miklós 8
 Védrine, Hubert 215
 Vékás Lajos 93, 159, 214
 v. Graevenitz, Albrecht 106
 Vico, Giambattista 110
 Viola, Francesco 18, 24, 26, 121, 125
 Visegrády Antal 42
 Visinszkij, Andrej Januarjevics 14
 Volkai János 176
 Voltaire, François-Marie Arouet 59
 von Bar, Christian 61, 88, 89, 97, 100,
 104, 107, 112, 113, 139
 Van Gerven, Walter 85, 97, 98, 117
 Vörös Imre 176
- Wagner, Ingo 201
 Walbroeck, Denis 134
 Waelbroeck, Michel 130
 Waldron, Jeremy 21, 22, 23, 26, 28
 Walker, Neil 185, 186, 189
 Ward, Ian 99, 116
 Warner, Jean-Pierre 134, 144
 Wasmeier, Martin 126
 Watson, Alan 98
 Weatherill, Stephen 116
 Webber, Jeremy 34–34
 Weber, Max 38, 183, 187
 Weiler, Joseph H. H. 121, 125, 136, 137
 Werbőczy István 190
 Weyembergh, Anne 106
 Weyland, Ines 197
 Whittaker, Simon 98, 99
 Wieacker, Franz 156
 Wilhelmsson, Thomas 41, 102, 103
 Windscheid, Bernhard 60, 110
 Witte, Bruno de 52
 Wittgenstein, Ludwig 199
 Wołodkiewicz, Witold 169
 Wolter, Aleksander 163
 Woodbine, George Edward 66

282 NÉVMUTATÓ

Wuermeling, Joachim 106

Wyatt, Derrick 130

Wyrozumska, Anna 169

Zahle, Henrik 151

Zakaria, Fareed 21

Zekoll, Joachim 89

Zeno-Zencovich, Vincenzo 97, 117

Zimmermann, Reinhard 42, 96, 98, 99,
101, 105, 119, 120

Zirk-Sadowski, Marek 168, 169

Zola, Émile 60

Zweigert, Konrad 51, 74

Zywicki, Todd J. 23

JOGFILOZÓFIÁK

Szerkeszti

DR. VARGA CSABA

intézetvezető egyetemi tanár

Pázmány Péter Katolikus Egyetem

Jog- és Államtudományi Karának Jogbölcseleti Intézete

1088 Budapest, Szentkirályi utca 28–30. • 1428 Budapest 8., Pf. 6.

Telefon: 429-7230, titkárság 429-7226 és 429-7227 • Fax: 429-7226

E-mail: varga@jak.ppke.hu és (titkárság) jbi@jak.ppke.hu

- HANS KELSEN: *Tiszta jogtan* (1988, 2001) xxii+106 o.
- CARL SCHMITT: *Politikai teológia* (1992) xxii+41 o.
- CS. KISS LAJOS–KARÁCSONY ANDRÁS (szerk.): *A társadalom és a jog autopoietikuss felépítettsége*
Válogatás a jogi konstruktivizmus irodalmából (1994) 124 o.
- GEORG JELLINEK: *Általános államtan* (1994) 124 o.
- H. L. A. HART: *A jog fogalma* (1995) 375 o. [Osiris könyvtár: Jog sorozatában]
- PACZOLAY PÉTER (szerk.): *Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés* (1995, 2000) 216 o.
- TAKÁCS PÉTER (szerk.): *Joguralom és jogállam* (1995) 330 o.
- VARGA CSABA (szerk.): *Jog és filozófia* Antológia a század első felének kontinentális jogi gondolkodása köréből (1998) xiii+238 o.; 3. bőv. kiadás: Antológia a XX. század jogi gondolkodása köréből (2001) xii+497 o.
- VARGA CSABA: *A jog társadalomelmélete felé* (1999, 2001, 2002, 2003, 2004) xi+326 o.
- H. SZILÁGYI ISTVÁN: *A jogi antropológia főbb irányai* (2000, 2005) 173 o.
- H. SZILÁGYI ISTVÁN (szerk.): *Jog és antropológia* (2000, 2005) viii + 366 o.
- SZABÓ MIKLÓS–VARGA CSABA (szerk.): *Jog és nyelv* (2000) vi+270 o.
- VARGA CSABA: *A jog mint logika, rendszer és technika* (2000) 223 o.
- VARGA CSABA (szerk.): *Összehasonlító jogi kultúrák* (2000, 2006) xi+397 o.
- FRIVALDSZKY JÁNOS: *Természetjog* Eszmetörténet (2001) 371 o.
- VARGA CSABA: *Útkeresés* Kísérletek – kéziratban (2001) vi+167 o.
- HORKAY HÖRCHER FERENC (szerk.): *Hayek és a brit felvilágosodás* Tanulmányok a konstruktivista gondolkodás kritikájának eszmetörténeti forrásairól (2002) xviii+112 o.
- LOSONCZY ISTVÁN: *Jogfilozófiai előadások vázlatja* (2002) x+284 o
- PACZOLAY PÉTER: *Az alkotmányelmélet fejlődése és az európai integráció* (2003) 153 o.
- PACZOLAY PÉTER: (szerk.): *Alkotmányelmélet és európai integráció* (2003) 180 o.
- TAKÁCS PÉTER (szerk.): *Államtan* Írások a XX. századi általános államtudomány köréből (2003, 2005) xvi+962 o.
- VISEGRÁDY ANTAL (szerk.): *Scandinavian legal realism / Skandináv jogi realizmus* (2003) xxxviii+160 o.
- FRIVALDSZKY JÁNOS: *Természetjog* Szöveggyűjtemény (2004) 218 o.; 2. jav. és bőv. kiadás (2006) 332 o.
- VARGA CSABA: *Jogfilozófia az ezredfordulón* Minták, kényszerek – múltban, jelenben (2004) 450 o.
- H. SZILÁGYI ISTVÁN–PAKSY MÁTÉ (szerk.): *Ius unum, lex multiplex* Liber amicorum: Studia Z. Péteri dedicata (Tanulmányok a jogösszehasonlítás, az államelmélet és a jogbölcselet köréből (2005) 585 o.
- FEKETE BALÁZS (szerk.): *A jogösszehasonlítás elmélete* Szövegek a jelenkori komparatiztika köréből [előzetes kiadás] 2006) 195 o.
- JEROME FRANK: *Bíráskodás az elme ítélőszéke előtt* Válogatott írások (2006) 164 o.
- HORVÁTH BARNA: *The bases of law / A jog alapjai* (2006) liii+94 o.
- ZSIDAI ÁGNES: *A tiszta jogszociológia* Horváth Barna szinoptikus jogbölcselete (2008) 184 o.

PHILOSOPHIAE IURIS

redigit
CSABA VARGA

- Csaba VARGA *Law and Philosophy Selected Papers in Legal Theory* (Budapest: ELTE “Comparative Legal Cultures” Project 1994) xv + 530
- Csaba VARGA *Etudes en philosophie du droit / Estudios de filosofia del derecho* (Budapest: ELTE “Comparative Legal Cultures” Project 1994) xii + 332
- Csaba VARGA *Rechtsphilosophische Aufsätze* (Budapest: ELTE “Comparative Legal Cultures” Project 1994) x + 292
- Csaba VARGA *Право Теория и Философия* (Budapest: ELTE “Comparative Legal Cultures” Project 1994) xv + 281
- Csaba VARGA *Transition to Rule of Law On the Democratic Transformation in Hungary* (Budapest: ELTE “Comparative Legal Cultures” Project 1995) 190
- Csaba VARGA *Lectures on the Paradigms of Legal Thinking* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1999) vii + 279
- Ferenc HÖRCHER *Prudentia iuris Towards a Pragmatic Theory of Natural Law* (Budapest: Akadémiai Kiadó 2000) 176
- Historical Jurisprudence / Történeti Jogtudomány* ed. József Szabadfalvi (Budapest: [Osiris] 2000) 303
- Scandinavian Legal Realism / Skandináv jogi realizmus* ed. Antal Visegrády (Budapest: [Szent István Társulat] 2003) xxxviii + 159
- Ius unum, lex multiplex Liber amicorum: Studia Z. Péteri dedicata* (Studies in Comparative Law, Theory of State and Legal Philosophy) ed. István H. Szilágyi–Máté Paksy (Budapest: Szent István Társulat 2005) 585
- Theatrum legale mundi Symbola Cs. Varga oblata*, ed. Péter Cserne, István H. Szilágyi, Miklós Könczöl, Máté Paksy, Péter Takács & Szilárd Tattay (Budapest: Societas Sancti Stephani 2007) xiii + 674

EXCERPTA HISTORICA PHILOSOPHIAE HUNGARICAE IURIS

- Aus dem Nachlass von Julius MOÓR Gyula hagyatékából* hrsg. Csaba Varga (Budapest: ELTE “Comparative Legal Cultures” Project 1995) xvi + 158
- Felix SOMLÓ *Schriften zur Rechtsphilosophie* hrsg. Csaba Varga (Budapest: Akadémiai Kiadó 1999) xx + 114
- István LOSONCZY *Abriß eines realistischen rechtsphilosophischen Systems* hrsg. Csaba Varga (Budapest: Szent István Társulat 2002) 144
- Die Schule von Szeged Rechtsphilosophische Aufsätze von István BIBÓ, József SZABÓ und TIBOR VAS*, hrsg. Csaba Varga (Budapest: Szent István Társulat 2006) 246
- Barna HORVÁTH *The Bases of Law / A jog alapjai* ed. Csaba Varga (Budapest: Szent István Társulat 2006) liii + 94
- Julius MOÓR *Schriften zur Rechtsphilosophie* hrsg. Csaba Varga (Budapest: Szent István Társulat 2006) xxiii + 485
- Barna HORVÁTH *Schriften zur Rechtsphilosophie I, 1926–1948: Prozessuelle Rechtslehre*, hrsg. Csaba Varga (Budapest: Szent István Társulat 2009) [in preparation]
- Barna HORVÁTH *Schriften zur Rechtsphilosophie II, 1926–1948: Gerechtigkeitslehre*, hrsg. Csaba Varga (Budapest: Szent István Társulat 2009) [in preparation]
- Barna HORVÁTH *Schriften zur Rechtsphilosophie III, 1949–1971: Papers in emigration*, hrsg. Csaba Varga (Budapest: Szent István Társulat 2009) [in preparation]

Terjeszti / Distributor

Stephanus internetes könyvtárház / e-bookshop: www.stephanus.hu
Szent István Társulat Iustinianus Egyetemi Könyvesboltja
1088 Budapest, Szentkirályi utca 30. Telefon: 327-0781



Egy jogfilozófus szemléje az európai jogműködés fölött – különös érzékenységgel az abban munkáló mentalitás feltárására és annak megvilágítására, vajon magát az európai jogot a nemzeti jogrendek egyfajta kiterjesztéseként vagy azokra sui generis ráépülő új struktúraként kell-e inkább felfognunk. Kapcsolatában a nemzeti jogrendekhez ugyanakkor mintha egyszerűen posztmodernista klisék ölténének testet, hiszen

szándékolt hatásával, mellékhatásaival egyaránt folyvást bomlasztja a nemzeti jogokba egykor a klasszikus jogpozitivizmus hagyományából beépült kötöttségeket. Kimagaslóan hatékony jogműködése ráadásul úgy valósul meg, hogy központi tételezéseit nemzetenként önálló végrehajtásra, bírói megítélésre bízta. Egy ilyen példátlanul összetett felépülésből s működésből kísérli meg a mű feltárni az európai jogi jogszemlélet teoretikusan meghatározó jegyeit.

Búvárlatának első tanulsága, hogy az európai jogvalóság a hagyományos jogászvilágkép talaján, eddigi paradigmáinkba bezárkózva nem vizsgálható. Mint a globális posztmodernizmus része, maga is mesterséges valóságteremtésre, saját virtualitása megkísérelt materializálására épül, megszabadultan – úgymond – a történelmi tanulságok, emberi tapasztalatok, bármiféle konkrétság béklyójától. Második tanulsága, hogy nagystruktúrák dinamizálásával mozgat olyasmit, ami maga a káosz. Bár mely pillanatában csakis a rekonstruktív emberi szándék próbálhat ebből valami rendre emlékeztetőt építeni – ámde anélkül, hogy konstruktuma kialakításában, napi formálásában rendre/rendezettségre, rendszerszerűségre törekedhetnék. Ezményi tükörképe hát ama makrogazdasági alapnak, amire felépítményként épül. Harmadik tanulság szerint stratégiailag fontosabb lenne az európai jog egészében munkáló valós mozgatóerők feltárása, semmint a megszokott pepecselés némely technikalitása rész-kérdéseiről. Negyedik tanulsága pedig, hogy mesterségesen állandósított dinamizmus tartja össze egész építményét. Nemzeti érdekérvényesítés így ebben csakis sikeres ön-pozicionálással biztosítható; ez pedig elgondolhatatlan fáradhatatlanul kezdeményező aktivitásunk nélkül.

A változatlan kódébe burkoltan az európai jogművelés mindmáig még meg sem kísérelte elmélete megfogalmazását. Honi tudományosságunk közös fejlesztésében sem igen vett részt. Politikumunk mintha nem is tudatosította volna mindaddig elérhető aktivitásunk kifejlesztésének és dinamizálásának elengedhetetlenségét.

2800 Ft



9 789632 771090