

Varga Csaba<sup>1</sup>

**A jog és környezete  
(Jogfejlesztés, jogváltoztatás)**

*I. A jog és körülményekhez szabása*

A jog szabályozó erő. A jogváltozás elméleti irodalma szerint a jognak akkor kell valamit szabályozás alá vonnia vagy korábbi szabályozásán változtatnia, ha a társadalmi környezet funkcionalitása ezt megkívánja, és olyan súllyal kívánja meg, hogy ez önmagában megköveteli a joghoz, mint az állam általános érvényű országos szabályozásához való folyamodást.

A változás, ami ilyenkor bekövetkezik, mindig valaminek a változása: egy vagy több összetevőnek, de kizárólag *csak résznek* – a környezet többi elemének, a maradék egésznek legalábbis pillanatnyi változatlansága talaján.<sup>2</sup>

Azokkal a fogalommal fejlesztett kifejezésmódokkal, amikkel e körben élünk, többnyire vagy a jog és környezete funkcionális megfelelőségét asszociáljuk, vagy pedig azt, hogy e megfelelőség felborult, és pontosan azért kell beavatkoznunk, hogy a jognak a környezetéhez történő megfeleltetését újfent biztosíthassuk. Terminológiánk így – itt is, mint másutt is – már önmagában sokat elárul abból, hogy milyen mögöttes előfeltevésekből indultunk ki, sőt a mögöttes feltevések ilyen kihámozásából olykor az is kiderülhet, hogy esetleg rossz, mert éppen nem a kívánt értelmet közvetítő terminus-választással élünk.<sup>3</sup>

Az alábbiakban három, lényegében egyöntetűen angol–amerikai fogantatású és elterjedésű kulcsfogalom-használat mögötti megfontolások felfejtéséből kísérem meg láttatni, hogy milyen előfeltevések élnek ma jog és környezete lehetséges kapcsolatáról.

*I.1. Reziliencia*

A '*reziliencia*' a természettudományhoz közeli amerikai kutatások terminuskészletéből terjedt el világszerte, átszivárogva mások közt a jogtudományba is. Értelme nem más, mint bizonyos önvisztaépülésre hajlamosító rugalmasság. Az ökológiában, pontosabban a környezettudomány számára kifejlesztett rendszertanban meghatározott jelentése szerint ez „a rendszerek fennállása szilárdságának és arra irányuló képességének az elért foka, hogy miközben e rendszerek képesek bármiféle változás és zavar elnyelésére, mindazonáltal változatlanul fenn tudják tartani ugyanazokat a viszonyokat különféle sokaságok vagy állapot-

---

<sup>1</sup> Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézete, kutató professor emeritus, / Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kara Jogelméleti Tanszék, professor emeritus

<sup>2</sup> „[A] dolgok változása éppen e változásokat létrehozó alapelvek állandóságának köszönhető; ha maguk az alapelvek változnának meg, akkor nem volna, ami változzék s a kozmosz a káoszba hullna vissza.” Croce, Benedetto: Történelem és szabadság. Szerk. Csécsy Imre. Századunk, Budapest, 1940, 113. o. Szerkezetileg a mindenkoriban mindig csak valamely rész megragadhatóságának a gondolata emlékeztet a közgazda Friedrich Hayek, a módszertan-filozófus Chaïm Perelman, valamint a marxista társadalomontológus Lukács György kifejtései sarokkövére: hozzáférésünk mindig csak egy-egy kiragadott részhez van és lehet – függetlenül attól, hogy esetleg úgy mond egy mindenkoriban „az egészen” szeretnénk változtatni.

<sup>3</sup> A módszertani alapokat illetően vö. Varga Csaba: »Jogi kultúra« és »jogi kultúrák«: A jog alakváltozatai és felfogásmódjai. [https://jog.tk.mta.hu/uploads/files/VargaCs\\_jogi\\_kultura\\_2020jan.pdf](https://jog.tk.mta.hu/uploads/files/VargaCs_jogi_kultura_2020jan.pdf), különösen 1. pont. (2021. március 1.)

változók között egyaránt.”<sup>4</sup> Ebből pedig nyilvánvaló, hogy mint pontos körülhatárolt szakfogalomnak a túláltalánosító használata – márpedig ma nem ritka jogi alkalmazásának a többsége ilyen – leginkább félreértésen alapul. A szó jelentéstörténete és szemantikai elemzése fel is tárja rögvést ennek okát. A latin *'resiliō'* és az angol *'resilience/resiliency'* jelentése mindig az 'újra-; vissza-; valami után ismét' összefüggésében adódik; akkor pedig, ha a hangsúlyt ennek okára vagy eredményére helyezzük, jelentése egyszerűen 'rugalmas' gyanánt lesz körülírható. Nem bármiféle irányú változást jelöl, hanem csak és kizárólag valami specifikusat, ami nem a valamitől történő elváltozás maga, hanem a visszaváltozásra irányuló alkalmasság és hajlandóság. Azt a tulajdonságot fejezi ki tehát túpontosággal, hogy bármiféle sokkot, torzulást vagy kivédhetetlen állapotváltozást szenvedtek volt is a reziliencia tárgyai, valamiféle szerkezeti rugalmasságnak köszönhetően ezek, mint önmagukban is összetett rendszerek mégis képesek visszanyerni azt a formájukat vagy meghatározó tulajdonságukat, ami a kérdéses külső behatolás és eltérítettés előtti normális és átlagos állapotuk volt.<sup>5</sup> Hadd éljünk egy-két közönséges példával! Reziliens vagyok, ha hasbarugás után feltápázkodom; reziliens a szervezetem, ha ilyen vagy olyan bajomon felülkerekedek; és reziliens a sokszor emlegetett klímánk, ha emberi rontása ellenére korábbi mivoltában helyreáll. Ez olykor meg is személyesíthető. Így például még alkotmányos rendünk is mondható reziliensnek, amennyiben megzavarása után képes régi egyensúlyi állapotának a visszanyerésére.

Jogunk rezilienciájáról nem ilyen specifikus értelemben szólni viszont majdhogynem értelmetlen. Sőt, olykor a feltehetően szándékoltnak pontosan az ellenkezőjét jelentené – például azt, hogy jogunk békésen szunnyad, amiből környezete változásának a túlnyomása esetleg ki tudja zökkenteni, de végül szunnyadásra hajlandósága mégis erősebbnek bizonyul, s e zavarást elnyomva visszatér eredendő mozdulatlanságába.

Helyes használata mára igen elterjedt, a tudományos irodalomban az élő szervezet reakcióitól kezdve a hadászaton át egészen a közgazdaságig és a technológia területeiig alkalmas az értelmében rejlő specifikus készség leírására. E tudományokon belül például a környezettudomány pontosan definiál: a reziliencia „egy öko-rendszer képessége arra, hogy megzavarása után visszatérjen eredeti állapotához”,<sup>6</sup> vagyis, hogy – végeredményét tekintve – „alapvető szerkezetének és folyamatainak azonosságát megtartva megzavarásának ellenálljon.”<sup>7</sup> Amiből rögvést kiderül: helyes használatában még környezet- vagy klímavédelmi jog összefüggésében sem a jog az, ami *reziliens*, hanem a jogi beavatkozástól kiváltani kívánt *eredmény*. Röviden tehát, egy környezet- vagy klímavédelmi jogi szabályozásnak a célzata lehet csupán a reziliencia – tehát az, hogy a jog által kiváltott hatásnak köszönhetően biztosíttassék majd a környezet vagy a klíma rezilienciája, tehát az az eredmény, hogy a jogi beavatkozás folytán a környezet vagy a klíma képes lesz még a romlást

---

<sup>4</sup> Holling, Crawford S.: Resilience and Stability of Ecological Systems, p. 1. In Annual Review of Ecology and Systematics, Vol. 4, 1973, pp. 1–23 [“a measure of the persistence of systems and of their ability to absorb change and disturbance and still maintain the same relationships between populations or state variables.”]; a fogalmat a jogra ugyanígy kizárólag a fenti értelemben alkalmazza pl. Garmestani, Ahjond S. – Allen, Craig R. (ed.): Social-ecological Resilience and Law. Columbia University Press, New York, [2014], vii + 404 pp.

<sup>5</sup> Példaszerúsége okán ld. pl. Kent, Martha – Davis, Mary C. – Reich, John W. (ed.): The Resilience Handbook Approaches to Stress and Trauma. Routledge, New York, 2014, xix + 318 pp. kimerítő művét.

<sup>6</sup> 're- / back / return to [...] after' és 'flexible', ld. <http://www.dicolatin.com/FR/LAK/0/RESILIENTIA/index.htm>, ill. <https://www.thefreedictionary.com/resilience> [“the ability of an ecosystem to return to its original state after being disturbed”]. (2021. március 1.)

<sup>7</sup> Arnold, Craig Anthony – Gunderson, Lance H.: Adaptive Law and Resilience, p. 10427. In Environmental Law Reporter News & Analysis, Vol. 43, No. 5, May 2013, pp. 10426–10443 [“Resilience is the capacity of an ecosystem to withstand disturbance and maintain the same basic processes and structures.”].

megelőző állapotra történő visszaállásra.<sup>8</sup>

Miközben itt, jogváltozásról szólván, magunk csakis a jog és környezete funkcionális kölcsönkapcsolata megtartására gondolunk, annak lehetőségeire, hogy a folyamatszerű létben eleve benne rejlő folytonos változásoknak, feszüléseknek, kihívásoknak a jogot késedelem nélkül meg tudjuk feleltetni.

## *I.2. Adaptáció: asszimiláció és akkomodáció*

Számos kutatásban eleve kulcsfogalomként szerepel a gondolkodás-pszichológia francia klasszikusának terminus-készlete: *adaptáció*, amely *asszimiláció* vagy *akkomodáció* lehetőségeiben rejlik.

Nos, eredeti környezetében és tudományos válaszadási igényében itt a bármit szájba véve birtokba vevő csecsemő külvilág-feldolgozásából általánosított a tudós szerző, hogy az emberi *cognitio* biológiai és pszichikai folyamatát megértse, képletesen ábrázolhassa és leírhassa. Ennek megfelelően – azaz a végeredményt kifejező terminusok értelmében – „[a]z adaptáció a környezethez történő igazodásra irányuló hajlandóság.”<sup>9</sup> amelynek megvalósulása kettős lehetőséget rejt magában. Az asszimiláció „egy új eseményre valamely létező sémának megfelelő módon történő válaszadás”, míg az akkomodáció „a meglévő séma módosítása vagy egy teljességgel új séma kialakítása valamely új tárgy vagy esemény feldolgozásához.”<sup>10</sup>

A terminus jogi használatának koncipiálásakor tetszetős analógiát látszik kínálni egy efféle fogalminak tetsző kettősség: kívánatos, hogy újból szabályozzunk, aminek folyamán ennek tárgyát, módját s egyéb tartalmát vagy a már meglévő jogba, vagy egy pontosan e célból megváltoztatott jogba fogjuk majd belegyömöszölni. Azt sugallja tehát, hogy a jogász számára ez a két lehetőség külön-külön adott, és ezek közül majd választhatunk vagy-vagy alapon. E kettős lehetőségnek azonban már van saját, a jogászi nyelvezetben elfogadott pontos megnevezése, s ezért – vélném – tökéletesen felesleges (hacsak nem valamiféle *vanitatum vanitas* jegyében) egy idegen, semmiféle rokonítható asszociációt nem keltő, nem is magától értetődő üzenetű terminuspárt rájuk aggatni.

Ráadásul érdemben is védhetetlen egy ilyen fogalomátvitel, merthogy egy ilyen gyökerű megnevezés kölcsönzése éppen meghamisítja – ha tudatlanul is – eredetijét. Merthogy az teljességgel valami másra vonatkozik: más környezetre, más alanyra és tárgyra, sőt nem is szabad választhatósággal e kettő közül, hanem ezek folyamatszerű egységének pusztán analitikus és didaktikus érdekből különválasztott oldalaként. Eredeti alkalmazásukban ti. félreérthetetlenül ezt jelentik: „[m]inden asszimilációs séma [...] magába olvasztja a természetével összeférő külső elemeket. Minden asszimilációs sémának magához kell akkomodálnia az általa asszimilálandó elemeket, azaz önmagát azok sajátosságaihoz módosítania anélkül, hogy saját folyamatosságát elveszítené.” Mert „az akkomodáció mindig egy asszimilációs sémának az akkomodációja, s ezért szüntelenül alárendelt annak.” Azaz sem az egyik, sem a másik nem írható le önmagában, tehát kettejüknek a szerves egysége nélkül, merthogy „az asszimiláció és az akkomodáció [...] egymással szembeállítottak, miközben

<sup>8</sup> A fogalom és alkalmazásai áttekintésére ld. Humby, Tracy-Lynn: Law and Resilience: Mapping the Literature, pp. 85–130. In Seattle Journal of Environmental Law, Vol. 4, No. 1, 2014, pp. 85–130 & <https://digitalcommons.law.seattleu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1032&context=sjel>.

<sup>9</sup> Piaget's Theory of Cognitive Development. <https://www.massey.ac.nz/~wwpapajl/evolution/assign2/DD/theory.html> [„Adaptation is the tendency to adjust to the environment.”] (2021. március 1.)

<sup>10</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/Jean\\_Piaget](https://en.wikipedia.org/wiki/Jean_Piaget): “There is assimilation when a child responds to a new event in a way that is consistent with an existing schema. There is accommodation when a child either modifies an existing schema or forms an entirely new schema to deal with a new object or event.” (2021. március 1.)

szükségképpen maguk után vonják egymást [...] egymásnak fordítottjai [...], de összehangolásaik kiegyenlítése egyszerismind összetartóvá forrasztja ezeket”.<sup>11</sup> Egyikük tehát másikuknak a kiegészítője vagy párja. Pontosabban, a leírás elvont szintjén (de csak abban, következésképpen eleve képletesen, mintegy analitikus érdekből különválasztottan) egyikük másikuknak az ellenpontja egy olyan folyamatban, amely valójában minden mozzanatában egységes és szerves, minden elemében egymásra épülő. Nem csoda, nem is ráolvasás ez. Hiszen továbbolvasva a pszichológus kutató bűvárt, kiderül: magában az ember biologikumában leledzik az a szerzői megnevezés szerinti *sensori-moteurs*, amelyeknek a belső működése felfejtését – azaz az ismert *inputokból* a szintén ismert *outputokat* eredményező *black box*-beli feldolgozás minemiségének azonosítását – egész kutatásában megkísérelte. És hangsúlyoznunk kell, hogy ez a *sensori-moteurs* nem tárgy, hanem alany; hiszen lényünket, teljes összetettségében valónkat jelenti ez, és lényünkben azt, ami bennünk akár nem is tudatosodottan vagy tudatosíthatóan működik.

Ezzel szemben viszont téves használata esetén a jelen tárgykörben, környezetünk és benne a *jog* éppen nem alany, hanem *tárgy*. Nem is lehetne ez másként, merthogy kizárólag mi vagyunk az alany, az egyetlen cselekvő, aki az általa formált jogban kívánja reflektáltatni megváltozott környezetét.<sup>12</sup> Más szavakkal kifejezetten tehát voltaképpen közegében a *sensori-moteurs* nem más, mint az ember maga, a külön fogalmiasítás pedig az emberből mint megbonthatatlan egységből elemzési érdekből mesterségesen kimetszett egyik funkció- vagy működésirány. Ezzel szemben viszont a jog az embernek, mint *homo faber*nek, az általa teremtett második természet részét képező, általa létrehozott kreálmánya. Merő eszköz a jog, amit – tárgyiasításával – pontosan azért választ le magáról az ember, hogy az mintegy dologi hatalomként – reifikáltan – tölthesse be az emberi társadalmon belül rendező funkcióját.<sup>13</sup> Az elvonatkoztatás már-már értelmetlenül magas szintjén mondhatjuk hát, hogy mindkét esetben külső változásokról egy elemi rendszer *black-box*-jába érkező információk feldolgozásáról van szó; ám teljességgel eltérő közegekről lévén szó, itt máris véget ér a hasonlíthatóság.

Mindazonáltal függetlenül a fentiektől, ám absztraktumukat továbbgondolva mégis érdemes visszatérnünk saját alapproblematikánkhoz. Ti. a jogváltoztatás útjának megválasztásakor egyetlen előkérdésünk ez: sikeresek tudunk-e vajon lenni eljárásunk során abban, hogy a jog környezetét (azaz magát a változást) reflektáltassuk a jogra, megőrizve annak adott állapotát; avagy ez az út valamiért nem járható, amely utóbbi esetben a reflektáltatást csak a jog adott állapotának megváltoztatásával, azaz kizárólag szövegszerű jogváltozás biztosításával tudjuk elérni. Ám ez már nem komplementaritás, nem is szakaszosság, hanem közbenső átmeneti lehetőségek nélküli kétirányú választás egyik vagy másik eshetősége, azaz egy vagy-vagy típusú útválasztás kényszere – mármint, ha egyáltalán lépni akarunk. Hiszen ha tudom használni a jogot úgy, ahogyan az adott, akkor amennyiben

---

<sup>11</sup> Piaget, Jean: L'équilibration des structures cognitives. Problème central du développement. Études d'épistémologie génétique 33; Presses Universitaires de France, Paris, [1975], 188 p. & [http://www.fondationjeanpiaget.ch/fjp/site/textes/VE/JP75\\_EqStrCog\\_avt\\_propos\\_chap1.pdf](http://www.fondationjeanpiaget.ch/fjp/site/textes/VE/JP75_EqStrCog_avt_propos_chap1.pdf) [„Tout schème d'assimilation tend à {...} s'incorporer les éléments extérieurs à lui et compatibles avec sa nature. [...] Tout schème d'assimilation est obligé de s'accommoder aux éléments qu'il assimile, c'est-à-dire de se modifier en fonction de leurs particularités, mais sans perdre pour autant sa continuité” (p. 13) / „l'accommodation est sans cesse subordonnée à l'assimilation (car elle est toujours l'accommodation d'un schème d'assimilation)” (p. 12) / „l'assimilation et l'accommodation [...] opposées l'une à l'autre, s'entraînent nécessairement l'une l'autre [...] réciproques [...], mais l'équilibration de leurs coordinations revient à les rendre solidaires” (p. 47)].

<sup>12</sup> Az angol nyelvben az adaptál/adaptálódik tárgyi és visszaható kettőssége között történetesen semmiféle választási kényszer nincs, mert a 'to adapt' / 'adaptation' / 'adapt(at)ive' mindkettő értését magában foglalja.

<sup>13</sup> A tárgyiasodás/eldologiasodás/elidegenedés (objektiváció/reifikáció/alienáció) egymásra épülő lehetőségeire a jog összefüggésében ld. Varga Csaba: Racionalitás és jogkodifikáció. In Szociológia, 1975/3. szám, 359–378. o. {& <http://mek.oszk.hu/14300/14393/>, 293–318. o.} illetőleg Varga Csaba: Lukács és a jog lételméleti lehetőségei, 443–454. o. In Magyar Jog 2018/7–8. szám, 443–454. o. {& <http://mek.oszk.hu/18900/18995/18995.pdf>, 193–216. o.} (2021. március 1.)

eddiggi alkalmazási gyakorlatához képest bármiféle diszkrepancia mutatkoznék, úgy legfeljebb az ebben foglalt szabályozás tovább- vagy átértelmezésével kell élnünk. Ha viszont nem tudom e módon használni s így a jog formális változtatásával kell élnem, akkor jogforrási rendszerem adottságaitól függően vagy megváltoztatott, vagy új szabályt fogok alkalmazni, illetőleg amennyiben precedenciális lehetőségek is adóttak számomra, akkor például *ouerruling*hoz folyamodom.

### I.3. *Adaptív/nemadaptív jog*

Kérdéses, hogy a jognak a társadalmi környezet változó kihívásaira adott válaszformáinak ma gyakran előforduló tipologizálása mit ért azon, hogy az egyik lehetőség megvalósítóját *adaptív jog*nak, a másikat pedig *nem-adaptív*nek nevezi. Nyelvünk logikája azt sugallja, hogy a tárgy ugyanaz, csak bizonyos funkció általa betöltésének az intenzitásában, azaz mélységükben, rendszerességükben és a minderre mutatózó készségükben különböznek egymástól. A kérdés mai irodalma azonban nem ezt a logikát követi, hanem a szétválasztását, maga a tárgy két entitásra hasítását. Vagyis a fennálló, az eddigiekben ismert jogot egyszerűen nem-adaptívnek címkézve adaptív jog gyanánt egy új, sohasem volt, de ezután megteremtendő, ez idő szerint tehát inkább kívánatosként projekcionált vagy utópizált, semmint bárhol kikísérletezett jog bevezetése iránti kívánalmát fejezi ki.

Részleteiben ezt így bontja ki: „az adaptív jogot (1) tételezett célok sokasága; (2) sokközpontú, sokféle fajtájú, ezeket egyszersmind integráló szerkezet; (3) standardokon, hajlékonyságon, diszkréción, összefüggésekre való érzékenységen alapuló s a környezethez igazodást biztosító módszerek nagy száma; valamint (4) visszacsatolási köröket, tanulást, és mindezért felelősségviselési kötelmet magukban foglaló és ismétlődő jog-pluralista folyamatok együttes halmaza jellemzi.”<sup>14</sup> Mindennek részletező bemutatását táblázati summázatba is foglalja a szerző. Eszerint

	<b>Nemadaptív jog</b> <i>Maladaptive Law</i>	<b>Adaptív jog</b> <i>Adaptive law</i>
<b>CÉLOK</b>  <i>GOALS</i>	a jogi rezsimek az egyes rendszerek különös stabilitásának elősegítését célozzák: a kurrens rezsimek elsődlegesen politikai és gazdasági célokra fókuszálnak, az alternatív (reform-) rezsimek pedig mindenekelőtt ökológiai célokra  <i>legal regimes aim to advance particular stability of single systems. Current regimes focus primarily on political and</i>	a jogi rezsimek a reziliencia több formáját célozzák: mind a társadalmi s mind az ökológiai rendszerek rezilienciáját és adaptív képességét, magukban foglalva olyan alrendszeri alkotóelemeket, mint amilyenek az intézmények és a közösségek  <i>legal regimes aim for multiple forms of resilience: the resilience and adaptive capacity of both social and ecological systems, including constituent subsystems, such as institutions and communities</i>

<sup>14</sup> Arnold – Gunderson: i.m. 10428. o. [“the features of an adaptive legal system are: (1) multiplicity of articulated goals; (2) polycentric, multimodal, and integrationist structure; (3) adaptive methods based on standards, flexibility, discretion, and regard for context; and (4) iterative legal-pluralist processes with feedback loops, learning, and accountability.”]; a táblázat pedig uo. 10429. és 10442. o.

	<i>economic goals. Alternative (reform) regimes focus primarily on ecological goals</i>	
<b>SZERKEZET</b>  <i>STRUCTURE</i>	a jog a problémákra egy-központú, egy-módszerű, töredékes válaszokat ad  <i>law is monocentric, utilizing fragmented and unimodal responses to problems</i>	a jog a lazán integrált problémákra sokközpontú, sokféle fajtájú, széles síkon mozgó válaszokat ad  <i>law is polycentric, utilizing multimodal and multiscalar responses to problems that are loosely integrated</i>
<b>MÓDSZEREK</b>  <i>METHODS</i>	a jog szabályokkal irányítja a társadalmat, korlátot szabva a cselekvésnek és az autoritásnak egyaránt; biztonságot követel és változásnak ellenálló jogi absztratumokat  <i>law controls society through rules, limits on action and authority, demand for certainty, and legal abstractions that resist change</i>	a jog megkönnyíti a társadalmi és ökológiai rezilienciát azzal, hogy a változó körülményekhez, az összefüggésekre érzékeny standardokhoz, a bizonytalanság iránti türelemhez és a rugalmasságot biztosító diszkréciós döntéshozatalhoz mérsékelt és fejlődésre képes adaptációt biztosít  <i>law facilitates social and ecological resilience through moderate/evolutionary adaptation to changing conditions, context-regarding standards, tolerance for uncertainty, and flexible discretionary decisionmaking</i>
<b>FOLYAMATOK</b>  <i>PROCESSES</i>	a jog egyetlen autoritás közbejöttével történő racionális, egyenes irányú döntéshozatali és gyakorlatba ültetési folyamatokkal él, amikkel az emberi ügyek rendezésében és intézésében biztosítja a jog központi szerepét  <i>law presumes rational, linear decisionmaking and implementation processes by a single authority and the centrality of law to the ordering and management of human affairs</i>	a jog elismer és magában foglal résztvevő visszacsatolási köreivel élő számos különféle ismétlődő folyamatot, emberi és szervezeti racionalitásbeli korlátot, felismerve a társadalmi és ökológiai erők hatását az emberi ügyek rendezésére és kezelésére, s egyszersmind kimunkálva tökemegőrzést szolgáló számadási mechanizmusokat is  <i>law recognizes and embraces iterative processes with feedback loops among multiple participants, limits to human and organizational rationality, and the effects of social and ecological forces on the ordering and management of human affairs, and accountability mechanisms for the conservation of capital</i>

Ráadásul azok a kutatások, amelyek nem az adaptivitásból indulnak ki, hanem a kérdéses szabályozási rendszerek komplexitásának gyakorlatilag elkerülhetetlen folyamatos növeléséből, ezeknél az adaptív struktúráknál is számolnak az úgynevezett rendszerbeli kockázat bárhol felbukkanó kiküszöbölhetetlenségével. Az ennek feltárására és minimalizálására irányuló kutatások ideáltipikus szabványként manapság egy „erőtéljes, de hajlékony” szerkezet<sup>15</sup> kiépítésére ösztönöznek. Ennek jegyében azzal biztatnak, hogy „a moduláris felépítés, a skála szerinti rétegezés, a fejlődőképesség biztosítása, érzékelők beépítése, valamint a visszacsatolás szempontjai érvényesítésével felépített rendszerstruktúrák rendelkeznek legjobb esélyekkel bármiféle rendszerbeli kockázat kezelésére”.<sup>16</sup>

Nos, e ponton mindez még pusztán teoretikus kérdésfeltevés. Hiszen még az is megválaszolatlan, vajon egy így specifikált jogra, vagy legalábbis valami ehhez hasonlóra gondolnak-e más szerzők is? És külön kérdésként: ilyeneknek a kiépítése áll-e szándékunkban a mi tájainkon is?

Mindennek a realitása tényeiről vagy jövőjéről viszont még semmiféle adattal nem rendelkezhetünk, így csak az ennek gondolati kifejlesztésénél bábáskodó szellemi környezet feltérképezéséhez folyamodhatunk, biztonsággal pusztán visszafelé lépegethetve, előzményeket keresve és értelmezve. Márpedig mindebből előzményként annyi tényleg megállapítható, hogy már régóta, évtizedekkel ezelőtt – s talán már akkor is akár úgyszólván sok évszázados, netalán évezredek korábbi elgondolások és javaslatok, hacsak nem egyenesen álmodozások vagy utópiák nyomán<sup>17</sup> – megindultak ábrándozások és kezdeti lépések a jogi közvetítésben értelemszerűen rejlő *közvetítettség oldására*.<sup>18</sup>

Itt és most talán elégséges csupán azokra az irodalmi megnyilatkozásokra szorítkoznom, amelyekkel magam is találkozhattam, sőt amelyekre magam már reflektálhattam is az utóbbi bő fél évszázad folyamán. Nos, ezek jelenidejű előfordulására első személyes emlékem

---

<sup>15</sup> Alderson, David L. – Doyle, John C.: Contrasting Views of Complexity and their Implications for Network-centric Infrastructures, p. 839. In IEEE Transactions on Systems, Man, and Cybernetics / Part A: Systems and Humans, Vol. 40, No. 4, July 2010, pp. 839–852 & <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.707.3497&rep=rep1&type=pdf> [“robust yet fragile”]. (2021. március 1.)

<sup>16</sup> Ruhl, J. B.: Managing Systemic Risk in Legal Systems, p. 603. In Indiana Law Journal, Vol. 89, No. 2, Spring 2014, pp. 559–604 [“system structures designed around modularity, scalability, evolvability, sensors, and feedback are best suited to managing systemic risk”].

<sup>17</sup> Ld. pl. a jogi utópiák és útkeresések ókori, középkori, korai és kései újkori, valamint nemzetiszocialista és bolszevista változatainak áttekintésére Varga Csaba: Illúziók a kodifikációs gondolat fejlődésében, 434–441. o. In Jogtudományi Közöny, 1976/8. szám, 434–441. o. {& in <https://mek.oszk.hu/14300/14393/14393.pdf>, 319–335. o.}.

<sup>18</sup> Érdemes emlékeztetni arra, hogy Lukács György kései társadalomontológiájában a társadalmiasodás [Sozialisierung/Vergesellschaftlichung] úgyszólván a társadalmi közvetítés/közvetítettség [Vermittlung] szinonímája: ebből vezeti le emberi társadalmakban emberi képződményeknek immár magát az embert fenyegető elidegenedett hatalommá növekedése lehetséges perspektíváját.

Mindezek összefüggésében talán az sem egészen anekdotikus értékű, hogy amikor fiatalkori olaszországi világidőben bolyongásában majdnem betért Assisi franciskánusaihoz, hogy maga is elvonuljon a világtól — csekély idővel egyébként a Magyar Kommunista Pártba már Budapesten történt belépése előtt —, vágyképét éppen a ferences hagyományban, azaz a közvetítetlenség csak akkor és ott tapasztalható megélésében érzékelt. Vö. Varga Csaba: A jog helye Lukács György világképében. Gyorsuló Idő; Magvető, Budapest, 1981, 287 o. {& <http://mek.oszk.hu/14200/14244/>}, különösen 199–200. o.

- egy akkoriban lelkes fogadtatásra lelt amerikai teoretikus felvetés, mely már hatvan évvel ezelőtt a döntés igazolhatóságának kereteit toltta volna szélesebbre, a jogitól a *közvetlenül társadalmi értékek* felé.<sup>19</sup>

- Egy szűk évtized múltán egy svéd eljárásjogász valamelyest tovább ment, amennyiben rokonszenvesen meggyőző filozofikus levezetéssel a normatív vitát tágította volna egyszerűen *nyílt vitává*.<sup>20</sup>

Pedig — kíséreltem meg az alaphelyzetet tisztázni már akkor — amióta a jog megszületett, ez irányú elvi lehetőségei változatlanok: vagy vállalom jogként ezt, s ezzel a megítélési és döntési folyamatok *norma-struktúráktól mintázottságát*, vagy pedig elutasítom, ámde ezzel a jogot magát, azaz jogként fennállása voltaképpeni értelmét, lényegét adó magját, egyedül rá jellemző specifikus potenciáljaként magát a jog kriterialitását utasítom el.<sup>21</sup> Nos, szabad választással bírván megtehetem ezt. Annyit kell csak tudnom, hogy ez esetben, s pontosan e kriterialitás kivonásával, már óhatatlanul és egyszersmind a jogból is mint specifikált eszköztárból kivonulok.<sup>22</sup>

- Pár évvel később a nemrégiben elhunyt skót-amerikai összehasonlító jogtörténész egy kifejezetten a jogalkotásra vonatkozó reform-elgondolással, nevezetesen az ún. *kétrétegű törvényhozás* javaslatával lépett elő. Elgondolásának alapja, hogy a kontinentális, tehát kodifikáció-eszményű törvényhozás hosszadalmas, elvont, ráadásul a mindennapiságtól távoli szakterminológiára alapozott rendszert épít, amely közérthetőség híján eleve csakis jogászai alkalmazásra számíthat, és ugyanennek, absztrakt rendszer-szintű általánosságának hála, ellenáll bárminemű változásnak. A múlt törvényhozása így megkövít, retrográd, hiszen a múltat örökíti. Ennek átformáláival ezért a jövőben a törvényhozás *első rétegét* rövid, közérthetőségre törekedve mindennapi megfogalmazású, s rendszer-központúság helyett egytárgyszerű kereszthivatkozásokkal élő szövegnek kellene alkotnia. Ezt egészíthetné ki egy *második réteg*, amely az első réteggént megfogalmazottaknak rendszerszerű jogászterminológiával történő kifejtését adná, egy a törvényhozótól a saját mandátuma idejének lejártáig kommentálásra, pontosításra, a társadalmi változásokhoz e jog finom áthangolására felhatalmazott, s ezért például a legfelsőbb bíróság kebelén belül létesített bizottság által, mely e művét minden változtatásával együtt, melyet időközben benne megejtettek, évenként újra kiadná. Abban az esetben pedig, ha e két réteg között bármikor közvetlen ütközés mutatkoznék, *lex generalis* gyanánt nyilvánvalóan a

---

<sup>19</sup> Varga Csaba: Richard A. Wasserstrom: The Judicial Decision – Toward a Theory of Legal Justification (Stanford: Stanford University Press & London: Oxford University Press 1961) 197, 122. o. In Állam- és Jogtudomány, 1967/2. szám, 311–312. o. {& in <http://mek.oszk.hu/14500/14525/>, 143–144. o.}

<sup>20</sup> Bolding, Per Olof: Reliance on Authorities or Open Debate? Two Models of Legal Argumentation, p. 65. In Scandinavian Studies in Law, Vol. 13, 1969, pp. 59–71, illetőleg Varga Csaba: Per Olof Bolding: A jogi érvelés két módjáról: Autoritásokban való bizalom vagy nyílt vita? 80–82. o. In Jogi Tudósító, 1970/7–8. szám, 80–82. o. {& in <http://mek.oszk.hu/14500/14525/>, 278–290. o.}

<sup>21</sup> Lukács posztumusz műve kapcsán nemcsak a társadalmiasodás és a közvetítettség voltaképpeni azonossága megjegyzendő, de az is, hogy e társadalomontológia mindössze két olyan létkomplexust ismer a társadalmi léten, mint összkomplexuson belül, amiknek egyedüli és kizárólagos funkciója a közvetítés, azaz amik saját értéként csakis maga a közvetítés funkcióbetöltését segítő instrumentális értékekkel rendelkeznek, ám fundamentális értékkel nem — s ezek egyike a nyelv, másika a jog. A jogi kultúrák összehasonlító tanulmányozása számomra utóbb még megerősítette e felismerést annak megfogalmazhatásával, hogy talán éppen ebben rejlik a jog leginkább egyetemes, ugyanakkor sine qua non jellemzője, ti. az, hogy mintázott mintaként [patterned pattern] jelenítődik/jelenítetik meg. Vö. Varga Csaba: A jogi gondolkodás paradigmái. Szent István Társulat, Budapest, 2004, 201. o., valamint Varga Csaba: Comparatio a jogtudományban s a jogi oktatásban: Alaphelyzetek, érzékenységek és problémák egy multikulturális világban, 73–97. o. In Állam- és Jogtudomány, 2018/3. szám, 73–97. o. {& in <http://mek.oszk.hu/18900/18995/18995.pdf>, 457–500. o.}

<sup>22</sup> Varga Csaba: A bírói tevékenység és logikája: ellentmondás az eszmények, a valóság s a távlatok között, 4. pont: »A jövő távlatai«. In Állam- és Jogtudomány, 1982/3. szám, 464–485. o. {& in <https://mek.oszk.hu/14300/14393/14393.pdf>, 389–412. o.}



törvénynek lenne elsőbbsége, kivéve azt a lehetőséget, amikor a második rétegben tüzetes szabályozást végeztek el, amely esetben ugyanis immár az utóbbi *lex specialis*nek minősülne, s így ennek kellene az előbbivel szemben is érvényesülnie.<sup>23</sup>

- Újabb néhány év telt el, amikor is Amerika nyugati partjának két vezető jogszociológusa fogalmazta meg egy úgynevezett posztbürokratikus társadalom és annak megfelelőként egy úgynevezett *reszponzív* – a környezet változásaira érzékeny, hajlékony, nyitottságában aktív, és egyszersmind széleskörű participáción nyugvó – jog szükségességének a kérdését.<sup>24</sup>

A gondolati fejlődésben és a múlttól történő elrugaszkodás egyre inkább vállalhatóvá tételének a szándékában időközben az is figyelemreméltó fejlemény lett, hogy azzal, ami korábban még úgyszólván utópisztikusnak számított, itt már kifejezetten, mint a *social planning* kívánatos tárgyával számoltak a szerzők.

- További évtized telt el, és Kanadában ugyanezt posztmodernista ideológiai ihletődéssel a *socio-positivisme juridique* mozgalmi nevével ellátva kezdték megjeleníteni.<sup>25</sup>

- S hamarosan, mindezzel csaknem párhuzamosan, némi pozitív jogi tények is adódtak ehhez, elsőként Kanada francia tartományának, Québecnek 1991-ben kiadott új polgári kódexe.<sup>26</sup>

Alapfilozófiája szerint ez ugyanis, mint törvénykönyv, elvileg egészében *kötelező*, miközben – kinyilvánított szándéka ez – bírósági értelmezésével és alkalmazásával a mindennapok gyakorlatában folyamatosan *tovább alkotandó*. S miközben látszatra féloldalas megoldásnak tetszik mindez, ráadásul felfogható úgy is, mint, ami nem tesz mást, mint csupán eleve célzottan felvállalja azt, ami az egykor úttörő francia *Code civil*nek (1804) az elkerülhetetlen sorsa lett,<sup>27</sup> mindazonáltal mégis szakított egy régi, a kontinentális jogban jellegadóan uralkodó hagyománnyal, amennyiben már kezdetől

---

<sup>23</sup> Watson, Alan: Two-Tier Law: A New Approach to Law Making, pp. 552–575. In The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 27, No. 3, 1978, pp. 552–575 illetőleg Varga Csaba: Alan Watson: Kodifikáció vagy precedenseken nyugodjék-e az önálló Skócia jogalkotása?, 5–10. o. In Jogi Tudósító, 1979/13–14. szám, 5–10. o. {& <http://mek.oszk.hu/14500/14525/>, 341–346. o.}, valamint még Watson, Alan: Society's Choice and Legal Chance, pp. 1473–1484. In Hofstra Law Review, Vol. 9, No. 5, Summer 1981, pp. 1473–1484.

<sup>24</sup> Nonet, Philippe – Selznick, Philip: Law and Society in Transition. Toward Responsive Law. Harper and Row / Octagon Books, New York, 1978, pp. vi + 122 illetőleg Varga Csaba: Átalakulóban a jog?, 670–680. o. In Állam- és Jogtudomány, 1980/4. szám, 670–680. o. {& in <https://mek.oszk.hu/14300/14393/14393.pdf>, 468–488. o.}

<sup>25</sup> Vö. Varga Csaba: Az angol–amerikai és a kontinentális-francia jogi hagyományok találkozásának peremvidékén: Kanadai fejlemények és tapasztalatok, 3. pont: »Kísérletezés a jog feloldásával«. Jogtudományi Közlöny, 2002/7–8. szám, 309–322. o. {& in <http://mek.oszk.hu/15100/15172/15172.pdf>, 114–144. o.}

<sup>26</sup> Hivatalos változatban <http://legisquebec.gouv.qc.ca/en/showdoc/cs/ccq-1991>, fejleményeit annotációkban rögzítetten pedig <https://ccq.lexum.com/w/ccq/fr#!fragment//BQCwhgziBcwMYgK4DsDWszIQewE4BUBTADwBdoByCgSgBpItTCIBFRQ3AT0otokLC4EbDtyp8BQkAGU8pAELcASgFEAMioBqAQQByAYRWISYAEbRS2ONWpA>. (2021. március 1.)

<sup>27</sup> Varga Csaba: A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség. 2., utószóval bőv. és jav. kiad. Akadémiai Kiadó, Budapest, 2002, III. fejelet 5. pont: »A polgári kodifikáció egyszerűsége s a kodifikációs funkció megszüntetve megőrződése«, 142–152. o. <http://mek.oszk.hu/14200/14206/> szerint „[A] polgári átalakulás kódexei a jog uralásából annak elsődlegesen mintegy módszertani értékű kereteivé degradálódtak. A jognak nem annyira megtestesülései már, mint inkább csupasz reference-bázisai.” Mind e közben „a kodifikáció mégis a polgári társadalom bibliája, azaz társadalmilag konkrét túlhaladottságában is szervező közepe: a specifikusan jogi mozgások formái kerete, indító és lecsapódási pontja maradt.” Azonban ugyanakkor „A jog megtestesítése, vagyis a közvetlen szabályozás, döntési minta nyújtása helyett mintha inkább orientálás, csupán a megoldás irányának jelzése, fogalmi-rendszerrel körülfutó jelzés, vagyis elsődlegesen módszertani jelentőségű lenne a feladata. A kódex szövegösszefüggésének egy-egy pontja, ami a kodifikáció klasszikus felfogásában a jogi szabályozás végpontja volt, a jog kutatásában most mintha inkább a kezdőpont szerepében tetszelegne.” Uo. 145., 148. és 149. o.

szándékoltan gyakorlatilag nem a döntésnek a jogalkalmazási folyamatban történő meghatározására, hanem a *bírói kreativitás indításában pusztá irányjelölésre* szánt és továbbra is szánja normáit.<sup>28</sup>

A jogvágyak mai tobzódásában – aminek természetes talaja a globalizálódás előrehaladása, a liberalizmus „*end of history*” hangulata, az állítólagos tudástársadalom keltette (s bár hamis, mégis eluralkodtatott) biztonságtudat – nem kivételesek az olyan túlzó általánosítások és jövőlátások, amiket vágyvezérelten gyakran immár a jelenre is kivetítenek, mint hogy „a jog nyitott és zárt, formális és informális, egységes és egység nélküli egyszerre, miközben *egyidejűleg* pluralisztikus és monocentrikus.”<sup>29</sup>

Szertelennek, egyenesen fantazmagóriának tetszhet ez. Megjegyzendő azonban, hogy egy ilyen kijelentés (vagy éppen a korszellemünk hangulatát jelző megfogalmazás) teoretikus tartalma mégsem feltétlenül csekély. Olvasatomban például egyik lehetséges és elvileg nem igazolhatatlan mondanivalója az, hogy miközben a jog minden oldalról így vagy úgy hatásnak kitett, saját hatása megtöbbszöröződhet, s ez ma már nyilvánvalóan láncreakciószerűen is megtörténhet, és ezzel messze túlhaladhatja bármiféle konkrét jogváltoztatás közvetlenül érzékelhető térrénumát.

Feltehetően ugyanígy reális tartalmak tárhatók fel az imént bemutatott táblázat jelzéseiből is. Mindenesetre a kérdéses táblázatban bemutatott nemadaptív/adaptív jogi ideáltípus gyökérzetét feltehetően egyrészt a növekvő komplexitás tudomásulvételében, másrészt az eddig folyvást fejlesztett *formalizmusok öncsödhöz érkezésében* érdemes először is keresnünk. Merthogy mindkét változat szervezéstudományi *arche*-típusa a fejlődési íveket s azok utópikus parttalanságát egyértelműen kirajzolja. Hiszen például a második változatnál, amit az irodalom komplex adaptív rendszernek nevez, „összetevők számos központi ellenőrzés nélküli hálózatából és egyszerű működési szabályokból adódik a komplex kollektív magatartás, a kidolgozott információ-feldolgozás, valamint a tanulás és fejlődés útján történő adaptálódás.”<sup>30</sup> Nos, egyszerre sokat- és semmitmondó egy ilyen jellemzés – ám éppen azért mondható ez, mert benne ellen-radikalizmus tükröződik. Vagyis pontosan azzal a radikalizmussal történő szembefordulás, amely radikalizmussal egy a hívei közti ádáz versenyben mindeddig a szabályozó rendszerek formális racionalitásáért küzdöttek. Most viszont, hogy az így elért formális racionalitásnak a mérhetetlen kifejlesztésével és eluralkodtatásával – röviden: túlfajlesztésével – a *formális racionalizáltság* már *maga vált irracionálissá*, immár az ellenkező irányba átsapás, vagyis az előbbinek elsöprése, a formalizmusok írmagjának is kiiktatása, tehát egy *materiális felváltás* vált és válik új divatiránnyá.<sup>31</sup>

Mindezek realitásának és lehetőségeinek a mérlegelése bizonyosan túlmutat a jelen témakörön. Stílusa, elszántsága azonban, úgy tetszik, talán mint a jogi utópizmusok mai formaváltozata, doktrinális kiáltványra emlékeztet leginkább<sup>32</sup> – és talán éppen olyanra, mint

<sup>28</sup> Vö. Varga Csaba: Kodifikáció az ezredforduló perspektívájában, 65–93. o. In Állam- és Jogtudomány, 2003/1–2. szám, 65–93. o. {& in <http://mek.oszk.hu/14200/14206/>, 379–403. o.

<sup>29</sup> Gustafsson, Håkan –Vinthagen, Stellan: Law on the Move: Reflections on Legal Changes and Social Movements, p. 37. In Retfærd, Vol. 36, No. 2 [141], 2013, pp. 23–59 & [https://www.academia.edu/37096544/Law\\_on\\_the\\_Move\\_Reflections\\_on\\_Legal\\_Change\\_and\\_Social\\_Movements](https://www.academia.edu/37096544/Law_on_the_Move_Reflections_on_Legal_Change_and_Social_Movements) [“the law is open and closed, formal and informal, both a unity and a disunity, both pluralistic and monocentric.”]

<sup>30</sup> Mitchell, Melanie: Complexity. A Guided Tour. Oxford University Press, Oxford, 2009. p. 13 [complex adaptive systems “in which large networks of components with no central control and simple rules of operation give rise to complex collective behavior, sophisticated information processing, and adaptation via learning or evolution.”].

<sup>31</sup> Vö. pl. Varga 2002: X. fej. 1. pont, 297–312. o.

<sup>32</sup> A korábbi utópiák konkrét élményekből és megszenvedett tapasztalatokból leszűrt tanulságok nyomán határtalanná tágított vágykivetítések voltak, s ennyiben a legméltóbban, leginkább tiszteletreméltóan s

pontosan egy évszázaddal ezelőtt a szabadjogi mozgalomé volt.<sup>33</sup>

## II. Formális jogváltoztatás

### II.1. Általában

Minden *formális jogváltoztatás* nyilvánvalóan *látható és egyértelműen azonosítható* változást eredményez, hiszen a jog szövegszerűsége megváltozásában – új szöveg kiadományozásában vagy meglévő szöveg módosításában – ölt testet. Klasszikus kettőssége maga a jog kettőssége, amiként – már Arisztoteléstől megfogalmazottan s a hatalommegosztás montesquieu-i tanától megerősítetten – ma is a jogmegjelenés természetszerű nyilvánvalóságaként ismerjük ezt a „formális állami törvényhozás és bírói döntés”<sup>34</sup> kettőssége útján és formájában.<sup>35</sup>

Szemben a jogalkotással, a *bírói jogfejlesztés* nem látványos. Nem állít ki önmagáról cégért, hanem a mindennapokba illeszkedik, s bár jogirodalmi elemzések és bemutatások (természetesként a *common law* körében, s mint teljességre törő dogmatikák vagy kommentált kódex-kiadások kiegészítő részei a kontinensen) összefüggéseikben regisztrálják kiemelkedőbb darabjait, gyakorlatilag teljes feltárára soha nem kerülő mértékű tömegességükben belesüllyednek a naponta meghozott aktusokkal folyvást termelődő *jurisprudence*-archívumok érdektelenségbe és ismeretlenségbe visszasüllyedő özönébe.

Mindazonáltal a történelemből levonható az a különös tanulság, ami légi eszményeinket mindennapi gyakorlataink esendőségeiben visszavezeti, hogy a *törvényhozási típusú jogalkotás* túl gyakran kerüli az átfogó reformokat, magával a jog hangsúlyosan látható eszközével élést, s egyáltalán leginkább valamiféle egyedi ügy vagy elétérbe kerülő érdek hatására mozgósítódik. A *bírói jogfejlesztés* pedig eleve másodlagosként jelenik meg, hiszen bármilyen legyen is a tartalma vagy lehetséges hordereje, eseti jogmegállapításba rejtőzik. Ezért a benne megtestesülő jogváltoztatás sem elvi, sem rendszeres nem lehet, s a különféle döntésgyűjtemények tömegéből való esetleges kiemelkedése és nevesítettsége is végső soron, noha változó gyakorisággal, teljességgel véletlenszerű.<sup>36</sup>

Egy három évtizede megfogalmazódott hasonlat talán megfelelően érzékelteti a jog

---

ugyanakkor leginkább esendően emberi megnyilatkozások. A jelen utópia-megfogalmazások azonban az állítólagos ratio zabolátlanságának inkább patológikus, semmint a szó igazi értelmében humane megnyilvánulásai, hiszen merő absztraktumokként jobbra formalizált-matematizált rendszer-definíciók egyszerű megfordításainak tetszenek. Aminek persze további vetülete, hogy az előzmények mind valamiként az ősi kommunizmus álmát, az ember bűnbeesettségét majdan felváltó új aranykort, a Nagy Szintézis eljövendőségének eszméjét idézték fel, ahol is már bizvást feloldható a jog, merthogy nincs miért léteznie. Jelenkorunk magabízó posztmodernitása ellenben úgymond talpára állítja az emberi értelmet, hogy előtörténetként a múltat sutba dobva a maga számára az esendő jognál jobbat emeljen. S mi történik a valóságban mindezek helyett? Egykor megélt untunk a jog elhalása felé háborúvá fajult a társadalommal szemben, míg utódokként a liberalizmus tenyésztette előőrsek ma már csak anarchizáló önkényt ismernek.

<sup>33</sup> Ld. mindenekelőtt Ehrlich, Eugen: *Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft*. Vortrag, gehalten in der Juristischen Gesellschaft in Wien. C. L. Hirschfeld, Leipzig, 1903, 40. p. In Varga Csaba (szerk.): *Jog és filozófia: Antológia a század első felének polgári jogelméleti irodalma köréből*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1981, 73–98. o.

<sup>34</sup> Gustafsson – Vinthagen i.m. p. 23 [“formalized state legislation and adjudication”].

<sup>35</sup> Bő fél évszázada Nagy-Britanniában ehhez még szükségesnek látták hozzátenni a szokást, amin főként a tengeri kereskedelem hagyományos és hagyományosan alakuló szabályanyagát értették, és amit — a mai ipari világgkonszernek által kikényszerített saját szabályanyagra is bizonyosalkalmazható módon, s egyszersmind mindennemű állami bírósági útól magukat kivonva — magántörvényhozásnak neveztek. Ld. pl. Graveson, R. H.: *Les méthodes de réforme du droit*, pp. 353–361. In *Revue internationale de Droit comparé*, Vol. 19, No. 2, avril–juin 1967 & [https://www.persee.fr/doc/ridc\\_0035-3337\\_1967\\_num\\_19\\_2\\_14819](https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1967_num_19_2_14819) [‘législation privée’].

<sup>36</sup> Watson 1978 és Varga 1979.

nem szűnő zajlását a mindenkori egész és részei összefüggéseiben is. Eszerint „A jog nem más, mint folyamat, mely különféle aktusok egymásra következő sorában történő aktualizálódásokból adódik össze. [...] Egy talán első látásra bizarr képsorral élve: (a) a társadalmi szokás jogi érvényesítése nagy ívben hömpölygő folyamra emlékeztet; (b) a ‘törvényhozás’ mint szakaszos mozgás inkább egy hatalmas lépegető exkavátor haladásához lenne hasonlítható; végül (c) a ‘bíráskodás’ – a hatósági (igazgatási, bírói és egyéb) döntések nyomasztóan nagy számával és folyamatos egymásra épülésével – pedig mindenekelőtt egy konzervgyári gépsorból megszakítatlanul kicsorduló paradicsompürét juttathatja eszünkbe.”<sup>37</sup>

Minél erőteljesebb egy jogrendben a formális változtatásra irányuló hajlandóság és a jogmozgások mindennaposága, annál általánosabb és érthetőbb a jogpolitikai s tudományos érdeklődés a „mi végett?” és „milyen áron?” kérdéseinek megválaszolása iránt, ami az angol–amerikai irodalomban, tekintettel főként a bírósági joggyakorlat hangsúlyosan jogváltoztató szerepjátására, már régóta nyílt *költség/haszon-elemzéssel* történik. Mert a jog társadalmi-politikai összefüggéseiben elvileg a *status quo ante* bármiféle *módosítása* a maga közvetlenségében már eleve *rendszer-zavart*, tehát költséget jelent, amit nyilvánvalóan felül kell múlnia a várható és realizálandó előnyöknek. Nos, e várakozás megállapításán túl új elem, hogy függetlenül a társadalmi-politikai tér összefüggéseitől, az ilyesféle szakirodalom az eseti-konkrét pozitív és negatív hatásoktól már külön tartja számon a jogban a már a változás bevezetésének merő tényébe közvetlenül beépülő *jogtechnikai költségeket*, amiket a megtanulás, a bizonytalanság, a környezethez igazítás, a tévedés, valamint a közösségi átállás nevesített vonatkozásaiban külön is elemez.<sup>38</sup>

## II.2. Jogalkotás

Elsőként, úgyszintén nyilvánvalóan magától értetődő formája a jogváltozásnak a törvényhozásban megtestesülő jogalkotás.

Több évezredes példatárunk van ennek produktumairól, de arról is másfél évezrednyi – Jusztiniánusztól a reformáción, Nagy Frigyesen s Nagy Katalinon át a francia forradalomnak a *sabotage judiciaire* elleni kényszerű önvédelméig –, hogy a törvényhozót a jognak legapróbb részleteiben is kizárólagos uraként megőrzendő, a jog bármiféle értelmezését eleve tiltottá tegyék.<sup>39</sup> Közelmúltunkban pedig (függetlenül attól, hogy a jog tényei s a mögötte álló politikai önkény ennek ellenkezőjét mutathatták) a teljes szovjet-birodalmi térségben az egyszerre ideológiai eszményként és igazolásként kezelt szocialista törvényesség, mint hivatalosan lebegtetett lobogó bármiféle jogváltozási lehetőséget kizárólag a törvényhozóhoz, pontosabban a hivatásos jogalkotóhoz kapcsolt.<sup>40</sup>

A jog fejlesztési irányainak s tartalmának kimunkálása a *jogpolitika*<sup>41</sup> körébe tartozik. Csupán példaként idézve az *Amerikai Egyesült Államok* gyakorlatát, már közel egy évszázada a jog válaszadási képességének, a rezponzív jogváltozásnak növelését sürgetik. Ugyanakkor

<sup>37</sup> Varga 2004: 6.1.3. pont, 309. o.

<sup>38</sup> Van Alstine, Michael P.: The Costs of Legal Change, pp. 789–870. In U[niversity of]C[alifornia]L[os]A[ngeles] Law Review, Vol. 49, No. 3, February 2002, pp. 789–870 [learning, uncertainty, adjustment, error, public transition].

<sup>39</sup> Vö. pl. Varga Csaba: A törvényhozó közbenső döntése és a hézagproblematika megoldása a francia jogfejlődés tükrében, 42–45. o. Jogtudományi Közlöny, 1971/5. szám, 42–45. o. {& in <http://mek.oszk.hu/14500/14525/>, 262–265. o.}

<sup>40</sup> Ugyanakkor nem érdektelen, hogy ebből a kizárólagosság-gondolatból adódott a rekodifikáció gondolata és megvalósult gyakorlata, ami lassan más jogi kultúrákban, így Nyugat-Európában is elfogadottá lett. Vö. Varga 2002.

<sup>41</sup> Vö. Varga Csaba: A jogpolitika önállóságáért, 5–10. o. In Társadalomkutatás, 1985/3. szám, 5–10. o. {& in <http://mek.oszk.hu/15300/15303/>, 222–227. o.}

mind a folyamatosság, mind az összetartó képesség megőrzése érdekében csupán fokozatos lépésekre sarkallnak, valamint arra, hogy megfelelő kötelezettségek ellentételezése nélkül ne biztosíttassanak újabb jogosultságok. Ezzel egyidejűleg támogatják a bírói hatalmat, hogy a gyakorlati jogfejlesztés kiteljesedhessék.<sup>42</sup> Akkor és ott számukra „reszponzív jogi lelemény” gyanánt a jogelvek és jogintézmények újrafogalmazása minősül, amit ugyanakkor a darwini természetes kiválasztódás analogonjaként értelmeznek,<sup>43</sup> ami számukra a *trial and error* problémamegoldási módszertanának<sup>44</sup> a *social planning* amerikai hagyománya keretébe történő újraillesztését jelenti.

Valamelyest tágabb körben továbbgondolva, angol–amerikai közegben közhelyszerű az a meggyőződés, hogy a *parlamentari ciklusváltás* nem kedvez nagy törvényhozási tetteknek;<sup>45</sup> a szinte rendszerszerű *nyomásgyakorlás* a különféle gazdasági erők és egyebek részéről könnyen felbonthatja a következetesség kívánalmát; a joguralmi *checks and balances* megkívánta többlépcsős eljárás pedig határozottan hátrányos a törvényhozási beavatkozás gyorsasága és elvszerűsége szempontjából.<sup>46</sup> Jogkölcsonzéskor – ez angol gyarmati tanulságként fogalmazódott meg legelőször – gyakori tapasztalat, hogy egy adott szabályozás a kölcsönvevőnél, tehát a másodlagos felhasználónál nem csekély valószínűséggel jobbnak, kidolgozottabbnak, egyáltalán alkalmasabbnak fog bizonyulni, mint az eredeti formájában és honában volt, mert ilyenkor már többnyire kevesebb formaisággal és eljárási szinten, tehát kevesebb buktatóval és terelési – gyakorlatilag *el*terelési – lehetőséggel történik a jogalkotás.<sup>47</sup>

Angliában különösen, de napjainkban már általánosodóan sokan csökkenni látják a népszuverenitás hordozója általi jogalkotás, vagyis a törvényhozás horderejét.<sup>48</sup> Ez mindenekelőtt a jelennek címzett állásfoglalás, ami mindenekelőtt az angol–amerikai joggyakorlat összefüggésében értelmezendő. Mégis, olyan állásfoglalás ez, amit paradox módon – és éppen a törvény elsőse kontinentális hagyományát cáfoló módon – mintha immár közelebbről, a legkisebb építőköveket is tudományos tanulmányok tárgyává téve az eddigi történelem is megerősítene. Így járt el az a római jogra s a kontinentális jogfejlődés két évezredének újragondolására koncentráló (s történetesen skót amerikaiként munkálkodó)

---

<sup>42</sup> Dickinson, John: Legal Change and the Rule of Law, pp. 149. és 160. In Dickinson Law Review, Vol. 44, No. 3, March 1940, pp. 149–161 szerint “the acceleration and multiplication of legal change” “to make law increasingly responsive to the forces of social change” / “(1) New legislation should not promote or facilitate the formation, or increase the power, of organized pressure-groups. (2) New legislation should be sufficiently gradual to preserve the continuity and substantial consistency of law. (3) New legislation should not increase rights without due regard for corresponding duties. (4) New legislation should aim so far as practicable in the direction of promoting life stability of the middle class in the community, which has the greatest stake and interest in maintaining law. (5) New legislation designed to curb the profit-motive should not extend the functions and powers of government so rapidly as to stimulate the power-motive on the part of government or to tempt pressure-groups to gain control of government for increase of their own power. (6) New legislation should preserve the principle that the exercise of public power is subject to law, and to that end it should respect and safeguard the independence of the judiciary.”

<sup>43</sup> Clark, Robert C.: The Interdisciplinary Study of Legal Evolution. p. 1241. In Yale Law Journal, Vol. 90, No. 5, April 1981, pp. 1238–1274.

<sup>44</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/Trial\\_and\\_error](https://en.wikipedia.org/wiki/Trial_and_error) (2021. március 1.)

<sup>45</sup> Ld. pl. Varga 2002: 175. o.

<sup>46</sup> Dickinson 1940: p. 152 és hasonlóképpen Jain, Ankoor – Jordan, Cally: Diversity and Resilience: Lessons from the Financial Crisis, pp. 421–422. In University of New South Wales Law Journal, Vol. 32, No. 2, 2009, pp. 416–446.

<sup>47</sup> Roberts-Wray, Kenneth: The Adaptation of Imported Law in Africa, pp. 66–78. In Journal of African Law, Vol. 4, No. 2, Summer 1960, pp. 66–78.

<sup>48</sup> Margaret Thatcher miniszterelnöksége idején például maga a lordkancellár jegyezte meg, hogy „A Parlament és különösen az Alsóház már régen nem gondolja, hogy hatékony törvényhozás lenne a fő feladata.” Lord Hailsham: Obstacles to Law Reform, pp. 286–287. In Current Legal Problems, Vol. 34, No. 1, 1981, pp. 279–290 [“Parliament in general and the House of Commons in particular has long since ceased to believe that its main business is to act as an efficient legislature.”]

összehasonlító jogtörténész, aki a jog mindenkori élő dokumentumaiból, és ezek közt is elsősorban a bírósági gyakorlat feljegyzéseinek elemzéséből próbálta meg kibányászni az egyes korok üzenetét, s ennek eredményeként éppen fordítva írta le a dolgok alakulását. Szerinte ugyanis ez az állítólagos *törvényi elsőség csupán látszólagos*, s nem több, mint túlcicomázott önfény, hiszen szerinte sem a római, sem az angol, sőt a mintegy hétszáz éven át Európát uraló recipiált jog sem törvényhozáson nyugodott; a törvényhozási termékek zöme bár történelmileg tartós, de mozdulatlan statikumnak bizonyult; és mivel bármiféle változásnak ellenállt, alkalmazkodását ezért csakis és legfeljebb jogtudósi-jogalkalmazói (újra)értelmezése biztosíthatta; változtatást igénylő sürgetésekre a történelmi törvényhozó gyakran évszázadokon át nem válaszolt; s általánosításában – megítélése szerint – még a legnagyobb törvényhozási alkotások is merő absztraktumok voltak, anélkül, hogy bármiféle az adott helyre és korra szabott politikai, gazdasági vagy szociális üzenetet hordoztak volna; és végül, mint évezredek tanulságaként levonja, a törvényhozó inkább elutasította vagy elodázta, semmint felvállalta a jogban keresztülviendő, mert a társadalomban immár forrongó aktualitásúvá lett, jogtechnikai értelemben forradalmi változásokat.<sup>49</sup> Ugyanis – konkludál végezetül a szerző – „[a] tömeges törvényhozás önmagában kimagaslóan politikai cselekvés, de a törvényhozó fő célja leginkább mégis az, hogy a jogot világosabbá tegye, az államon belül érvényesülő jogi szabályozást egységesítse, a jog korszerűsítésével az állam korszerűsítését támogassa, s végül, hogy a jogot könnyebben elérhetővé tegye. Ez azonban messze áll minden olyan céltől, mely a ‘legmegfelelőbbé’ tehetné a jogot a társadalomban.”<sup>50</sup>

Mindezen megfontolásokkal és fejleményekkel összevetve a leginkább meglepő mégis az, hogy a törvényhozásszerű jogalkotás ma szerte a világon éppen robbanásszerű növekedést mutat. Csak éppen nem egykori grandiozitásában, amit a valahai nagy ügynevezett igazságügyi törvényeknél megszokhattunk, hanem napjainkra az állami szabályozó beavatkozás mintegy mindennapos instrumentumaivá lezüllötte.<sup>51</sup> Aminek lehetnek hatalomtechnikai okai – amint ezt a mindenkori ellenzék akár nálunk is előszeretettel feltételezi –, de jobbára alapvetően a jog általános technicizálódása jegyeként történik ez, aminek erőteljes ösztönzője lehetett egyfelől a jogi normatívumok számítógépes nyilvántartása és rendezése, majd az elektronikus kormányzásra történő átállás, másfelől viszont fékek beépítésének igénye a normatívum-keletkeztető eljárásokba, így a *checks & balances* beiktatása a törvényhozási folyamatba, és mindezeknek a mai *Zeitgeist*tel egyezően

---

<sup>49</sup> És valóban, pusztán két példával élve, a Code civil egész keletkezéstörténete (benne Jean Jacques Régis de Cambacérés reformjavaslatának visszautasításával) és Jeremy Bentham megbuktatása kodifikátori szándékában erre csattanós példa. Vö. Varga 2002: V. fejt. 2. pont, illetőleg VI. fejt. 2. pont.

<sup>50</sup> Watson, Alan: Legal Evolution and Legislation, p. 366. In Brigham Young University Law Review, No. 2, 1987, pp. 353–380. Véggökvetkeztetése (uo. p. 372 és p. 379) szerint „Abban semmi meglepő nincs, hogy törvénnyel valóban promulgálható jogi változás, akár átütő is. Csupán annak mértéke meglepő, hogy mennyire nem találkozunk ilyen változással.” S „noha lehetősége szerint a törvényhozás lehetne a jogváltoztatás leginkább radikális módja és olykor tényleg radikális, sőt forradalmi változást idéz elő, a nyugati világ törvényhozásának története mégis azt bizonyítja, hogy e lehetőségnek a valóra váltásában mindazonáltal kudarcot vallott.” [longevity / message / “Massive legislation is itself a highly political act, but the legislator’s main purpose may be to make the law clearer, to unify the legal rules within the state, to modernize the law in order to help modernize the state, or to make the law more readily available. Such aims, however, may fall far short of seeking the rules ‘most suitable’ for the society.” / “It is not surprising that legal change, indeed even drastic change, can be promulgated by statute. The surprising thing is the extent to which change does not occur.” / “though legislation potentially can be the most radical mode of changing law, and though it does at times make radical, even revolutionary, changes in law, the history of legislation’s role in the western world demonstrates its failure to live up to that potential.”]. E jogváltozás-megközelítés értékelésére ld. még Mousourakis, George: Conceptualizing Legal Change: A Comparative Law Approach, pp. 259–280. In Acta Juridica Hungarica, Vol. 48, No. 3, 2007, pp. 259–280.

<sup>51</sup> Vö. pl. Howard, Philip K.: Life without Lawyers: Liberating Americans from too much Law. W.W. Norton & Co., New York, 2009, 221 pp. és Howard, Philip K.: The Rule of Nobody: Saving America from Dead Laws and Broken Government. W.W. Norton & Company, New York, [2014], x + 244 pp.

egyszersmind a garanciák növekvő halmozása.

Ami az eredményt illeti, hadd álljon itt néhány példa a Gazdasági és Fejlesztési Együttműködési Szervezet negyed évszázaddal ezelőtti felméréséből<sup>52</sup> – ami ugyanakkor nem szól a jogforrás-sokaság kaotikumának legfőbb tényezőjeként arról, hogy az érvényes normatívum-tömegnek több, mint háromnegyede közösségi jog, ráadásul egy olyan Európai Közösségé, amelynek elsődleges gondja önmaga, mint reprezentativitás és politikai felelősség nélküli testület-konglomerátum elsőbbsége és önbiztosítása<sup>53</sup> –: nos, a normatív szövegterjedelem az Egyesült Királyságban a társasági jog körében az utolsó két évtizedben hétszeresére, az Egyesült Államokban a szövetségi törvénydömping (*Federal Code*) három évtized alatt hatszorosára, míg a finneknél éppen duplájára alig négy év során emelkedett. Dél-amerikai adatok szerint míg a XIX–XX. század fordulóján negyvennégy év kellett ötezer új törvény felgyülemeléséhez, az első világháborúba torkolló időkben már csak kilenc év szükségeltetett ehhez, miközben az utolsó számbavett idők két évtizede egymaga máris kilencezer törvényt termelt.<sup>54</sup>

Érdekes módon éppen az úgynevezett törvénytudomány nem foglalkozik saját előfeltevéseivel. Egyébként elismerendő alaposságú monográfiáiban megelégedni látszik például annak futó rögzítésével, hogy ma már a jogilag szervezett állam nem egyszerűen a társadalmi lét kereteit biztosítja, hanem magát a társadalmat vezeti, s amennyiben a társadalmon belüli összekötő kapocs szerepét immár a jog biztosítja, úgy ez az az ár, amit fizetnünk kell egy fejlett társadalomban való életért.<sup>55</sup>

### II.3. Bírói jogfejlesztés

Másodikként, bár kiegészítő s adott kereten belül jobbára finomító jelleggel, az értelmezéssel/átértelmezéssel elért bírói jogfejlesztés mindazonáltal a jogváltozás másik alapága.

Nos, példáért ismét az ezt jogfejlesztése alapjává tevő honába, az *angol–amerikai jogvilághoz* visszatérve, a bíraskodás jogfejlesztő mellékhatásáról némileg kronologikus rendben az alábbi kép formálódik ki. Két évszázada mondta ki az amerikai jogtörténet egyik leghíresebb döntése, hogy „[a] bírói ágazatnak hangsúlyosan feladata, sőt kötelessége megmondani, hogy mi a jog. Akik szabályt alkalmaznak egyes esetekre, szükségképpen ki kell bontaniuk s értelmezniük azt. És ha két törvény ütközik egymással, mindkettő alkalmazásának területét és módját a bíróságoknak kell eldöntenie.”<sup>56</sup> Egy évszázada ezt már

---

<sup>52</sup> OECD? Regulatory Management and Reform in OECD Countries: Major Conclusions. In Note by the Secretariat of Public Management Committee. [7th Session of the Committee.] Organisation for Economic Co-operation and Development, Paris, 1993.

<sup>53</sup> Ferrajoli, Luigi: The Past and the Future of the Rule of Law. In Costa, Pietro & Zolo, Danilo (ed.): The Rule of Law: History, Theory and Criticism. Law and Philosophy Library 80; Springer, Dordrecht, 2007, pp. 336–340.

<sup>54</sup> Alchourrón, Carlos E. – Bulygin, Eugenio: Análisis lógico y derecho. Derecho y justicia 24; Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, pp. 410.

<sup>55</sup> Zapatero Gómez, Virgilio: The Art of Legislating. [eredeti: El arte de legislar. Thomson-Aranzandi, 2009.] Legisprudence Library 6; Springer, Cham, 2019, pp. 18–19 illetőleg 21 [“direction of the society itself” / “Because legal norms are the connective tissue, the price we pay for living in a developed society.”].

<sup>56</sup> Chief Justice Marshall. In *Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1 Cranch) 163 (1803) {& [https://www.ourdocuments.gov/print\\_friendly.php?flash=true&page=transcript&doc=19&title=Transcript+of+Marbury+v.+Madison+\(1803\)](https://www.ourdocuments.gov/print_friendly.php?flash=true&page=transcript&doc=19&title=Transcript+of+Marbury+v.+Madison+(1803)) (2021. március 1.) [“It is emphatically the province and duty of the judicial department to say what the law is. Those who apply the rule to particular cases, must of necessity expound and interpret that rule. If two laws conflict with each other, the courts must decide on the operation of each.”].

„bírói értelmezéssel véghezvitt adaptációs folyamatnak” nevezték.<sup>57</sup> Nem sok idő múltán már megállapították, hogy „a bíraskodásban a jogalkotási folyamat nemcsak egyszerűen tény, de szükségessége egyenesen olyan, mint a törvényhozási folyamaté”, merthogy a bírói döntés tekintélyes szabadságfokkal rendelkezik, hiszen mindig van módja arra a bírónak, hogy esetét bármely elv alól kivétel gyanánt kivonhassa,<sup>58</sup> sőt, habár messzemenően nem tetszőlegesen, de mindazonáltal sokféle indokkal, módon és formában magát a szabálykövetést is megtagadhatta.<sup>59</sup> S a mához elérkezve, miközben a bírói gyakorlat átfogó kreativitását<sup>60</sup> szépítő módon gyakran alkalmi korrekcióként tartják számon, valójában azonban a jogképzési folyamat egyik alapvető alkotóját látják benne;<sup>61</sup> és hogy ez mennyire elterjedt, jól mutatja, hogy a precedensszerű jogalkalmazásban rejlő *visszaható hatályosulás* megengedhetősége, kivédhetősége és/vagy alkalmi igazolhatása ma már önálló jogtudományi kutatások megvitatandó tárgya lett.<sup>62</sup>

Gyakran stílusjegyeként szerepel, hogy mint úgymond jellegzetesen *angol* megoldás, „forradalmasítja a tartalmat, miközben fenntartja szigorú tiszteletét a forma iránt”.<sup>63</sup> S míg a *germán* típusú bírói döntéshozatal absztraktumokkal operál, ami nem tud elébe menni semmiféle mélyebb változásokra történő ösztönzésnek, a lassú léptekkel előrehaladó *angol* joggyakorlat, mely ha nem is rohammal, de biztosan és tömegesen halad előre, számottevően több eséllyel rendelkezik arra, hogy akár lényeges irányváltások alapját megvethesse.<sup>64</sup> Fontos kiegészítés mindehhez, hogy a törvényhozásszerű jogalkotáshoz hasonlatosan a bírói jogfejlesztésben szintén megvalósulhat reszponzivitás és participáció egyaránt. Ez nyilvánvalóan a maga módján, úgy történik, hogy ezek kölcsönös mélysége, aránya és

---

<sup>57</sup> Henry Rogers Seager ‘Discussion of the Adaptation of Written Constitutions to Changing Economic and Social Conditions’ in »Efficient Government (October 26, 1912)« Proceedings of the Academy of Political Science in the City of New York 3 (January 1913) 2, 70–72, 71 [“process of adaptation by judicial interpretation”].

<sup>58</sup> Draper Lewis, William: Adaptation of the Law to Changing Economic Conditions, p. 12. In American Bar Association Journal, Vol. 11, No. 1, 1925, pp. 11–14.

<sup>59</sup> Shinar, Adam: Enabling Resistance: How Courts Facilitate Departures from the Law, and Why This May Not Be a Bad Thing, pp. 989–1054. New York University Journal of Legislation and Public Policy, Vol. 17, No. 4, 2014, pp. 989–1054.

<sup>60</sup> Az Amerikai Egyesült Államokra szorítkozva elemzi ezt Samaha, Adam M.: On the Problem of Legal Change, pp. 97–156. In Georgetown Law Journal, Vol. 103, No. 1, November 2014, pp. 97–156.

<sup>61</sup> Dolan, Paul: Social Responsiveness of State Courts, p. 253. In University of Pittsburgh Law Review, Vol. 11, No. 2, Winter 1950, pp. 250–255.

<sup>62</sup> Fisch, Jill E.: Retroactivity and Legal Change: An Equilibrium Approach, p. 1123. In Harvard Law Review, Vol. 110, No. 5, March 1997, pp. 1055–1123 következtetése szerint „bizonytalan egyensúly esetén a visszaható hatályú bírói döntések legitimitását illető előérzetünk beigazolódnak, merthogy a visszaható jogalkotás alkalmas és hatékony eszköz a szabályozási környezet tisztázására, javítására és járulékos igazítására. Szilárd egyensúlynál azonban a jogváltozás jelentős költséget hárít a változásnak kitett egyénekre s a jogrendszer egészére egyaránt” [preenactment effect / “in the context of an unstable equilibrium our intuitions about the legitimacy of retroactivity are justified, and retroactive lawmaking is an appropriate and efficient means of clarifying, correcting, and incrementally adjusting the regulatory climate. In a stable equilibrium, however, legal change imposes considerable costs on individuals subject to the change and on the legal system as a whole.”]. Egyes jogi kultúráknak a retroaktivitás elfogadhatóságára adott válaszait elemzi Varga Csaba: Nehézségek az alkotmányos átmenetben: Belső ellentmondások az elévületlenség és elévülhetetlenség törvényi megerősítésében, 9–18. o. In Iustum Aequum Salutare, 2011/4. szám, 9–18. o. & <http://ias.jak.ppke.hu/hir/ias/20114sz/02.pdf>

<sup>63</sup> Kiralfy, A. K. R.: The Adaptation of Legal Institutions to New Uses. p. 21. In University of New Brunswick Law Journal, Vol. 14, 1964, pp. 21–34 szerint “where other societies undergo constant revolutionary change the English revolutionise the content while maintaining strict respect for the form, thus harmonising the tenacious conservatism and vocal radicalism which mark the national character.”

<sup>64</sup> Künnecke, Martina: Tradition and Change in Administrative Law. An Anglo–German Comparison. Springer-Verlag, Berlin, 2007, xii + 266 pp.



egyensúlya óhatatlanul mindvégig kényes kérdés marad.<sup>65</sup>

Az angol–amerikai precedensrendszerben azonban mindenképpen mindvégig fennmarad egy kínosan megválaszolatlan, sőt egyenesen megválaszolhatatlannak tetsző kérdés: előnye vagy hátránya-e az egész döntéshozatali folyamatban mindazonáltal makacsul ott rejlő és maradó *bizonytalanság*? Avagy, ellenirányú sarkítottsággal kifejezve: azt, hogy számos kétely és kritika ellenére a precedensrendszer nemcsak tovább él, de egyenesen az angol–amerikai berendezkedés egyik változatlan alapkövét alkotja, vajon esetleg és végső soron nem éppen a benne rejlő meghatározatlanságok biztosítják?

Merthogy a tudományosnak mondott irodalomban jórészt úgyszintén csupán – bár zavarba ejtő változatosságban – szép szavakkal találkozhatunk arról, hogy voltaképpen mi is az, ami kötelező bennük? Talán példaadásuk meggyőző ereje? Vagy netalán valami más? És a kétkedés folytatódik, most már a saját határai felől közelítve: végtére is, pontosan mikor van (vagy nincs) helye a megkülönböztetés [*distinguishing*] aktusához folyamodásnak? és mikor tekinthető relevánsnak egy hasonlóság [*relevant similarity*], hogy analógiához folyamodhassék a bíró? Talán már azt is a *common law*-kultúra hagyományának kell betudnunk, hogy végkövetkeztetésként sincs egyéb, mint hallgatás, már a kezdetektől fogva. És marad a pusztá tény, hogy már a precedensrendszer kialakulásának kezdeteitől indulva sem bukkanhatna másra a bűvárló, mint vagy merő leírásokra, netán idealizált körképre, esetleg pusztán teoretikus rekonstrukciókra. S ezek tömege vagy egyvelege nem más, mint variáció egyetlen témára. Változatok, úgyszólván improvizációk, melyekben mindenki mást mond ugyan, ám ez éppen nem zavarja a *hagyomány* továbbélését. Amely talán pontosan azért olyan elpusztíthatatlanul erős, mert *megíratlan*, és így *együtt tud haladni a mindenkori korrallal*. És ezért, mindezeknek s a belé vetett, évszázadok óta megtapasztalt társadalmi bizalomtól<sup>66</sup> megerősítetten is élő folytonosságában, a karaván biztonsággal mégis tovahalad.<sup>67</sup>

### III. Jog és a társadalmi-jogi változás

A jogváltoztatás sohasem lehet más, mint a jog és társadalmi közege közti szerves funkcionális kapcsolattartás kínálkozó eszköze. A jogváltoztatás elvi lehetőséget teremt akár e kapcsolódás kieszközlésére, akár a társadalmi közeg felismerten kívánatos fejlesztésének előmozdítására vagy felgyorsítására; önmagában azonban nyilvánvalóan sem ennek *sine qua non* előfeltételét, sem e kapcsolódás vagy fejlesztés garanciáját nem tartalmazza. Hiszen társadalom és jog kapcsolata éppen nem mechanikus:<sup>68</sup> emberi tudatosságot, érdekeltséget, tettrekészséget is aktiváló összetett kölcsönhatásokban kifejeződő különféle közvetítések sorára épül, amik úgy „avatkoznak be más tevékenységek komplexumába, hogy eközben maguk sem mások, mint állandósult (s nem egy tetszőleges időben indítandó vagy zajló) társadalmi folyamatok.”<sup>69</sup>

<sup>65</sup> Eisenberg, Melvin Aron: Participation, Responsiveness, and the Consultative Process: An Essay for Lon Fuller, pp. 431 és 432. In Harvard Law Review, Vol. 92, No. 2, December 1978, pp. 410–432.

<sup>66</sup> A jog társadalomelméleti háttérében kevésbé feltárt, de a szocialitásban s integritásában *sine qua non* fontosságú vonatkozásként ld. Fukuyama, Francis: Trust. The Social Virtues and the Creation of Prosperity. Free Press, New York, 1995, xv + 457 pp. [Magyar nyelven: Bizalom. A társadalmi erények és a jólét megteremtése. Európa, Budapest, 2007.]

<sup>67</sup> Raitt, George: Insights for Legal Reasoning from Studies of Literary Adaptation and Intertextuality, pp. 194–195 és 213–204. In Deakin Law Review, Vol. 18, No. 1, 2013, pp. 191–206.

<sup>68</sup> Ringelheim, Julie: Droit, contexte et changement social, pp. 157–163. In Revue interdisciplinaire d'Études juridiques, Vol. 70, No. 1, 2013, pp. 157–163 & <http://hdl.handle.net/2078.1/168901>.

<sup>69</sup> Dewey, John: My Philosophy of Law. In Dewey, John: The Later Works, 1925–1953, Vol. XIV, 1939–1941: Essays, Reviews and Miscellany. Ed. Jo Ann Boydston. Southern Illinois University, Carbondale – Feffer & Simon, London, p. 117 [“as intervening in the complex of other activities, and as itself a social process, not something that can be said to be done or to happen at a certain date.”]

A jogváltoztatásra nem belülről, a jogász lehetőségei nézőpontjából, hanem a másik pólusról, a külső valóság alakíthatósága felől tekintve ugyanakkor már leginkább fenntartásokkal, az összetettségben adott közvetettségekből adódó többsúlyúségre történő figyelemfelhívással találkozhatunk. Röviden szólva azzal, hogy csekélyek a jog lehetőségei, merthogy – metafórikus kifejezéssel élve – „Kívül áll a jog hatalmán, hogy megelőzze a múltó idő, a klíma szeszélye vagy az emberi apátia pusztításait. Gyógyítani nem tud; csupán és legfeljebb segít... Egyszerű törvényhozási megoldás semmire sincs.”<sup>70</sup> És találkozhatunk persze azzal is, amire már korábban utaltunk, jelesül, hogy már tényénél fogva bármiféle változtatás éppen a jog alapvető funkciójával fut szembe, merthogy makro-szintű társadalmi általánosságában az nem más, mint a mindenkori *status quo* védelme, azaz rendszerstabilizáció.<sup>71</sup> Mindebben pedig az a végső teoretikus üzenet, hogy jogváltoztatástól a tényleges társadalmi-jogi változás esélyének eléréséig hosszú, bonyolult, rögzös, és éppen nem kockázatmentes az út. Ennek vizsgálata azonban már a jogváltozások hatásterületére alkalmazott szociológia, szociálpszichológia, s ezek társtudományainak a feladata.<sup>72</sup>

Amennyiben pedig a két oldalt egymással szembeállítjuk, vagyis a jog segítségét keressük ahhoz, hogy a társadalomban zajló mozgásokban előrehaladó, e mozgások közt egymásra ráépülő, egyszersmind pedig a társadalomba szilárdan be is épülő változást idézzünk elő – ennek programszerűsített változata volt még egynéhány évtizede a hajdani szocialista reform-remények nyugati párhuzamaként világszerte fellépő modernizációs program<sup>73</sup> –, akkor újabb következtetésekhez érkezhünk, amelyek persze nagyrészt korábbi megfigyelések, tapasztalatok nyomán elsőként a jogszociológia makro-szintű vizsgálódásaiban fogalmazódtak meg, ám mára már elég egyértelműek ahhoz, hogy mintegy a jogot az állandósult jogváltozás éthoszában látó elköteleződéseknek, netalán a poszt-posztmodernitás új felkentségű, de lényegileg *l'art pour l'art* voluntarizmusainak valamelyes ellensúlyául szolgáljanak. Mert ezek szerint (1) bármit is teszünk a jogban, először és elsődlegesen, legfontosabb és legnehezebben felépíthető instrumentális értéként *a jog presztízsét* kell óvnunk; (2) tudatában kell lennünk annak, hogy a társadalmi reformok a társadalomtól széles eszköztárral, mélységben és következetesen kiharcolt *reform-mozgalom* útján, nem pedig legrövidebbre zárva a kört, hatalmi szóval és felülről, egyszerű *jogocroival* vívandók ki; és végül – hosszabb távon és a társadalom egészében – (3) a jog annál erősebbnek bizonyul, minél kevésbé támaszkodunk rá s minél kevesebbet használjuk, vagyis még csak a vele élés megfontolásakor is minél inkább csakis *ultima ratio* gyanánt és eseteiben kezeljük ténylegesen felhívandóként és alkalmazandóként.

<sup>70</sup> Wallace, Jude: A New Kind of Legal Change, p. 246. Legal Service Bulletin [Melbourne], Vol. 3, No. 6, December 1978, pp. 245–249. [“It is beyond the law to prevent ravages of time, weather and human apathy. All law can do is help, not cure [...]. A simple legislative solution is not available.”.]

<sup>71</sup> Pl. Wróblewski, Jerzy: Law as an Instrument of Social Homeostasis, pp. 1–13. In Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Vol. 67, No. 1, 1981, pp. 1–13.

<sup>72</sup> Ld. pl. Stjernqvist, Per: How are Changes in Social Behaviour Developed by Means of Legislation? In Legal Essays: A Tribute to Frede Castberg on the Occasion of his 70th Birthday, 4 July 1963. Universitetsvorlaget, Oslo, 1963; Aubert, Vilhelm: Some Social Functions of Legislation, pp. 97–120. In Acta Sociologica, Vol. 10, No. 1–2, 1967, pp. 97–120. [magyar fordításban A törvényhozás néhány társadalmi funkciója. In Sajó András (szerk.): Jog és szociológia. Közgazdasági és Jogi Kiadó, Budapest, 1979, 319–328. o.]; valamint Sajó András: Társadalmi-jogi változás. A társadalmi változás jogszociológiája. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1988, 211. o.

<sup>73</sup> Akadémiai intézeti életében így váltotta az 1960-as évek szovjet atomháborús fenyegetettségére reakcióként fellépő »World Peace through Law« mozgalmát mintegy másfél évtizeden belül a »modernization of law« súlypontisága. Jellemző a hívószavak divatszzerűségére, hogy a Harvard Library anyagában könyvcímként a „World Peace through Law” mintegy 150 alkalommal fordul elő; a „modernization” terminusnak 1900–1950 közötti 90 körüli előfordulásával szemben a következő fél évszázadban már 2800, az ezredfordulótól máig terjedő csupán két évtizedben pedig immár 3600 alkalommal jelenik meg. A magyar jogtudományban monografikus szintet elérően ennek felelt meg Kulcsár Kálmán: A modernizáció és a magyar társadalom. Tanulmányok. Elvek és utak; Magvető, Budapest, 1986, 428. o., majd Kulcsár Kálmán: A modernizáció és a jog. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1989, 227. o.

Paradoxikusnak tetszik, hogy a jelen fejtegetésekben következtetéseink mintha végig ne csak ellentmondásra épülnének, de maguk is ellentmondást fejeznének ki. Nos, világunk nem axiomatikus, sőt fogalmiságainkban felfogva nem is rendszerszerű. Különneműségekben a saját javát kereső ember fundamentális és instrumentális értékei pedig aligha lehetnek mások, mint külön-külön e világba belevetített homogenitások, amik kizárólag kényes és minden esetben újból elvégzendő mérlegeléssel előállított egyensúlyban érvényesítve járulhatnak hozzá a közösségi integritás fenntartásához. Így ezért sem véletlen, hogy ősiségünkben a joggyakorlás magas szintjére érkezve a rómaiak *ars*nak nevezték a mesterséget, amely akár a kézművesből, akár a jogművesből emberi környezetünket megalkotó *homo faber*t teremt, hiszen – nemrégiben mondták még így eleink – judíciumában éli meg jogászi bölcsességét.