

„Társadalomtudományi” reformok a Jogtudomány és jogi oktatás terén.

Írta: KISS GÉZA.

Arról a mozgalomról, mely a jogtudományban és a jogalkalmazásban a »sociologiai« módszert sürgeti, e folyóiratban más alkalommal már megemlékeztem.¹⁾ Már akkor igyekeztem rámutatni egyfelől arra a határozatlanságra, mely e jelszó mögött rejlő reális tartalmat jellemzi, másfelől ama körülményre, hogy a »sociologia« igen gyakran nem más, mint socialpolitikai törekvések takarója, mely egyes agitatorius törekvéseknek akar tudományos szint kölcsönözni.

A jogtudomány és sociologia viszonyának *ebben az irányban* való tárgyalása nemcsak hogy nem szűnt meg, de egyre divatosabbá válik úgy a külföldi, valamint a hazai irodalomban és egyes társadalmi, valamint tudományos mozgalmakban. De, sajnos, nem abban a helyes, a tudományosságnak és a dolog természetének megfelelő mederben, *mely* a társadalomtudomány megfigyeléseit a törvények szellemében és a jogtudomány lényegének sérelme nélkül igyekeznék érvényesíteni, hanem az említett agitatorius törekvések értelmében: a törvény erejének lazítása és socialpolitikai irányzatok propagálása útján. Még sajnosabb, hogy e mozgalmak és törekvések minálunk is oly körben jutnak szóhoz, mely nem is annyira a már képzett szakemberek tudományos vitatkozását, mint inkább a kezdő jogászoknak már *ab ovo* megkísérlett irányítását czélozza. Az a súlyos feladat, melyet a jogtanulónak a jogtudomány elvont és kezdetben oly száraznak tetsző

¹⁾ Lásd II. évf. (1909.) 627-643. és 736-755. o., III. évf. (1910.) 258-271. o.

alapelemeibe való bevezetése jelent, e mozgalmak révén még sokkal nehezebbé vált; az érdeklődés felkeltésének nagy munkáját most már nemcsak a stúdiumnak kezdetben idegenszerű volta, de a ma már éppen ezért nem is oly nagy »cupida legum iuventus« egy részének egyenesen magával hozott kedvezőtlen előítélete is gátolja. Ez egészen érthető: a szaktanulmányainak legkezdetén álló, minden irányban kiforrotlan eszmékkal telített és minden radicalisabb törekvés iránt könnyen lelkesedő ifjú »tudományos« körben, szakemberektől hallja a jelenlegi jogtudományi methodus értéktelenségének, kóros és tudománytalan voltának emlegetését, radicalis reformok szükségességét, a jogtudománynak a társadalomtudomány által való pótlását és így tovább. Anélkül tehát, hogy reális, positiv ismereteket kapna, magával hozza azt a valóban nihilista szellemet, mely az egész jogtudomány teljes értéktelenségéről van meggyőződve, legalább is abban az alakban, melyet a főiskolán hallani és tanulni fog.

Midőn e kétségtelenül káros jelenségre, melyet nálunk bárki észlelhet, egyszerűen hivatkozom, sietek megjegyezni, hogy a következő fejtegetések egyedüli célja ezúttal tüzetesebben rámutatni arra a számos nagy és fontos szerepre, mely a törvénynek hű követése esetében, *intra legem*, a társadalomtudományi kutatásokra várapozik, anélkül, hogy *praeter*, vagy éppen *contra legem* kellene működnie. Szeretném az ellentétes álláspont híveinek az úgynevezett »modern sociologusoknak« figyelmét itten, e par excellence társadalomtudományi folyóirat hasábjain felhívni arra, hogy kellő methodikai beállítás mellett az ő észleleteik, melyeket a társadalmi vagy, ha úgy tetszik, gazdasági élet tényleges jelenségeinek megfigyelése révén szereznek, a törvénytisztelet elvét követő értelmezés esetében is értékesíthetők. Ezt azonnal be kell látniok, mihelyt felismerik azt az igazságot, hogy. a törvényszövegnek betűszerinti, azaz tisztán logikai értelmezése legtöbb esetben nem merítheti ki azt a gazdag és változatos tartalmat, amit a törvény szelleme magában foglal. A törvény maga utal hol *kifejezetten*, hol *hallgatólagosan* az élet felfogására, a tényleges szokásokra, a jóhiszeműség követelményeire, a forgalmi életre, az ethika tételeire stb. Minden ilyen törvény-szabályt akként kell felfogni, hogy maga a *törvény* parancsolja

a bírónak mindeme tényleges jelenségeknek tekintetbe vételét. A bíró tevékenysége *methodikai szempontból* itt sem más, mint *törvényértelmezés*. Ámde a törvény e rejtett tartalmának kikutatására korántsem elegendő a törvényrendeletek betanulása. Az »élet felfogását«, a »tényleges szokásokat« csak magának az *életnek ismerete* taníthatja meg. Ebben az értelemben igenis jogosan beszélhetünk – de nem a ma fennálló törvényes renddel szemben, hanem épp annak szellemében – »sociológiá«-ról a jogban.

Különös alkalmul pedig mindezek kifejtésére első sorban a jelenlegi *német* tudomány legújabb állása szolgál. Ha ennek tárgyalása kapcsán helylyel-közzel oly foglalkoznom kell egyes megjegyzésekkel is, melyek e folyóirat idézett helyén közölt felfogással szemben ¹⁾ azóta érvényesítették, ez itt nem polémia, hanem tisztán csak álláspontomnak tüzetesebb megvilágítása céljából történik.

A »sociologiai methodust« sürgető úgynevezett szabadjogi német irodalomnak ma már úgyszólván kimeríthetetlen tengeréből ezúttal főként két legújabb munkát emelek ki: KANTOROWICZ, *Rechtswissenschaft und Soziologie* cz. előadását (Schriften der Deutschen Gesellschaft für Soziologie. I. Serie, I. B. Verhandlungen des Ersten Deutschen Soziologentages. Tübingen, 1911., 275-309. o.) valamint STERNBERG nálunk is közzismert általános jogtanának második kiadását (Einführung in die Rechtswissenschaft. Erster Teil: Methoden und Quellenlehre. 2. Aufl., Leipzig, 1912.); mindkettőt nemcsak tartalmuknál, de szerzőik jelentőségénél fogva is.

KANTOROWICZ nevéhez fűződik az egész szabadjogi *mozgalomnak* föllendülése. Ő volt az, aki 1906-ban Gnaeus Flavius álnév alatt »Der Kampf um die Rechtswissenschaft« cz. munkáját közzétette, melyben összefoglalva az addig kifejtett, vagy egyes monographiákban implicite érvényesült

¹⁾ Részletesebben kifejtve: Billigkeit und Recht mit besonderer Berücksichtigung der Freirechtsbewegung. Referátum az Internationale Vereinigung für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie I. congressusán, Berlinben, 1910. május 21-én. L. Archiv für Rechts- und Wirtsch. phil. III. (1910.) 536. s. k. o.; valamint Gesetzesauslegung und ungeschriebenes Recht, Beiträge zur Theorie der Rechtsanwendung. Iheing's Jahrbücher. LVIII. (1911.) 414. s. k. o.

szabadjogi eszméket, azok lelkes agitátorául szegődött. A jogtudomány közvéleményének túlnyomó többsége egyértelműleg utasította vissza a törvényhez kötöttség elvének megrendítését célzó támadásokat, ami a szabadjogi tanoknak tetemes mérséklését vonta maga után. Így KANTOROWICZ is – belátva a »contra legem« álláspont tarthatatlanságát – a cikkeknek egész sorozatában (1. többek között Deutsche Richterzeitung, 1911., 258. s. k. o. 349. s. k. o., úgyszintén Frankfurter Zeitung, 1911., febr. 15. és 17. sz.) tiltakozik az ellen, hogy a szabadjogi mozgalom hívei valaha is érintették volna a törvényhez kötöttség elvét. Ugyanezt vallja a legújabb értekezésében is, de az uralkodó módszert hevesen támadva és sociológiai methodust követelve.

A sociologia – úgymond – az a tudomány, mely a társadalom egészét a maga teljességében tanulmányozza és a társadalom egyes jelenségeivel foglalkozó speciális tudományok eredményeit synthetikus vizsgálatban egyesíti. *Jogi sociológiáról* pedig akkor kell beszélni, ha a társadalmi életet a jogszabályokkal való vonatkozásában vizsgáljuk. Csak ez az utóbbi érdeklő a jogalkalmazás kérdését; természetesen ez is csak akkor, ha nem az ú. n. »logikai«, hanem a törvény célját kutató teleológiai értelmezési módszer alapjára helyezkedünk. A törvény céljának helyes felismerése csak sociológiai alapon történhetik, mert a törvényhozás is a társadalomtudomány követelményeinek akart eleget tenni akkor, midőn a jogszabályt létrehozta, de a törvény szükségképpen hézagossá; oly esetben tehát, midőn a gyakorlati élet egyes jelenségeit nem szabályozza, a jogalkalmazónak (bíró) kell a törvényhozó szerepét átvennie, tehát (megint csak a társadalomtudomány követelménye szerint) azt a szabályt felállítani, amit »mint törvényhozó felállítana« (így a svájci ptk. 1. art. a.). »Contra legem« való jogalkalmazást a »szabad jog« sem ismer el; a törvényt ott, ahol van, ha nem is a betűszerinti értelemben, hanem észszerűen és a teleológiai methodus szerint értelmezve, de föltétlenül követni kel!, azonban *praeter legem* kizárólag a sociológiai alapon nyugvó szabad jog irányadó.

KANTOROWICZ e munkája kétségkívül közelebb áll a jogtudomány szempontjából támasztható követelményekhez, mint

a szabadjogi mozgalom eddigi előfutárai. Igen helyesen foglal állást a törvényhez kötöttség elve mellett és elismerésre méltóan utasítja vissza ő is az »Interessenjurisprudenz« örvej alatt becsempészett socialpolitikai tendenciákat. Sajnos azonban, hogy a »Freirechtsbewegung« eredeti bűne alól most sem tud szabadulni, midőn éles határvonalat vél felállíthatni a szerint, amint a törvény »hézagos«-e vagy sem? Ő még mindig abból a téves tanból indul ki, hogy a törvény egyes u. n. »Einzelentscheidung«-okat tartalmaz; a törvény érvényét tehát ezekre az esetekre kell szorítani. Ami azon túl van, az már nem birodalma a törvénynek, hanem a szabad terület, hol a bíró oly szabályt állít föl, amit a legjobbnak lát. Ugyanaz a felfogás, mely már a francia szabadjogi irány megteremtőjének, GÉNY-nek munkájában ott kísértett a »*domaine propre de la loi*« és a »*libre recherche scientifique*«. között megtett distinctio alakjában s amely valamennyi szabadjogásznál megtalálható. Ez a megkülönböztetés elméletileg épp oly helytelen, mint amennyire keresztülvihetetlen gyakorlati szempontból. A határvonal ugyanis elmosódó. Teljesen (absolute) pontos és közvetlen döntést valamely tényleges gyakorlati esetre úgyszólván sohasem találhatunk a törvényben, mert az illető esetnek mindig lesznek olyan sajátságai, melyekre az írott jog abstract rendelkezése nem volt (mert nem is lehetett) tekintettel. In thesi tehát mindig szükség van »bírói kiegészítő szabályra«, mely a kérdéses sajátságokat is tekintetbe veszi. Viszont: a bíró sohasem emancipálhatja magát annyira a törvény szelleme alól (legalább nem a mi jelenlegi alkotmányunk szerint), hogy oly szabályt állítson föl, amilyent akar. Bármily hézagos legyen is a törvény, a bíró jogalkotó munkájának mindig csak az lehet a célja: oly szabályt hozni, amilyent a *törvény tartalmazna* akkor, ha a törvényhozás erre az esetre gondolt volna. Mindaddig, míg ezt a szempontot érdeme szerint nem méltányolják, nem lesz lehetséges a »modern eszmék« értékesítésének létjogosultságát igazolni. A »praeter legem« jelszava mindaddig éket fog jelenteni, mely végeredményében mégis csak »*contra legem*«-re vezet.

Látni való tehát, hogy KANTOROWJCZ felfogása, mely egyébként híven tükrözi vissza az egész sociologiai mozgalom

u. n. radicalis szárnyának nézetét, minden tiltakozás daczára sem áll a törvény talaján, sőt egyes vonatkozásaiban egyenesen törvényellenes¹⁾. Az a nagy hévvel megindított igazolási eljárás tehát, melyben a »contra legem« állásponttal való közösséget igyekeznek elvitatni s melynek folyamán mindnyájunkat, kik ellene ezt felhoztuk, tájékoztatlansággal, valamint azzal vádolt, hogy álláspontját másodkézből (BÜLOW: Das Recht, XI. 764.) vettük²⁾, aligha fog érdemileg eredményre járni. A baj s az eszmék tisztázásának és a kölcsönös megértésnek akadálya az, hogy a sociologus-jogászok nem akarnak különbséget tenni a szerint, amint maga a törvény megengedi, sőt parancsolja a törvényen kívül álló tényezők tekintetbe vételét, és viszont más esetben ilyesmit nem tűr meg. Az utóbbi esetben a törvény legális értelmezése adja meg a teljes törvénytartalmat, míg az, előbbi esetben a törvény rendelkezése csak keret, melyen belül a tényleges szokások, (vagy ha úgy tetszik: a dolog természete, a »sociologia«) alkalmazandók. Ezekből csinál a bíró individuális, esetről-esetre készülő szabályokat, amelyek a mi jogrendszerünk szerint is, ha nem is hivatalosan, de methodice mégis megkülönböztetendően, a bírói jogot alkotják. A szabadjog hívei nem akarják belátni, hogy ez a bírói jog *törvényes alapon* nyugszik és bennünket, kik az ő praeter legem-féle álláspontjukat támadjuk, következtelenséggel, szavakon való nyargalással és azzal vádolnak, hogy őket igazságtalanul bíráljuk meg, holott e bírói jog elismerésével a szabadjog terén még rajtuk is túltesszünk.

Így STERNBERG, ki általános jogtanának ez év folyamán megjelent második kiadásában a modern jogalkalmazás alapjait szándékozott rendszeres feldolgozásban kifejtetni (V. ö. kül. 21-32., 112-167. o.), a traditionalis hermeneutika tár-

¹⁾ Legújabb bizonyítékok erre: STAMPE, (Die Freirechtsbewegung, Berlin, 1911.), ki (28. o.) szükség esetére s »bizonyos cautelák között« a tételes jogtól való tudatos eltérést de lege lata is megengedendőnek tartja, valamint FUCHS számos cikke és értekezése (pl. Berufsjurisprudenz und soziologische Rechtswissenschaft, Frankfurter Zeitung, 1910. május 22. és 29. számában).

²⁾ V. ö. pl. Rechtswissenschaft und Sociologie, 10-11. o. és a 10. végén jelzett »legközelebb megjelenendő« munkáját.

gyalása rendjén engem azok között sorol föl, kik »első sorban« ellenségei az általa propagált »sociologiai jogalkalmazás« módszerének (1. a 11. §. végén, 142. o.), míg viszont más helyen (146. o.) oly tantételeket imputai nekem, melyek hirdetésével – szerinte – túl teszek magukon a szabadjogászokon is¹⁾.

Ez a megjegyzés nyilvánvaló tévedésen alapszik. Ami engem a szabadjogi irányzattól elválaszt, az a törvényhez kötöttség elvének föltétlen elismerése. Annyiban tehát ellenzem is a szabadjogi, illetőleg sociologiai methodust, amennyiben az a jogalkalmazásnál a törvény alapjáról eltér. A »contra legem« álláspont veszélyes és jogosulatlan; még abban a most már korlátoltabb alakjában is, melyet – úgy látszik öntudatlanul – KANTOROWICZ és öntudatosan STERNBERG hirdetnek.

Ezt az elvet a mai alkotmányok alapján elismerni nem lehet: a bírónak minden körülmények között a fennálló tételes jogot kell értelmezni és alkalmazni. Miután tehát látnivaló, hogy a »Freie Rechtsfindung« iskolája minden tiltakozás és szépítgetés daczára is eltér a törvényhez kötöttség princípiumától, kétségtelen, hogy azt a törvényes alapon álló jogásznak elfogadni lehetetlen.

Ámde a törvényes alap nem jelenti azt, hogy a törvénynek betűivel annak tartalma is ki van merítve. Ott, ahol a törvény *wiaga utal arra*, hogy a bírónak az életből kell vennie a döntés alapjául szolgáló szabályokat, ott a törvénynek *szavait* tényleg csak *kereteknek*, még pedig általam u. n. *kitöltetlen kereteknek* kell tekinteni, melyek tényleges tartalma a törvényben kifejezetten vagy implicite megjelölt további forrásból merítendő. Ha pl. leendő polgári törvénykönyvünkben (a

¹⁾ »Und wenn die jüngste Äusserung der alten Schule« – mondja STERNBERG, fent id. munkámra (Gesetzesauslegung, etc., 468. Squ.) hivatkozva (1. 147. o. 1. j.) »dahin geht, Rechtsnormen könnten als Normen, gemäss ihrer Allgemeingültigkeit, stets nur abstrakt sein, sie könnten also nur rechtliche Grenzbestimmungen, nur Rahmen geben, innerhalb deren die Natur der Sache, die Soziologie, der Menschenverstand u. s. w. sich frei zu ergehen, nicht nur verstattet, sondern schuldig seien, so ist es klar, dass es Anhänger der alten Schule gibt, die freirechtlicher sind als die Freirechtler selber und ebenso klar, dass die wichtige Methodenfrage in einen Worstreit auszulaufen droht.« (i. m. 146--147. o.)

német ptk. 157. és 242. §§. mintájára) az a rendelkezés lesz található (Tervezet 980. §. 2. bek.), hogy »kétség esetében a szerződésnek az az értelem tulajdonítandó, amely a jogviszony természetének és az élet felfogásának megfelel«, továbbá (Terv. 1107. §.), hogy »az adósnak azon módon kell kötelezettségét teljesítenie, amint azt tekintettel az eset körülményeire s az *élet felfogására*, a *jóhiszeműség* megkívánja«, akkor kétségtelen, hogy ezeknek a kifejezéseknek: »az élet felfogása«, »a jóhiszeműség«, a »jogviszony természete« *maguktan véve* semmi tartalmuk nincsen, hanem a törvényes rendelkezés felhívást intéz a bíróhoz, hogy ezeknek az üres kereteknek tartalmat adjon. A bírónak tehát valóban nemcsak *joga*, de egyenesen törvényszabta *kötelezettsége* »az élet felfogása«-nak, azaz a forgalmi (tényleges) szokásoknak alapulvételével az eset körülményeihez képet ad hoc jogszabályokat alkotni s a szerződés értelmét illetőleg az adós kötelezettségét ezen az alapon megállapítani. Az eset eldöntését irányító szabályt tehát a bíró a *törvény rendelkezését* követve állapítja meg az élet felfogása, a dolog természete, tehát mondjuk a társadalmi jelenségek észlelése (sociologia) útján: így és ily törvényszabály esetére mondtam én, hogy »a jogszabályok csak kereteket nyújtanak, melyeken belül a dolog természete, a tényleges szokások, stb. alapján *kell* a bírónak jogtételeket alkotni.«

Ez – tudtommal – nem a szabadjogi irányzat tétele; ez nem jelenti a törvény corrigálását, sem »foltozását«, hanem – tisztán és kizárólag – a szabály rendelkezésének a törvény inteniója szerint való *teljes kiaknázását*. Ez nem »szavak feletti vitázás«, hanem éppen a STERNBERG részéről is méltán fontosnak tartott módszери kérdésnek a szabadjog subjectiv álláspontjával szemben a törvényes talaj objectiv hasisára való helyezése. Az itt keletkező bírói szabály alapja a *törvény által* kötelező erővel felruházott forgalmi szokásokban rejlik, miből az is szükségképpen következik, hogy a rendelkezések éppen nem jogosítják fel a bírót, a »dolog természetének«, a »jóhiszeműségnek« a subjectiv önkény szerint való felfogására. A bírót itt is *objective* köti a törvény rendelkezése, illetőleg az ez által hivatolt közvetett forrás: a tényleges szokások, az élet felfogása.

Ebben a helyes értelemben fogták fel és méltatták e nézetemet a német jogi írók közül a legtöbben, kik azóta a jogforrások e kérdésével foglalkoztak. Így mindenekelőtt DANZ, midőn »Auslegung der Rechtsgeschäfte« című jeles munkájának 3. kiadásában (Jena, 1911.) arra az álláspontra helyezkedik, hogy e tényleges szokások alkalmazása esetében »a bírónak törvénykiegészítő tevékenységével van dolgunk, mert rendszerint a bíró az, aki e jogtételt a forgalmi szokásokból első ízben megalkotja és kimondja, tehát ő az, ki a jogszabályt alkotja« (128-129. o.) és midőn más helyen (Deutsche Juristen-Zeitung XVI., 1911., 566. o.), ugyancsak a bírói jogra nézve kifejtett felfogásomra való hivatkozással arra utal, hogy kétféle jogtétel van, úgymint törvényszabály és bírói szabály; ez utóbbi nem más, mint a *törvény útmutatása alapján* a tényleges szokásokból alkotott jogtétel. (Legújabban 1. »Richterrecht« ez. értekezését Schriften des Vereins für Recht und Wirtschaft, I. 4., Berlin, 1912., 189. o. 1. j., 192. o. 1. j., 200. o., 218. o.) Ugyanebben az értelemben támaszkodik felfogásomra SCHNEIDER, »Abänderliches Recht und Verkehrssitte« című értekezésében (IHERINGS JAHRB. LIX., 1911., 389. o.), midőn helyesen kiemeli, hogy az úgy nevezett forgalmi jóhiszeműség (aequitas, Treu und Glauben) a szembenálló érdekeknek gondos latolgatását jelenti, de *a forgalmi szokásoknak alapul vételével*. Hasonlóan SCHEY, Gesetz und Richter című munkájában (Festschrift zur Jahrhundertfeier des alig. öst. B. G. B., I. k., 511. o.), midőn e nézetemből indulván ki (42. j.) megállapítja, hogy ily esetben »formaliter *törvény alkalmazás* forog fenn«, tényleg (sachlich; azonban a törvény szándékos hézagosságánál fogva egy másik jogforrás érvényesül. (V. ö. még ide vonatkozólag KLEIN, Seuffert's Blätter für Rechtsanwendung, 76. évf. 1911., 409. o., BEROLZHEIMER, Die Gefahren, etc. id. m., Arch. IV. 603. o. 10. j., HARTZFELD, Der Streit der Parteien, 108. o.)

Mindezekre csupán azért tartottam szükségesnek hivatkozni, hogy STERNBERG szóbanforgó ellenvetésének igazolatlansága a tudományos communis opinio alapján is kitűnjék.

De még egy további félreértését is helyre kell igazítanom a most tárgyalt felfogás megfelelő védelme érdekében. STERNBERG azt állítja, hogy szerintem »die Natur der Sache, die Soziologie, der Menschenverstand, u. s. w. sich *frei* zu

ergeben nicht nur verstattet sondern schuldig seien ...«. Ez a felfogás azt jelentené, hogy a bíró a »jóhiszeműség«, az »élet felfogása«, a »jogviszony természete« alatt azt érti, ami neki tetszik. Ha a törvény intentiója ez volna, úgy e szakaszok a legveszedelmesebb rendelkezések, sőt egyenesen az anarchia hirdetői volnának.¹⁾ Oly archimedesi pontokat jelentenének ezek, melyekkel az egész törvényt ki lehetne sarkaiból emelni: hiszen a bírói önkényt éppen oly szabályok szabadítanák föl, melyek a gyakorlati élet eseteinek túlnyomó többségében nyernek alkalmazást. Ezt a nézetet nem csak nem hirdettem, de a szóbanforgó szakaszoknak ilyen értelmezése ellen a leghatározottabban óvást emeltem, midőn rámutattam, hogy ezekben az esetekben a bíró épp úgy kötve van a *tényleges szokásokhoz*, mint bármely más jogszabály esetében a törvény rendelkezéséhez; a bíró itt is épp úgy *intra legem* marad, mint minden más esetben: nem nehéz tehát belátni, hogy ez a felfogás homlokegyenest ellenkezik azzal, amit a »szabad jog« hirdet.

A sociologiai jogalkalmazás híveinek helyes belátását nem kis mértékben hátráltatja a »modern« sociologusoknak az a nemtörődőmsége, melylyel a történelem tanulságaival szemben viseltetnek. A sociologus-jogász a jogtörténeimet hanyagolja el és ennek tulajdonítható az a fonák ítélet, melyben a *római jog* tanulságait részesíti. Hazánkban és külföldön egyaránt ott tartunk már, hogy modern »társadalomtudósok« között valósággal szegény élni kell a római jog tudását. Németországban FUCHS és társai a »pandektologia« kiirtását és a sóciologia térfoglalását sürgetik; nálunk egy jogász vita alkalmával már annyira jutottunk, hogy a római jognak negálása, illetőleg nemtudása mint a modern tudományosságának egy minősítő kritériuma szerepelt.

Pedig éppen a most tárgyalt nagyfontosságú probléma: a

¹⁾ Sajnos, nem egyszer »conservativ« részről is így fogják föl e rendelkezéseket s ezért azoknak, mint »közveszélyes« szakaszoknak alkalmazási körét lehetőleg szűkíteni igyekeznek, így pl. a német irodalomban HENLE, *Vorstellungs- und Willenstheorie* ez. m. (1910) 289., 140. o. - Jogéletünk eminens érdeke, hogy leendő polg. törvénykönyvünk megfelelő rendelkezéseivel szemben ily felfogás uralkodóvá ne válhassék. V. ö. DANZ kitérő fejtegetéseit, *Auslegung*. 3. kiad., 9. o.

jogalkalmazás problémája az a pont, mely a *római jognak* tanulságait a legértékesebb módon tüntetheti föl. A római jogtudomány a helyes értelemben vett sociologiai jogalkalmazás legideálisabb megoldását vitte keresztül. Az ő alapelvük: az *aequitas* azt jelentette, hogy a törvény tartalmát a maga teljességében, az élet eseteinek individuális sajátosságaihoz való idomításával kell kifejezni. Állították ugyan gyakran, hogy a római joggyakorlat teremtő ereje a római jogászok »szabadabb« helyzetében bírt alapját; de helytelenül (v. ö. KIPP, ad Windscheid, Pand. 9. kiad., 120-121.0.); amit ide vonatkozólag a római jogalkalmazás helyzetére nézve más helyen (Gesetzesauslegung, 414. s. k. o.) kifejtettem, azt legújabbán WENGER tette mindenben magáévá (485-486. o.; v. ö. u. o. 13., 17., 18. j. is) sőt – azon túlmenőleg – még azt is kimutatta, hogy az egész római jogfejlődés iránya nem volt más, mint a »szabadjog« alapján álló »Richterkönigtum« eszméjének fokozatos visszaszorítása és a törvényhez kötöttség elvének érvényesítése és biztosítása. (V. ö. id. h. 489. és k. o.).

Ami a római jogász számára a társadalmi élet jelenségeinek értékesítését lehetővé tette, az korántsem a subjectiv Örkeny megengedett volta, hanem a jogrendszer szellemének helyes felfogása volt: az *aequitas* érvényességének területén a jogok és kötelezettségek megítélése az élet felfogásának alapulvételét tételezte föl. *Ea, quae sunt moris et consuetudinis in bonae fidei iudiciis debent venire.*

A római jogásznak a törvény alapeszméje (*aequitas*) követése folytán kellett a »mos«-t, a »consuetudo«-t, azaz a társadalmi élet tényleges jelenségeit vizsgálnia: nem a törvény betűiből, sem nem a logikai csavargatások útvesztőiből, hanem az élet tényleges szokásainak megfigyelése révén volt képes megállapítani, hogy Itáliában a zálogjogi szerződések túlnyomó többségében a ,szerződő felek ki szokták kötni a záloghitelezőnek eladási jogát, minek alapján *érvényes dispositiv jogszabályként* állították fel azt az elvet, hogy kétség esetében a záloghitelezőt az u. n. *ius distrahendi* megilleti: »habár nem is történt megállapodás arra nézve, hogy a zálogtárgy eladható legyen, mégis jogszabály az, hogy a hitelezőnek szabad azt eladni,« mondja Ulpianus. (D. 13.7.4.) Amint Itália

területén az eladási jog, úgy az egyiptomi és görög jogvidékeken az u. n. *lex commissoria* (a zálognak a hitelező javára való odaveszése) kikötése volt szokásos, minek alapján a helyi jogalkalmazás az odavesző zálog fennállását jelentő dispositív jogszabályt hozta létre. A forgalmi élet tényleges kialakulása vontta maga után, hogy vételügyleteknél szigorúbb garantiát nyújtó (a mai fedezeti váltónak megfelelő) biztosítást (az u. n. *duplae stipulatio*) alkalmaztak; a gazdasági élet e tényleges jelenségére támaszkodva mondta a jogtudós, hogy miután a *duplae stipulatio* kikötése szokásos, tehát jogszabály, hogy az kétség esetén, azaz különös kikötés hiányában is kötelező. (D. 21.1.31.20.) Általános érvényű szabály volt továbbá Rómában (épp úgy, mint a római jog alapján a mai jogrendszerek értelmében is) az eladót az árú rejtett hiányai esetében visszavételre (*redhibitio*) kötelezni. Ámde a forgalomban ezt az elvet csekélyebb értékű dolgok eladásánál mellőzni *szokták*; ezen az alapon vált dispositív jogtétellé, hogy a szavatosságnak alkalmazása ily csekélyebb vételeknél (*simpliciter venditio*) elesik. (D. 21. 1. 48. 8.)

A gazdasági élet *tényleges* jelenségei voltak irányadók annak megállapításánál, megilleti-e a hitelezőt különös kikötés hiányában a kamatkövetelés, sőt: hogy hány százalékot követelhet? A jogalkalmazás az *aequitas* alapján itt is *a helyi forgalmi szokásoktól* tette függővé a felállítandó ügyleti szabályt. (D. 26. 7. 7. 10.) Az általános *szokás* alapján vált jogszabálylyá az a tétel, hogy, elemi csapás esetében a haszonbért egészben vagy részben elengedték: azaz a tényleges gyakorlat alapján tekintették a haszonbérelendést kikötöttnek olyankor is, mikor arról a szerződésben egy szó sem volt.

Nagyon hosszasan lehetne e példákat folytatni. Végig lehetne menni az egész ügyleti jog történelmi fejlődésén és a Pandektákban található jogesetek változatos tömegével igazolni: mennyire megfelelt a római jogász bíraskodása a gyakorlati élet tényleges kialakulásának, mennyire nem üres phrasis az, ha a római jogászról azt mondjuk, hogy »az élet úterén tartotta a kezét.« De csakis így volt megoldható az *interpretatio iurisprudantium* nagy feladata: minden jelentékenyebb törvényhozási segítség nélkül, sőt az ősi törvény alapjára helyezkedve keresztülvinni azt a hatalmas jogfejlődést, mely

a justinianusi világjogot a tizenkét táblás törvény primitív jogrendszerétől elválasztja. Az *aequitas* alapján érvényesülő tényleges gazdasági életjelenségek a maguk mindenkori kialakulásában folytak be a jogügyleti szabályokra és ez a körülmény tette lehetővé, hogy pl. az egész szerződési jogrendszer a maga primitív kategóriáival és szerződéstypusaival mindvégig kielégítette a fejlődő forgalmi élet minden követelményét. A jogügyletekre vonatkozó szabályok nem avulhattak el, mert maga a törvény parancsolta, hogy a mindenkori fogalmi szokásokból alkosson a bíró szabályt.

íme: ebben az értelemben tekintették a rómaiak az írott jog rendelkezését »keretnek«, melyet az életből kell kitölteni. »*Ea, quae sunt moris et consuetudinis*«, az, ami »szokásban« van: ez magában véve még csak üres keret. A jogalkalmazás feladata: kutatni, *mi van szokásban?* Ezt a társadalmi, illetőleg gazdasági élet tényleges jelenségeinek észlelése mutatja meg. *Erre* a sociológiai kutatásra igenis szükség van; a társadalomtudománynak *ebben az értelemben* kell a jogalkalmazás szolgálatába szegődnie. *Classicus* példa erre, mint látjuk, a római jog történelme, mely a maga egész fejlődésében nem más, mint az ebben a helyes értelemben felfogott társadalomtudományi *methodus*nak felhasználása és érvényesítése. Innen tanulhatjuk meg, hogy a forgalmi élet tényleges szokásainak és a tételes jognak közlekedő edényekként kell érintkezniök s hogy a gazdasági életjelenségek jogi vonatkozásainak érvényesítése mindenkor *adiuvandae legis gratia* történik.

A most tárgyalt kérdés szorosán összefügg a törvények u. n. elavulásának, azaz különös törvényhozási intézkedés hiányában való hatálytalanulásának kérdésével.

Alig van a modern jogtannak problémája, mely annyira meg nem nyugtató, sőt mondhatjuk vigasztalan állapotban volna, mint éppen ez a fontos kérdés. De viszont az is bizonyos, hogy a »modern társadalomtudományi kutatások*, melyek úttörő szerepe épp itt találta volna a leghálásabb területet a valóban indokolt átalakításra, ezt a pontot részint érintetlenül hagyták, részint pedig jogásziatlan, sőt egyenesen tudománytalan elbánást» m részesítették.

Ami az u. n. uralkodó, tehát tankönyvekben, alapvető monographiákban, etc. található tudományos feldolgozást illeti:

erről ma már mindenki belátja, hogy a homályos és ellenmondó tételeknek valóságos halmaza. A pandektajog alapján álló elmélet ugyan megoldani véli a kérdést, midőn felállítja az u. n. egyenrangúsági tételt. A »jogforrásokéről« szóló fejezetben csakugyan mindenütt ott találjuk azt a tanítást, hogy a »törvény« és a »szokásjog« egyenrangú jogi kútfők, miből következik, hogy a szokásjog épp úgy hatályon kívül helyezi a törvényt, mint maga a későbbi törvény; azaz a szokásjogra is áll az az elv, hogy »*hogy lex posterior derogat priori.*« Alig tanulta meg azonban a kezdő joghallgató ezt a tantételt, néhány oldallal, illetőleg paragraphussal tovább kénytelen annak daczára constataálni és megtanulni azt is, hogy ennek az »egyenrangú« szokásnak a »kellékeit« a törvény állapítja meg. Igaz ugyan, hogy legtöbbször megnyugtatót nyer abban, hogy e kellékek *nem keletkezési*, hanem *felismerési előfeltételek*, de ezzel a bölcseséggel sem megy sókra, mert hiszen végeredményben mégis csak úgy áll a dolog, hogy e felismerési előfeltételeket a törvény állapítja meg.

Még tovább menve, azt is meg kell tudnia, hogy a szokásjog kötelező ereje *ki van zárva*, ha az (többek között) a *törvény alapelveivel* ellenkezik. A törvény tehát a szokásjognak kötelező erejét megakadályozhatja, (V. ö. sok más helyett WINDSCHEID, Pandekten, 18. §. 3. j.) szóval: a szokásjog ugyan egyenrangú a törvénytől és a szokás hatályon kívül helyezheti a törvényt, de azért azt, hogy mi érvényes szokás, mégis a törvény állapítja meg és a szokásjognak nincs kötelező ereje, ha ezt a törvény megtiltja.

Ezzel a magyarázattal vág neki a cupida legum iuventus a kútfők rendszerének és – az egy kereskedelmi jog kivételével, mely a szokás reális magyarázata tekintetében messze felülmúlja az összes disciplinákat – körülbelül ezt hallja minden egyes tételes jogi stúdiumnál. Ami tanulságot a római és canonjog rendszere nyújtana, azt csakhamar elfeledteti a tételes jog elmélete.

Hy körülmények között és ily elméleti háttér mellett azután nincs okunk csodálni, ha bíróságaink a szokásjog reális szerepét felismerni és methodice érvényesíteni nem tudják. Még kevésbé csodálkozhatunk a fölött, hogy azt a kétségbe nem vonható »sociologiai« jelenséget, mely szerint

a társadalmi élet tényleges (factious) jelenségei a jogrendszer írott szabályainak érvényesülését nap-nap után befolyásolják, sőt nem egyszer megakadályozzák, azaz »hatályon kívül helyezik«, elfogadható módon megmagyarázni s megfelelő elméleti igazolással szemléltetni nem képesek.

Itt lett volna – ismételjük – a tere annak, hogy a modern sociologia üdvösen reformálja az uralkodó theoriát. Ezt azonban, sajnos, hiába várjuk. Negatív-kritikai, avagy helyesebben: *destructiv* irányban itt is megmutatja ez az irányzat, hogy mit tud, de a szétrombolt tanok helyébe helyeset, elismerhető tenni képtelen. A legtöbb »társadalomtudós« jogász egyáltalán elhalad e kérdés mellett, megelégedvén néhány lekicsinylő megjegyzéssel, melylyel az uralkodó kútfői rendszert (nem is annyira methodikai, mint inkább politikai szempontból) csoportosítja, egyébként azonban egyáltalán nem foglalkozik a szokásjoggal. Észre sem veszi, hogy pedig épp ez az a jelenség, mely a társadalmi élet tanulmányozása szempontjából a legfontosabb volna. Így pl. KANTOROWICZ »Was ist uns Savigny?« (Berlin, 1912.) című legújabb munkájában egyenesen kegyetlenül gázol végig a történelmi iskola nagynevű megalapítójának egész élete munkáján, a leghevesebben ostromozván végig azt a számos elévülhetetlen érdemet is, melyet ez a jogiskola a maga idejében és az általános művelődés-történelemmel való összefüggésében a tudomány előbbrevitele körül tényleg szerepelt, de egyetlenegy elfogadható positivumot sem tud fölmutatni a tekintetben, hogy hát e szerint mi legyen a tudomány álláspontja a szokásjog tekintetében. STERNBERG, bár alapjában szintén kárhoztatja az uralkodó szemléletet in concreto, a kérdéses pontok tárgyalásánál nemcsak semmi újat nem mond, de akárhányszor a traditionalis »opinio necessitatis«-szal (26. o.) és uralkodó elmélet szerinti szokásjoggal (150 – 151. o.) operál.

Sajátságosan elkerüli e sociologus jogászok figyelmét az a körülmény, hogy a *helyes törvényértelmezés* nagyon sok esetben eo ipso maga után vonja azt, hogy a szokásjog a törvény írott rendelkezéseit hatályon kívül helyezi. A *római jogban* az aequitas-elv és az azon alapuló exceptio doli generalis azt vonta maga után, hogy a »mos et consuetudo« alapján megállapított jogelvek a velük ellenkező, az írott jogi

dispositív szabályokat hatályon kívül helyezték. A bona fides követelménye szerint a szokásszerűre való utalást az ügyleti kijelentés mindig tartalmazta; aki ezzel ellentétben lépett föl, az ellen az exceptio doli generalis nyújtott hathatós védelmet. (V. ö. KAJUCH, AZ expeditio doli, Budapest, 1892., 31. sz. o.)

Hogy a mai tételes jogrendszerben érvényesülő aequitas-elv ugyanezt követeli, azt a fent kifejtettek után alig vonhatjuk kétségbe. És hogy e tekintetben tényleg mily ellenállhatatlan erővel érvényesül a dispositív ügyleti szabályok terén a szokás jog, ennek illusztrálására nézve elég legyen a mi hazai irodalmunk köréből GROSSCHMID remek fejtegetéseire utalnunk. (Jogszabálytan, Budapest, 1903., 335. o.) így pl. az osztrák polgári törvénykönyv 1100. §-a kimondja, hogy a bérösszeg ellenkező kikötés hiányában *utólag* fizetendő. Amde e dispositív szabálylyal szemben ott van a törvény cogens rendelkezése, mely szerint szerződések értelmezésénél a forgalmi szokások irányadók. Miután pedig úgy Ausztria egyes tartományaiban (v. ö. KRAINZ-PFAFF-EHRENZWEIG, System des österr. Privatrechts, 4. kiad., 1905., II. 371. §.), mint hazánkban (GROSSCHMID, i. h.) igen sok helyt *az a szokás*, hogy a bérösszeget *előre* fizetik ki, ennél fogva a törvény parancsa alapján kell ilyen helyeken a bírónak kimondania, hogy különös kikötés hiányában a bérösszeg *előre* fizetendő. Mi itt az eredmény? Az, hogy a törvény 1110. §-ának rendelkezését a tényleges szokásokból táplálkozó judicatura hatályon kívül helyezi. Az egész rendelkezés gyakorlati érvényesülése a szokásoktól, azaz a társadalmi élet tényleges jelenségeitől függ.

Íme: a társadalmi életjelenségek megfigyelésének jelentősége a *törvény alapján működő* jogalkalmazás terén¹⁾. Ez a magyarázata annak, hogy a szokás jog hatályon kívül helyezi a törvényes rendelkezést, holott az ő érvénye maga is a *törvény rendelkezésén nyugszik*. Ebben az értelemben állította egymás mellé a római jogász is a törvényt és a szokást. Kizárólag ez az érteleme Julianus híres helyének is.

¹⁾ V. ö. e pontra nézve a német irodalomban DANZ úttörő fejtegetéseit Auslegung der Rechtsgeschäfte, (3. kiad. 1911.), 118. s. k. o., 124-128-129. o.

(D. 1.; 3., 32): a »tettekkel és cselekvéssel kinyilvánított« forgalmi szokás az azzal ellenkező régebbi (dispositiv) törvényszabálylyal egyenlőrangú, tehát azt, mint korábit, hatályon kívül helyezi. Évszázadokra vetette vissza a tudomány helyes felismerését az az elhibázott értelmezés, mely a Pandekták e híres helyébe *közjogi elméletet* olvasott belé, holott közjogi szempontból a populust a comitiával azonosítani egyenesen lehetetlenség. (így helyesen SZENTMIKLÓSI, Institution [5. kiad., 1911.] 16. o.)

Midőn azonban a szokásjognak az ügyleti dispositiv szabályokkal szemben ily módon érvényesülő derogatorius erejét felismertük, megint lehetetlenség észre nem vennünk a »társadalomtudományi« kutatás létjogosultságát, sőt elengedhetetlen voltát. A bírónak, ki a szerződési jog e kérdéseiben in concreto ítél, az Írónak, a tanárnak, ki a szerződési jogot nem a törvény szavainak elrecitálásával, hanem akként óhajtja kifejteni és tanítani, amint az a gyakorlatban *tényleg él*: elmulaszthatlan kötelessége kutatni a forgalmi élet ama tényleges szokásait, melyeknek tendenciájától függ egy-egy dispositiv törvénytétel léte, vagy nem léte. Vajjon mi más ez, mint a társadalmi élet jelenségeinek kutatása, azaz: sociológia? Az ilyen társadalomtudomány nem ellenkezik, sőt – mint látjuk – karöltve jár a jogtudomány és jogalkalmazás céljaival. Ezt a sociológiát nem a modern apostolok találták föl, ezt senki oly alaposan nem alkalmazta, mint a római praetorok és a római jogtudósok.

Egy másik jelenség, amelynek megfigyelése szintén a törvények elavulásának kérdésével függ össze, a törvényeknek u. n. nem alkalmazása. Erre a pontra a modern szabadjogászok nagyobb súlyt fektetnek. így már EHRlich (Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft, 1903., 25. s. k o. és utána KANTOROWICZ (Gnaeus Flavius, 1906., 13. o. ujabban: Die Contra legem-Fabel, Deutsche Richterzeitung, III., 1911., 259. o.) hivatkoznak arra, hogy a formálisan még érvényben lévő törvény igen gyakran már nincs érvényben: »daraus dass ein Gesetz erlassen worden ist, ergibt sich noch nicht, dass es gilt.« (EHRlich,; h. 27. o.) Amily helyes ügytársadalomtudományi, mint jogi szempontból e jelenséggel közelebbről foglalkozni és a tételes jogot ezen az alapon

vizsgálat tárgyává téve kutatni: vajjon adott esetben melyek azok az ily módon »nem alkalmazott«, tehát elavulófélben lévő, vagy éppen elavult törvényes rendelkezések, épp oly helytelen a *desuetudo* e megnyilvánulását a törvényhez kötöttség elvével szemben érvényesíteni. Ez az irányzat pedig kétségbevonhatatlanul meg van a sociologus-szabadjogászoknál, KANTOROWICZ minden tiltakozása dacára is. Ők azt állítják, hogy bármely jogszabály, a kényszerítő (*ius cogens*) is formálisan *hatályon kívül* helyeződik a tényleges nem-alkalmazás következtében. Itt van megint az a pont, ahol a törvénytisztelet elvén álló jogalkalmazás szembekerül a subjectivista szabadjoggal: ez utóbbi a törvény kötelező erejét formálisan megszüntnek tekinti, míg mi a *desuetudo*-ban tisztán *tényleges* jelenséget látunk; azt, hogy bizonyos jogszabályokat, melyeket alkalmazni *lehetne*, nem alkalmaznak. Ez a nemalkalmazás azonban nem vezethet arra, hogy az illető törvényes rendelkezést ezentúl *ne is lehessen* alkalmazni. Annál kevésbé ismerhetjük el oly szabályoknak »elavulását«, melyeket gyakorolni és alkalmazni kell (adózás, katonáskodás, büntető jellegű szabályok, stb.)

Nemcsak érdekes, de fontos is kutatni, melyek az elavulásnak kitett szabályok, mert hiszen csakis így lehet megismerni azokat a jogtételeket, melyek gyökeret verni nem képesek. A tényleges felfogásnak azonban kényszerítő jellegű szabályoknál nem szabad *methodice* oly jelentőséget tulajdonítani, mely a törvény kötelező erejének rovására megy.

Más eset az, midőn a törvény alapjául szolgáló, illetőleg annak egyes rendelkezéseivel elválaszthatatlanul és szükségképpen összefüggő tényleges életviszonyok oly változáson mennek át, hogy a törvény intézkedései az immár megváltozott viszonyokra éppenséggel nem találhatnak. Erre az esetre a traditionalis jogtudományi hermeneutika ősidóktól fogva alkalmazta azt az elvet: *cessante ratione legis cessat et lex ipsa*. A jogtudomány és joggyakorlat, sőt egyes törvénykönyvek is hangoztatták, hogy ha valamely törvényes rendelkezésnek okai elestek, akkor maga a törvényes rendelkezés is elesettnek tekintendő. Legmeggyőzőbb és legtömörebb jellemzését látjuk ennek az elvnek SUAREZ S. J. tanításában, *De legibus*, XII. 9. 1. squ.

»Tunc ergo dicitur mutari contrarie obiectum legis, quando per mutationem matériáe veí rerum seu circumstantiarum fit ut sit iniustum veí quocunque modo turpe servare legem veí si fiat impossibile aut saltem ita difficile et arduum, ut moraliter iudicetur impossibile totius cummyunitatis veí denique si fiat prorsus inutile et vanum respectu boni communis.«

Itt ismét eléggé meg nem becsülhetően nagy szerepe jut a társadalomtudománynak: vizsgálni a gazdasági, társadalmi életnek, az általános etnikai felfogásnak, a forgalmi élet berendezéseinek, intézményeinek folyton forrongó átalakulását és egybevetni azt a tételes jog egyes rendelkezéseivel. Kutatni: nem tűntek-e már el egyes-oly berendezkedések, életviszonyok, melyek kizárólagos okai voltak egyes jogszabályoknak? Megfigyelni, vajjon egy-egy jogtétel rendelkezése nem jut-e ellenkezésbe azokkal a magasabb követelményekkel, melyeket az erkölcsi felfogás támaszt? És, ha ily collisiot lát fenforogni a törvény alapjául szolgáló viszonyok és maga a törvény között, akkor bátran figyelmeztetni a jogalkalmazást, hogy a viszonyok és körülmények változása folytán igazságtalan, vagy éppenséggel erkölcstelen dolog volna a törvényt alkalmazni.¹⁾ így válnék a társadalomtudomány megfigyelése értékessé és gyümölcsozóvé magának a törvényhozás intencióinak követeése terén. A törvénynek ez a »hatályon kívül helyezése« nem egyéb, mint a legszorosabb értelemben vett *törvényértelmezés*. Sem a történelmi jogiskola ködös szokásjogára, sem a modern sociologia destructiv tanaira nincs szükség, hogy e valóban »társadalomtudományi« (mert a társadalmi élet tényleges körülményeit méltányoló) czélokot követő törvényértelmezés jogosultságát hangoztassuk. Csak felismernünk és helyesen követnünk kell azt a tételt, hogy »cessante ratione legis cessât et lex ipsa.«

iMindezekkel az eddigiekben tárgyalt »sociologiai« reformokkal, melyek az uralkodó jogalkalmazás, valamint a jogi dogmatika és fogalomképzés tekintetében jelentkeznek, szorosan összefügg a jogi oktatásnak »radicalis reformja«, melyet az eddigi rendszer helyébe óhajtának tenni.

¹⁾ V. ö. Ethika mint a jognak eleme ez. értekezésemet, »Katholikus Szemle«, XXIV. k. 1027. s k. o., Kül. 1035. o.

1. Meg kell állapítanunk mindenekelőtt, hogy e »radicalis reform« leg többször épp oly üres jelszavakban nyer kifejezést, mint maga a »sociológiai jogtudomány.« Azt mondják, hogy a jogi stúdiumok helyébe »sociológiai« vagy »reális-társadalomtudományi v képzést keli behozni; hangoztatják, hogy a jogász elsősorban »nemzetgazda« és »commercialista« legyen,, a nélkül, hogy közelebbről megjelölnék, mit értenek e kiképzés alatt és hogyan vélik a jogi oktatásnak ilyenén átalakítását? A legtöbb ily »programmpont«-ja a modern törekvéseknek tehát minden kritikán és bővebb megbeszélésen kívül esik, mert hiszen csak jelszót ad, tartalom nélkül.

Egyes újabb, komolyabb munkák azonban a sok hangos phrasis mellé (amitől azért nem tudnak megszabadulni), megfoghatóbb programmot is állítanak föl, mely alkalmas e törekvések meritumát megismertetni. Így legújabban STERNBERG id. munkája a jogalkalmazásban követendő társadalomtudományi methodusnak megfelelően a jogi oktatás terén szintén real-socialtudományi képzést követel, ami – szerinte – a jogi stúdium tartalmának megkészszerzését jelenti: a jogász ne csak jogász legyen, a »régí értelemben«, hanem teljesen kiképzett nemzetgazda és »commercialista« is. Ez – közelebbről – azt jelenti, hogy a jogtudománynak -száraz és holt« anyaga a társadalomtudományi többlet daczára is a lelegelelenebb »Sachwissenschaft« útján érdekessé és vonzóvá tétessék. A jogi. constructio és dogmatika helyébe a »socialis, politikai és gazdasági érdekáramlatok önállóan kutató összefoglalása és beható átvizsgálása« szükséges. Szóval: ne a fennálló jog értelmezése és tudományos feldolgozása, hanem sociológiai, nemzetgazdaságtani, vagy éppen politikai vizsgálódások vezessék be a jövő jogászát hivatásába.

Ha összegezzük fentebbi vizsgálódásaink eredményét,, csakhamar be fogjuk látni, hogy itt is ugyanaz a fogalomzavar és ugyanaz a ferde szemlélet jelentkezik, mely a sociológiai methodusnál a jog és törvény helyes felfogását lehetlenné tette. Senkise állítja, hogy a tételes jog tanítása a törvényes rendelkezéseknek betűszerinti, vagy mondjuk, logikai értelmezésével kimerül. Az ilyen, jogi stúdium épp oly kevésbé felel meg a *ma fennálló* jogtanítási methodus *szellemének*, mint amennyire nem nevezhető ma sem törvénytudásnak a

törvény szavainak ismerete; hisz már a nagy római jogász megmondotta: *scire leges non hoc est verba earum tenere sed vim ac potestatem*. Amit tehát a »radicalis reform« hívei e tekintetben a *vvortwissenschaftliche Paragraphendoktrin*«-ra, a »logische Akrobatenkünste«, stb. ellen felhoznak, az ellen (amennyiben tényleg léteznek) mi, de lege lata, a ma fennálló rendszer alapján legalább is annyira küzdünk, mint ők. Hogy a jogász »ne csak jogász« legyen: ez megint üres jelszó; hisz épp az a kérdés, mit értünk »jogász« alatt? Ha a betűhöz ragaszkodó, a törvény szavait csűrő-csavaró logizáló jogászt, akkor csakugyan LUTHER-nek volna igaza: *Ein Jurist, der nichts ist als Jurist, ist ein arm Ding;*¹⁾ ettől a szálnalmas jelenségtől csakugyan óvakodni kellene, de ha a jogtudományt annak tekintjük, aminek a rómaiak: »ars boni et aequi«-nek, ha – amint fent kifejtettük – a jog tudása alatt a jogszabályok *teljes tartalmának* productiv *kiaknázását* értjük, ami az esetek nagy többségében a társadalmi életjelenségeknek, a tényleges szokásoknak, a hivatalos törvényapparátuson kívül álló forgalmi berendezéseknek ismeretét s következményeinek alkalmazását jelenti: akkor nem értem: mire való oly hevesen követelni s még hozzá egy »radicalis reform« keretében, hogy a jogász ne csak jogász, hanem nemzetgazda, commercialista és sociologus is legyen? Miért kell erre a jogi oktatás gyökeres átalakítása? Miért kellene socialpolitikai és realsociológiai cursusok, stb.?

Amit csakugyan meg lehet követelni a jogi oktatástól, az nem más, mint a jognak az eddigiekben vázolt helyes tanítása, amit azonban minden egyes disciplina a maga keretén belül s a fennálló methodus mellett is keresztül visz. És vajjon kell-e, mint *újítást* követelnünk, hogy a tételes törvényeknek, valamint a jogtudományi dogmatikának egyes fogalmait nem a maguk elvont ridegségében, hanem a gyakorlati élettel való összefüggésében kell kifejteni, rámutatván a társadalmi és gazdasági életnek azokra a változatos tényleges jelenségeire, melyek számos ily fogalom üres keretének kitöltésénél szerepet játszanak? Hiszen e követelményeknek elhanyagolása a *mai* tanítási methodus szerint is épp oly

¹⁾ V. ö. e folyóirat II. évi. (1909) 739. o.

hiba, mint aminőnek azt a radicalis reform hívei látják. Nyitott kaput döngtet tehát az, aki e gyakorlati szempontok létjogosultságát és fontosságát követeli.

Hogy FUCHS, EHRLICH, KANTOROWICZ és STERNBERG, valamint a BÖRNGEN elnöklete alatt létesült »Recht und Wirtschaft« (ez. egyesület¹⁾) követelései de facto mennyiben jogosultak a Németországban és Ausztriában alkalmazott jogi oktatással szemben, ez a német és osztrák jogászságnak oly specialis kérdése, mely bennünket, magában véve nem érdekel. Azt hiszem, baj csak abban rejlik – úgy a külföldön, mint nálunk – ha *nem* tanulnak, de nem abban, hogy igen sok elméletet tanítanak. Ami pedig a tényleg tapasztalható, sőt egyre nagyobb mértékben észlelhető nem tanulás s nem érdeklődést illeti: kérdés, hogy ezt (a kétségkívül főszerepet játszó *gazdasági* okoktól eltekintve) mi növeli jobban: a tanárok elvont és elméleti előadási modora, avagy azoknak agitációja, kik épp a komolyabb és tehetségesebb elemeknek figyelmét vonják el a főiskolától és kötik le socialpolitikai, vagy úgynevezett »szabad« gondolkozás számára?

A tárgyalt radicalis reform, nemcsak abban a számos tudománytalan és túlzásokban mértéktelen indítványban, melyekkel a napisajtóban találkozunk, hanem az említett tudományos munkákban is, végeredményben ez utóbb említett destructiv irányzatot szentesítené. Ha – mint STERNBERG is kívánja – »a pártpolitikai érdekelletetek mérlegelése«, »a socialpolitikai szempontok« stb. irányadók a jogi gondolkozás-mód és a törvények alkalmazási módjának elsajátításánál, akkor ne beszéljünk többé *jogról* és *jogtudományról*, hanem valljuk be őszintén, hogy az anarchia és a »bellum omnium contra omnes« rendszerének hívei vagyunk.

2. Mint látjuk: a »radicalis reform«-nak valóban új követelései egyenesen közveszélyesek: elfogadható programmpontjai pedig a mai methodus keretein belül is teljesítendőek.

Különösen állanak ezek a *római jogra*, mint a mai jogi oktatás legfontosabb bevezető stúdiumára s mint a civilistikai képzés gerinczére.

Indokolatlanok azok a támadások, melyeket a »romanis-

¹⁾ V. ö. erre nézve legújabban OERTMANN, Juristisch. Literatur bL XXIV. 4.

तिकai fogalomképzés« és az u. n. »pandektologia« ellen- irányítva a római joggal szemben oly sűrűn hangoztatnak. Üres jelszavakat itt is kerülni kellene, az említett kifejezések pedig ilyenek. ,

Annak, hogy a római jog egyes tételeit, mintpositívjogi rendelkezéseket, tanítsuk, nálunk sohasem volt, Németországban pedig 1900 óta semmi értelme. Annál kevesebb értelme volna ma már annak, hogy a római jog oktatására szánt időt egyes források helyeknek értelmezésére, összeegyeztetésére és az ezzel járó dialektikai művészetnek fokozására fordítsuk. *Jogtörténelmi* szempontból, a tisztán tudós munkásság terén ma is nagyon fontos egy-egy hely valódi értelmének, jogtörténelmi összefüggésének tisztázása, de a jogi oktatásban azok számára, kik a tételes jog alkalmazásához szükséges elméleti előtanulmányokat óhajtják megszerezni, ilyesmire nincs idő; ez ma már a seminariumokba szorul, azok részére, kik magukat a jogtörténelmi munkásságnak óhajtják szentelni. Hogy egyébiránt e tekintetben a jogtörténelmi kutatás módszere és célja mennyire nem azonos az u. n. pandektologia methodusával és szerepével: ez a szakember előtt ismert tény, melylyel e helyen bővebben nem foglalkozhatunk.

Amennyiben a római jog kizárólag *archaeologiai*, avagy a modern magánjogi fogalomképzéssel és jogalkalmazással semmi összefüggésben nem álló *történelmi* kutatásokat jelent: annyiban ma már csakugyan nincs hely és idő számára a *jogi* oktatásban. Ha azonban az életképes jogfejlesztés örökbecsű példáját szemléljük abban, ha a *jogászi* gondolkodásmód és a mai jog fogalmai alapkategóriáinak és a *jogalkalmazás* módszerének el-sajátítását jelenti, akkor nem tudom belátni, hogy miben rejlenek annak fölösleges, vagy éppen káros volta? Azokból, miket fent a római jog történelméről mondtunk, szükségképpen következik annak elsőrendű didaktikai szerepe: azt a tanul-ságot, amit a római jogászok *törvényalkalmazásának* megfigyeléséből szerezhettek, épp akkor kell megbecsülnünk, ha az élet és jog fent vázolt összefüggését, a gyakorlat és elmélet kölcsönös hatását, valamint a fejlődő jogélet változó követeléseinek a joggyakorlatban való érvényesítését követeljük.

3. Ama reformtörekvések között, melyek az u. n. jogi *practicumokra* vonatkoznak, a magánjogot érdeklő vonat-

kozásban legújabbán két figyelemreméltó indítvány merült föl a külföldön: EHRLICH és DANZ eszméje.

EHRLICH, *Erforschung des lebenden Rechts* című értekezésében (*Schmollers Jahrb.* XXXV. 129. s. k. o.) rámutat a *nép* körében élő jogra, ellentétben azzal a joggal, mely kizárólag hivatalosan (a törvényben; a hatóság, bíróság, stb. előtt) létezik és sürgeti ama törekvéseket, melyek célja az alkalmazandó, mert tényleg létező *szokások* kikutatása. Ennek megfelelően az egyetemen oly *practicumokat* kíván, melyek elsősorban e tényleges szokások észlelését és feldolgozását czélozzák. Ettől függetlenül DANZ *Rückständigkeite der Rechtswissenschaft* című cikke (*Deutsche Jurister-Zeitung*, XVI, 569-570. v. ö. azonban *Auslegung* című munkája 3. kiadásának előszavát is) ugyanezt az eszmét *methodice* még sokkal helyesebben értékésíti, midőn rámutatva a megfelelő módszerei alapra, t. i. arra, hogy a magánjog legfontosabb területén: az ügyleti jogban a tényleges szokásokból, az élet felfogása alapján alkotott bírói jog a törvény által szentesített szokásjognak tekintendő, *ebben a beállításban* kívánja a jogesetek eldöntésénél a szóban forgó »élő jog«-nak kutatását és alkalmazását.

Ilyen *refomokat* mindenki, aki a jogtudomány művelését és a jogi oktatás életképességet szívében viseli, örömmel üdvözölhet. Ezek a reformok megfelelnek annak az alapeszmének, amit jelen cikkem szolgálni igyekezett s amely arra irányul, hogy a társadalomtudomány észleleteit ne a törvénytől szemben, hanem annak szellemében érvényesítsük.