

KATHARINA BOELE-WOELKI – DIEGO P. FERNÁNDEZ ARROYO (SZERK.):
THE PAST, PRESENT AND FUTURE OF COMPARATIVE LAW – LE PASSÉ,
LE PRÉSENT ET LE FUTUR DU DROIT COMPARÉ (PARIS: SPRINGER 2018)
125 OLDAL

Az International Academy of Comparative Law (Nemzetközi Összehasonlító Jogi Akadémia) 2018 májusában konferenciát szervezett az összehasonlító joggal foglalkozó ma élő legidősebb jogászgeneráció képviselői számára életútjuk és munkásságuk, az összehasonlító jog elismertetése és művelése érdekében végzett tevékenységük elismeréseként. A tisztelet kifejezése mellett a meghívottak, Jean-Louis Baudouin, Xavier Blanc-Jouvan, Mary Ann Glendon, Hein D. Kötz és Rodolfo Sacco a konferencia keretében lehetőséget kaptak arra is, hogy kifejtsék nézeteiket arról, milyen szerepei, problémái lehetnek az összehasonlító jognak. Az ünnepeltek szakmai munkásságát a rendezvény további öt meghívottja (az összehasonlító jog tudományában nem kevésbé jelentős érdemeket szerzett jogtudósok), Marta Cartabia, Bénédicte Fauvarque-Cosson, Antonio Gambaro, Harmathy Attila és Marek Safjan méltatta.

Az előadók az összehasonlító jogról vallott gondolataikat egy olyan időszakban fogalmazták meg, amikor – a szerzőket idézve – az összehasonlító jog „keresztút-hoz”¹ érkezett. A globalizálódó világban fordulóponthoz érve a fejlődés nem folytatható ugyanazon az egyenes vonalon, hanem tudatosan foglalkozni kell azzal, milyen irányban haladjon tovább. A jövőre vonatkozó elképzeléseik mellett az előadók a jogösszehasonlítás történetéről is áttekintést adtak, és felidéztek az akadémia közel száz évre visszatekintő múltját. A találkozó alkalmat adott arra is, hogy az összehasonlító jogtudomány művelői kifejezzék egymás iránti tiszteletüket, és felidézzék a szakmai életútjuk során szövődött barátságaikat. Az itt bemutatandó kötet az előadások írásos változatát fűzi egybe.

A recenzió a könyv címében jelzett három idősík, a múlt, a jelen és a jövő vonatkozásában kísérel meg metszetet adni az előadásokról, így mutatva be a szerzők legfontosabb meglátásait. Ha az idő három dimenziója között három pilléren álló hidat kellene építeni, az összekötő szerkezeti elem minden bizonnyal a jogösszehasonlítás módszere lenne.

A jogösszehasonlítás módszeréről Kötz – Konrad Zweigerttel közösen – az összehasonlító jogtudományt a mai napig megalapozó könyvet írt 1998-ban² (Fauvarque-Cosson, 39. o.). A módszer alapja a funkcionalitás: a különböző jogrendszerek megoldásait abban az esetben lehet összehasonlítani, ha – a dogmatikai összefüggésekből kiragadva – megállapítható, hogy ugyanarra a problémára keresik a választ (Glendon, 5., Kötz, 27. és Blanc-Jouvan, 50. o.). A jogszabályok erdejében valójában az egyes szabályok szövedékéből álló, láthatatlan témákat kell keresni, ezek képezik a vizsgálat tárgyát (Sacco, 104. o.). Vannak esetek, amikor teljesen különböző jogi megoldások hasonló élethelyzetekben nagyon hasonló eredményre vezetnek. Előfordulhat azonban az is, hogy a különböző jogrendszereknek a hasonló problémákra adott megoldásai teljesen eltérő módon működnek a gyakorlatban, ilyenkor meg kell keresni a jogi kultúrának azokat a sajátosságait, amelyekben e különbségek gyökereznek. Ez a kulturális megközelítés nem eltávolodást jelent a funkcionális szemlélettől, hanem része annak.³

¹ A szimbolikus elnevezést (*crossroad*) használja GLENDON (3. o.) és BLANC-JOUVAN (*la croisée des chemins*) (45. o.).

² KONRAD ZWIEGERT – HEIN KÖTZ: *Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts* (Tübingen: Mohr 1971).

³ KÖTZ kifejezetten felveti ezt a problémát (26–29. o.). Példaként a termékfelelősség intézményét említi, amely a fogyasztók védelmében „szigorú”, objektív feltételeken nyugvó tényállást jelent mind az Amerikai Egyesült Államok jogában, mind az európai jogokban. Ha azonban megnézzük az amerikai peres eljárás sajátosságait (esküdtársi rendszer, csoportos keresetek), arra az eredményre jutunk, hogy teljesen eltérő módon érvényesíthetők a termékfelelősségből fakadó igények, mint az európai jogrendszerekben. A különbség abból fakad, hogy az amerikai szemlélet nem igazgatási szankciókkal, hanem a bírósági útra terelve látja megoldhatónak a problémát. Ehhez hasonlóan a kínai jogban a szerződészegésből eredő kártérítési felelősség rendezése nem sokban tér el a kontinentális jogrendszer és a *common law* ismert megoldásaitól. Mégis a más jogi kultúra azt eredményezi, hogy nincsenek olyan bírósági eljárások, amelyekben az eladó (vagy bármely szerződő fél) irányában kártérítési szankciót kellene megállapítani. Ezzel szemben a végrehajtó hatalom által kilátásba helyezett más jogkövetkezmények (engedélyek megvonása, bírságok) eredményezik azt, hogy a gazdasági szerződések rendszere működőképes.

Ahhoz, hogy két különböző jogi kultúrában a jelenségek összehasonlíthatóvá váljanak, át kell tekinteni, hogy a gyakorlatban hogyan működnek a vizsgált jogintézmények. Ehhez adott esetben a jogon túli tényezőkre is tekintettel kell lenni, az összehasonlító jog ezért szorosan kapcsolódik más tudományágakhoz: a társadalmi-gazdasági és politikai fejlődés eredményeit nem lehet figyelmen kívül hagyni (Glendon, 5. és Kötz, 28. o.). Minél inkább különbözik a vizsgálandó ország jogrendszere a saját jogrendszerétől, annál inkább tekintettel kell lenni a kulturális hagyományokra, a történelmi, vallási, ideológiai, politikai és gazdasági beágyazottságra is (Blanc-Jouvan, 53–54. o.).

Glendon hangsúlyozza, hogy a természettudományok empirikus kísérleteivel szemben a jogtudomány arra tud hagyatkozni, hogy megvizsgálja, más országok hogyan kezelik ugyanazt a problémát. Az összehasonlító jog valójában a jogintézmények jobb megismerését és a problémák megértését segíti (Glendon, 6. és Harmathy, 70. o.), fontos célja a saját jogrendszer megértése (Blanc-Jouvan, 46. o.), ezenfelül az országok közötti jó kapcsolatok kialakítását is szolgálja (47. o.). Nem utolsósorban pedig az összehasonlító jogi tanulmányok a tudás önmagában rejlő értelmét nyújtják (Glendon, 6. o.). Mindezeket a célokat az összehasonlító kutatás azzal éri el, hogy továbbmegy az idegen jogok szabályainak megismerésén, és a valódi értelemben vett összehasonlítással tudományá avatja a jogot (Harmathy, 69. o.).

1. A MÚLT. Harmathy mutat rá arra, hogy az összehasonlító jog iránt a XX. század elején meginduló érdeklődést az előző század gazdasági, társadalmi és politikai életében bekövetkezett változásai alapozták meg. A piac növekedésével a gazdasági szabályozók, a törvényhozás szerepe is megnőtt, és a fejlődés az egységesítés irányába mutatott (62. o.). A folyamat eredményeként 1869-ben megalakult a *Société de législation comparée*, amely az 1900-ban Párizsban tartott első kongresszusán – Raymond Saleilles és Édouard Lambert nevéhez köthetően – az összehasonlító jog céljaként a különböző jogrendszerek szabályaiban meglévő közös törvényi alap megtalálását tűzte ki (Glendon, 6., Blanc-Jouvan, 46., Harmathy, 63., Baudouin, 81. és Sacco, 104. o.). Lambert hangsúlyozta az összehasonlító jog gyakorlati szerepét, a külföldi jogok megoldásainak a törvényhozás során történő figyelembevételét, az értékek és a hibák felismerését, valamint azt, hogy mind a jogalkotás és a jogalkalmazás, mind a társadalmak közötti érintkezés fontosságát fel kell ismerni (Harmathy, 63. o.). A normatív célkitűzés azt eredményezte, hogy a tudományos kutatások elsősorban a jogrendszerek egészét vizsgálták, és hasonlóságaik felfedezésére törekedtek (Blanc-Jouvan, 46. o.).

A törvények összehasonlításának céljából az Egyesült Királyságban megalakult az *English Society of Comparative Legislation*, majd 1893-ban Németországban a gazdasági fejlődés előtt álló feladatok megoldására fiatal közgazdászok hoztak létre külföldi gazdaságokat és jogszabályokat vizsgáló társaságot (Harmathy, 62. o.). A magánjogi összehasonlítás mai napig meghatározó német műhelyének 1926-os megalapítása Ernst Rabel nevéhez fűződik (63. o.).

Sajátos helyzetben volt Québec, ahol a *common law* jelenléte nemcsak lehetővé tette az egymás mellett élő két jogrendszer intézményeinek folyamatos összehason-

lítását, hanem ez volt az egyik oka annak, hogy az eredetét nézve francia québeci jog a *common law* behatása ellenére fennmaradhatott (Baudouin, 75. és Safjan, 89. o.).

Az elméleti kutatások eredményei önálló kötetekben⁴ vagy jogi folyóiratokban jelentek meg. A *Société de législation comparée* megalakulásával egyidejűleg alapított, a társaság tevékenységét bemutató kiadványból alakult meg az összehasonlító jogtudomány nemzetközi szinten is legfontosabb folyóirata, a *Revue internationale de droit comparé* (Harmathy, 65–66. o.). A század közepén, 1952-ben a tengerentúlon is követte a folyóirat példáját a *The American Journal of Comparative Law* (Baudouin, 82. o.). A *Revue* életében a mai napig meghatározó szerepet töltenek be az először a XX. század második felében, Marc Ancel és Blanc-Jouvan vezetése alatt megrendezett két- vagy többoldalú jogásznapok. Az esemény egészen 1990-ig lehetőséget adott arra, hogy az érdeklődés látókörébe a volt szocialista országok (valamint a fejlődő világ országai) is bekerüljenek. A rendszerváltás történelmi időpontjában a rendezvénynek Budapest adott helyet (Harmathy, 67. o.).

A XX. században további intézmények alakultak a jogösszehasonlító tevékenység folytatására nemzetközi szinten is. 1924-ben Genfben megalakult a Nemzetközi Jogi Összehasonlító Akadémia, a magánjog nemzetközi egységesítésére pedig 1926-ban Rómában létrejött az *Institut International de l'Unification de Droit Privé* (UNIDROIT) (Blanc-Jouvan, 46–47. és Harmathy, 63. o.). Ezek az intézmények kényszerszünetet tartottak a második világháború időszakában, de folytatni tudták működésüket mind a világháború után, mind a hidegháborút követően (47. o.). A hidegháború időszakában is összekötő kapcsot jelentett a szembenálló hatalmak országai között az UNESCO égisze alatt 1950-ben létrehozott *Committee of Comparative Law* (mai nevén *International Association of Legal Science*) (64. o.).

Az amerikai kontinensen az összehasonlító jog kutatóműhelyei valamivel később alakultak meg, mint Európában. 1951-ben jött létre az *American Association for the Comparative Study of Law*, döntően az 1930-as években Európából beáramlott kutatók, kisebb számban a külföldi jogot alkalmazó amerikai jogászok kezdeményezésére (Glendon, 4. o.).

Az összehasonlító jog oktatásában a mai napig meghatározó szerepet tölt be a strasbourgi *Faculté internationale pour l'enseignement de droit comparé*, melynek megalapítása Felipe de Solà y Canizares és felesége nevéhez fűződik. Az intézmény 1961-től kezdődően minden évben másik városban tartott tavaszi és nyári kurzusokat (Harmathy, 64.o.).

A XX. század második felében már nem az egységesítés, hanem a sokféleség értékeinek megőrzése mellett a jog harmonizációja, a jogrendszerek egymáshoz közelítése vált a fő célkitűzéssé (Blanc-Jouvan, 47. o.). Az ENSZ keretében 1948-ban elfogadott Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata oly módon fogalmazott meg egyetemes értékeket, hogy elismerte ezen értékek kifejezésében a kulturális sokféleség megnyilvánulását is (Glendon, 8. o.). Ez volt az az időszak, amikor a funkcionaliz-

⁴ Edouard LAMBERT: *La fonction du droit civil comparé* (Paris: Giard et Briere 1903) (lásd BLANC-JOUVAN 46. o.); René DAVID: *Traité élémentaire de droit civil comparé: introduction à l'étude des droit étrangers et à la méthode comparative* (Paris: Librairie Général de Droit et de Jurisprudence 1950) (lásd HARMATHY 69. o.).

mus tana Németországból kiindulva meghódította az egész világot. A kiindulópontot jelentő módszer szellemi atyja Ernst Rabel volt, az ő elméletét az amerikai jogtudományban Rudolf Schlesinger és Max Rheinstein vitte tovább (Blanc-Jouvan, 50. o.). A funkcionalizmus mellett az összehasonlító jogász gondolkodásában a hagyományoknak, a szociológiai, történeti és kulturális szempontoknak is jelentőségük van (Cartabia, 12. o.).

2. A JELEN. Az akadémia eddigi történetében első alkalommal került sor olyan jellegű eseményre, amelyet a bevezetőben felidézett 2018 májusi találkozó jelentett. 1950 óta az akadémia megszakítás nélkül szervezi a négyévente sorra kerülő összehasonlító jogi kongresszusokat, emellett 2008 óta a köztes időszakokban tematikus találkozókat is rendeznek. A könyv előszavában arról írnak a kötet szerkesztői, az akadémia elnöke, Katharina Boele-Woelki és Diego P. Fernández Arroyo, hogy a most megrendezett kivételes esemény jelentőségét abban látják, hogy reflektáljanak azokra a kihívásokra, amelyeket a felgyorsult kommunikációt lehetővé tevő technikai eszközök világa jelent (viii. o.). A globalizáció jelensége a jogrendszereket alapjaiban érinti, és ezzel az összehasonlító jog tárgyára és módszerére is jelentős hatást gyakorol (Blanc-Jouvan, 52. o.).

A világméretű információcseré révén megnövekedett a nemzetközi üzleti kapcsolatokat érintő jogterületek (nemzetközi adójog, nemzetközi választott bíróságok, nemzetközi emberi jogok) szerepe, amelyek sokszor a nemzeti különbségeket figyelmen kívül hagyó, uniformizált szabályozást jelentenek (Glendon, 3. o.). Az államok szuverenitása felett kialakuló jogrendek és szervezetek pedig másfajta alapokon nyugvó összehasonlítást végeznek (Blanc-Jouvan, 52. és Baudouin, 82. o.).

Az összehasonlító jog módszerét az elmúlt húsz évben kritikák érték (Kötz, 25. o.). Ezek a jogösszehasonlítás létjogosultságát kérdőjelezték meg annak felvetésével, hogy a különböző jogrendszerek – figyelemmel a közöttük fennálló kulturális különbségekre – egyáltalán összehasonlíthatók-e (Blanc-Jouvan, 53. o.). Pierre Legrand álláspontja szerint áthidalhatatlanok, a megértést akadályozzák a nyelvi és gondolkodásbeli eltérések (Kötz, 26. és 31. o.). Kötz arra a következtetésre jut, hogy az összehasonlító jog tudománya valójában egy olyan módszer, amelynek lényege éppen abban áll, hogy a valódi problémák megértésében segítséget nyújtson (29. o.).

A jogösszehasonlítás fontos szerephez jut az Európai Bíróság ítélezésében is. Ez egyrészt a különböző jogrendszerek megoldásainak közelítésében, másrészt ezzel összefüggésben egy olyan jogértelmezésben jelentkezik, hogy az alapvető jogokat tartalmazó charta jogelvei a lehető legszélesebb módon érvényesülhessenek (Safjan, 91. o.).

3. A JÖVŐ. Az összehasonlító jog oktatásával kapcsolatban René David abból indult ki, hogy az egyetemeknek a külföldi jogok megismertetésére is figyelmet kell fordítaniuk, elsősorban az elméleti tudás megszerzését és a jog fejlődésének jobb megértését szem előtt tartva (Harmathy, 71. o.). Más jogterületekhez hasonlóan az összehasonlító jog oktatása során is el kellett dönteni, hogy mennyire elméleti vagy gyakorlati célokat szolgáljon, és ennél a tárgynál különösen fontos a külföldi műveket tartalmazó könyvtár hozzáférhetősége. A tantárgy anyagának kiválasztásakor pedig ügyelni kell arra, hogy az oktatás ne merüljön ki a külföldi jog szabályainak

lefordításában. A külföldi jogintézmények tanulmányozása előtt meg kell ismerni a jogrendszer egészét, és a saját jog fejlődését is figyelembe kell venni. Ezt követően lehet a funkcionalításra is kiterjedően az egyes jogintézményeket tanulmányozni és összehasonlítani (Blanc-Jouvan, 55. és Harmathy, 71. o.). Az összehasonlító jog oktatásában az egyetemeknek a jövő jogászai formálása során napjainkban is szerepet kell vállalniuk.

Az oktatás esetében azt is el kell dönteni, hogy az összehasonlító jog önálló tárgy legyen-e a jogi oktatásban, vagy beilleszthető a nemzeti jogi tantárgyak oktatásába. Blanc-Jouvan álláspontja szerint az összehasonlító jog módszerének művelése különálló kurzusokon sajátítható el, az időbeli elhelyezést tekintve pedig a tanulmányok kezdeti szakaszában kell átfogó képet adni a jogrendszerek történetéről és jellemző vonásairól (55. o.). Az egyes országokban indítandó speciális tárgyak mellett meg kell teremteni a különböző nemzetiségű hallgatók együttműködésének lehetőségét nemzetközi szinten is (57. o.). A tananyag nemzetközi szinten megvalósuló oktatásában kiemelkedő szerepet kapott a strasbourgi *Faculté internationale de droit comparé*. Az egyetemek mellett a jogösszehasonlítás módszerének alkalmazásában a különféle szervezetek által rendezett programok is segítséget adnak, nemzetközi szinten ilyen intézmény a Nemzetközi Összehasonlító Jogi Akadémia és a Nemzetközi Jogtudományi Társaság (58. o.).

Az összehasonlítás létjogosultságát a nyelvi különbségek áthidalásában játszott szerepe is megalapozza. A természettudományokkal szemben az észlelés mikéntjén túl a másik különbség az, hogy a jogi fogalmakat nem mindig lehet más nyelvre lefordítani. A szó szerinti fordítás azt eredményezheti, hogy ugyanaz a kifejezés a valóságban más jelenségre vonatkozik; az eredeti szó többet vagy kevesebbet jelenthet a különböző nyelvekben. A jogösszehasonlítás a nyelvi kifejezőeszköz valódi átültetését is jelenti, a jogi fordítás jelentősége a kutatómunkában vitathatatlan (Sacco, 104–105. és Gambaro, 108. o.).

Az összehasonlító jognak elévülhetetlenek az érdemei az európai magánjog harmonizálásának folyamatában. Az európai országok legújabb jogalkotói tevékenységére jelentős hatást gyakorolt és a jövőbeli jogegységesítés lehetősége megalapozását jelenti a szerződési jog területén a *Common Frame of Reference* vagy az Ole Lando vezette bizottság által megalkotott *Principles of European Contract Law* (Kötz, 30. o.). Kötz hangsúlyozza azonban, hogy a kötelmi jog diszpozitív szabályrendszerének egységesítését addig nem lehet napirendre tűzni, amíg az egységes európai piac a jogrendszerek különbözőségeinek ellenére működőképes (33. o.). A nemzeti jogok diszpozitív szabályai ugyanis a szerződő feleknek lehetőséget adnak arra, hogy az általuk legmegfelelőbbnek tartott jogi megoldást válasszák (Kötz, 31–34. és Blanc-Jouvan, 49. o.).

Az összehasonlító jogászok érdeklődési körébe a tudomány legújabb területei is beletartoznak. A bioetikai kérdések megjelenése kihívást jelent az egyes jogrendszerek számára, a kontinentális jog és a *common law* eltérő módon kezeli a tudományos fejlődés által felvetett új problémákat. Az összehasonlító jogász megvizsgálja ezeket a különféle megoldásokat, mennyiben kell az orvosi etika általános kérdéseit törvényi szinten szabályozni és mennyiben lehet teret engedni annak, hogy az egyes

eseteket – az egyéni körülmények mérlegelésének lehetővé tételével – bíró döntse el (Safjan, 94. o.). Az összehasonlító jogtudományi kutatásokról megjelenő írások érintik a biotechnológia, az informatika, a genetikai kutatások területét, a személyi adatok védelmét és az eutanázia kérdését egyaránt (Harmathy, 68. o.).

A jelen nagy összehasonlító jogászainak a jövő iránt érzett felelőssége Pascal gondolatainak valóságát idézi: „Vizsgáljuk csak meg a gondolatainkat, s azt fogjuk látni, hogy egytől egyig vagy a múlt, vagy a jövő foglalkoztatja őket. A jelenre szinte nem is gondolunk; de ha mégis, csak azért, hogy ennek a világánál próbáljuk elrendezni jövőnket. A jelen sohasem a célunk; a múlt és a jelen csak eszköz: egyetlen célunk a jövő.”⁵

A recenzió szerzője abban a reményben teszi le a tollat, hogy a bemutatott könyv hasznos adalékkal szolgál az összehasonlító jogtudomány magyar művelői számára. Amint arra Blanc-Jouvan előadása rámutat, a kutatások célja, a kutatandó jogterület és jogrendszer megválasztásának függvényében a lehetőségek sokfélesége egyúttal a kutatás módszerének gazdagságát és egyediségét is kínálja (48. és 59. o.). Az összehasonlító jogtudomány további útjának megválasztása így mindannyiunk előtt nyitva álló lehetőség és feladat.

*Izsó Krisztina**

⁵ Blaise PASCAL: *Gondolatok* [ford. Pődör László] (Budapest: Gondolat 1978) 73.

* Jogász főreferens, Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, 1051 Budapest, Nádor u. 22. E-mail: *Izsó.Krisztina@ajbh.hu*.