

## A jogtudomány társadalomtudományok közötti különmeműsége: praxishoz kötöttség és jogelméleti általánosítás\*

A jogtudomány különmeműsége: praxishoz kötöttség és jogelméleti általánosítás. A jogász hivatások operacionális tudástípust igényelnek, amíg az elméleti jogtudományok a szubsztantív racionalitását. A kettő közötti helyzetben vannak az (ágazati) szakjogtudományok. A jogtudományok hivatása pedig a jog eszméjének, az igazságosságnak az előmozdítása a jogszerűség talaján. Jogszerűség – igazságosság és az igaz/hamis megkülönböztetés viszonya.

### I.

A történetiség dialektikus fogalomalkotással leképzett mozgása után, amely nemcsak a történettudomány, hanem minden társadalomtudományi megismerés számára alapvető, térjünk rá egy másik több ezer éves „társadalomtudomány”, a *jogtudomány sajátosságainak taglalására*.

Az antikvitásban a természetjogi, a középkorban a szokásjogi jogfelfogás volt az uralkodó, és csak a 19. századtól kötődik a jogtudomány erőteljesen a tételes joghoz, annak jogpozitivisták szemléletű vizsgálatához. A természetjogi gondolkodásmód a 19. századtól már olyan kivéltelt jelentett, amely a joganyag érték-szempon-tú vizsgálatával is törődött, – akár status quot igazoló, akár azt kritikailag meghaladni kívánó konzekvenciákkal végezte. Azonban a különbségek ellenére a jogtudomány mindenkor és *döntően a jogászképzés szükségleteihez igazodott* – a római jog recepciójának területein, a partikuláris szokásjogok, a common law, a kánonjog és az újkor hajnalán az itáliai reneszánszban fellépő glosszátorok és kommentátorok esetében is ez volt a helyzet – *sohasem vált teljesen társadalomtudománnyá*. A jogász szakmák igényeit döntően az egyetemi jogászképzés elégítette ki, ahol a szakjogi joganyagokat el lehetett és kellett sajátíttatni, s ehhez a dogmatikai,

[\*] A tanulmány a Jog – Állam – Politika V. évfolyamának első számában közölt *A kritikai társadalomtudományi megismerés specifikumai* című írás második része. (Szigeti, 2013, 39–70.)

fogalomelemző jogtudomány segítségére volt szükség: alkalmazott tudományra. Németországban a hagyományos „Begriffsjurisprudenz”, Franciaországban a „l'école de l' exégèse” normativista, szövegelemző, jogértelmezést és rendszer-  
tant fejlesztő tudást produkált. Amikor a 19. században a történeti-jogi iskola Németországban éppen a természetjog abszolutisztikus felfogása ellen lépett fel – „a természetjog vak a történelemmel szemben” –, Angliában pedig a „Historical Jurisprudence” H. S. Maine kezdeményezte jogösszehasonlítással (Ancient Law, 1851) *tágította a jogtudomány horizontját*, kezdetét vette a jog társadalmi alapjainak, a jogalkotás, a jogalkalmazás és a konkrét jogviszonyok társadalmi-történelmi kondicionáltságának vizsgálata. A jogelmélet, a jogösszehasonlítás és a jogszociológia kilépett a jogpozitivizmus alkalmazott tudományi státuszából, s empirikus-történeti és elméleti-általánosító igényű fellépésétől napjainkig már társadalomtudományi ágnek is tekinthető.

Alapkérdésünk: hogyan lehetséges a jogtudományt komoly tudományként művelni? – parafrázálhatjuk Edmund Husserlnek eredendően a filozófiára vonatkozó kérdésfelvetését. Bizony a társadalomtudományokat és a jogtudományt egyaránt lehet komolyan művelni, ha azokat nem a természettudományok különemű mércéjén kívánják „levizsgáztatni”, vagy pedig a matematikáén (amely nem természettudomány, hanem hozzávetőleg az absztrakt mennyiségi viszonyok és a térbeli, geometriai képződmények elvont formális tudománya), amely mivel nem tárgyspecifikus,<sup>[1]</sup> igen sok területen – így a társadalomtudományokban is – jól alkalmazható, anélkül, hogy a társadalomtudományok tudományossága azok matematizáltsági fokán állna vagy bukna.<sup>[2]</sup> F. K. von Savigny jogász eszméje ugyan hasznos analógia, jól kifejez egy egzakttság igényt – a jogász a matematikai képletek bizonyosságával tudjon számolni a jog fogalmaival –, azonban erre sohasem kerülhet sor, mert a jogesetek, különösen a nehéz esetek megoldása aligha képzelhető el „az egyetlen helyes döntés” bizonyosságával. A jogászi formalizmusokra támaszkodó jogpozitivistáknak a jogrend zártságát tételező felfogását – minden jogi problémának van megoldása, mert *a jog nem nyitott szövedékű, hanem szabályain és jogtételein (jogelvek, politikák) túl alapelveire visszavezethetően önmagába záródó képződmény* (á la Ronald Dworkin) – alaposan kikezdték a különféle realizmusok. A korszerű *mérsékelt jogi pozitivizmusban* H. L. A. Hartnál a nyelvi probléma – a fogalom értelmezése a nehéz eseteknél a mag-jelentésen túlnyúló holdudvar tartományban szükségképpen bizonytalanságokkal terhelt – realizmusa következtében esik el az egyetlen helyes döntés jogbiztonság-igénye.

[1] Ezért van az, hogy a matematikusok gyakran nem is óhajtják megmondani, mivel foglalkoznak, megelégszenek azzal, hogy nem tudják, de teszik, s az alkalmazhatóság igazolja eredményeiket.

[2] Saját tárgyuk és módszerük van ugyanis. *A társadalmi lét*, amely sajátos praxisforma, nem egyszerűen természeti-fizikai és nem is egyszerűen szellemi realitás, hanem a szervetlen és a szerves természethez képest azokra ráépülő, de megszüntetve-megőrző, tehát kategoriális névumot tartalmazó, s azokat magasabb szinten magukba foglaló létszféra. Épp ezért sokféle módszerrel megközelíthető – s persze sokan, éppen módszertani felkészületlenségük okán – inkább csak lejáratni tudják, semmint művelni a társadalmi-történelmi tudományokat.

O. Holmesnál a szabály ugyan számíthat, mert a precedensekben történő alkalmazása sokat segíthet a kiszámíthatóságban, „az ítélet a törvény horgonya”, de a jóslás, és nem a bizonyosság státuszában van. Míg J. Franknél a jogbiztonság vágya pszichológiai okokból fenntartandó – a felnőtt társadalomnak szüksége van erre az apapótlékra – de elesik a kiszámíthatósága, hiszen a normák csak egy előre meghozott, összbenyomáson alapuló döntés utólagos racionalizálásául szolgálnak. Kicserélik a bírót, megváltozik az összbenyomás. Hol itt a realizmusok támadása következtében a jogilag megalapozott döntés? Hol a tudományos objektivitás, mi a jogtudomány vezérlő eszméje?

Minket tehát a jogtudomány létjogosultsága, feladata, értelme foglalkoztat, Nicolai Hartmannal szólva – *intentio reflecta* – problémaként. Azaz nem egy priméren természeti vagy társadalmi vagy jogi jelenségen, vizsgálati tárgyon gondolkodunk, hanem azon, hogy mit kezdhet saját tudományunk önmagával, mit kezdhet a közvetlen tárgy helyett saját magát a reflexió elé állító fogalomképzés, megismerés, elméletalkotás? Még tömörebben: nem a tárgyra irányuló közvetlen szemléletre, hanem *a szemlélet szemléletére irányuló kérdésfeltevést igényel a jogtudomány eszméje kérdésének* megválaszolása. A válasznak persze fogalminak kell lennie, hisz aki a perspektíva fogalmi pozicionálása nélkül akar szemlélni, annak moziba kell járnia, s nem társadalom- vagy éppen jogtudományt űzni, – hogy Weber Karl Jaspersnek mondott *bon mot*-jával világítsuk meg az itt meglévő helyzetet. Előrebocsátva megoldásunkat: a jogtudomány eszméje a jog eszméjének, céljának a szolgálata. Olyan perspektívába kell helyezni tehát önmagát, ahol hivatását a legjobban a jogeszmé megvalósításának, az igazságosságnak a szolgálatába állíthatja. Ha ezt a mércét vezettük be, máris eloldódhattunk a szakjogászai praxishoz kötöttség jogpozitivizmusától, formalizmusoktól, s a helyes jog jogelméleti kérdésfeltevéséhez közelítettünk.

## II.

A jogtudomány szerepének témája hosszú múltra tekinthet vissza, s majdnem a joggal egyidős probléma, amennyiben a római jogtudomány genezise a régi jog korszakára vezethető vissza. „Az ősi római jog hivatott ismerői a pontifexek kollégiumának tagjai voltak, (...) s a pontifex maximus vezetésével tartották nyilván a törvénykezésre az istenek által alkalmasnak nyilvánított napokat (*dies fasti*), s így papi funkciójuk a bíráskodással szorosan összefonódott.”<sup>[3]</sup> A modern, nyugati jogtudomány ma már azonban semmiképpen sem mitológikus, és – szerencsénkre – hatalmunkban áll túlvilági erők segítségével nélkül is törvényt alkotni. A jog az euró-atlanti térségben, ma formális racionalizációja és szekularizációja következtében elszakadt mágikus eredetétől, noha közismert, hogy

[3] Brósz – Pólay, 1992, 74.

a jogtudományi fogalomképzésre, a jog dogmatikájára, a teológiai gondolkodás is befolyást gyakorolt, s a kezdetekben jelentősen elősegítette módszertanának, elsősorban a glosszátorok, kommentátorok majd az egzegétikus (l'école de l'exégés-hez és ahhoz hasonló), szövegelemző-magyarázó jogtudománynak a kialakulását. Kezdjük mi is elemzésünket a szakjogtudományokkal, vagy ágazati jogtudományokkal, amennyiben azok a hagyományos jogtudományt, a jurispruden-et éppen az értelmezési, a jogdogmatikai, rendszerezési kérdések előtérbe állításával művelik. Miért? Hogyan jellemezhető a jogászai szakmák és a hagyományos jogtudomány kapcsolata?

A szakjogtudomány *alkalmazott tudomány*, jogágazatok, jogterületek belső problémáival foglalkozik, s teljes a létjogosultsága: rendszerező-szisztematizáló, fogalomelemző, jogdogmatikát – az adott jogterület belső értelmi összefüggéseit kereső és megtaláló –, tehát tantételeket kimunkáló feladatokkal. Így megállapítja, hogy egy tényállás jogi konstrukciójának milyen életbeli magatartásformák, elkövetési módok felelnek meg, vagy éppen hol húzódnak a rokon jogi fogalmak egymás közötti határai (mondjuk a felelősségi alakzatoké, teszem azt a büntetőjogban a dolus eventualis és a negligencia között). De az absztrakt jogi normák és jogtételek szempontjából releváns jogi tényeket sem lehet a jogágra, jogterületre jellemző – elvileg ellentmondásmentes jogi rend ismerete, a szakma ismerete nélkül – megállapítani vagy pusztán a józan észre támaszkodó emberi értelemmel minősíteni, mert a tapasztalatot és a jogászság mesterséges értelmét csak a jogi oktatáson keresztül és a praxisban lehet elsajátítani. A kötelmi jog általános részének ismerete nélkül nem lehet a kötelmi jog különös részét alkalmazni. Vagy az általános törvényi tényállás büntetőjogban kiművelt fogalma és alakzata nélkül az egyes tényállásokat igen nehéz volna megtanulni és megérteni. A perbeli cselekmények foganatosítása sem megy pusztán az eljárási jogok szerepeinek tapasztalatok nélküli, mechanikus alkalmazásával. Az ágazati jogtudományok alkalmazott (s a jogászai praxisban alkalmazandó) tudása közel esik a jogászai tevékenységek igényeihez, csakhogy a gyakorló jogászság tevékenysége – az iratszerkesztő, kauteláris munka kivételével – mindig ügyekhez, esetekhez, azok eldöntéséhez kapcsolódik. A jogászok mindig megbízóik jogi helyzetét, jogállását, érdekeit védik és képviselik, vagy, mint az ügyészek és a bírák, a jogrendnek megfelelő döntések megszületését szorgalmazzák. *A szakjogtudományok eloldódnak ettől a konkrét esetekhez kötöttségtől, s a jogszabályok, jogi normák, tantételek és érvelésmódok általánosabb dimenzióit kutatják, de csak meghatározott, határolt jogterületeken (jogágakon belül vagy egy jogterületen). A pozitív jog, a tételes jogi tudás megszerzéséhez, de megalkotásához és alkalmazásához egyaránt szükséges ez a hagyományos „jurisprudenz”. Nem egyenlő a jogelmélettel, ami nem részterületeken, hanem az egészre, a jogrendszer létokaira, funkcióira, belső tagolódásának mozgására, változásaira is keresi a magyarázatot. A társadalmi-jogi és megfordítva, a jogi-társadalmi változások okaira egyaránt kíváncsi, arra, hogy a jogrendszer mint egész és egység, mint egy intenzív totalitás, alkotóelemei és*

*részrendszerei változásai ellenére meddig marad azonos önmagával.* Tehát nem pusztán egy-egy jogterület belső sajátosságára reflektál. A jog belső és külső komplexitása itt együtt a vizsgálat tárgya. Ebben az összefüggésben a jogtörténet, a jogösszehasonlítás és a jogszociológia is a jog szintetikus elmélete megalkotásának összetevője. Hiszen *a jogtörténet* a jogrendszerek időbeli változásait, a diakronikus szempontot érvényesítve tárgyalja a nemzeti jogrendszerekben végbemenő és az adott társadalomba beágyazódó folyamatokat. Amíg *a jogösszehasonlítás* – az összehasonlítás alapján tisztázása után – az azonos alapon fellépő szinkron jelenségek összevetéséből próbál meg jogi jelenségeket magyarázni, lehetséges megoldásokat feltárni, következtetéseket levonni. Elkerülve az *egyidejű különidejűség* történetietlenségének csapdait. Például olyasmint, hogy egy jogalkotó ott akarjon emberi jogi dimenziójú, igen szubtilis, kifinomult jogvédelmet kreálni, ahol – s többnyire ez a helyzet a hagyományos vagy a vallási jogrendszerekben – nemhogy az alapjogok státuszát, hanem az alanyi jogok fogalmát sem ismerik vagy ismerik el. Ha ugyanis a komparativisztika a különböző fejlettségű, minőségű jogok egyidejű létezése közötti distinkciót nem teszi meg, akkor csak az lehet, amit Marcel Proust nagyszerű regényfolyamában, az *À la recherche du temps perdu*-ben az összehasonlító tudományokról írt: elegáns időtöltés. *A jogszociológia*, a jog okozatos összefüggéseinek, társadalmi feltételezettségének és hatékonyságának kutatását végezve pedig elősegíti a jogérvényesülés mechanizmusainak – az önkéntes jogkövetés motívumainak és a jogérvényesítés eszközrendszerének – a megértését.

Azt mondhatjuk most már, hogy végeredményben két szélsőértékként a tudás két típusával állunk szembe: a jogászai hivatások az *operacionális* tudástípust képviselik, esetekhez kötődő műveleteket végeznek a joganyaggal, míg a *szubsztantív racionalitás* tudástípusa ettől eltérő fogalomalkotási stratégiákra irányul: ez az elméleti jogtudományok sajátja. *A kettő között foglalnak helyet a szakjogtudományok*, mert mindkét tudástípus sajátosságaiból részesednek. Nincsenek teljesen a praxishoz kötve, elemelkednek attól és általánosabb jogi konstrukciókat építenek ki (pl. ágazati jogforrástan vagy jogági felelősségi alakzatok vagy éppen a joganyag rendezésének ott és akkor célszerű módoszatai kimunkálásával), de jogági, jogterületi határokon belül maradó összefüggéseik, s nem az egész jogrendszerig mennek el.

Weber Jogszociológiájában – tőlünk eltérően – nem tett különbséget az elméleti és gyakorlati jogászai munka között. Azt mondhatnám, hogy az Őt foglalkoztató fő probléma vonatkozásában – a jog változásaiban a politikai tényezők (impérium) és a gazdasági feltételek mellett miért jut döntő szerephez a jogászság – ez némelyest megengedhető is volt. Ily módon a jogászai munkába, annak módszeressége és logikai szempontból legmagasabb fokú racionalitásába beleértve a jogtudományt, a következő öt posztulátumát találta: „1. minden konkrét jogi döntés egy elvont jogi tétel „alkalmazása” egy konkrét „tényállásra”, – 2. az érvényes elvont jogi tételekből a jog logikájának segítségével minden konkrét tényállásra levezethetőnek kell lennie valamilyen döntésnek, – 3. az érvényes tárgyi

jognak tehát a jogi tételek „hézagmentes” rendszerét kell elélni tárnia, vagy látens módon tartalmaznia, legalábbis jogalkalmazási célokra ilyen rendszerként kell kezelnünk, – 4. amit jogilag nem lehet racionálisan „megkonstruálni”, az jogi szempontból nem is releváns, –5. az emberek közösségi cselekvését általában úgy kell értelmezni, mint jogi tételek „alkalmazását” vagy „valóra váltását”, vagy éppen ellenkezőleg: mint bizonyos jogi tételekkel szembeni „vétséget” (...), mivel a jogrendszer „hézagmentességének” megfelelően a „jogi rendezettség” is alapkategóriája minden szociális történésnek.”<sup>[4]</sup> Szerintünk a jogi racionalizmus ezen posztulátumai közül elsősorban a mai kontinentális jog fejlettségénél, az első kettő tapasztalatilag is előálló evidencia, míg a további három tudományos belátás következménye. Weber ezen jogi racionalitás követelményei jól mutatják a prudentia, a szakmai tapasztalat és a tudás egybefonódottságát. Ilyen és hasonló okok következtében vannak, akik a jogtudomány tudomány jellegét is megkérdőjelezzik.<sup>[5]</sup> Magam az alkalmazott és az elméleti tudomány fogalmával tartom gondolatilag kezelhetőnek az itt kétségtelenül meglévő problémákat.

Mindazonáltal az operacionális tudás – ami a *szakjogtudományok művelői* esetében eloldódik a konkrét esetekhez, ügyekhez kötöttségtől – egyenesen meg is óvja a szakjogtudóست attól, amit a Russel paradoxon első állítása mond a szaktudósról. Nevezetesen így Bertrand Russel, hogy „szaktudós az, aki egyre kevesebbről és kevesebbről egyre többet és többet tud”. Ez a tudástípus valószínűleg nagyon jól illik a fizikusra, kémikusra, akik az anyag szerkezeti elemeinek egyre kisebb összetevőit ismerik meg és tárják fel. A makrofizikai testi dolgok mechanikáját a mikrofizikai kvantumelmélet követte, majd az anyag molekuláris és atomi szintjeinek vizsgálata következett, természetesen nem feltétlenül időbelileg, aztán a még kisebb kvarkoknál vagyunk. A jogtudomány azonban nem ezen a módon halad, mert egy roppant gyakorlatias képződmény. Legkisebb, logikailag értelmes egysége a jogtétel – ami értelmes jogi gondolat, nyelvi kifejezés, anélkül, hogy az emberi magatartás elbírálására alkalmas jogi norma lenne – tovább már nem osztható. A szakjogtudományoknak valószínűleg ezért nem sajátja ez a mozgás. Nem fenyegeti az a veszély, ami a russeli értelemben vett szaktudóست, ti. hogy tudása a rossz végtelenbe tartana – ami, ha belegondolunk, értelmetlenné is tenné erőfeszítéseit. (Ezért ezzel a definícióval szembeállítható és állítandó a *docta ignorantia*, vagy legalábbis annak gyanúja.)

A szakjogtudós tudásának határa ugyanis nem egy csökkenő mennyiségű, terjedelmű természetű tárgy, hanem egy állandóan újratermelő tárgy: *a joganyag*. Megismerése nem lehet pusztán esetről esetre következtető („reasoning to case to case”), tapasztalatot feldolgozó gondolati erőfeszítés, mert az indukció mellett mindig jelen lesz a fogalmi tartalmak és azok összefüggéseit alkalmazó dedukció. Egy számára adott tapasztalati realitás, véges és határolt empiria,

[4] Jogsociológia, 1995, 22.

[5] Pl. Sajó, 1983.

pozitív természetű: létezik mert hat, hat mert létezik. A szakjogtudós élvezheti a létezését, a jog pozitivitását. Tudása a *norma*, *döntés* és a döntések által kiváltott *jogviszonyok*, vagy autonóm felek által létrehozott akarat-megegyezések, azok keletkezése, módosítása, megszüntetése, tehát a jogi struktúra elemei közötti dimenzióban, kölcsönhatásokban mozog. Amihez elsősorban belső szemlélet kell, amely joganyag változik és változtatható. A jogi változások külső szemléletben látható összefüggéseire nem, vagy nem feltétlenül kell, hogy reflektáljon. Saját kompetencia-határait szakmája magas szintű műveléséhez nem feltétlenül kell de lege ferenda eltolnia, s ezzel a lehetséges jogalkotás, a lehetséges és kívánatos jogintézmények természetjoga felé, a jogalkotás szociológiai, politológiai, ökonómiai összetevői felé kinyitnia. Gyakran ezt mégis megteszik, s akkor a jogalkalmazás vagy a jogalkotás jogpolitikai összetevőjeként értékelik műveleteiket. Mindenesetre a hatályos joghoz szigorúan kötődő szakjogtudományi felfogás képviselőit rázza meg leginkább az a Kirchmann által leírt, történelmileg nézve nem is ritka helyzet, hogy a törvényhozó helyesbítő szavára egész könyvtárak válnak makulatúrává. A joganyaghoz kötöttséget persze a szakjogtudós esetében is oldhatja a jogtudományhoz kötöttség, amennyiben annak a jogszabályoknál időt állóbb teljesítményei – jogdogmatikája, felelősségi alakzatai, szankciótana, klasszifikációi vagy éppen jogtechnikái, melyek a jogforrások értelmezésén keresztül maguk is a joggyakorlat összetevőivé válnak – ezek is munkásságának vizsgálati terepét képezik. Ilyen szempontból a tételes jogtól nemcsak a jogváltoztatás vagy a jogalkalmazás jogpolitikái, hanem a szakjogtudományok vezérlő-eszméi felé is kapcsolatot talál a jurisprudentia. Tehát a joganyag, a jogváltoztatás és a szakjogtudomány trichotóm világaként jellemezhető. Ebbe a felfogásba a hagyományos jogtudomány jogfejlesztő hatása belefér tehát, mert a jogtudomány eredményein keresztül értelmezett joganyag – maga is jogforrássá válik. Felfogásom szerint a doktrinális értelmezés belejátszik a legálisba. Nem azért, mert kötelező, hanem mert meggyőző erején keresztül hat.

A szakjogtudomány a joganyaghoz kötött, de teljesítményével szerepet kap annak újratermelődésébe – és ehhez nem kell absztrakt-elméleti, szubsztantív tudásformává válnia, mint a jogelméletnek, elég a gyakorlati szükségletek fogalmi elrendezésében feladatot vállalnia. Ezt viszont kell is, másképp feleslegessé válna vagy csak oktatási-didaktikai jelentőségre kárhozná magát. Mellesleg, a jogászság képzése és képzettsége szempontjából, egy nemzeti jogi kultúra elsajátíttatása szempontjából ez sem kevés. Savigny jogász eszménye az, hogy a matematikai képletek bizonyosságával tudjon a jogász „számolni” a jog fogalmaival és konstrukcióival, csak abban az esetben mehet megközelítő teljességbe, ha az operacionális tudás a felhalmozódó jogász tapasztalatok mellett a szakjogtudományok eredményeire, az oktatásra és a jogi kultúrára egyaránt támaszkodik. A jogbiztonság – függően attól, hogy milyen konkrét elvárást fogalmazunk meg vele kapcsolatban, az 1:1-ben történő kiszámíthatóságot aligha, míg a jogszerű vagy jogellenes minősítést illetően viszont bizonyosságot – épp ezért a jog eszméjének összetevője. Magas fokú jogász kultúra és jogállami szellemiség

nélkül azonban a jog eszméjét, az igazságosságot sem lehet teljesíteni.

Summa summarum: az általunk egyáltalán nem lebecsült alkalmazott tudás(okkal) szemben az elméleti *jogtudósok* munkálják ki a jogról való gondolkodás alapfogalmait (jogtan), finomítják dogmatikai kategóriáit, általánosítanak a jogi élet tapasztalatainak összegyűjtésén és rendszerezésén keresztül (pl. jogtípusok, jogcsoportok, nemzeti jogrendszerek, jogi kultúrák). *Az elméleti munka - szemben a különbözőségben széteső, parciális, közvetlen gyakorlati tudattal - mindig a rendezetlenségbe absztrakció útján rendet teremtő „egybeállítás”* (teória = egybe és egységbeállítás, össz-szemléletet jelent, arisztotelési értelemben, ami több mint a szemlélődés („contemplatio”) és más mint a „visio” és más mint a „praxis”, mert a jogi jelenségek sokféleségét és változásait egységes alapon, mozgási és fejlődési törvényszerűségeken keresztül magyarázza. A szétszórt sokaságot szintetizálja: ez elméletalkotási stratégiája.<sup>[6]</sup> Hiszen a jog egyidejűleg norma, döntés és jogviszony; alkotmányos alapjog és törvényes jog; tárgyi jog és alanyi jog; jogosultság és kötelezettség; eszme és szervezet; nyelv és igazság sokféleségének valaminő egysége. Különböző oldalakra, mozzanatokra bomló ismerettárgy, amely nemcsak ezen *belső komplexitással rendelkezik*, hanem történeti alakulását befolyásolják társadalmi, gazdasági, erkölcsi és politikai környezetének hatásai. A jog fejlődését az adott társadalom szabályozási szükségletei, igényei is befolyásolják. A jog belső komplexitásának az egyneműsítése, és e változó, dinamikus szerkezet arányainak átrendeződése, intézményi megoldásai *kölcsönhatásban állnak külső komplexitásával*. A társadalmi változások hatnak a jogi változásokra, s a jog megoldásai is befolyásolják az ösztársadalmi viszonyok alakulását. *Ezen belső és külső komplexitás egybeállítása és láttatása a jogról való elméleti tudás, a jogelmélet feladata. A jogelmélet a jog önreflexiója, s nem esik teljesen egybe a jogfilozófiával, ami pedig mindig egy meghatározott filozófia - egzisztencialista, neotomista, fenomenológiai, marxista vagy éppen neokantiánus - jogról alkotott reflexiója.*

### III.

*A jog eszméje az igazságosság* - olvashatjuk a nem is olyan rég elmúlt század olyan kitűnő elméinél, mint a jogbölcsező Gustav Radbruchnál, vagy a pragmatista jogszociológus Roscoe Poundnál. Előbbi a jogeszme közismert, antinómikus természetének tanítását dolgozta ki, az igazságosság-célszerűség-jogbiztonság

[6] Nem térünk itt ki az analitikus jogelméletekkel való viszonyra, amelyeket nagyra értékelhetünk, de ez nem változtat azon az összefüggésen, hogy éppen az analitikus eredmények felhalmozódása időről-időre megszüli a szintézisalkotás lehetőségét és szükségességét. Amíg a szintetikus elméletalkotási stratégia része lehet az analitikus kutatás eredménye, addig fordítva ez nem áll. (Legfeljebb a szintetikus elméletalkotás is alávethető analitikus megfontolásoknak és kritikáknak, ellenőrzésnek). Viszonyukról lásd részletesebben: Szigeti - Takács, 2004, 23-25.



szentháromságával, utóbbi az optimális szabályozást tette meg igazságosság-kritériummá, ahol a legtöbb előnyt, azaz közhatalmilag védett érdekek és alanyi jogosultságok maximális elismerését a legkevesebb veszteséggel tudják párosítani. De mit jelent a jogban igazságosnak lenni? – akkor, amikor a jogeszme feltartóztathatatlanul sodor egyik alkotóelemétől a másikig, követelik egymást, de ellent is mondanak egymásnak.<sup>[7]</sup> A természetüknél fogva különbözőeket azonos mércével mérjük –e, vagy pedig ellenkezőleg: az az igazságos, ha figyelembe veszi a jog a dolgok természetében meglévő különbözőséget, s a különbözős alapján eltérő mércét tesz meg ítélete alapjának.

A jogeszme antinómikus természeténél vagyunk, és in abstracto nem is lehet a kérdést eldönteni – ezért és ennyiben antinómikus természetű. Radbruch ezen a ponton vezeti át a célszerűségi szemponthoz az alkalmazandó mérce azonosságának vagy különbözőségének kérdését. Mi is bizony követhetjük, *s az igazságos mérce megválasztásának célszerűségi szemponttá válása már egyenesen igényli is a jogtudomány közreműködését a jog eszméjének a megvalósításában*: mindenekelőtt azt, hogy a jogtudomány eszméjének megfelelően az *igaz ismereteket el tudja választani a hamistól*, a tudást a tudatlanságtól, mert bár az igazságosság erkölcsi-természetjogi kategóriája nem esik egybe, nem azonos az ismeretelméleti igaz/hamis problémákkal, de *egy előfeltételezettségi összefüggést biztosan megállapíthatunk közöttük*. Nevezetesen, *minden hamis ismeret távolabb visz a jog eszméjének megvalósulásától*, s minden igaz ismeret hozzásegít minket ahhoz, hogy igazságosak lehessünk: akár a tényállásra vonatkozó rekonstrukcióról, akár annak jogi minősítéséről van szó. Ekkor az igazságosság már nem pusztán szubjektív, érzelmi kategória, amit mindenki tetszőlegesen értelmezhet, saját érdekei, értékei és érzelmei szerint, mint ez a hétköznapi tudat vágyelvű gondolkodásának vagy kognitív disszonanciájának szintjén igen gyakran előfordul, hanem *a célnak megfelelő eszköz, a célszerűség ismereti alapjának megválasztásában hívhatja segítségül a jogtudományt*. A jog egyneműsítő és egyenlő mércéjének alkalmazását – a jogegyenlőségi jogot – fenntartva tud állást foglalni a kivételek megtételének megalapozottságát, szükségességét illetően: miért nem azonos mércét kell alkalmazni a közszereplők és a magánszemélyek becsületének, „rágalmazhatóságának” határait illetően; miért van az, hogy a pozitív diszkrimináció bizonyos feltételek megléte esetén megengedett, s nem sérti a jogegyenlőség elvét; vagy, hogy az országgyűlési képviselőket – képviselői munkájuk feltételeinek biztosítása érdekében – mentelmi jog illeti meg, ámbár ez nem jár minden állampolgárnak. A célszerűség szempontjának

[7] „Az igazságosság és célszerűség ellentétes követelményeket állítanak fel: az igazságosság egyenlőséget jelent, a jog egyenlősége pedig a jogtétel általánosságát követeli. Az igazságosság bizonyos fokig általánosít. De az egyenlőség a valóságban nincs adva: az egyenlőség mindig csupán egy adott egyenlőtlenségtől való elvonatkoztatás, meghatározott szempontból. A célszerűség nézőpontjából minden egyenlőtlenség lényeges: a célszerűségnek amennyire csak lehetséges, individualizálnia kell.” (Radbruch, 1981, 234–235.)

mikénti érvényesülésében való állásfoglalás az indokoltság, *az igaz és a hamis ismeretek elválasztása mellett lehetséges csak*. Ilyen szempontból az igaz-hamis ismeretelméleti megkülönböztetése, egy megkülönböztetés bevezetésének megalapozottsága, indokolhatósága és indokoltsága az igazságossági mércének közvetlen előfeltétele. *Ráutalt az igazságosság a célszerűségen keresztül az igazságra, a természetjog a jogtudományra*. Ebben az esetben lehet az igazságosság a társadalmi intézmények elsődleges erénye. Az erény gyakorlása pedig nem fog menni a jogtudomány által kielemezett igaz ismeretek, jogszerű megoldások nélkül. Ebben áll a jogtudomány eszméje és hivatása.

Az igazságosság és jogszerűség makroszintű viszonyának tisztázása után szükséges, hogy nézőpontot váltsunk, s *mikroszinten* is megvizsgáljuk a *jogszerűség (jogos/jogellenes) – igazságosság* és az ismeretelméleti értelemben vett *igaz/hamis* megkülönböztetés egymáshoz való viszonyát.

Minden kontinentális jogrendszer alapvetően két gondolati műveletsort végez annak érdekében, hogy a jogalkalmazásban jogszerűen és megalapozottan tudja minősíteni a jogalanyok magatartását.

1. Dönt a jogilag releváns és nem releváns tényekről, körülményekről, magatartásokról, meghúzza ezzel saját kompetencia-határait a *ius* és a *non-ius* világ között, megállapítva, hogy milyen tényeknek, körülményeknek, emberi magatartásoknak van jogi hatása. Szerencsére az életnek a reprodukció mai komplexitási fokán is nagyon sok olyan aspektusa van, amit semminemű norma nem kell, hogy szabályozzon vagy nem jogi, hanem társadalmi normák szabályoznak (bevett szokások, konvenciók, erkölcsi, politikai vagy éppen műszaki-technikai normák, vagy az etikett szabályai koordinálnak), gyakran az önszabályozó mechanizmusok vagy megállapodások erejével.

2. Ha a jog világán belülre tartozónak számítja be a szociális cselekvéseket, magatartásokat, akkor kell azokat vagy jogszerűnek vagy jogellenesnek vagy – ritka és partikuláris határhelyzetekben – jogalap nélkülieknek minősítenie.

Mutatis mutandis az igazságosságról mondottak – nevezetesen, hogy visszavezetődik a célszerűségre, ami viszont tárgyi igazság kérdése – a jogszerűségben történő állásfoglalásra is nagymértékben, bár sohasem teljesen érvényesek: a jogszerűségről való döntés is ráutalt az igaz-hamis megkülönböztetésre, legfeljebb közvetettebb és csekélyebb mértékben a polgári perben, mint más jogterületeken. Ott egyfelől a bíró petitumhoz kötöttsége a felek rendelkezésének következménye, másfelől a semleges, pártatlan bírászkodás eszmény – s ennek jogi kultúrafüggő alkalmazása – befolyásolja a bírói szerepfelfogásnak a bizonyítottsághoz és az ún. tárgyi igazság feltárásához való viszonyát.

Sőt, *jogellenes helyzeteket is jogszerűnek* (például elbirtoklás, elévülés vagy éppen bizonyos hibás tulajdon jogszerűvé tétele) ismernek el jogrendszerek, ha a jog- vagy forgalombiztonság igénye ezt bizonyos relációkban megköveteli. Itt a forgalombiztonság preferálását a kommutativitás és az ügyletek tömeges gyakorisága igazolhatja, ebben a relációban megelőzve az (eredeti), disztributív elvű tulajdonbiztonságot. Ebben az értelemben a jogeszmé antinómikus természetén

nem lehet túljutni. Ennyiben *igazságosságok – kommutatív; disztributív* (különböző érdekek szerint osztó vagy egyenlősítő); *procedurális – csapnak össze, s egyikük erénye sérül, csorbát szenved, annak függvényében, hogy célszerűségi összefüggésben mi az igaz és mi a hamis megoldás.*

Akik a jogi objektiváció társadalomontológiai alapját, szerkezetét és működését megértették, ezt tudomásul kell venniük. Azoknak a konzervatív vagy liberális doktrinereknek, akik az erkölcsi jogok fontos, de szükségképpen mindig csak parciális nézőpontját akarják a jogrendszer egészére kiterjeszteni, saját jól felfogott erkölcsi értékrendjüknek A JOG-ként való igazolására és elterjesztésére – reménytelen a megismerési helyzete. A materialista társadalom- és történelem-szemlélettől és/vagy a szociológiai felvilágosodástól intakt maradt, kissé elavult moralizáló álláspontokat képviselnek. A társadalomtudományok kibontakozása előtti helyzetet, amelyben jog és erkölcs viszonyát objektíve nem, csak szubjektíve körülhatárolhatóan tudták felvetni. (Ezért megérdemlik a tudásszociológiai kritikát – noha azt nem mindig kapják meg).

Így volt ezzel Lord Devlin főbíró is a pornográfia és a prostitúció kriminalizálásáról szóló vitában, a hatvanas években. Az általa képviselt erős moralizmus álláspontján azonban túllépett a történelmi idő, mert sem a kárelv, sem a megbotránkoztatás elve *nem bizonyult többé elégséges alapnak, elismert igazságnak* e cselekedetek büntethetőségének fenntartásában. Az igazság órái Hart (1999) mérsékelt pozitivistá felfogása szerint jártak, elutasítva a konzervatív moralizálást: a magánerkölcs a privacy körbe tartozik, intakt a közhatalmi beavatkozástól, és a közerkölcs sem indokol büntetőjogi beavatkozást. Ugyanakkor a jogrend tartalmaz természetjogi (erkölcsi) minimumokat (Hart, 1995. IX. fejezet, és igen hasonlóan R. Pound „az adott hely és idő civilizációjának jogi posztulátumai”-val), de úgy, hogy maga határozza meg, mit és milyen összefüggésekben enged be homogén világába. *Az erről szóló határmegvonás és reláció kijelölés azonban visszamegy a szóban forgó jogtárgyról való igaz/hamis ismeretelméleti döntésére.*

## IRODALOM

- Aronson, Elliot (1980): *A társas lény*. 2. változatlan kiadás. (Ford.: Erős Ferenc.) Budapest.
- Attali, Jacques (2005): *Karl Marx ou l'esprit du monde. Biographie*. Fayard.
- Brósz Róbert – Pólay Elemér (1992): *Római jog*. Hetedik kiadás. Budapest.
- Cornu, Alfred (1968): *Marx és Engels. 1818-1844*. Budapest.
- Aszmusz, Valentyin Ferdinandovics (1973): *Marx és a polgári historizmus*. (Ford.: Szüszmann György.) Budapest.
- Bartha Eszter (2011): *Magányos harcosok: munkások a rendszerváltás utáni Kelet-Németországban és Magyarországon*. Budapest.
- Dworkin, Ronald (1977): *Taking Rights Seriously*. Cambridge.
- Elekes Lajos (1975): A német historizmus. In: Uő.: *A történelem felfogása korunk polgári tudományában*. Budapest. 123-161.

- Engels Frigyes (1969): A szocializmus fejlődése az utópiától a tudományig. (/1880/). In: MEM. 19. köt. 177–218.
- Favre, Pierre et Monique (1980): *Les marxisme après M (3<sup>ème</sup> ed.)*. PUF, Paris.
- Foulquié, Paul (1966): *La dialectique (6<sup>ème</sup> ed.)*. PUF, Paris.
- Hart, Herbert Lionel Adolphus (1999): *Jog, szabadság, erkölcs*. Budapest.
- Hart, Herbert Lionel Adolphus (1995): *A jog fogalma*. Budapest.
- Hartmann, Nicolai (1970): *Teleológiai gondolkodás*. (Ford.: Redl Károly.) Budapest.
- Hegel, Georg Wilhelm Friedrich (1977): *Előadások a filozófia történetéről*. I. 2. változatlan kiadás.) Budapest.
- Hobbes, Thomas (1970): *Leviathan, vagy az egyházi és világi állam anyaga, formája és hatalma*. (Ford.: Vámosi Pál.) Budapest.
- Iggers, G. Georg (1988): *A német historizmus. A német történetfelfogás Herdertől napjainkig*. (Ford.: Telegdy Bernát és Gunst Péter.) Budapest.
- Institut Giangiacomo Feltrinelli (1976): *Histoire du marxisme contemporain*. 1–2. Paris.
- Kocka, Jürgen (2011): *A történelem és a társadalomtudományok ma*. Eszmélet. 92. 89–105.
- Labica, George (red.) (1985): *Dictionnaire critique du marxisme*. PUF, Paris.
- Lukács György (1965): *Az esztétikum sajátosságai*. Budapest.
- Marcuse, Herbert (1982): *Ész és forradalom*. (Ford.: Dezsényi Katalin és Endreffy Zoltán.) Társadalomtudományi Könyvtár. Budapest.
- Marx, Karl (1976): *Értéktöbblet-elméletek*. In: MEM. 26/II. Budapest.
- Márkus György (1966): *Marxizmus és „antropológia”*. Budapest.
- Mehring, Franz (1957): *Marx Károly életrajza*. Budapest.
- Ojzerman, Teodor (1987): *A marxista filozófia kialakulása*. (Ford.: Márkus György.) Második, átdolgozott kiadás. Budapest.
- Popper, Karl (1989): *A historicizmus nyomorúsága*. (Ford.: Kelemen Tamás.) Budapest.
- Radbruch, Gustav (1981): *Jogfilozófia*. In: Varga Csaba (szerk.): *Jog és filozófia. Antológia a század első felének jogelméleti irodalma köréből*. Budapest. 234–35.
- Ránki György (1977): *Közgazdaság és történelem – a gazdaságtörténet válaszútjai*. Budapest.
- Sajó András (1983): *Kritikai értekezés a jogtudományról*. Budapest.
- Sève, Lucien (1984): *Bevezetés a marxista filozófiába*. (Ford.: Loppert Csaba, Nagy János és Székely Andorné.) Budapest.
- Simon Endre (1984): *Bevezetés*. In: *Arisztotelész: Politika*. Második kiadás. Budapest.
- Szalai Erzsébet (2011): *Koordinátákon kívül: Fiatal felnőttek a mai Magyarországon*. Budapest.
- Szabó Ervin (1958): *A materialista történetfelfogásról (1903)*. In: Uő.: *Válogatott írásai*. Budapest.
- Szigeti József (1984): *A tudományos gondolkodás forradalma*. Budapest.
- Szigeti Péter – Takács Péter (2004): *A jogállamiság jogelmélete*. Második, javított, bővített kiadás. Budapest.
- Therborn, Göran (2010): *A marxizmustól a posztmarxizmus felé?* (Ford.: Bozsó Péter.) Budapest.
- Tuchscheerer, Walter (1976): *Marx gazdaságelméletének kialakulása (1843–1858)*. Budapest.
- Vigodszkij, Vigodszkij Szankin (1980): *A tudományos kommunizmus közgazdasági megalapozása*. Budapest.

- Wheen, Francis (2004): *Karl Marx*. (Ford.: Gömbölyös Magdolna és Konok Péter.) Budapest.
- Wiener György (2009): *Értekezések a materialista történeletfelfogásról*. Budapest.
- Ziegler, Jean (2012): *Globális válság és értelmezési válság*. Transform! (magyar kiadás) 3. sz.



•  
*Kondor Béla: Párharc, küzdelem 1967*