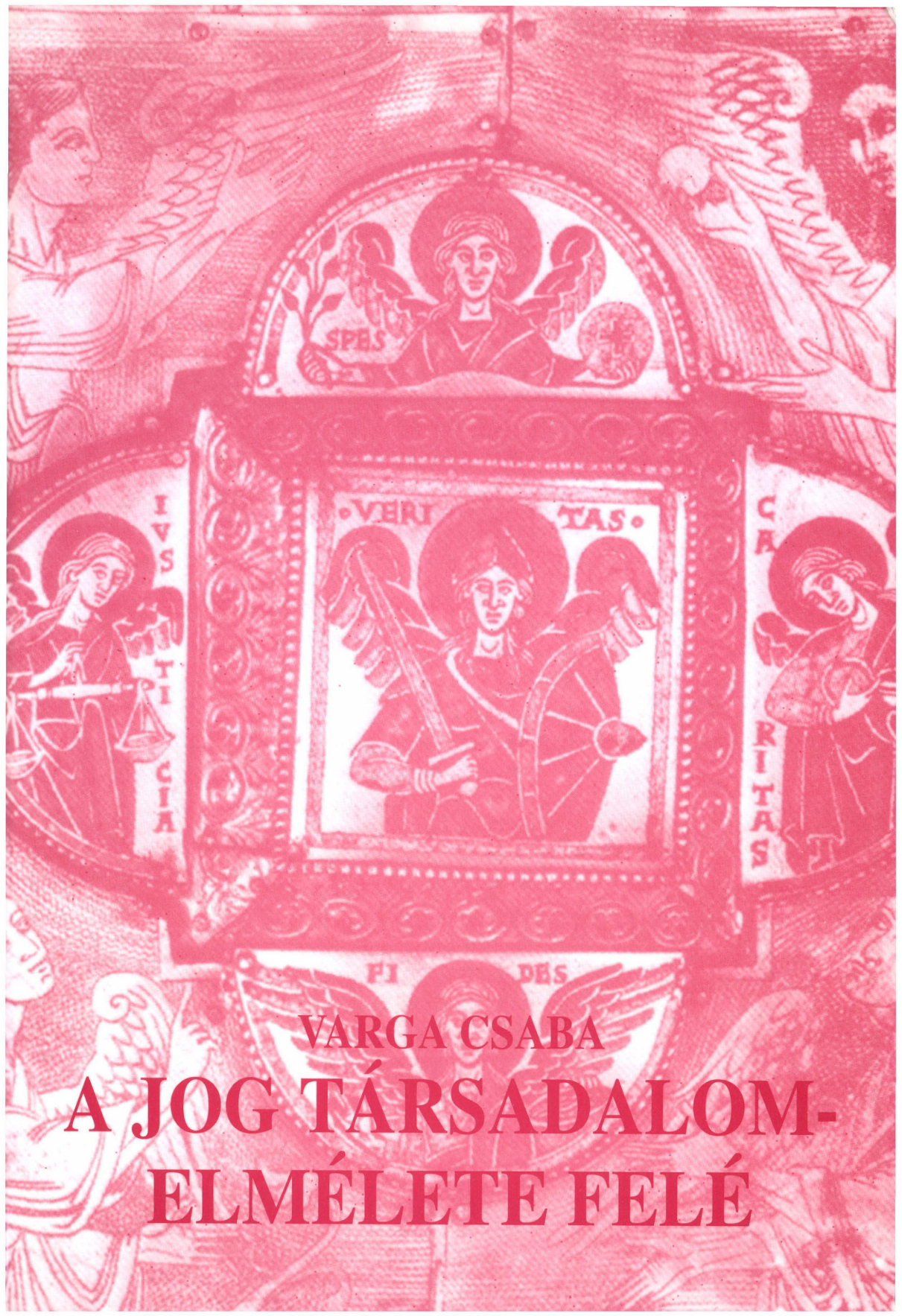


VARGA CSABA

A JOG TÁRSADALOM-ELMÉLETE FELÉ

VARGA CSABA

A JOG TÁRSADALOMELMÉLETE FELÉ

JOGFILOZÓFIÁK

Szerkeszti
DR. VARGA CSABA

VARGA CSABA

A JOG TÁRSADALOM-ELMÉLETE FELÉ

BUDAPEST, 1999

Készült a TEMPUS S-JEP 09090/95. számú projektumának keretében
és pénzügyi támogatásának köszönhetően

Prof. Dr. Varga Csaba
intézetvezető egyetemi tanár
Pázmány Péter Katolikus Egyetem
Jog- és Államtudományi Kar
Jogbölcseleti Intézete
1088 Budapest, Szentkirályi út 28. II. em.
(1428 Bp. 8: Postafiók 6)
tel. 42 97 230, titkárság/fax 42 97 226

© Varga Csaba, 1999

TARTALOM

Előszó ix

MARXIZMUS ÉS JOG

A jog meghatározásának néhány kérdése a szocialista jogelméletben [1967] 3
1. VISINSZKIJ normativizmusa 2. Szovjet és szocialista viták a jog fogalmáról 3. A szocialista jog fogalmi elemei 4. A szocialista jog fogalma és a jog általános fogalmának meghatározása

A jogmeghatározás kérdése a 60-as évek szocialista elméleti irodalmában [1967] 17
1. Jogmeghatározás általában 2. A szocialista jogfogalom 3. A jog mint magatartási szabály 4. Jog és állam 5. Jog és kényszer 6. A jog osztályjellege 7. Jogszabályok és jogviszonyok 8. Jog és értékek 9. A jog általános meghatározása

A jog mint felépítmény (Adalékok egy kategóriapár történetéhez) [1986] 31
1. Az alap és felépítmény kategóriapárja MARX és ENGELS művében 2. A dogmatikus leegyszerűsítés és hatása a jogfelfogásra 3. Alap és felépítmény mint viszonykategóriák 4. A jog mint felépítmény felfogásának elméleti tartalma 5. Összefoglalás

A JOGI FORMALIZMUS ÉS ELMÉLETE

Modern államiság és modern formális jog [1981] 73
1. Az osztályozás mint logikai és mint társadalomtudományi eljárás 2. Az állami és jogi berendezkedések tipológiája 3. Modern állam és modern formális jog: összefüggések és fejlődési alternatívák

Fogalomképzés a jogtudományban: Módszertani kérdések [1969] 80
1. Bevezetés 2. A jogtudomány tárgyának sajátszerűsége 3. A jogtudomány módszertanának sajátszerűsége 4. A jogtudományi fogalomképzés sajátszerűsége: néhány probléma *a)* A jog fogalma *b)* A jogi normativitás fogalma *c)* A joghézag fogalma 5. A jogtudományi fogalomképzés sajátszerűsége: néhány következtetés 6. Függelék: A jogtudományi meghatározások osztályozása

A jog érvényessége és hatékonysága
(Fogalmi megközelítés Lukács Ontológiája alapján) [1977] 91
[1. A jog kettőssége] [2. Egység igénye] [3. Szintézislehetőségek] [4. Ontológiai rekonstrukció]

JOGALKOTÁS

Jogalkotás [1978] 99
I. A JOGALKOTÁS ÉS SZEREPE A JOGFEJLŐDÉSBEN 1. A jogalkotás mint jogobjektiválás létrejöttének történelmi jelentősége 2. A spontán és ellenőrzött jogfejlesztés párhuzamossága az ókori és középkori fejlődésben 3. Az írott jog kizárólagosságára irányuló törekvés az újkori fejlődésben 4. A jogalkotói jog kizárólagosságára irányuló igény a szocialista fejlődésben II. A JOGALKOTÁS ELMÉLETI ALAPJAI 1. A jogi objektiváció lényege és társadalmi jelentősége 2. Normatartalom és értékelő tartalom a jogi objektivációban 3. A jogi szabályozás szintjének kérdése 4. A jogi objektiváció mint nyelvi objektiváció. Kötöttsége és következményei III. KODIFIKÁCIÓ MINT AZ ÍROTT JOGALKOTÁS LEGFEJLETTEBB FORMÁJA 1. A kodifikáció prekapitalista előformái 2. A kodifikáció klasszikus típusának létrejötte a polgári fejlődésben 3. A szocialista kodifikáció mint rekodifikáció 4. A kodifikáció rendszerszerűsége: A kodifikáció dialektikus záró és nyitó szerepe a jogfejlődésben

A kodifikáció és határai [1977] 120
1. Bevezetés 2. A kodifikáció egyetemessége és különössége 3. A kodifikáció történeti arca és arctalansága 4. Kérdőjelek a kodifikáció egyeduralmában 5. A jogi jelenség eredendő kettőssége 6. A kodifikáció és lehetséges szerepe korunk jogában

A JOGRACIONALIZÁLÁS HAJTÓERŐI

Racionalitás és jogkodifikáció [1975] 137
1. A racionalitás és szerepe a társadalom- és jogfejlődésben 2. Jogracionalizálás és kodifikáció

Racionalista utópiák a jogfejlődésben [1977] 154
1. A tökéletesség mennyiségi és minőségi eszménye 2. A minőségi tökéletesség-eszmény alakváltozatai 2.1 Angol–amerikai idealizmus 2.2 Francia forradalmi radikalizmus 2.3 Szocialista messianizmus 3. Jogi utópiák az általános utópiaelmélet fényében

JOGALKALMAZÁS

Jogalkalmazás: Politikum a logikum ellenőrzése alatt? [1978] 167
I. A JOGALKALMAZÁS MINT TÁRSADALMI-JOGI FOLYAMAT 1. Konfliktusfeloldástól a jogmegvalósításig 2. Konfliktuseldöntés: induktivitás és deduk-

tivitás 3. Logika és közvetlen társadalmi meghatározás egymásbajátszása II. JOGÉRTELMEZÉS ÉS TÉNYMINŐSÍTÉS 1. Jogértelmezés és tényminősítés összefonódása mint a jog általánosságának az esetre való konkretizálása 2. A jogértelmezés módszerei 3. Jogértelmezés és tényminősítés társadalmi meghatározottsága III. A NYÍLTAN ALKOTÓ JOGALKALMAZÁS ESETEI 1. A joghézag kitöltése 2. Direktívákon és értékeléseken nyugvó jogalkalmazás 3. Diszkréció és méltányosság IV. JOGALKOTÁS ÉS JOGALKALMAZÁS DIALEKTIKUS ÖSSZEFONÓDÁSA 1. Közös társadalmi forrás és meghatározottság 2. A jogfejlesztéshez történő közös hozzájárulás 3. Funkcionális egymásrautaltság

A bírói tevékenység és logikája: Ellentmondás az eszmények, a valóság és a távlatok között [1981] 189

1. Bevezetés 2. Történelmi háttér 3. Eszmények 4.Valóság 5. A jövő távlatai

JOGRENDSZER, JOGPOLITIKA

A jog és rendszere [1978] 207

I. A JOGRENDSZER JELLEGE 1. A jog mint önmagában is összefüggő kifejezés 2. A rendszerek általános jellemzői 3. A jog mint rendszer II. A JOG RENDSZERÉNEK TÖRTÉNETI FORMÁLÓDÁSA 1. Jogrendszer a prekapitalista formációk jogában 2. A polgári társadalom jogának rendszerré szerveződése 3. A szocialista jog rendszere III. A JOG RENDSZERSZERŰSÉGÉNEK MEGNYILVÁNULÁSI FORMÁI 1. A jog mint fogalmak és tételek rendszere 2. A jog mint állami cselekvések rendszerré szerveződő összessége 3. A jog mint normák állami kényszertől egységesen támogatott rendszere IV. A JOGRENDSZER TAGOZÓDÁSA 1. A jogrendszer tagozódásának történeti jellege 2. Elvi alapok a jogrendszer tagozódásában 3. A jogrendszer tagozódásának elsődlegesen gyakorlati jellege és jelentősége

A jogpolitika önállóságáért [1976] 222

1. Politika és jog kapcsolata 2. A jogpolitika mint közvetítő a politika és jog kapcsolatában 3. Jogtudomány, jogpolitika és a jog joga 4. A jogpolitika önállóságának kívánalma

JOG ÉS ERKÖLCS

A jog és belső erkölcsisége [1984] 231

1. Jog és erkölcs mint két normarendszer és a jog saját erkölcsisége 2. A jog mint pusztán értékhordozó és mint külsőleges jelzés 3. A jogalkotó belső és külső erkölcsi hitele 4. A jog belső erkölcsisége

Jog, társadalom, nyelv, értékek [1985] 242

1. A jog társadalmisága 2. Jog és nyelv a társadalmi közvetítés szolgálatában *A)* Passzív közvetítés és alkotó beavatkozás *B)* Az értékközvetítés dilemmája

A JOG TÁRSADALOMELMÉLETE FELÉ

A jog ontológiai megalapozása felé
(Tételek Lukács Ontológiája alapján) [1981] 255
1. Bevezetés 2. Társadalmi lét 3. Jog 4. A jogi norma 5. A jog valósága és ideológiája 6. A jog gyakorlata 7. A jogi komplexus 8. A jog feladata

Makroszociológiai jogelméletek:
A jogászi világképtől a jog társadalomelmélete felé [1983] 267
I. Makroszociológiai jogelméletek II. „Külső" és „belső" a jogban III. A makroszociológiai jogelméletek hozadéka A) [Jog és pozitív jog] B) [Jog és állam] C) [A jog mint társadalmi folyamat] D) [A jog mint komplexus] E) [A jog mint sajátos társadalmi befolyásolási technika] F) [A jog mint alternatív eszköz] IV. A makroszociológiai jogelméletek szerepe a jogtudományi gondolkodás társadalomelméleti megalapozásában

KITEKINTÉS

Átalakulóban a jog? [1980] 299
1. A jog és fejlődési típusai *A)* A jog és változó összetevői *B)* Represszív jog *C)* Auto- nóm jog *D)* Felelős jog 2. Instrumentális tipológiák és a jog gyakorlati fejlesztése

Tárgymutató 315
Jogforrásmutató 322
Névmutató 323

ELŐSZÓ

Alig több mint egy évtizede jelent meg első tanulmánykötetem,[1] mely szándékom szerint már címében is egyfajta kihívást s programot rejtett. *Politikum és logikum a jogban. A jog társadalomelmélete felé* – nos, e címválasztás kétszeresen is szocialista ideologikumunk hamis színfalai mögé mutatott. Mert miközben MARXizmusunk harsogott a társadalmiasság és elméletiesség beteljesültségének dicséretétől, a kötetben foglalt dolgozatok pusztán beteljesületlen ígéretként vettek erről tudomást, önmagukat is ama csupasz remények közé sorolva, amelyek indításából egykoron talán valamiféle tényleges tudományra emlékeztető gondolkodás sarjadhat. Igénybejelentésére rögvest példát is adott a cím, midőn a politikumot a logikum mellé emelte a jogban. Mert miközben diktatúránk tényleges jogtiprásban tobzódott, szocialista törvényességünk magasztos jelszava besározódásától féltette magát akkor is, ha törvények érvényének színtiszta logikumán túl bárki mást vagy többet vélt volna felfedezni a jogban.

E tanulmánykötetet néhány évvel megelőzően, ugyanezen népszerű irodalmi könyvkiadó felfokozott értelmiségi érdeklődéssel kísért esszésorozatában s ezért magas példányszámban hozzáférhetően, egy akkoriban eretnekként tisztelt gondolkodói áttörés – jelesül LUKÁCS GYÖRGY társadalmi ontológiája – köré felfűzve[2] megkíséreltem már a MARXizmus öndugába dőlt elméleti jogi problematikáját megújult filozófiai-módszertani keretben és terminológiával újragondolni, mely egyfelől korábbi teoretikus tépelődéseknek s sejtéseknek kifejeződési lehetőséget biztosított, miközben kortárs nyugat-európai s angol-amerikai felismeréseket saját problematikájába beemelve (s ezért nem bírálatra és elhatárolódásra, hanem éppen továbbfontolásra felhíva) értelmezhetővé tett. A kor levegője tele volt várakozással, feszültséggel, s többen bizonyára ráéreztek a szándékra, a társadalmi ontológiai frazeológia trójai falovára (a hazai ideológiai retorika a MARXizmus reneszánszának ígéretét ekkoriban programként ünnepelte: nem üldözték hát hivatalosan, jóllehet robbanásveszélyre okából gyanúval övezték), hiszen olvasói zöme nem hivatalos felkentekből,

[1] Vö. a szerzőtől *Politikum és logikum a jogban* A jog társadalomelmélete felé (Budapest: Magvető 1987) 502 o. [Elvek és utak]

[2] Vö. a szerzőtől *A jog helye Lukács György világképében* (Budapest: Magvető 1981) 287 o. [Gyorsuló Idő]. Utóbb ismertté vált nemzetközi kiadásban is – *The Place of Law in Lukács' World Concept* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1985 [reprint: 1999]), 193 o. –, a nemzetközi szakirodalomban mintegy másfél tucat recenzív kritikát ösztönözve.

MARXista-LENINista jogi ideológiánk hivatásosaiból, hanem a változások szelére fogékony humán értelmiségiekből állt. Nos, fél évtizeddel a jogontológiai rekonstrukciós kísérlet után következett a tanulmányok csokra, mely témái kiágazásaiban e gondolkodásmódot fejlődésében s esettanulmányi konkretizálásaiban követte nyomon. Két eleve a kötetnek szánt írás merészkedett legmesszebb: bevezetése a jog társadalmisága ürügyén jogi kultúránk szegényességét irigylésre méltóan biztonságos múltjával szembesítette, a nyelvi és jogi közvetítés párhuzamában jogunk belső kiüresedésének veszélyét fogalmazva meg, a felépítmény-fogalom pokoljárásának boncolgatása pedig a MARXizmus fokozatos lezüllésérőI s terméketlenülő elsivárosodásáról adott számot.

Most már nem mindig és feltétlenül a gúzsbakötöttek táncművészetéről kell elmélkednünk. Persze nem árthat emlékezetbe idéznünk, hogy személyes teljesítményekben megtestesülő tulajdonságaink, mint a következetesség, elmélyülés vagy igényesség, korántsem minden esetben a zabolátlan szabadság gyümölcsei. Mint ahogyan erre is rádöbbenhettünk: a zsarnokság tömeges méretű erkölcsi korrupciót és nihilt hagy ugyan maga után, viszont a demokratikus beérkezéssel járó ernyedésénél kiáltóbban szembesítheti a bennünk lakozó személyiséget csakis általa elvégezhetőként az erkölcsi kiállás feladatával. Talán igazuk van a cinikusoknak: könnyebb jóllakottan erényesnek lenni. Mégis, amint erre szintén rájöhettünk: az erény mégsem szokott tömeges szokássá válni a jóllakottság mértékével arányosan.

Szocializálódásban, erkölcsi mintában, világképben, polarizálásra hajlamos gondolkodásban, türelmetlenségben (s köz- és magánéletünk még oly számos jegyében) nyilvánvalóan hordozzuk még magunkban a szocializmus lenyomatát. Sőt, jogászként is elmondhatjuk: szövegeink jócskán változtak ugyan, jogi kultúránk köpönyege mögül mégis a régi züllött bukkan elő, noha új cicoma ápolja s takarja. Tudnunk már csak azért is érdemes az elmúlt fél évszázad vezérelveiről, mert a MARXista szocializmus s a nemzetiszocializmus előtt egyaránt valamiféle modernnek hitt közösségi gondolat szolgálata lebegett eszményül. Mindkettő szervező fogalmai XIX. századi európai áramlatokból eredtek ugyan, utópiáik s bűneik azonban egyaránt a XX. században gyökereztek. Nos, éppen illúziótlanodásunkat nem szabadna újabb illúzióteremtésekkel tetéznünk. Akkoriban kontinensünk nyugati felén s az Atlanti-óceánon túl sem ma született ártatlanság szökkent virágba. Fokozatosan globalizálódó közös világunkban évszázadok óta egymásra hatva örök hatalmi versengésben vajúdtak érdekek s értékek, elhivatottságok, szándékok és gondolatok. Mint minden, e század is örökségnek bizonyult, euroatlanti demokratizmus s eurázsiai barbárság egyaránt – adottságokkal, hagyományokkal, feltételekkel, kényszerekkel, amiből helyi közegük más-más kihívásokat formált, mikből azonban ember választ, ember is válaszol, s amiknek erényeiből és bűneiből jó lenne végre úgy okulnunk, hogy mindenkori múltunkból olyan jövőt építhessünk magunknak, amilyet valóban vállalni akarunk.

A jelen gyűjteménybe foglalt dolgozatok két évtizedet ölelnek át. Olyan válaszok után kutakodnak, amiket többnyire még ma sem leltünk meg, de most már legalább nyíltan kereshetünk. A választ kutató elkötelezettség s rendszeres gondolati építkezésre törekvő, újragondolást is vállaló nyitottság talán kiolvasható az írásokból. A korábbi tanulmánykötet közel háromnegyede választatott ki ismét a jelen gyűjtemény számára, kiegészítve

ugyanezen időszakból hat további írással. Az egyes dolgozatok szövegén már az első újraközlés alkalmából finomítottam, főként stilisztikailag továbbcsiszolva. Most a megismételt sajtó alá rendezés az azóta eltelt idő folytán már inkább tudományos megerősítést feltételezett.[3] A stílus további egyszerűsítésekor s főként a kiemelések újraszerkesztésekor szemem előtt kellett lebegnie annak is, hogy a jogelmélet rendszeres feldolgozása körében kötelező tananyaggá váltan a Pázmány Péter Katolikus Egyetemen, a mű évente visszatérően többszáz új fiatal olvasót is nyer.

Az egyes értekezések eszmetörténetileg lezárt időszakról adnak számot, problematikáik azonban – s ez aligha újdonság a humán gondolat körében – befejezetlenek. A mostanában lezáruló évtized másik kötetben összegyűjtött termése[4] mindenekelőtt hangvételében hat majd felszabadultabbnak, megközelítésben nyitottabbnak. Mindez persze semmiben sem érinti a következő okfejtések következtetéseit. Legfeljebb a voltaképpeni – mert örökké lezáratlan s így örökké visszatérő – kérdések ismételt átgondolása során fut majd be egyre tágabb és merészebb köröket.

[3] A kötetben testet öltő munkálatok jobbára az 1991–94. években az Országos Tudományos Kutatási Alap „A jog folyamatként felfogása (módszertani-szemléleti viták és a jogtudomány)" témakörének szentelt 2816. számú programja, végső formát öltésükben pedig az 1995–98. években az Országos Tudományos Kutatási Alap „Jogalkalmazás a modern megismeréstudományok tükrében" témakörének szentelt T018436. számú programja keretében és pénzügyi támogatásával zajlottak.

[4] Vö. a szerzőtől *A jog mint folyamat* (Budapest: Osiris 1999) [Jogfilozófiák], valamint – a két gyűjteményi kört egyetlen kiemelt problematika tekintetében átfogva – *A jog mint logika, rendszer és technika* (Budapest: Osiris 1999) [Jogfilozófiák].

MARXIZMUS ÉS JOG

A JOG MEGHATÁROZÁSÁNAK NÉHÁNY KÉRDÉSE A SZOCIALISTA JOGELMÉLETBEN *

1. VISINSZKIJ normativizmusa

A jogfogalom és a jog meghatározása ma is a jogtudományi kutatás alapvetõ és sokszor vitatott kérdéseinek egyike. Azok a többször igen heves polémiák, amelyekkel a szocialista országok jogelméleti irodalmában az utóbbi években s különösen az SZKP XX. Kongresszusa után gyakran találkozunk, akár a jogviszonyok szerepét, a törvényesség, a jog funkciója vagy a jogrendszer tagozódása problémáját érintik, végsõ soron a szocialista jog fogalmának s összetevõ elemeinek kérdéscsoportjához vezetnek el.

Ezek a viták, éppen mert a jog mibenlétének kérdéséhez kapcsolódnak, egyben a VISINSZKIJ által javasolt jogfogalom-meghatározás, s így bizonyos mértékben a szovjet jogelméletnek SZTUCSKA és PASUKÁNISZ munkássága felett gyakorolt bírálata értékeléséhez is fûzõdnek. Mint ismeretes, VISINSZKIJ általános meghatározása[1] alapján GOLUNSZKIJ és SZTROGOVICS 1940-es tankönyvükben a szocialista jog következõ meghatározását adták: „a szovjet szocialista jog a szocialista állam állami autoritása által alkotott vagy megerõsített, a munkásosztály és az összes dolgozó akaratát kifejezõ magatartási szabályok (normák) összessége, melyek alkalmazását a szocialista állam kényszerítõ ereje biztosítja a munkásosztály és az összes dolgozó számára elõnyös és megfelelõ viszonyok és rend védelme, biztosítása és fejlesztése, a gazdaságban, az emberek életmódjában s tudatában fellelhetõ kapitalista maradványok teljes és végleges felszámolása, a kommunista társadalom felépítése céljából."[2]

A szovjet irodalomban már korábban is jelentkeztek olyan állásfoglalások, amelyek a VISINSZKIJ és követõi által adott meghatározásokat normativistának minõsítették.[3] Ezek az állásfoglalások lényegében nem annak helyességét vitatták, hogy VISINSZKIJ, SZTUCSKA

* Elhangzott a Magyar Jogász Szövetség állam- és jogelméleti szekciója 1966. október 19-i ülésének vitaindító elõadása nyomán. Elsõ változatában: 'A jogmeghatározás néhány kérdése a szocialista jogelméletben' *Állam- és Jogtudomány* X (1967) 1, 143–156. o. Egyúttal MICHEL VILLEY belefoglalta *Marx et le Droit moderne* című reprezentatív gyûjteményes kötetébe: 'Quelques problèmes de la définition du droit dans la théorie socialiste du droit' *Archives de Philosophie du Droit* XII (Paris: Sirey 1967), 189–205. o.

[1] Lásd 1938. évi elõadását: A. Ja. Visinszkij *Voproszü teorii goszudarsztva i prava* (Moszkva 1949), 84. o.

[2] S. A. Golunski and M. S. Strogovich 'The Theory of the State and Law' in *Soviet Legal Philosophy* (Cambridge, Mass. 1951), 386. o.

[3] Lásd például A. K. Sztalgevics 'K voproszu o ponjatii prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 7 (1948), 49–63. o.

és PASUKÁNISZ szociológiai – a jogot végső soron a társadalmi viszonyok rendszerére redukáló – felfogásával szemben a jog normatív vonásainak, jogszabályi oldalának vizsgálatára fordította a figyelmet. Csupán azt hangsúlyozták, hogy a VISINSZKIJI felfogásban elsikkadt a jog társadalmisága, mert VISINSZKIJ nem vette figyelembe, hogy a jog összetett társadalmi jelenség, mely társadalmilag meghatározott normatív és egyéb társadalmi elemek egységéből tevődik össze.

A szocialista jog VISINSZKIJ és követői által adott meghatározásait érintő ilyen és hasonló bírálatok lényegét abban foglalhatjuk össze, hogy e meghatározások

a) csak általánosságban tartalmazták, hogy a jog mint az uralkodó osztály akaratának kifejezése az objektív társadalmi-gazdasági feltételek által meghatározott, s így maga a meghatározás lényegében lehetővé tette a jog szubjektivisztikus-voluntarista értelmezését;[4]

b) nem mutattak rá elegendő mértékben a jog társadalmiságára, s ennélfogva a jog társadalmi érvényesülésének folyamatát végső soron kirekesztették a jogfogalom problémaköréből; és végül

c) nem utaltak arra, hogy a szocialista jogot az állampolgárok többsége egyre inkább növekvő mértékben önkéntesen követi, és azzal, hogy e meghatározásokban a jog érvényesülését biztosító egyetlen eszközként az állam kényszerítő ereje szerepelt, az a látszat keletkezett, mintha a szocialista jog betartását alapvetően csak az állami kényszer biztosítaná.

2. Szovjet és szocialista viták a jog fogalmáról

A szovjet jogelméletben a jog fogalmát érintő vitákat leginkább KECSEKJAN és PIONTKOVSZKIJ a jog gyakorlati megvalósulását, a jogviszony szerepét tárgyaló írásai váltották ki.

KECSEKJAN a jogviszonyok problémáját elemezve arra a következtetésre jutott, hogy a jogviszony nem más, mint a jogszabály a maga hatályosulásában, megvalósulásában. Ezért szerinte a jog, a jogi intézmény a jogszabályok rendszeréből és az ezeknek megfelelő

[4] E kérdést részletesebben elemezve HANEY például azt írja, hogy a jog MARXista felfogását éppen az választja el minden normativista, voluntarista vagy szubjektivisztikus megközelítéstől, hogy a jogban nemcsak az uralkodó osztály akaratát kifejező és az állam által alkotott normák összességét látja, de egyben fel is tárja e normák materiális feltételezettségét. E feltételezettségben, a jognak végső soron a gazdasági viszonyok által történő meghatározottságában kell keresni az egyes jogtípusok (rabszolgatartó, feudális, kapitalista, valamint szocialista társadalmi-gazdasági rendszerek jogai) közötti minőségi különbség lényegét is. Gerhard Haney – Ingo Wagner *Grundlagen der Theorie des sozialistischen Staates und Rechts* II (Leipzig: Karl-Marx-Universität Leipzig Institut für Theorie des Staates und des Rechts 1965), 5–7. o. A jog lényegének és tartalmának megkülönböztetése kapcsán a szovjet jogelméleti állásfoglalások bemutatásával részletesen tárgyalja a kérdést P. T. Polezsaj 'K voproszu o ponjatii szocialiszticseszkogo prava' in *Pravo i kommunizm* (Moszkva 1965), 3–15. o.

jogviszonyok hálójából tevődik össze, mert a jogszabályok létezésének feltételét a jogviszonyokban történő realizálódás képezi.[5]

PIONTKOVSZKIJ cikkében lényegében KECSEKJANnal azonos álláspontról indult, de következtetéseit megkísérelte magára a jogfogalom meghatározására is alkalmazni. PIONTKOVSZKIJ számára a jogszabályok és jogviszonyok csak együtt alkotnak egységes egészet, mert a jog (jogszabály) csak a jogviszonyokban történő realizálódás folyamatában válik az emberek tényleges társadalmi viszonyaivá, reális valósággá. Ezért a jogfogalom alkotóelemeit a jogszabályoknak a jogviszonyokkal együttesen kell alkotniuk: csak egy ilyen egységes fogalom képes kifejezni a jog társadalmi lényegét társadalmi realizálódása folyamatában, csak egy hasonlóan összetett meghatározás képes felölelni a jogot szubjektív és objektív értelmében egyaránt.[6]

E nézetekkel szemben a szerzők többsége – a jogviszonyoknak a jogszabály érvényesülésében játszott szerepe jelentőségét elismerve és hangsúlyozva – bírálta a jogviszonyoknak a jog fogalmi elemévé tételét. Rámutattak arra, hogy az adott gazdasági alap által meghatározott felépítmény jogi része jogi nézetekből és jogi intézményekből összetevődő jelenség, s ez utóbbinak, a jogi felépítmény intézményi részének – és nem magának a jogfogalomnak – körébe tartoznak a jogszabályok alapján megvalósuló jogviszonyok. A vita résztvevőinek egyike sem vonta kétségbe, hogy a jogszabályok és jogviszonyok – éppen a jog társadalmi megvalósulásának folyamatában – meghatározott egységet képviselnek. Csupán azt emelték ki, hogy ez az egység sem azonosságot, sem kölcsönös feltételezettségi viszonyt nem jelent, mert a jogszabály olyan normatív jelenség, amelynek fennállása, jogi jellege független attól, hogy mennyiben és milyen széles körben realizálódik jogviszonyok formájában.[7]

[5] Sz. F. Kecsekjan 'Normü prava i pravootnosenija' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 2 (1955), 23–32. o. A jogszabálynak a jogviszony által való feltételezettségéről írja: „a jogszabály nem maradhat fenn a konkrét személy jogaiban és kötelezettségeiben, a jogviszonyokban történő megtestesülés nélkül" (27. o.).

[6] A. A. Piontkovszkij 'Nekotorüe voproszi obscsej teorii goszudarsztva i prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 1 (1956), 14–28. o. „A materialista dialektika 'lehetőség' és 'valóság' kategóriái megmagyarázzák, hogy a társadalmi lét miként hozza létre a jogot mint a *Sollen* kategóriájába tartozó jelenséget és az miként válik reális valósággá, az emberek társadalmi viszonyaivá" (98. o.). „A jog helyes felfogásánál – írta egy későbbi munkájában – a jogszabály és a jogviszonyok dialektikus egységéből kell kiindulnunk. A norma az általa előhívott jogviszonyok nélkül halott norma: jogviszony nem létezhet meghatározott jogszabály nélkül." A. A. Piontkovszkij 'K voproszu o vzaimootnosenii objektivnogo i szubjektivnogo prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 5 (1958), 28. o. A jogfogalom meghatározását illetően hasonlóképpen foglalt állást SZTALGEVICS is. A. K. Sztalgevics 'Nekotorüe voproszi teorii szocialiszticseszkih pravovih otnosenij' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 2 (1957), 26–27. o.

[7] KECSEKJAN és PIONTKOVSZKIJ cikkeire elsőként FARBER válaszolt. Lásd I. E. Farber 'K voproszu o ponjatii prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 1 (1957), 38–50. o. „A jog valamely társadalomban – írta – megvalósulhat teljesen vagy nem teljesen, könnyen vagy nagy nehézségekkel, avagy a lakosság egy-egy csoportja számára valamely részében lényegében megvalósulatlan marad, de ettől még nem szűnik meg az állami törvények által alkotott és az államapparátus kényszerítő ereje által biztosított joggá lenni" (43. o.).

A jogszabály és a jogviszony kapcsolatának kérdése mögött az alábbi, elméletileg még eldöntésre váró problémák állnak:

a) a jogszabály maga is társadalmiságában elemezhető jelenség-e, avagy a jog társadalmisága kizárólag a jogszabály megvalósulásában, a jogszabály és a jogviszony egységében jut kifejeződésre?

b) az érvényesülés, tehát a jogviszonyokban történő realizálódás a jogszabály fennállásának feltétele-e, avagy a jogszabály fennállása, jogi jellege független a társadalomban történő megvalósulástól? És végül,

c) egy jogviszony csak olyan szabály alapján jöhet-e létre, módosulhat vagy szűnhet meg, amelyet a hatályos jog alapján erre hivatott jogalkotó szerv megfelelő formában adott ki, avagy elégséges-e egy olyan szabály is, amelyet például kizárólag a jogalkalmazói szankcionálás emel a jogi norma szintjére?

Ad a) Az első kérdésre, mint láttuk, KECSEKJAN és PIONTKOVSZKIJ lényegében egyértelmű választ adott: a jogszabály társadalmi lényege csak a jogviszonyokban történő realizálódás folyamatában nyilvánul meg.[8] A vita során – melyben KECSEKJAN és PIONTKOVSZKIJ nézetei közel általános elutasítással találkoztak[9] – a résztvevők rámutattak arra, hogy helytelen az a felfogás, amely SZTUCSKA és PASUKÁNISZ nézeteihez hasonlóan a jog társadalmi jellegét csakis a jogviszonyok vonatkozásában látja. Kifejtették: a jog társadalmiságának magában a jogfogalomban történő kifejezése nem feltételezi a jogviszonynak a jog fogalmi elemévé tételét, hiszen a jogszabály maga is a társadalom életfeltételei által meghatározott s tényleges társadalmi realitással rendelkező jelenség, melynek a társadalmi életben jogviszonyok formájában történő realizálódása nem fogható fel egyszerűen úgy, mintha a jogszabálynak mint csupán lehetőségnek realizálódásáról, tényleges társadalmi viszonyokká s így valósággá válásáról lenne szó.[10]

[8] A vita és az egyes állásfoglalások ismertetése során nem térünk ki annak vizsgálatára, vajon minden jogszabály megvalósulása egyformán jogviszonyok keletkezése, megváltozása vagy megszűnése formájában megy-e végbe (például a büntetőjog esetében is).

[9] A Szovjetunióban 1956 februárjában lefolytatott vitára lásd G. M. Gromova 'V Insztitute Prava' in A. Ja. Visinszkogo AN SzSzSzR' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 3 (1956), 129–135. o. A vitát ismertető cikkek közül PIONTKOVSZKIJ nézeteit illetően elutasítóan foglalt állást Péteri Zoltán 'A jogfogalom néhány kérdése a szovjet jogtudományban' *Az Állam- és Jogtudományi Intézet Értesítője* 2 (1958), 304–314. o. és D. A. Kerimow – Harry Gläss – Julius Leymann – Alfred Wiese 'Über dén Begriff des sozialistischen Rechts' *Staat und Recht* 11 (1958), 1150–1154. o.; KECSEKJAN és PIONTKOVSZKIJ nézeteit pedig részben ítéli helytelennek Peschka Vilmos 'Vita a jogfogalomról a szovjet jogelméletben' *Jogtudományi Közlöny* 4–6 (1957), 190–194. o. Meg kell jegyeznem, hogy későbbi munkájában KECSEKJAN megváltoztatta korábbi állásfoglalását, és immár maga is úgy vélekedett, hogy „a jogszabály önmagában is társadalmi realitást képez". Sz. F. Kecsekjan *Pravootnosenija v szocialisztícseszkom obscsesztve* (Moszkva 1958), 11. o. Lásd még KECSEKJAN elemzését a jogviszonyokról in *Teorija goszudarsztva i prava* szerk. P. Sz. Romaskin – M. Sz. Sztrogovics – Y. A. Tumanov (Moszkva 1962), 457–462. o.

[10] „A jog maga is társadalmi realitás, az érvényes jogrendszer mint a normatív jogszabályok összessége maga is társadalmi termék, társadalmi viszonyok olyan kifejeződése, amely az emberek tudatán megy át. Amikor a jognak, azaz a jogszabályoknak a jogviszonyokban való realizálódásáról beszélünk, ezen

Ad b) A második kérdés tekintetében KECSEKJAN úgy foglalt állást, hogy a jogviszonyban történő realizálódás a jogszabály létezésének feltételét képezi. PIONTKOVSZKIJ ezt kifejezetten nem állította: szerinte a jogviszonyok elemének felvétele a jogfogalomba elsősorban azért indokolt, hogy ezzel a jog lényegét, társadalmiságát teljesebben lehessen kifejezésre juttatni. Nos, a szerzők többségének álláspontja e kérdésben is elutasító volt. Ez azonban nem jelentette egyszersmind a vita befejezését; a vita azóta is, ma is folyik.

Ad c) Az előzőkben vázolt harmadik kérdést a jogfogalomra kifejezetten vonatkoztatottan csak MIKOLENKÓnak egy 1965-ben megjelent cikke vetette fel. MIKOLENKO a jog megjelenési formáit elemezve arra a következtetésre jutott, hogy a jog nem vezethető vissza egyszerűen az állam által alkotott szabályokra vagy ezek összességére, mert maga a jog nem kizárólag az állami jogalkotó szervek által alkotott, írott jogszabályokból áll: a hatályos jog tartalmát egyes esetekben (és az egyes társadalmi rendszerekben lényegesen eltérő mértékben) meghatározhatja a jogalkalmazói jogtudat szintje, azaz a jogalkalmazói gyakorlatnak a jogviszonyok keletkezésében, megváltozásában vagy megszűnésében való realizálódása is.[11]

Az a tény, hogy ezek a problémák a szocialista jogelméletben ma is élénk viták tárgyát képezik, önmagában csak arra utal, hogy bizonyos kérdésekre a jog minden elméletének ilyen vagy olyan formában választ kell adnia, hiszen az ilyen kérdéseket felvető jelenségek bizonyos szintig minden jogot ismerő társadalomban felmerülhetnek. Az ezek alapjául szolgáló jelenségek ugyanakkor a szocialista jogfejlődésnek inkább csak kezdeti, forradalmi szakaszát, s ekkor sem általánosan jellemezték.[12] Ezért felvetésük itt és most elsősorban a jog általános fogalmát illetően indokolt.

Az elméleti kiindulópontot az a tétel adja, hogy a társadalmi-gazdasági tényezők a jogot nemcsak alkotásában, de alkalmazásában, társadalmi érvényesülésében egyaránt

---

az általánosnak, mint létezőnek, mint realitásnak, az egyediben való realizálódását [...] értjük." Szabó Imre *A szocialista jog* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1963), 337. o. „A jogi norma tehát nem a társadalmi létből kinövő *Sollen,* puszta lehetőség, amely társadalmi realitássá csak a jogi normának a társadalmi viszonyokban realizálódása során válik, hanem mint a társadalmi totalitás vonatkozásában objektív lehetőség, ugyanakkor az uralkodó osztály valóságos, ténylegesen létező általános akarata lévén, társadalmi realitás is egyben." Peschka Vilmos *Jogforrás és jogalkotás* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965), 400. o.

[11] Ja. F. Mikolenko 'Pravo i formi ego projavlenija' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 7 (1965), 52–53. o. A fent vázolt meggondolások alapján MIKOLENKO a jog alábbi meghatározását adta: „a jog a társadalmi viszonyoknak mint akarati viszonyoknak az államhatalom által megvédett és védett rendje" (52. o.). E felfogást a szovjet szerzők többek között azért is bírálatban részesítették, mert szerintük ez eleve igazolni látszik, hogy a bíróságok esetleg a jogszabályok ellenére, saját jogi nézeteik alapján döntsenek. D. A. Kerimov – P. E. Nedbajlo – I. Sz. Szamoscsenko – L. Sz. Javics 'K voproszu ob opredelenii ponjatija szocialiszticseszkogo prava' *Pravovedenie* 2 (1966), 22. o.

[12] „A közvetlenül a forradalmat követő időszak kivételével a szocialista jogrendszer fokozatos kiépülésével a Szovjetunióban a szokásjogi és a bírói jogalkotás módja megszűnt, s a jogképződés és jogalakulás kizárólagos módjaivá a kodifikáció, a törvényhozás és a különböző szintű rendeletalkotás váltak." Peschka, 80. o.

meghatározzák. Ebből következően a jogszabályok normativitása végső soron nem magukból a jogi normákból vagy az alkalmazásukat biztosító állami-politikai kényszerből, hanem a társadalmi valóságból, annak normatív erejéből fakad. A jog így nem meghatározó, hanem csak közvetítő tényezőként szerepel: társadalmi méretekben lényegében ugyanazok a tényezők, a társadalom objektív mozgásfolyamatai határozzák meg a jogban foglalt magatartási szabályokat és az emberek átlagos magatartását egyaránt. Következésképpen, a társadalmi valóság normativitása a jogkövetés irányában csak annyiban hathat, amennyiben a jog szabályai megfelelnek e valóság reális fejlődési tendenciáinak. Ellenkező esetben, ha a jog a társadalmi viszonyokat szubjektivisztikus, voluntarista módon szabályozza, a társadalmi valóság normatív ereje nem a jogkövetés, hanem a jogsértés irányában hat, s így a jog – mivel csak „külső" kényszerre támaszkodhat – előbb vagy utóbb, ilyen vagy olyan módon, de szükségképpen elveszíti normativitását, tehát végső fokon maga a jogszabály fog tartalmi változást szenvedni.[13]

A vitában részt vevő szovjet szerzők lényegében egyetértettek e tételekkel és azzal, hogy az állam erre hivatott szervei által megfelelő formában alkotott és társadalmilag is érvényesülő szabályok jogszabályoknak minősülnek. A vita forrása inkább annak eldöntésében rejlik, hogy jogszabályoknak tekinthetők-e egyrészről azok az egyébként megfelelő módon alkotott szabályok, amelyek társadalmi realitással nem rendelkeznek, s amik mögött esetleg az állami kényszeralkalmazás szándéka sem áll, másrészről azok a szabályok, amelyek társadalmilag (az állami kényszeralkalmazástól is támogatottan) érvényesülnek ugyan, de amiket jogalkotásra nem jogosult szerv vagy nem megfelelő formában adott ki. E kérdések megválaszolása tekintetében a szocialista jogelméletben ma – bizonyos mértékig a KECSEKJAN és PIONTKOVSZKIJ állásfoglalásával kapcsolatos vitának megfelelően – két felfogás érvényesül.

Az egyik felfogásmód az illető szabály jogszerűségéből kiindulva a hatályos jog alapján von le következtetéseket arra nézve, hogy mely szervektől milyen formában eredő szabályok rendelkezhetnek az állampolgárok jogairól és kötelességeiről. Ennek megfelelően jogszabálynak csak a megfelelő módon alkotott, tehát a hatályos jog szerint is eleve joginak minősülő szabályokat tekinti, függetlenül e szabályok tényleges társadalmi érvényesülésétől, mert úgy véli, hogy egy szabály mindaddig hatályosnak tekintendő, ameddig

[13] E tételeket részletesen kifejti Kulcsár Kálmán *A jogszociológia problémái* (Budapest: Közdazdasági és Jogi Kiadó, 1960), különösen 183–201. o.; és *A jog nevelő szerepe a szocialista társadalomban* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1961), 31–32, 76–77, 108–110. és 231–235. o.; valamint Peschka, i. m. Hasonló álláspontot foglalt el Anita M. Naschitz '„Le problème du droit naturel" à la lumière de la philosophie marxiste du droit' *Revue Roumaine des Sciences Socialies: Série de Scienecs juridiques* 1 (1966), 19–40. o.; Z. Jićinsky [az 1964-ben a jog társadalmi funkciójáról rendezett vita bevezető referátumában] (ism. Edouard Korunka 'O spoločenskej funkcii práva' *Právnik* 3 [1965], 264–265. o.) és IVAN BYSTRINA [a szocialista jog fogalmáról Jénában 1966 májusában rendezett nemzetközi szimpóziumon 'Problematik der Rechtsnorm als Instrument der rechtlichen Regulierung' c. referátumában] (ism. Rainer Gollnick 'Internationales Symposium in Jena zum sozialistischen Rechtsbegriff' *Staat und Recht* 8 (1966), 1336–1345. o.

nem lett jogszerűen abrogálva, azaz ameddig a jogalkalmazó szerv jogsértés elkövetése nélkül alkalmazhatja.[14]

A másik felfogásmód számára a döntő kérdés viszont az, hogy mely szabályok érvényesülnek jogszabályokként az adott társadalomban. Nos, e szempontból tekintve az a szabály funkcionál jogszabályként, amelyik az állam szerveinek kényszeralkalmazásban is kifejeződő támogatásával a társadalom tényleges gyakorlatában megvalósul. E felfogás szerint tehát nem minősülhet jogszabálynak egy olyan szabály, amely társadalmilag nem érvényesül (például amelynek alkalmazását a bíróságok – esetleg egy másik szabály javára – mellőzik), viszont jogszabálynak minősül egy olyan aktus vagy szabály, amely megfelelő jogi felhatalmazás nélkül bár, de új és az állampolgárok által követett s a jogalkalmazó szervek által is alkalmazott magatartásszabályt – jogokat és kötelességeket – állapít meg (például bizonyos alsóbb fokú államigazgatási szervek vagy a Legfelsőbb Bíróság külön felhatalmazás nélküli tevékenysége, vagy a tételes jogszabályok rendelkezéseitől eltérő állandósuló és általánossá váló joggyakorlat).[15]

[14] HANEY például a szocialista jog meghatározásába – másokhoz hasonlóan – azt is belefoglalja, hogy ez „az alkotmány alapján erre hivatott szervek" által megfelelő formában alkotott általános magatartási szabályokból tevődik össze. Haney – Wagner, 26. o. E felfogásmód támogatására azt a szempontot is felvetik, hogy egy szabály jogi jellegének tagadása csupán azon az alapon, hogy adott vonatkozásban s adott okoknál fogva ez a gyakorlatban nem hatályosul, egyenlő lenne a törvényesség elvének tagadásával. Ugyanakkor azonban ezek a szerzők is hangsúlyozzák, hogy a jog mint felépítményi jelenség létének alapvető funkciója, értelme az, hogy a gazdasági alapra hatást gyakoroljon, hogy a társadalmi viszonyokban realizálódjék.

A szovjet szerzők többségének hasonló véleményét fejezi ki POLEZSAJ a vonatkozó nézeteket is ismertető és elemző tanulmányában. Polezsaj, 19–26. o. A bírói gyakorlat jogforrási jellegére vonatkozó szocialista állásfoglalásokat ismerteti Anita M. Naschitz – Inna Fodor *Rolul practicii judiciare in formarea si perfectionarea socialist* (Bucuresti 1961), 71–92. o. A szerzők szerint a bírói gyakorlat alapvetően alkotó jellegű, de nem jogalkotó gyakorlat, mert hivatása szerint a bíró csak támogatja, de nem helyettesítheti a jogalkotót. Ugyanakkor elismerik, hogy abban az esetben, ha a törvényhozói tevékenység olyan szervezeti vagy technikai nehézségekbe ütközik, amelyek nem teszik lehetővé a jogi normák hiányosságaival kapcsolatban a gyors értesülést és a hibák kijavítását, „bekövetkezik annak előfeltétele, hogy a bírói szervek bizonyos esetekben túllépjék hatáskörüket és közvetlenül dolgozzanak ki jogi normákat" (112. o.).

[15] KULCSÁR álláspontja szerint „ha az írott jogszabály a társadalmi viszonyokkal – akár már eredetében, hibás értékelés miatt, akár később a viszonyok ellentétes alakulása miatt annyira szemben áll, hogy nem válik eredeti tartalmában tényleges magatartássá, ez előbb-utóbb az állami szervek gyakorlatában is kifejezésre jut. Ez a gyakorlat a társadalmi viszonyoknak megfelelően alakítja a jogszabályt, míg azzal a magatartások többsége megegyezik, és így kényszeríti ki, vagy pedig – szélsőséges esetben – a jogszabály kikényszerítéséről lemond, így az tovább nem érvényes, annak ellenére, hogy formálisan esetleg hatályban marad *(desuetudo)*." Azonban „a jogi gyakorlatnak a jogszabálytól való eseti, individuális jellegű elhajlása még nem jelent új normatív tartalmat, mert nem áll mögötte a társadalmi viszonyok átalakulása következtében szükségessé vált, az állam felfogásában végbement változás, amelyet adott esetben az állam más szervei is kifejezhetnek, nem csupán az alkotmányok szerint jogalkotásra hivatottak". Kulcsár *A jogszociológia problémái,* 195–196. és 262. o. A jogalkalmazói jogalkotás feltételeit történelmileg és a vonatkozó nézetek kritikai értékelésével elemzi Peschka, 86–162., 473–481. és 485–487. o. Szerinte „a törvényhozói tilalom ellenére történő meghatározott jogalkalmazói tevékenység folytonos, tartós ismétlődésében, gyakorlásában fejeződik ki az az általános-

Ez utóbbi állásfoglalást szerzőink elsősorban a polgári s a megelőző jogtípusok joggyakorlatának és jogalakulásának kritikai elemzése során alakították ki.[16] Elemzésük eredménye így mindenekelőtt abban az igényben jelentkezik, hogy a jog általános fogalmát differenciáltabban kell meghatározni, figyelemmel arra, hogy bizonyos társadalmi rendszerekben a jogalkotás nemcsak erre hivatott állami szervek tevékenységének eredményeként, de más formákban is megjelenik, és e meghatározás tárgyát a társadalomban ténylegesen érvényesülő normáknak kell alkotniok.

A szocialista jog iránt hivatalosan is megnyilvánul az a várakozás, hogy a gazdasági-társadalmi törvényszerűségek felismerésén alapuló tudatos elvi politika eszközét képezze. Következésképpen a jogalkotónak szükségképpen figyelemmel kell kísérnie a jog alakulását s társadalmi érvényesülését, hogy abban az esetben, ha a jogszabály a hozzáfűzött követelményeknek nem felel meg, a szükségessé váló hatályon kívül helyezés, jogszabálymódosítás (stb.) iránt intézkedhessék.[17] Ennek megfelelően a szocialista jogelméletnek is feladata, hogy e jelenségeket és előidéző okaikat feltárja, s ezáltal a maga részéről segítséget biztosíthasson a jogalkotó szervek számára a szocialista jogpolitikai elvek mind maradéktalanabb megvalósításához.[18]

---

ság, amely egyrészt a tiltó norma érvényességét lerontja és megszünteti, másrészt a jogalkalmazó által kreált új norma jogi érvényességét megalapozza". Ahhoz, hogy a jogszolgáltató tevékenység eredménye jogalkotásban fejeződhessék ki, „szükséges, hogy a társadalmi viszonyok meghatározó ereje, a jogalkotó és más illetékes állami szervek hallgatólagos jóváhagyása, beleegyezése folytán a jogalkalmazó szerveknek ilyen irányú és jellegű tevékenysége bizonyos folyamatos állandósággal ismétlődjék, gyakorlattá váljék" (146. o.). A hatályosulás kérdésével kapcsolatban hasonló következtetésre jutnak azok a szerzők is, akik a jogszabályok helyessége iránti meggyőződés jelentőségével kapcsolatban hangsúlyozzák: a jog fennállása szempontjából ugyan egyenlő értékű, hogy a jogszabály a szankcionáló mechanizmus működésbe lépése következtében vagy attól függetlenül realizálódik-e, a jog stabilitása szempontjából azonban nem, mivel a jog nem maradhat fenn tartósan kizárólag a kényszer alkalmazása alapján. Berislav Perić *Pravna znanost i dijalektika* Osnove za suvremenu filozofiju prava (Zagreb 1962), II. fej., s a meggyőződés jelentőségével kapcsolatban Zygmunt Ziembinski *Normy moralne a normy pravne* Zarys problematyki (Poznan 1963), V. fej.

[16] Ennek megfelelően ténymegállapításszerű elemzésük a legkevésbé sem vezet a jogalkalmazói jogalkotás feltárt esetei alapján ennek igenléséhez és helyesléséhez, mert – amint erre PESCHKA rámutat – „általában az olyan jogalkotási folyamat, amelynek alanyai jogalkalmazó szervek, a társadalmi viszonyoktól a jogi normákig vezető sajátos társadalmi-jogi mozgásnak minden szakaszában és mozzanatát illetően hátrányosabb és kedvezőtlenebb sajátos vonásokat mutat, mint a tulajdonképpeni jogalkotó állami szervek jogalkotó tevékenysége." Peschka, 481. o.

[17] D. A. Kerimov *Szvoboda, pravo i zakonnoszt* (Moszkva 1960), 152. o. és Michael Lakatos *Otázky tvorby práva v socialistické spolecnosti* (Praha 1963), 98. o.

[18] Az utóbbi években a szovjet jogtudományban is jelentősen megnőtt az érdeklődés a jogalkotás tökéletesítésének, a jog hatásosabbá tételének problémái iránt, amit az e kérdésekkel foglalkozó, nagyrészt szociológiai igényű cikkek egyre növekvő száma jelez. Ennek megfelelően például az a javaslat is felmerült, hogy alternatív szabályozási lehetőségek esetében bevezessék a jogi szabályozás kísérleti módszerét egyes meghatározott területek vonatkozásában. Lásd M. P. Lebedev 'Ob effektivnoszty vozdejsztvija szocialiszticseszkogo prava na obscsesztvennije otnosenija' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 1 (1963), 22–31. o.

3. A szocialista jog fogalmi elemei

Az előbbiekben ismertetett vita eredményeit a szocialista jog fogalmára vonatkoztatva abban foglalhatjuk össze, hogy a szocialista jog szabályokból tevődik össze, s e meghatározásba – az ennek esetleg ellentmondó jelenségek kivételessége okán – a társadalmi érvényesülés és „jogszerűség" elemeit mint e szabályok jogi jellegének kritériumait belefoglalni nem szükséges.

A fentiekre figyelemmel a szocialista szerzők a szocialista jog fogalmi elemeit általában a következő meghatározásban foglalják össze: a szocialista jog a szocialista állam által a társadalmi fejlődés törvényszerűségeinek felismerése alapján alkotott vagy szankcionált, a dolgozók életfeltételei által meghatározott érdekeknek megfelelő és ennek érvényesítésére irányuló akaratát kifejező, végső fokon állami kényszerrel biztosított, de egyre inkább növekvő mértékben önkéntesen követett magatartási szabályok rendszerbe foglalt összessége, mely a társadalmi viszonyokat a szocialista társadalmi rend megerősítése és fejlesztése, végső soron az osztálynélküli társadalom felépítése céljából szabályozza.[19]

A szovjet jogtudományban a korábbi években felmerültek olyan nézetek, amelyek szerint a szovjet jogot nem helyes csupán magatartási szabályok összességeként jellemezni.[20] E nézetek azonban szórványosak voltak, s általános elfogadásra sem a szovjet, sem általában a szocialista jogelméletben nem találtak: a szocialista jogtudósok egybehangzó állásfoglalása szerint a jog a társadalmi viszonyokat végső fokon kizárólag az emberek magatartás rendezése útján szabályozza,[21] s így a szocialista jogot magatartási szabályok olyan összességének tekinthetjük, amely – éppen sajátszerű összességében – meghatározott rendszert képez.[22]

[19] Hasonló meghatározást ad például C. A. Jampolszkaja 'O pravovoj norme i provovom otnosenii' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 9 (1951). 35. o.; Kerimov–Gläss–Leymann–Wiese 1158. o.; *Osznovi teorii goszudarsztva i prava* szerk. N. G. Alekszandrov (Moszkva 1963), 281–282. o.; L. Sz. Javics 'Ob opredelenii szocialiszticseszkogo prává' *Pravovedenie* 4 (1963), 110. o.; Szabó *A szocialista jog*, 63. o. és Polezsaj, 39. o.

[20] Így például FEGYKIN azt írta, hogy a jogszabályok jelentősége nemcsak abban áll, hogy az emberek magatartását meghatározza, hanem elsősorban abban, hogy „kifejezi és rögzíti a társadalom alapját alkotó osztályok közötti viszonyokat". G. I. Fedkin 'K voproszu ob opredelenii szovjetszkogo szocialisztiseszkogo prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 5 (1951), 19. o.; GALANZA pedig arra hivatkozott, hogy a jog közösségek magatartását, szervezetek felépítését stb. is rögzíti. P. N. Galanza 'Ob opredelenii szovjetszkogo szocialiszticseszkogo prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 10 (1951), 29–32. o. E kérdéseket részletesebben tárgyalja például N. Petrov 'K voproszu o normativnoszty pravovih aktov' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 9 (1963) 9, 124–133. o. és Polezsaj, 15–19. o.

[21] Ennek megfelelően a szocialista szerzők többsége szerint adott vívmányok jogi leszögezése, szervezetek struktúrájának megállapítása vagy díjszabások stb. jogi rögzítése csak rövidített kifejezési módja a vonatkozó emberi magatartások rendezésének. Azok az elvi jellegű általános tételek pedig, amelyek egy alkotmányi jelentőségű szabályozás gyakori tartalmát képezik, azáltal válnak a magatartás irányítójává, hogy „az egész szocialista jogrendszert áthatva meghatározzák annak jellegét, jogalkotási és jogalkalmazási gyakorlatát, a jogkövetés kívánt mechanizmusát". Lásd Szabó Imre 'A szocialista alkotmány helye a jogrendszerben' in *A szocialista alkotmányfejlődés kérdései* c. kötetben (Budapest 1966), 26–29. o.

[22] „A jog a társadalomban nem egyszerűen normák sokasága, nem összegezett kifejeződés, hanem valami egész (egység). Ez a minőségileg meghatározott összesség normák rendszere, amely külön társadalmi realitást alkot" – írja B. V. Sejndlin *Szuscsnoszty szovetszkogo prava* (Leningrad 1959), 8. o.

A jog mint magatartási szabályok rendszere a társadalomban érvényesülő egyéb magatartási szabályrendszerektől formai oldalát tekintve abban különül el, hogy normái az államnak végső fokon kényszeralkalmazásban is kifejezésre jutó támogatását élvezik. A szocialista jog a maga történelmi megjelenési formáiban nem fejezhető ki egyszerűen azzal, hogy a szocialista állam által alkotott szabályok összessége. A szocialista jog meghatározásainak az az eleme azonban, amely szerint a szocialista jog a szocialista állam által „alkotott" vagy „szankcionált", „biztosított" vagy „védett" szabályok összessége, elsősorban nem az előző pontban tárgyalt kérdésekre kíván utalni, nem a jog érvényesülésének vagy „jogszerűségének" problémáját kívánja ezzel áthidalni vagy megoldani. Az állami szankcionálásnak mint a jogalkotás egyik módjának a szocialista jogfogalomba történő bevitele lényegében történeti okokon alapszik. Amint erre már utaltunk, a szovjet jogfejlődés kezdeti, forradalmi szakaszában a jogalkalmazó szervek átmenetileg bizonyos jogalkotó feladatkört is elláttak, amit a kibontakozó proletárhatalom egy ideig jóváhagyott. A szankcionálás elemének a szocialista jog meghatározásába való felvételét alapvetően ez a körülmény, tehát az a törekvés indokolta, hogy a meghatározás a szocialista jog minden történetileg előfordult formáját magában foglalja.[23]

Az adott társadalmi viszonyok védelmét minden jog az emberek magatartásának osztályjellegű, alapvetően valamely osztály érdekét szolgáló és akaratát kifejező szabályozása útján látja el.[24] Csupán emlékeztetek arra, hogy a szocialista forradalom eredményeként keletkező államot LENIN fél-államnak, vagyis olyan államnak tekintette, amely minden korábbi típustól eltérően a társadalom többsége, majd továbbfejlődése eredményeként lényegében a társadalom egésze érdekeinek és akaratának kifejezőjévé válik.[25]

[23] Szabó *A szocialista jog*, 40–42. o. Meg kell jegyeznünk, hogy a VISINSZKIJi meghatározásban a szankcionálás elemének felvételét az a körülmény is indokolhatta, hogy akkor még nem alakult ki egyértelműen elutasító álláspont a szokásjogias jogalakulással és a Legfelsőbb Bíróság jogalkotásszerű tevékenységével szemben.

[24] Többen rámutattak arra, hogy egy adott jogrendszer osztálytartalmának megvizsgálásakor figyelembe kell venni egyrészről azt, hogy az uralkodó osztály jogban kifejeződő akaratát más olyan osztályok akarata, érdekei és követelései is befolyásolják, amelyekkel az uralkodó osztálynak saját érdekében, szükségképpen számot kell vetnie; másrészről pedig azt, hogy a jogrendszerben találhatók olyan normák is, amelyek nemcsak az uralkodó osztály, hanem az egész társadalom érdekét fejezik ki, ami azonban a legkevésbé sem zárja ki, hogy a jogi szabályozás ez esetben is minden vonatkozásában az uralkodó osztálytól, annak szabályozásra irányuló akaratától függ. E kérdéseket részletesebben elemzi Szotáczki Mihály *A jogi akarat osztálytartalma* (Budapest 1959), 13–19. o. [Studia Iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata No. 6.] és Anita M. Naschitz 'Considérations sur les forces créatrices du droit dans la société socialiste: Aspects du méchanisme de la formation du droit dans la République Socialiste de Roumanie' *Revue Roumaine des Sciences Sociales: Série de Sciences juridiques* 2 (1965), elsősorban 242. o.

[25] Mint ismeretes, az SZKP XXII. Kongresszusán elfogadott Program megállapította, hogy a szovjet állam mint a proletárdiktatúra állama össznépi állammá, az egész nép érdekeit és akaratát kifejező szervvé alakult át. Az össznépi állam és az ennek megfelelő össznépi jog kérdéseivel a szovjet filozófiai és jogi irodalom több éven keresztül állandóan foglalkozott (lásd például ALEKSZANDROV, ALEKSZEJEV, BURLACKI, FARBEROV, JOFFE, PIONTKOVSZKIJ, PETROV stb. cikkeit, elsősorban a *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 1962. és 1963. évi évfolyamaiban). E cikkek elemzése arra enged következtetni, hogy végleges álláspont az össznépi állam és jog által felvetett kérdésekben még nem alakult ki.

A szocialista jog minőségileg új osztálytartalmának ellentmondani látszik az a tény, hogy a népi demokratikus országok – főként jogfejlődésük kezdeti szakaszán – felhasználták a régi (polgári, sőt félfeudális) eredetű szabályanyagot mindaddig, míg helyébe új szabályokat nem alkottak. E szabályok időleges felhasználása azonban nem jelenthette eredeti osztálytartalmuk átvételét: további felhasználásuk elrendelése a szocialista állam által éppen azt feltételezte, hogy a régi típusú normatív formát – úgymond – új osztálytartalommal telítve, új célok megvalósítására alkalmazza.[26]

Az a jogászi szakirodalomban általános feltevés, hogy a szocialista jog a társadalom többsége általános érdekeinek megfelel, s e többség akaratát fejezi ki, a szerzők szerint arra utal, hogy a jog követésének biztosításában lényegesen megváltozott, csökkent az államhatalom kényszerítő erejének a szerepe korábbi jogtípusokhoz képest. Erre tekintettel merült fel már a VISINSZKIJI jogfogalom kapcsán a kérdés, vajon milyen helyet foglalhat el a kényszer eleme a szocialista jog fogalmában? A szerzők többsége úgy foglalt állást: a kényszer a szocialista jognak is szükségképpen fogalmi eleme,[27] bár követésének nem

[26] Szabó, 45–46. o. Ezt a folyamatot a román jogfejlődés vonatkozásában vizsgálva ELIESCU arra a következtetésre jutott, hogy a régi típusú jog felhasználása e jog normatív tartalmának érintetlenül hagyása mellett, de új társadalmi-gazdasági tartalommal történt. Mihail Eliescu 'Dialectice formei si continutului dreptului in perioada de trecére de la orinduiren capitalista la cea socialista si une le aspecte ale acestei dialectici in etapa de desavirsire a contruirii socialismului' *Studii si Cercetari juridice* 3 (1964), különösen 389. o. Ennek alapján DONGOROZ rámutatott arra, hogy a jog komplex tartalommal rendelkezik. Szerinte a jog normatív tartalma a szabályozás elveit, intézményeit és előírásait, társadalmi-politikai tartalma pedig a jogban kifejeződésre jutó osztályérdeket, akaratot és értéket foglalja magában. A jog osztályjellegét, konkrét történeti tartalmát ezen állásfoglalás szerint tehát elsősorban a jog társadalmi-politikai tartalma tükrözi. V. Dongoroz 'Dreptul penal socialist al tarii noastre: Raportul dintre continutul normativ si continutul social-politic al dreptului penal din Republica Socialistă Romania' *Studii si cercetări juridice* 3 (1965), 468–472. o. A jog tartalmainak ilyen megkülönböztetéséből természetesen nem vonható le olyan következtetés, hogy a jogfejlődésben a normatív tartalom kontinuitást, a társadalmi tartalom pedig diszkontinuitást képez. IONASCO és BARASCH rámutatott arra, hogy a jog fogalmi és logikai apparátusában vannak viszonylag konstans elemek, de ez az egész jogfejlődésre nem általánosítható; NASCHITZ pedig azt mutatta ki, hogy vannak olyan, több jogtípus számára közös tényezők, amelyek bizonyos területeken a jogi szabályozásnak nemcsak hasonló tárgyát és egyes formai jegyeit, de lényegében az alapmegoldás, sőt egyes normák esetében a szabályozás „finalitása" azonosságát, viszonylagos kontinuitását is meghatározzák. Traian Ionasco – Eugene A. Barasch 'Les constantes du droit: Droit et logique' *Revue Roumaine des Sciences Sociales: Série de Sciences juridiques* 2 (1964), és Naschitz *„Le problème du droit naturel" à la lumière de la philosophie marxiste du droit,* 27–32. o.

[27] A szerzők többsége szerint az állami kényszeralkalmazás lehetősége a szocialista jognak is megkülönböztető, elhatároló jegye. Lásd például Sztrogovics, M. Sz. *Teorija goszudarsztva i prava* (Moszkva 1949), 414. o.; Jampolszkaja, 40. o.; Fedkin, 22. o.; O. E. Leiszt 'O prirode i putjah preobrazovanija szankcij szocialiszticseszkogo prava *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 1 (1963), 46. o.; D. A. Kerimov 'Liberty, Law and the Legal Order' *Northwestern University Law Review* 5 (1963), 655. o.; Sz. V. Kurülev 'Szankcija kak element pravovoj normi' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 8 (1964), 47. o.; N. G. Alekszandrov 'Obscsenarodnoe pravo – novij etap v razvitii szocialiszticseszkogo prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 9 (1962), 19–24. o. Lényegében ezt az álláspontot fejezi ki az a nézet is, amely szerint a jogszabályok mögött nem egyszerűen állami kényszer, hanem „állami garancia" áll: elsősorban

kizárólagos s nem elsődleges biztosítéka. A szocialista jog – amint erre rámutattak – már kezdettől fogva magában foglalja az önkéntes követés elemét, mint ahogyan mindvégig magában fogja foglalni az állami kényszerrel biztosítottság elemét is: a szocialista jogra s fejlődésére azonban ugyanakkor az önkéntes, meggyőződésből fakadó követés előtérbe kerülése s általánossá válása a jellemző.[28] Ez a körülmény indokolja az önkéntes követés tényének mint az érvényesülés új, objektív alapon nyugvó biztosítékának felvételét a szocialista jog fogalmába.[29]

4. A szocialista jog fogalma és a jog általános fogalmának meghatározása

A szocialista jog fogalmának meghatározásával kapcsolatban érintenünk kell azt a kérdést is, hogy milyen viszonyban áll e meghatározás a jog általános fogalmának meghatározásával. A szocialista jogelmélet szerint a jog általános fogalmának meghatározása egyrészről a jognak csak olyan elemeit tartalmazhatja, amelyek minden történetileg előforduló jogtípus és konkrét jogrendszer általánosan jellemző közös jegyeit képezik, másrészről e közös elemeknek a jogot nemcsak formailag, de tartalmilag is jellemezniök kell: a jog lényegét ki kell fejezniök. Ez utóbbi követelményből fakadóan a jog meghatározásának alapproblémája tehát az, hogy a meghatározás olyan „értelmes absztrakción" alapuljon, amely a jogot nemcsak más normarendszerektől határolja el bizonyos formai sajátosságok alapján, de arra is alkalmas, hogy a jog lényegét kifejezze, vagyis a jogot mint adott társadalmi viszonyok osztályjellegű védelmének és szabályozásának egyik legjelentősebb eszközét jellemezze.

---

szervezési és meggyőzési eszközök, végső fokon pedig kényszer alkalmazása. O. Sz. Joffe – M. D. Sargorodszkij 'O znacsenii obscsih opredelenij v iszledovanii voproszov szocialiszticseszkoj zakonnoszty' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 5 (1963), 49–50. o.

[28] Az önkéntes követés problémáját, a kényszer és meggyőzés viszonyát részletesen tárgyalja Kulcsár *A jog nevelő szerepe a szocialista társadalomban,* különösen 236–246. o. és Szabó Imre *Társadalom és jog* (Budapest: Akadémiai Kiadó, 1964), 123–133. o. „A jogszabályban a kényszer és a meggyőzés eleme összekapcsolódik. A meggyőzés a kényszeren keresztül érvényesül és a kényszer (akár absztrakt létében, akár konkrét alkalmazása során) alkalmas arra, hogy meggyőző eredményt produkáljon" (244. o.). A szocialista szerzők többségének közös állásfoglalását fejezi ki HANEY a következő megállapítással: „A szocialista jog nevelő funkciója kezdettől fogva lényegi elem, mert a szocialista jog lényegében azt a célt szolgálja, hogy közvetítse az embereknek saját életfeltételeik feletti uralmát." Haney–Wagner, 21. o.

[29] A szocialista szerzők véleménye megoszlik abban a tekintetben, hogy magát az önkéntes követés tényét vagy az önkéntes követés mögött álló társadalmi tényezőket és eszközöket foglalják-e bele a meghatározásba. KERIMOW–GLÄSS–LEYMANN–WIESE, ALEKSZANDROV, JAVICS, POLEZSAJ például a kényszer mellett a meggyőződést, a közvélemény erejét, a társadalmi befolyásolást és a társadalmi szervező-nevelő tevékenységet, HANEY pedig az állam autoritását és a szocialista demokrácia fejlesztését említi a jogkövetés biztosításának tényezőiként meghatározásában; ezzel ellentétben SZABÓ úgy foglal állást, hogy e tényezők a szocialista jognak nem fogalmi elemei, hanem csupán az önkéntes követésre irányuló nevelés eszközei és módjai. Ezért SZABÓ szerint magát az önkéntes követést kell felvenni a szocialista jogfogalomba. Szabó *A szocialista jog,* 50–53. o.

Nemcsak a jog, de a társadalom életében jelentős szerepet játszó más normarendszerek (például osztályerkölcsök) is rendelkeznek azzal a sajátossággal, hogy általános tartalmukban végső fokon az adott társadalmi-gazdasági feltételek által meghatározottak, adott társadalmi osztályok meghatározott érdekeinek megfelelő akaratát tükrözik, s a társadalmi viszonyokat egy adott társadalmi rend megerősítése (esetleg – az elnyomottak erkölcse esetén – ennek gyengítése) végett szabályozzák. Ha a jogot csak erről az oldalról tekintenénk, úgy elfogadhatónak tűnne a megállapítás, mely szerint a jog specifikus, minden más magatartási szabálytól megkülönböztető vonása mindenekelőtt abban jelentkezik, hogy a jogszabály állami kényszerrel biztosított magatartási szabály.[30] Azonban egy olyan meghatározás, amely a jogot az állami kényszerrel való biztosítottság elemére redukálja, a jogról túlzottan formalisztikus és leegyszerűsített képet adna, lényegét csupán egyetlen formai elemre vezetné vissza, s ennek következtében csak arra lenne alkalmas, hogy valamely szabályról az adott formális kritérium alapján kimutathassa, vajon jogi szabály-e, és nem más típusú magatartási szabály. Mint említettük, a szocialista jogelmélet szerint a jog meghatározása iránti alapkövetelmény az, hogy a jog mint társadalmi jelenség meghatározó, lényegi vonásaira mutasson rá, és a társadalmi életben betöltött szerepét jellemezze. A jognak az a tulajdonsága, hogy államilag tételezett és állami kényszerrel biztosított szabályokból áll, a jognak csak külső, formai és ennyiben másodlagos elemét képezi. Amint erre többen rámutattak, az állami tételezés és a kényszerrel biztosítottság csak külső kifejezése, szükségképpeni formai következménye a jogszabályok társadalmi súlyának és tartalombeli jelentőségének, annak a ténynek, hogy a jog az alapvető társadalmi viszonyokat egy osztályjellegű társadalmi rend védelme és megerősítése érdekében szabályozza.[31]

Ugyanakkor meg kell jegyeznünk, hogy egy a jog általános-lényegi elemeit felölelő meghatározás a jog lényegéről s osztálytartalmáról csak általános jellemzést adhat; arra alkalmas csupán, hogy a jogot mint más normarendszerektől tartalmilag is megkülönböztetett szabályösszességet a legáltalánosabb lényegi vonások alapján bemutassa. A szocialista jogelmélet egyértelmű állásfoglalása szerint a jog általános fogalma csak olyan elvont, a konkrét jogtípusok és jogrendszerek történeti s osztálytartalmát szükségképpen figyelmen kívül hagyó általános elemeket tartalmazhat, amelyek által önmagában egyetlen

[30] Az újabb szocialista irodalomban például KOWALSKI ad hasonló meghatározást a jogról. Megjegyzendő, hogy KOWALSKI számára a meghatározás nem az adott jelenség jellemzését, hanem csupán annak más jelenségektől való elhatárolását szolgálja a lehető legkisebb számú ismérv alapján. Jerzy Kowalski 'Przyczynek do rozwazan nad pojeciem prawa' *Panstwo i Prawo* 4 (1964), 563–571. o.

[31] Lásd például Szabó *A szocialista jog,* 50. o. LUKIĆ szerint a jogi szabályozás feltétlen külső elemét az állami kényszertől biztosítottság, feltétlen belső elemét pedig a szabályozás osztályjellege képezi. Ez a két elém a jog *conditio sine qua non*-ja, s ezért – írja LUKIĆ – csak olyan viszony szabályozása minősül joginak, amelyben feltétlen kifejeződést kívánó osztályérdek tükröződik, tehát amely viszony fenntartása az állam kényszer igénybevételének lehetősége nélkül nem lenne biztosítható. Az olyan viszony jogi szabályozását, amely e feltételeknek nem felel meg, LUKIĆ a jogi formával történő visszaélésnek tekinti. Radomir D. Lukić *Teorija drzáve i prava* II (Beograd 1954), 42–47. o.

jogtípus vagy konkrét jogrendszer sem érthető meg.[32] Az olyan általános meghatározások tehát, amelyek szerint a jog az állam által alkotott vagy szankcionált, végső fokon állami kényszerrel védett, az uralkodó osztály anyagi életfeltételei által végső soron meghatározott s akaratát kifejező olyan magatartási szabályok összessége, amelyek a társadalmi viszonyokat az uralkodó osztály számára előnyös társadalmi rend védelme és továbbfejlesztése érdekében szabályozzák,[33] sem a polgári, sem a szocialista jog konkrét osztálytartalmát vagy társadalmi-történeti szerepét, konkrét s különös lényegét nem tudják kifejezni.[34]

Ezért a szocialista jogelmélet feladatát a jog meghatározása körében a szerzők többnyire abban látják, hogy a jog fogalmát az egyes jogtípusoknak megfelelően határozza meg, s ezt követően e meghatározások közös elemeit vonja össze megfelelő általánosítással a jog egy olyan általános meghatározásának keretében, amely az egyes jogtípusok konkrét társadalmi-történelmi tartalmát tekintve ugyanakkor az egyes történeti jogtípusok fogalmára támaszkodik.

[32] E kérdéseket részletesebben tárgyalja Szabó Imre 'Hans Kelsen és a marxista jogelmélet' in *Kritikai tanulmányok a modern polgári jogelméletről* (Budapest: Akadémiai Kiadó, 1963), 415–421. o. és Gerhard Haney 'Zum Inhalt des sozialistischen Rechtsbegriff' *Staat und Recht* 1 (1963), 122–125. o. Hasonlóképpen foglaltak állást a szocialista jog fogalmáról Jénában rendezett, már említett szimpóziumon Gerhard Haney 'Theoretische Probleme des sozialistischen Rechtsbegriffs' és Szotáczki Mihály 'Die Probleme des Ausdruckes der gesellschaftlichen Interessen im sozialistischen Recht' címen tartott referátumaikban is.

[33] Ilyen meghatározást ad például Sztalgevics, 58. o.; Ion Gh. Maurer 'Cuvînt înainte' [Bevezető] *Studii si Cercetâri juridice* 1 (1956), 20. o.; Sejndlin, 6. o.; O. Sz. Joffe – M. D. Sargorodszkij *Voproszi teorii prava* (Moszkva 1961), 59. o.; és *Osznovi teorii goszudarsztva i prava* szerk. N. G. Alekszandrov, 27. o.

[34] Ebben a vonatkozásban írja Szabó Imre, hogy az általános jogfogalom elemei formailag azonos módon vannak jelen a szocialista jog fogalmában is, de minőségileg más, megváltozott tartalommal, és éppen e tartalmi átalakulás nyomán kapott újszerűség az, amelyen keresztül a szocialista jog lényege és társadalmi szerepe megérthető. Szabó *A szocialista jog*, 30. o.

A JOGMEGHATÁROZÁS KÉRDÉSE A 60-AS ÉVEK SZOCIALISTA ELMÉLETI IRODALMÁBAN*

1. Jogmeghatározás általában

A jogfogalom és a jog meghatározása mindig újra aktuálisan a jogtudományi kutatás alapvető kérdéseinek egyike. A jog fogalma iránt általánosan megnyilvánuló érdeklődést a 60-as évek nemzetközi irodalmában jelzi többek között az a megkülönböztetett figyelem, amit az angolszász jogelmélet kiérdemesült nagy öregje, JULIUS STONE, és munkatársa, ANTHONY BLACKSHIELD, az Ausztráliai Jogfilozófiai Társaság 1961. évi ülésén a jogfogalomnak szenteltek;[1] a *jurisprudence* oxfordi klasszikusának, H. L. A. HARTnak a jogfelfogásról írt alapműve;[2] végül – ám korántsem utolsósorban – a Jénában 1966 májusában rendezett nemzetközi szimpózium, melynek központi témája pontosan a szocialista jog fogalma volt;[3] nem is szólva azon jogelméleti könyvek és tanulmányok nagy számáról, amelyek tárgyuk kapcsán az e körben felmerülő problémákat is szükségképpen érintették.

A meghatározások jelentésének és értékének kérdése a filozófiai és elméleti jogirodalomban egyaránt vitatott. Konkrét állásfoglalásoktól függetlenül mégis általánosan elfogadottnak tekinthető az a vélemény, amely szerint a jogmeghatározások jelentősége azért nagy, mert koncentráltan, sűrített formában tükrözik a jog alapvető kérdéseit érintő különböző nézeteket, felfogásokat.

A jelen keretek között feladatunkat abban jelölhetjük meg, hogy vázlatos áttekintést adjunk a szocialista országok jogelméleti irodalmában a tárgyat érintően a 60-as években

* Elhangzott a Magyar Jogász Szövetség állam- és jogelméleti szekciójának 1966. október 19-i ülésén vitaindító előadásként. SZABÓ IMRE akadémikus, a Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézetének igazgatója azonban úgy értékelte, hogy a dolgozat tudománypolitikai és jogpolitikai perifériákon keres a maga érvelése számára referenciákat, s ezért nem támogatta közlését. Így ez csak utóbb, bújtatva történt meg: *Állam- és Jogtudomány* XXII (1979) 3, 475–488. o.

[1] Julius Stone 'Meaning and Role of Definition of Law' és Anthony R. Blackshield 'Some Approaches and Barriers to the Definition of Law' in *Australian Studies in Legal Philosophy:* különszám in *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* Beiheft 39 (1963), 1–33. o. és 35–59. o.

[2] H. L. A. Hart *The Concept of Law* (Oxford: Clarendon Press 1961).

[3] *Rechtsbegriff und Rechtsnorm* Internationales Symposium des Instituts für Staats- und Rechtstheorie vom 12. bis 14. 5. 1966. in Jena, különszám in *Wissenschaftliche Zeitschrift der Friedrich-Schiller-Universität Jena: Gesellschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe* 3 (1966), 405–476. o. A szimpóziumon elhangzott előadásokat és a vitát ismerteti Rainer Gollnick 'Internationales Symposium in Jena zum sozialistischen Rechtsbegriff' *Staat und Recht* 8 (1966), 1336–1345. o.

megfogalmazódott jelentősebb nézetekről, s ezek alapján megkíséreljük annak az iránynak és összetevő elemeinek bemutatását, ami ebben a lezárult, bár hatásaiban és tanulságaiban továbbélő időszakban a jog MARXista megközelítésére volt jellemző.

2. A szocialista jogfogalom

Ha a jognak a szocialista irodalomban található jelentősebb meghatározásait áttekintjük, megfigyelhetjük azokat a közös elemeket, amelyek csaknem minden meghatározás törzsét képezik – függetlenül attól, vajon a meghatározás tárgyát a jog általában, vagy csupán meghatározott típusa alkotja-e. E közös elemeket az alábbiakban foglalhatjuk össze: a jog *a)* az állam által alkotott vagy szankcionált (megerősített), *b)* végső soron állami kényszerrel védett *c)* magatartási szabályok (normák) összessége (rendszere).[4] A jognak azt a sajátosságát, hogy *ad a)* államilag tételezett és *ad b)* az államhatalom kényszere áll mögötte, több meghatározás összevontan fejezi ki azzal, hogy a jog államilag biztosított, államilag védett normák összessége.[5]

E közös jegyeken felül számos meghatározás tartalmazza még az arra utalást – s ezzel a jog osztályfunkcióját nem csupán a jogot tételező s érvényesülését biztosító állam hasonló funkciójával, de magával a jog meghatározásával is közvetlenül érzékelteti –, hogy a jog az uralkodó osztálynak (szocializmusban: a népnek) materiális életfeltételei által végső soron meghatározott akarata, mely a társadalmi viszonyokat az uralkodó osztály (szocializmusban: a nép) számára előnyös társadalmi rend megerősítése és fejlesztése érdekében szabályozza. A szocialista jog több meghatározása rámutat még kiegészítésül arra, hogy a szocialista jog az objektív társadalmi-történeti törvényszerűségek felismerésén alapszik; célja a szocializmus (perspektívájában: a kommunizmus) felépítése; betartását pedig

[4] A jog általános meghatározására lásd A. Y. Vyshinsky 'The Fundamental Tasks of the Science of Soviet Socialist Law' in *Soviet Legal Philosophy* (Cambridge 1951), 336. o.; A. K. Sztalgevics 'K voproszu o ponjatii prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 7 (1948), 58. o.; Ion Gh. Maurer 'Cuvînt înainte' *Studii si cercetâri juridice* 1 (1956), 20. o.; B. V. Sejndlin *Szuscsnoszt szovetszkogo prava* (Leningrad 1959), 6. o.; O. Sz. Joffe – M. D. Sargorodszkij *Voproszi teorii prava* (Moszkva 1961), 59. o.; *Osznovi teorii goszudarsztva i prava* ed. N. G. Alekszandrov (Moszkva 1963), 27. o.; Sz. Sz. Alekszejev 'O szuscsnoszti obscsenarodnogo prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 4 (1963).

A szocialista jog meghatározására lásd C. A. Jampolszkaja 'O pravovoj norme i pravovom otnosenii' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 9 (1951), 35. o.; A. A. Kerimow – Harry Gläss – Julius Leymann – Alfred Wiese 'Über den Begriff des sozialistischen Rechts' *Staat und Recht* 11 (1958), 1158. o.; Alekszandrov, 281–282. o.; Sz. L. Zivsz in Gérard Lyon-Caën 'Table ronde sur les études et les recherches de droit comparé en U.R.S.S.' *Revue internationale de Droit comparé* 1 (1964), 76. o.; L. Sz. Javics 'Ob opredelenii szocialiszticseszkogo prava' *Pravovedenie* 4 (1963), 110. o.; Szabó Imre *A szocialista jog* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1963), 63. o.; P. T. Polezsaj 'K voproszu o ponjatii szocialiszticseszkogo prava' in *Pravo i kommunizm* (Moszkva 1965), 39. o.

Az össznépi jog meghatározására lásd Alekszejev.

[5] Joffe – Sargorodszkij, és Alekszejev.

tipikus módon nem állami kényszer, hanem egyéb tényezők (meggyőződés, szervező-nevelő tevékenység, közvélemény ereje, társadalmi befolyásolás stb.) összhatása biztosítja.

Ezektől a meghatározásoktól a jog *genus proximum*ának kijelölésében (s így a meghatározás egész struktúrájában) eltér MIKOLENKónak a 20-as évek szovjet vitáit feleleventő (s ezzel ma ismét érvényesülő elméleti törekvéseket előlegező) definíciója, mely szerint „a jog a társadalmi viszonyoknak mint akarati viszonyoknak az államhatalom által megerősített és védett rendje".[6] E nézettel kapcsolatban alapvető kérdés, hogy mit is tekinthetünk jognak: a rendezést adott mederbe terelő szabályokat, vagy pedig az ezek alapján megvalósított, az államhatalom kényszerétől biztosított rendet? A kérdés megválaszolása feltételezi az állami szervek jogérvényesítő szerepének, e szerep hatásainak megvilágítását; így e kérdésre majd a jog érvényesülése kapcsán visszatérünk.

3. A jog mint magatartási szabály

Néhány eltérő kísérlettől eltekintve a 60-as évek szocialista jogirodalma a jog *genus proximum*át egységesen a magatartási szabályban jelöli meg. Ezek a jogot alkotó magatartási szabályok azonban nem egyszerű norma-halmazt, hanem minőségi értelemben vett összességet: objektív egységet és ezzel viszonylag önálló társadalmi valóságot megtestesítő normarendszert képeznek.[7]

Elsősorban a szovjet jogelméletben jelentek meg olyan nézetek, amelyek a jog *genus proximum*át tágabban fogalmazták meg, vagyis amelyek szerint a jog csupán magatartási szabályokra nem redukálható. Egyrészről hangsúlyozták, hogy a jog nemcsak a jogszabályokat, de a jogviszonyokat is magában foglalja; másrészről a jog szabályokból, de nem csupán magatartási szabályokból tevődik össze. Egyes szerzők szerint a jogi normák jelentősége nemcsak a magatartás meghatározásában, de abban is áll, hogy a jog „kifejezi és rögzíti a társadalom alapját alkotó osztályok közötti viszonyokat",[8] mások szerint rögzíti a közösségek magatartását, szervezetek felépítését és így tovább[9] – tehát nem csupán egyedi magatartást határoz meg. Vannak szerzők, akik ehhez kapcsolják még néhány specifikus aktus problémáját is, így például a magatartást csak közvetetten szabályozó normákét (hatáskör, díjszabás stb. megállapítása), a meghatározott személyre vonatkozó ún. „személyes" aktusokét, továbbá az ún. „feladat-normákét", melyek magatartás meghatározása nélkül csupán az elérendő célt jelölik meg, s végül azokét a jogi formákét, amelyekre kizárólag deklaratív ténymegállapító vagy értékelő tartalom jellemző.[10]

[6] Ja. F. Mikolenko 'Pravo i formi ego projavlenija' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 7 (1965), 52. o.

[7] Sejndlin, 7–9. o.

[8] G. I. Fedkin 'K voproszu ob opredelenii szovetszkogo szocialiszticseszkogo prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 5 (1951), 19. o.

[9] P. N. Galanza *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 10 (1955), 29–32. o.

[10] A kérdést részletesebben tárgyalja Jampolszkaja, 38. o.; S. A. Golunszkij in *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 4 (1961), 23–24. o.; N. Petrov 'K voproszu o normativnoszty pravovüh aktov' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 9 (1963), valamint Ingo Wagner 'Einige Überlegungen zur Problematik der

A fenti problémával kapcsolatban általánosságban csak ennyit mondhatunk: minden jogi formában történő leírásnak és előírásnak kizárólag annyiban van értelme, amennyiben hozzájárul az emberi magatartás szabályozásához, a társadalmi magatartási minták konformitása létrehozásához vagy elősegítéséhez. Ennek megfelelően adott vívmányok jogi leszögezése, szervezetek struktúrájának megállapítása, díjszabások jogi rögzítése (stb.) csak rövidített kifejezései a vonatkozó emberi magatartások rendezésének. Azok az elvi jellegű általános tételek pedig, amelyek alkotmányok vagy alkotmányi jelentőségű jogszabályok oly gyakori tartalmai, azáltal válnak normatív erejűvé, hogy a jogrendszer egészét áthatva a jogalkotási és jogalkalmazási gyakorlat irányát meghatározzák.[11]

4. Jog és állam

Az adott időszak irodalmából megállapíthatóan a MARXizmus a 'jog' megjelölést kizárólag azokra a magatartási szabályokra (ezek összességére, rendszerére) tartja fenn, amelyeket így vagy úgy az állam tételez, alkot vagy szankcionál. Ezért a MARXista megközelítés szempontjából eleve értelmetlen az a kérdés, vajon létezett vagy létezhet-e jog az állam előtt, az államon kívül, az államtól függetlenül.

Azzal, hogy a jogot az államhoz rendelte, ezen időszak elmélete sem kívánta homályban tartani, hogy a jog – elsősorban formai-strukturális tekintetben – a nem állami normatív rendekkel számos hasonló vonást hordoz. Az állami normatív rendektől való különválasztás alapja az a lényegi különbség, ami e normatív rendek társadalmi funkcionálásában megmutatkozik.

A jog az állami hatalomgyakorlás egyik – bár legjelentősebb – eszköze. Ebből következik, hogy a jog általános jellemvonásai lényegileg az állam, az állami hatalomgyakorlás alapvető jellemzőiből folynak, és nagyrészt azok által meghatározottak.

A jog és az állam kapcsolata tekintetében merül fel a társadalmi szervek által alkotott normák kérdése. A jogi normák és a társadalmi szervezetek által alkotott normák közös vonása, hogy mindkettő a társadalmi viszonyok sajátos formában történő szabályozására hivatott: mindkettő megfelelő eljárás során létrehozott, konkrét szankcióval ellátott, formai hatállyal rendelkező, végrehajtását illetően részletező tartalmú aktus, ami hasonló típusú más aktusokkal formai hierarchiában áll – szemben az erkölccsel vagy a szokással, amik ilyen formai jegyekkel kevésbé vagy egyáltalában nem rendelkeznek. A két normatípus közötti különbséget az irodalom általában abban jelöli meg, hogy míg a jogi norma az állam terméke, az uralkodó osztály állami akaratát fejezi ki, minden polgárt kötelez, betartását pedig végső soron állami kényszer biztosítja, a társadalmi szervezetek normája

---

sozialistischen Rechtsnorm' *Wissenschaftliche Zeitschrift der Friedrich-Schiller-Universität Jena: Gesellschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe* 3 (1966).

[11] Szabó Imre 'Az Alkotmány helye népi demokratikus jogrendszerünkben' *Jogtudományi Közlöny* 10–11 (1959), 497. o.; Szabó Imre 'A szocialista alkotmány helye a jogrendszerben' in *A szocialista alkotmányfejlődés kérdései* (Budapest 1966), 26–29. o.

a szóban forgó társadalmi szerv normaalkotásának eredménye, a tagok akaratát fejezi ki tagsági viszony alapján, és csak a tagokat kötelezi, betartását pedig esetenként meghatározott, de nem állami kényszer biztosítja[12] – vagyis nem támaszkodik speciális apparátusra, hanem „kizárólag a dolgozók megfelelő kollektívája autoritásának az erején nyugszik".[13]

Kielégítő megoldást ez a kérdéskör még nyilvánvalóan nem nyert. A problémát mindenekelőtt az veti fel, hogy egyes társadalmi szervezetek – elsősorban a szakszervezet – alkotta normák nem illenek bele az irodalom által vázolt képbe. A szocialista országok gyakorlatában korántsem kivételes, hogy az állami feladatkörrel és funkcióval együtt a szakszervezetek állami jogosítványokat kapnak. Ennek eredménye, hogy a társadalmi szervnek minősülő szakszervezet aktusa jogi normaként jelentkezik. Egyébként is, amennyiben a jog specifikuma az államhatalom általi védettség, úgy ebből az a következtetés adódik, hogy az államtól szankcionált szakszervezeti normák (amik egyébként szabályozási körükben a tagsági viszonytól függetlenül köteleznek, így a társadalomhoz való viszonyuk tekintetében tisztán állami normaként hatnak) jogszabályoknak minősülnek[14] – annak ellenére, hogy társadalmi szervre delegált normaalkotásról van szó.[15] Ezen elvi megállapítás megalapozottságán az sem változtat, ha kikötjük, hogy az állami kényszer csak lehetségesen s végső fokon szerepelhet, tehát e normák betartását elsősorban a meggyőzésnek s a társadalmi szervezetek nem állami kényszerének kell biztosítania.[16]

5. Jog és kényszer

A szovjet jogirodalomban már a jog Visinszkij által javasolt meghatározását illetően felmerült a kérdés, vajon a jog állami kényszerrel történő biztosítottsága a szocialista jog lényegi kritériumát alkotja-e, vagy sem. A válaszok egységesek voltak abban a tekintetben, hogy a szocialista jogra elsősorban az önkéntes követés jellemző. Ugyanakkor már nem voltak egyöntetűek annak eldöntésében, vajon az állami kényszer a szocialista jog fogalmi elemét képezheti-e, vagy sem. Úgy tetszik, a 60-as évek jogirodalma e kérdésre is lényegileg egységes választ adott. Eszerint az állami kényszer a szocialista jognak is megkülönböztető jegye, jogi jellegének specifikuma, ám ugyanakkor a jog érvényesülése biztosításának nem kizárólagos, nem döntő vagy tipikus, hanem csak kiegészítő, végső

[12] A. I. Lukjanov – B. M. Lazarev *Szovetszkoe goszudarsztvo i obscsesztvennüe organizacii* (Moszkva 1961), 62–66. o.; Barbu Solomon – Emil Cernea 'Corelatia dintre normele juridice si regulile de convietuire socialistă' *Justitia Nouâ* 4 (1962), 5. o.

[13] D. A. Kerimov *Szvoboda, pravo i zakonnoszty v szocialiszticseszkom obscseszstve* (Moszkva 1960), 117. o.

[14] Lukjanov – Lazarev, 102–103. o.

[15] M. T. Bajmahinov 'K voproszu o juridicseszkoj prirode proceszsza perehoda nekotorih goszudarsztvennih funkcij k obscsesztvennim organizacijah' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 8 (1962), 33–34. o.; Szabó *A szocialista jog,* 45. o.

[16] Kerimov. A probléma néhány vonatkozására lásd még N. Ja. Szokolov 'Goszudarsztvennoe szankcionovanije norm obscsesztvennih organizacij' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 8 (1966).

eszköze.[17] Ez az állásfoglalás ugyanakkor nem zárja ki, sőt éppen feltételezi, hogy a jogszabályok megsértői ellen alkalmazott kényszer a meggyőzés megkísérlése után és alapján valósul meg.[18] Összefoglalóan tehát az irodalom megállapítja: jog csak ott van, ahol állami kényszerintézkedésekre szükség van – és ez a maga formai általánosságában mind a történelmi jogtípusokra, mind a szocializmus teljes felépülésétől remélt össznépi jogra egyaránt érvényes.[19]

6. A jog osztályjellege

A jog osztálykötöttsége a MARXista jogelmélet alapvető tétele. Az irodalmi elemzésekben olyan általános törvényszerűség, pontosabban tendenciatörvény ez, ami a jogot a maga egészében jellemzi, s aminek meg kell határoznia a jog értelmezése minden irányát.

Pontosabb megfogalmazások szerint a jog tartalma „az államilag szervezett uralkodó osztály akarata",[20] funkciója pedig a társadalmi viszonyok osztályjellegű szabályozása.[21] Ez egyébként – úgy vélik – a jog külső eleméből, a szabályozásnak az államhatalom kényszermonopóliuma általi támogatottságából és biztosítottságából egymagában is következik, rámutatva arra, hogy a jog adott osztály érdekeit oltalmazza más társadalmi osztály(ok) érdekeivel szemben, vagyis a jog és funkciója elsősorban osztályszempontból értelmezendő.[22]

A jog ilyen általános osztálykötöttsége azonban ellentmondani látszik annak a ténynek, hogy a jog egyes elemei – elsősorban a nyelvi forma értelmében vett jog, vagyis mindenekelőtt a jog logikai és fogalmi apparátusa – bizonyos kontinuitásra utalnak.[23]

[17] M. Sz. Sztrogovics *Teoria goszudarsztva i prava* (Moszkva 1949), 414. o.; Fedkin, 22. o.; Jampolszkaja, 40. o.; N. G. Alekszandrov 'Pravovüe i proizvodsztvennüe otnozsenyija v szocialiszticseszkom obscsesztve' *Voproszi Filoszofii* 1 (1957), 57. o.; D. A. Kerimov *Fragen der Gesetzgebungstechnik* (Berlin 1958), 31. o.; O. E. Leiszt 'O prirode i putjah preobrazovanija szankcij szocialiszticseszkogo prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 1 (1963), 46. o.; Sz. V. Kurülev 'Szankcija kak element pravovoj normi' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 8 (1964), 47. o.; Mikolenko, 52. o. és Szabó, 50. o.

[18] Jampolszkaja; D. A. Kerimow 'Liberty and the Legal Order' *Northwestern University Law Review* 5 (1963), 655. o. A kérdést részletesen elemzi Kulcsár Kálmán *A jog nevelő szerepe a szocialista társadalomban* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1961), IV. fej. 'A kényszer és a meggyőzés a szocialista jogban'.

[19] N. G. Alekszandrov 'Obscsenarodnoe pravo – novij etap v razvitü szocialiszticseszkogo prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 9 (1962), 16. és 23–24. o. A fentebb elmondottakat érzékletesen juttatja kifejezésre az az álláspont, amely szerint a jogszabályok mögött nem állami kényszer, hanem állami garancia áll: elsősorban szervezési és meggyőzési módszerek, végső fokon pedig állami kényszer. O. Sz. Joffe – M. D. Sargorodszkij 'O znacsenü obscsih opredelenij v szledovanii voproszov prava i szocialiszticseszkoj zakonnosztyi' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 5 (1963).

[20] Kerimov *Szvoboda, pravo i zakonnoszty...*, 192. o.

[21] Joffe – Sargorodszkij *Voproszi teorii prava*, 59. o.

[22] Radomir D. Lukić *Teorija drzave i prava* (Beograd 1964), 148–152. o.

[23] Traian Ionasco – Eugene A. Barasch 'Les constantes du droit – Droit et logique' *Revue Roumaine des Sciences sociales: Série de Sciences juridiques* 2 (1964). Az előbbi tanulmányon túlmenően (mely a jogi

Amint erre többen is rámutattak: a jognak eredendően komplex tartalma van. Normatív tartalma a szabályozás elveit, intézményeit és előírásait – a jogot mint elvont szabályok összességét – foglalja magában, szemben a társadalmi-gazdasági (vagy: társadalmi-politikai) tartalommal, ami a jogban foglalt akaratot, értéket és érdeket – a jog finalitását, vagyis (MARXista értelemben) osztályjellegét – tükrözi.[24] Így válik az irodalom számára érthetővé, hogy a szocialista jog is felhasználhatja a korábbi jogok normatív formáját.[25]

Az az állítás, hogy a jog társadalmi tartalma a maga egészében osztályjellegű, természetesen nem jelentheti, hogy minden történelmileg előforduló jog fenntartás nélkül, minden tekintetben osztályjellegű (ez a fenntartás elsősorban az „össznépi jog" fogalmi önellentmondásának feloldása érdekében fogalmazódott meg itt); hogy az uralkodó osztály jogban kifejeződő akaratát ne befolyásolnák más osztályok és csoportok akarata, érdeke és követelései, tehát olyan társadalmi erők, amelyekkel az uralkodó osztálynak szükségképpen és saját érdekében számot kell vetnie; és végül, hogy egy adott jog fejlődése minden szakában, e jog minden szabályában egyforma erősséggel és közvetlenséggel jutnának az osztályérdekek kifejeződésre. Jellemzően szemlélteti a jog osztályjellegének megnyilvánulását (például az állami kényszer és egyéb tényezők közrehatásának viszonyát) a jogszabályok követésének társadalmi mechanizmusa. A kényszer ereje ui. eltérő aszerint, hogy milyen típusú jogról, fejlődésének mely szakáról és ezen belül milyen területhez tartozó szabályáról van szó. Az irodalom szerint a jog osztályjellege értékeket magukban foglaló, a társadalom közös érdekeit kifejező normák létrehozatalában nyilvánul meg, amiknek fenntartása az uralkodó osztály tagjainak s a társadalom tagjainak is érdeke. Így e normák – bár védelmük mértéke és módja az uralkodó osztálytól függ, sőt az irodalom egységes véleménye szerint osztályszempontból sem „semlegesek", mert egy a maga általánosságában osztályjellegű jog részei, s mert védelmük az uralkodó osztály számára előnyös uralmi pozíciók kereteinek a fenntartását segíti elő[26] – nem csupán az uralkodó osztály, hanem az egész társadalom akaratát tükrözik.[27]

---

formában található konstans elemekkel foglalkozik), a jog bizonyos tartalmi elemeiben is konstans tényezőket mutat ki Anita M. Naschitz '»Le probléme du droit naturel« à la lumière de la philosophie marxiste du droit' *Revue Roumaine des Sciences sociales: Série de Sciences juridiques* 1 (1966), 27–32. o.

[24] Mihail Eliescu 'Dialectica formei si continutului dreptului in perioada de trecere de la orinduirea capitalistâ la cea socialistâ si unele aspecle ale acestei dialectici în etapa de desavirsrre a contruirü socialismulor' *Studii si cercetâri juridice* 3 (1964), 389. o.; Vintila Dongoroz 'Dreptul penal socialist al târii noastre – Raportul dintre continutul normativ si continutul social-politic al dreptului penal din Republia Socialistâ Romania' *Studii si cercetâri juridice* 3 (1965), 468–472. o.

[25] A kérdés részleteit tárgyalják az előbbi tanulmányok, valamint Szabó, 150–157. o.

[26] Szotáczki Mihály *A jogi akarat osztálytartalma* (Budapest 1959), 13–19. o. [Studia Juridica auctoritate Universitatis Pécs publicata No. 6.]; Anita M. Naschitz 'Considérations sur les forces créatrices du droit dans la société socialiste – Aspects du mécanisme de la formation du droit dans la République Socialiste de Roumanie' *Revue Roumaine des Sciences sociales: Série de Sciences juridiques* 2 (1965), 242. o.

[27] A jog osztályjellegének értelmezésében sajátos kivételt képez LUKIĆ, aki szerint a jogi szabályozás feltétlen külső elemét az állami kényszerrel történő biztosítottság, feltétlen belső elemét pedig a szabályozás osztályjellege adja. Számára tehát a jog mindig osztályjellegű, vagyis szerinte ez *conditio sine qua non*-ja a szabályozás jogi tartalmának. Ennek megfelelően csak olyan viszony szabályozása

A jog osztályjellegének kérdését új módon vetette fel a Szovjetunió Kommunista Pártjának XXII. Kongresszusa, melynek politikai állásfoglalása az ún. össznépi állammá és össznépi joggá történő fejlődés perspektíváját megfogalmazta. Az irodalom egyöntetű abban, hogy egy össznépi állam már nem lehet valamely osztály diktatúrája: nem az osztályuralom eszköze, hanem a közügyek irányítására szolgáló össznépi,[28] s így már nem osztályjellegű szervezet.[29] Inkább kivételesnek számít az a nézet, amely szerint az össznépi állam által megoldandó feladatok is politikai és egyben osztályjellegűek.[30] Továbbmenve, az irodalom úgy véli, hogy a szocialista törvényhozó a munkásosztály vezette dolgozó nép,[31] ami teljes kifejeződésre jut az egész nép akaratát közvetlenül tükröző össznépi jognál,[32] amelynek esetében a kényszer még megkülönböztető, noha jellegénél fogva már nem osztálytartalmú elem.[33] Egyesek tovább pontosítanak: a jog osztályjellege az össznépi jognál nem genezise és belső funkciója, hanem mindenekelőtt nemzetközi és történelmi szerepe vonatkozásában jelentkezik, tehát szocializmus és ellenfelei világméretű küzdelme közegében a szocialista és nem szocialista típusú jogrendszerek vonatkozásában.[34] A kényszernek pedig az egyénekkel szemben végső eszközként történő alkalmazása hasonló annak szükségszerűségéhez, hogy törvénysértés esetén akár a burzsoá bíróság is burzsoá osztálytagját elítélje.[35]

---

tekinthető joginak, amelyben antagonisztikus osztályellentét vagy feltétlen jogi kifejeződést kívánó külön osztályérdek tükröződik. Más szavakkal, csak olyan viszony szabályozása lehet jogi, amelynek fenntartása jogi szabályozás nélkül nem lenne biztosítható. Következésképpen, ha a jog a szükségesnél többet szabályoz, akkor a jogi formával történő visszaélésről: jogi „fantomról", jogi tartalom nélküli formáról, nem tartalmi értelemben vett jogról lehet szó. Radomir D. Lukić *Teorija drzave i prava* II: Teorija prava (Beograd 1957), 42–47. o. Vö. még Radomir D. Lukić 'La giustizia e l'obiettività del diritto' *Rivista Internazionale de Filosofia del Diritto* 6 (1964).

[28] A. Butyenko 'Szovetszkoe obscsenarodnoe goszudarsztvo' *Kommuniszt* 13 (1963); 'Obscsenarodnoe szocialiszticseszkoe goszudarsztvo' *Izvesztija* 1964. május 23–24.; B. Sz. Mankovszkij 'Zakonomernoszti razvitija obscsenarodnogo szocialisztecseszkogo goszudarsztva' *Voproszi Filoszofii* 2 (1965).

[29] Kiss Artúr *A szocialista állam és kritikusai* (Budapest: Kossuth 1966),194–195. és 203. o.

[30] G. I. Petrov 'K voproszu ob opredelenii obscsenarodnogo goszudarsztva' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 3 (1965), 17. o.

[31] Naschitz, 260–261. o.; Szotáczki Mihály *Az egyéni érdek és az osztályérdek viszonya a tárgyi jogban* (Budapest 1962), 31. o. [Studia Iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata, No. 21.]

[32] A. A. Piontkovszkij 'K voproszu ob izucsenii obscsenarodnogo prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 11 (1962), 24. o.

[33] 'Goszudarsztvo vszego naroda' *Pravda* 1964. december 6.; Kiss, 198–199. o.

[34] Sz. Sz. Alekszejev 'O szuscsnoszty obscsenarodnogo prava' *Szovesztkoe goszudarsztvo i pravo* 4 (1963); lásd még Jerzy Kowalski 'Przyczynek do rozwazan nad pojeciem prawa' *Panstwo i Prawo* 4 (1964), 567. o.

[35] Földesi Tamás 'Az össznépi állam néhány problémája' *Magyar Filozófiai Szemle* 4 (1962), 468–469. o.

7. Jogszabályok és jogviszonyok

A jognak az a sajátossága, hogy alkotásában, alkalmazásában és társadalmi érvényesülésében egyaránt külső – gazdasági-társadalmi – tényezők által meghatározott, a kutatás számára mindenekelőtt azt eredményezi, hogy a jog meghatározottságának s érvényesülésének vizsgálata szorosan egybekapcsolódik.

A jogszabályok és jogviszonyok kölcsönös feltételezettsége tételének túlfeszítése adja az alapját annak a nézetnek, hogy a jog fogalmát a jogszabályok s az azok alapján megvalósuló jogviszonyok együttesen alkotják. Vagyis a jog objektív értelemben jogszabályt, szubjektív értelemben megvalósuló jogviszonyokat jelent.[36] Hasonló indíttatásból íródott egy másik szovjet tanulmány is, mely a jogot a társadalmi viszonyoknak az állam által védett rendjeként határozta meg. E meghatározás azon felfogásból következett, hogy a hatályos jog tartalmát a jogszabályok, továbbá a jogalkalmazói gyakorlatnak jogviszonyok keletkezésében, megváltozásában (stb.) történő realizálódása együttesen alkotják, vagyis a jogot nemcsak az állami normaalkotás határozza meg, de a jogtudat (és különösen a jogalkalmazói jogtudat) szintje is.[37] Nos, e vélekedések alapvetően problematikus volta nem abban rejlik, hogy a jogérvényesülés kérdését magában a jogfogalomban kívánják megoldani, hanem mindenekelőtt abban, hogy lemondanak a jog magatartásszabály-jellegéről, és nem veszik figyelembe, hogy a jogszabály önmagában is társadalmi valóság, és ennyiben társadalmi hatályosulása, egyedi jogviszonyokban való megjelenése a szabály jogi jellegével szemben önmagában közömbös.[38]

Jogelméleti vizsgálódásaink kiindulópontja az a felismerés, hogy a jogszabályok normativitása végső soron nem magukból a jogi normákból, azok eseti szankcionálásából, hanem a társadalmi valóságból, annak normatív erejéből fakad.[39] A jog végső soron így csak közvetítő tényezőként jöhet számításba, hiszen társadalmi méretekben lényegileg

[36] A. A. Piontkovszkij 'Nekotorüe voproszü obscsej teorii goszudarsztva i prava' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 1 (1956).

[37] Mikolenko, 52–53. o.

[38] I. E. Farber in *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 1 (1957), 43. o.; Péteri Zoltán 'A jogfogalom néhány kérdése a szovjet jogtudományban' *Az Állam- és Jogtudományi Intézet Értesítője* 2 (1958), 310. o.; Kerimov – Gläss – Leymann – Wiese, 1150–1154. o.; Szabó Imre 'Hans Kelsen és a marxista jogelmélet' in *Kritikai tanulmányok a modern polgári jogelméletről* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1963), 443–444. o.; továbbá D. A. Kerimov – P. E. Nedbajlo – I. Sz. Szamoscsenko – L. Sz. Javics 'K voproszu ob opredelenii ponjatija szocialiszticseszkogo prava' *Pravovedenie* 2 (1966), 22. o. Itt a szerzők Mikolenkót többek között azért bírálják, mert felfogása feljogosítani látszik arra, hogy a bíróságok ne a jogszabályok, hanem saját jogi nézeteik alapján döntsenek. Persze itt már felmerül, hogy a jogszabályok tartalmának a joggyakorlat által történő esetleges módosítása ténykérdés, és nem jogpolitikai *desiderata* kérdése. E vonatkozásban a jogelmélet feladata csak annyi lehet, hogy a tényeket, illetőleg ezek előfordulási lehetőségét feltárja.

[39] Ezt a gondolatot fejezi ki a társadalmi kényszerre vonatkoztatva Gramsci is: „A kényszer csak annak számára az, aki nem fogadja el, nem annak, aki elfogadja: ha a kényszer a társadalmi erők fejlődése szerint alakul, akkor nem kényszer, hanem kulturális igazság gyorsított módszerrel elért »feltárása«. Antonio Gramsci *Marxizmus – kultúra – művészet* Válogatott írások (Budapest 1965), 231. o.

ugyanazok a tényezők – a társadalom objektív mozgásfolyamatai – határozzák meg a jogszabályokat s a tényleges emberi magatartásokat egyaránt. Következésképpen csakis azon jogszabályok mögött áll a társadalmi lét normativitása, amelyek megfelelnek e valóság egyébkénti fejlődési tendenciáinak. Egy olyan jogszabály tehát, ami nem „belülről", „a társadalmi viszonyok objektív logikája" értelmében, hanem egyébként valóságosan zajló folyamatba „kívülről" behatolva szubjektív módon szabályoz, csakis (e vonatkozásban másodlagosnak minősülő) állami-politikai kényszerre támaszkodhat, és ezért előbb-utóbb elveszti normativitását[40] – a leggyakrabban azáltal, hogy maga a jogszabály fog jogalkotási vagy éppen joggyakorlati úton változást szenvedni.

A jog tartalmi változásainak vizsgálata ilyen módon már a 60-as évek szocialista irodalmában is egyértelműen arra az eredményre jut, hogy olyan esetben, amikor a jog nem felel meg a reális életviszonyoknak, a jog tartalmának kialakításában érzéketlennek bizonyuló jogalkotó szerv szerepét átveszi a jogalkalmazó szerv. Állami kényszermechanizmussal támogatott állandósuló és általánossá váló gyakorlata során ez *de facto* jogot alakíthat ki – olyan magatartási szabályt, amely a társadalom (statisztikai értelemben véve) átlagos gyakorlatát fejezi ki, s társadalmilag a jogszabály funkcióját láthatja el.[41]

8. Jog és értékek

Minden norma funkciója az, hogy adott társadalmi viszonyokra hatást gyakorolva meghatározott eredményt érjen el, célt valósítson meg.[42] Ezek a jog által realizálni kívánt eredmények adott társadalmi szükségletek s érdekek kielégítésére hivatottak, így szükségképpen felmerül a szükségletek és eredmények összevetésének, a következmények értékelésének, vagyis annak igénye, hogy lemérjük: a megvalósult eredmények mennyire bizonyultak társadalmilag „hasznosnak",[43] az adott szükségletek kielégítésére alkalmasnak. Ez a felismerés késztette a szocialista teoretikusokat is arra, hogy kezdeti idegenkedésüket legyőzve a filozófia és az etika területén elért eredmények hasznosításánál az érték és értékelés kérdésével foglalkozzanak.

A MARXista filozófiai irodalom ekkoriban úgy vélte: egy jelenség értékes voltának forrása abban keresendő, hogy a kérdéses jelenség – alkalmas lévén adott emberi szükség-

[40] Kulcsár Kálmán *A jogszociológia problémái* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1960), V. fej. 3. pont; Kulcsár *A jog nevelő szerepe...*, 32. és 66–67. o.; Z. JIĆINSKY [bevezető referátuma 1964-ben a jog társadalmi funkciójáról rendezett vitához] in Edouard Korunka 'O spoločenskej funkcii práva' *Právnik* 3 (1965), 264–265. o.; Ivan Byštrina – Michael Lakatos 'Zur Problematik der Rechtsnorm als Instrument der rechtlichen Regulierung' *Wissenschaftliche Zeitschrift der Friedrich-Schiller-Universität Jena: Gesellschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe* 3 (1966).

[41] Kulcsár A *jogszociológia problémái,* 196. és 216–220. o.; Peschka Vilmos *Jogforrás és jogalkotás* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1965), 126–162. o.

[42] M. P. Lebedev 'Ob effektivnoszti vozdejsztvija szocialiszticseszkogo prava na obscsesztvennüe otnosenija' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 1 (1963).

[43] Kerimov 'Liberty, Law and the Legal Order', 653. o.

let kielégítésére – hozzá fűződő emberi érdek tárgyává válik. Következésképp az értékfogalom nem más, mint a kérdéses jelenség szükségletkielégítésre alkalmasságának (mint objektív minőségnek) és az ehhez fűződő emberi érdekeltségnek (mint szubjektív emberi viszonynak) külsőlegesített kifejeződése.[44] Ennélfogva az érték fogalma relatív: viszony-fogalom, mivel adott társadalmi érdekek prizmáján keresztül tükrözteti tárgyak vagy cselekedetek valóságos és e szempontból releváns tulajdonságait.[45]

E körben a MARXista jogelmélet legfőbb feladata abban fogalmazódott meg, hogy olyan értékelméletet dolgozzon ki, amely lehetővé teszi egyrészről a fennálló jogszabályok és jogintézmények (stb.) értékelését, másrészről pedig a jog által elérni kívánt célok tudományos meghatározását.[46] Ugyanakkor egyfajta alaptételként az is leszögezésre került, hogy a jog helyességének és ezzel összefüggésben értékelésének problémája csakis az okozatosság törvénye által uralt társadalmi valóság síkján oldható meg.[47] A jogban megtestesülő értékek – a jogban kifejeződő „legyen" – nyilvánvalóan nem képeznek külön világot. Nem más ez, mint gazdasági-társadalmi viszonyoktól meghatározott társadalmi-politikai értékelések kifejeződése,[48] ami a történelmi fejlődés értelmének politikai-etikai feltárásán s nem valamiféle immanens normák vagy értékek elfogadásán nyugszik.[49] Az értékelés eszerint azon a kritériumon alapul, hogy mennyire felel meg a jog a társadalom valóságos életviszonyainak: a társadalmi fejlődés eredményeként létrejött helyzetnek s a további fejlődés objektív követelményeinek.[50]

Egy ilyen megközelítés azáltal, hogy lehetővé teszi az értékelés objektív alapra történő helyezését, egyben lehetőséget nyújt arra is, hogy az értékítélet igazolható legyen. Amint erre egy a norma történeti dialektikáját és ismeretelméleti hátterét tárgyaló feldolgozás rámutatott, az értékeléseket és normákat egyaránt a történetileg meghatározott objektív érdekeknek megfelelő célok determinálják, s így az értékelés helyessége azonos a társadalmilag szükségszerű gondolati előlegezésének a helyességével. Ennek megfelelően egy adott norma igazolása annak függvénye, vajon beigazolódik-e a megelőző megismerési folyamat igazsága (ahogyan a szerző kifejezte: az osztályérdek felismerésének helyessége), továbbá az ez alapján megalkotott norma alkalmassága az adott érdek kielégítésére.[51]

[44] O. G. Drobnyckij 'Az értékek problémája a marxista filozófiában' kérdéséről tartott referátuma in I. F. Balahina 'Problemü cennosztyej – vnimanie poszledovatelej' *Voproszi filoszofii* 9 (1965), 153–154. o.; Péteri Zoltán 'Die Kategorie des Wertes und das sozialistische Recht' *Wissenschaftliche Zeitschrift der Friedrich-Schiller-Universität Jena: Gesellschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe* 3 (1966).

[45] Huszár Tibor *Erkölcs* és *társadalom* (Budapest 1965), 221–225. o.

[46] Péteri Zoltán 'Influence of Natural Law on Positive Law' in *Essays in Comparative Law for the VIIth International Congress of Comparative Law* ed. Zoltán Péteri (Budapest: Akadémiai 1966), 51. o.

[47] Péteri, 58. o.

[48] Jerzy Wróblewski 'The Problem of the Meaning of the Legal Norm' *Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht* 3–4 (1964), 255. o.

[49] Kazimierz Opałek – Jerzy Wróblewski *Wspólczesna teoria i socjologia prawa w Stranach Zjednoczonych* (Warszawa 1963), 32. o.

[50] Péteri 'Influence of Natural Law', 58–59. o.; Naschitz 'Le problème du droit naturel', 33. o.

[51] Makai Mária *Az erkölcsi tudat dialektikájáról* (Budapest: Kossuth 1966), 111–114., 144–145. és 152. o. Abból a célból, hogy a norma az adott érdek kielégítésének maximálisan megfeleljen, egyesek szerint a

A jog ilyen értelemben vett igazolása bizonyos fokig elkülönül annak eldöntésétől, vajon a norma – a szó formális-logikai értelmében – egyáltalán rendelkezhet-e az igazság és hamisság minőségével. A logikusok e kérdésre tagadó választ adnak.[52] Annak megállapításában az elmélet szintén egyetért, hogy a társadalmi tények és viszonyok nem foglalják magukban az azok szabályozására hivatott normákat, ám tételezik és feltételezik azok tárgyát, célját és tartalmát. Mégis, a szocialista jogelmélet számára a legfontosabb annak hangsúlyozása, hogy a jog: visszatükrözés. A jogi visszatükrözés pedig még a kifinomultabb elméleti vélekedések szerint sem más, mint a valóság normatív,[53] „mozgó-ténykedő" formában történő visszatükröződése,[54] aminek tárgyalása (s igazolása) egy általunk még kimunkálandó dialektikus logika alapján – úgymond – lehetséges.

A MARXista jogelmélet egyfelől az értékelés szükségességét hangsúlyozza, ám ezzel egyidejűleg nem teszi lehetővé a tételes jogi normák jogi érvényességének vitatását a jog tartalmát érintő értékelés eredményeként. A hatályos jog érvényességének formailag nem oka és feltétele, hogy a társadalmi fejlődés adott állapotának megfeleljen,[55] mert a jog (akár tudományos-elvi, akár gyakorlati természetű) kritikai értékelése a jogtudat körébe tartozik, következésképpen jogi jelleggel és jelentőséggel nem rendelkezhet.[56] A hatályos jog értékelésének esetleges negatív eredménye csupán és legfeljebb jelzés lehet a törvényhozó, a jog fejlesztéséért felelős kormányzat vagy az e feladatot ténylegesen ellátó állami szerv számára.

9. A jog általános meghatározása

A fenti pontokban bemutatott megállapítások összevetéséből az a következtetés adódik, hogy a 60-as évek szocialista jogelméleti irodalma szerint is a jog általános (vagyis valamennyi történelmileg létezett és létező jogot átfogó) meghatározásának központi magját, legszilárdabb közös elemét az képezi, hogy a joginak minősülő magatartási szabályok az állam kényszerben is kifejeződő támogatását élvezik. Állam és jog kapcsolatában így a jognak általánosabb, következésképpen jellemzőbb jegyét is képviseli

---

jogtudománynak norma-variánsokat kell kidolgoznia, s ennek alapján a jogalkotó a jogi szabályozás kísérleti módszerét is alkalmazhatja – tapasztalati úton eldöntendő, hogy a kitűzött cél szempontjából melyik variáns bizonyul megfelelőbbnek. Lebedev.

[52] Ota Weinberger *Die Sollsatzproblematik in der modernen Logik* (Ćeskoslovensko Akademie Vêd 1958). Ezt az álláspontot csupán a formális logika síkjáról fogadja el Franz Loeser 'Zur Frage der Wahrheit in der Moral' *Deutsche Zeitschrift für Philosophie* 9 (1963) 9.

[53] Naschitz, 34. o.

[54] Makai, 106. o.

[55] Kazimierz Opałek 'The Rule of Law and Natural Law' in *The Publication in Honour of Karl Olivecrona* (h. n.: é. n.), 500. o. Hasonlóképpen foglal állást KULCSÁR KÁLMÁN is: „A helyesség nem [...] *conditio sine qua non* a szocialista jog vonatkozásában sem, de objektíve előfeltétele a szocialista jog sajátos normativitása társadalmi hatályosulásának." Kulcsár *A jog nevelő szerepe...*, 234. o.

[56] Naschitz, 38. o.

az állam által történő alkalmazása (tehát – végső soron – kikényszerítése és szankcionálása), semmint az állam által való alkotása. (E körben emlékeztetnem kell olyan jelenségekre, mint a társadalmi szervezetek kvázi-jogi normaalkotása, a jogalkalmazó szervek eseti *de facto* jogalkotása, a feudális kor szokásjogi normái, és így tovább.) Az állami támogatásnak kényszerként történő jellemzése csupán a jogi normák más normáktól történő elkülönítése – és nem tényleges érvényesülése stb. leírása – céljait szolgálhatja. Következésképpen az irodalom szerint is a jog elhatárolására hivatott meghatározásoknak nem szükségképpeni eleme az, hogy – példának okáért – a jog gazdaságilag-társadalmilag feltételezett; a társadalmi viszonyok szabályozására hivatott; adott társadalmi érdekeket fejez ki, s ezek kielégítésére szolgál. Hiszen e jegyek nem megkülönböztetik, hanem éppen összekapcsolják más társadalmi normákkal. Végezetül, az osztályérdeknek a jogban történő megnyilvánulása közismerten az adott jogtípusnak, egyes összetevőinek, fejlődési fázisainak stb. megfelelő eltéréseket mutathat. Ezért – elsősorban az ún. össznépi jogra tekintettel – az irodalomban felmerül a kérdés: vajon egy minden jogra érvényes általános meghatározásban helyet foglalhat-e egyáltalán a szabályozás osztályjellegének hangsúlyozása? Nos, az irodalom e kérdésben nyílt válasz helyett leszögezi: az állam és jog sajátos kapcsolatából következően valamely jog osztályfunkciója a neki megfelelő állam hasonló funkciójának egyenes következménye, s így a kérdéses jog osztályjellegének megvilágítása amúgy is csak a vonatkozó állam osztályszempontból történő jellemzésére támaszkodhat.

A 60-as évek szocialista elméleti irodalma ezért egyetlen lehetséges következtetésként azt sugallja, hogy a jog történeti megjelenési formája olyan közös-általános jegyeinek összefoglalására, amelyek a jogot más normarendszerektől elhatárolhatják, az alábbi meghatározás alkalmas: „a jog állami kényszerrel biztosított eljárási (értsd: magatartási – *V. Cs.*) szabály",[57] illetőleg ilyen szabályok összessége.

Persze, az irodalom egyidejűleg hangsúlyozza: egy hasonló meghatározás csak arra alkalmazható, hogy a jogi normák legáltalánosabb – megkülönböztető – jegyeit összefoglalva elhatárolást biztosítson a nem jogi normáktól. Arra, hogy bármely jogtípust, konkrét jogrendszert azon túlmenően jellemezzen, hogy ez joginak minősül-e, vagy sem, nyilvánvalóan alkalmatlan. Vagyis a jog általános fogalma kizárólag olyan elvont, formai, a konkrét történeti meghatározottságot figyelmen kívül hagyó általános elemeket tartalmazhat, amelyek alapján egyetlen valóságos történelmi jogtípus vagy jogrendszer sem érthető meg.[58] Tehát a valóságos jog valóságos tartalmi jellemzéséhez a jog általános meghatározásán alapuló, ám azt további konkrét lényegi ismérvekkel bővítő meghatározás szükséges.[59]

[57] Kowalski, 571. o.

[58] Szabó 'Hans Kelsen és a marxista jogelmélet', 418. o.; Gerhard Haney 'Zum Inhalt des sozialistischen Rechtsbegriffs' *Staat und Recht* I (1963), 122–125. o.; valamint Gerhard Haney 'Theoretische Probleme des sozialistischen Rechtsbegriffs' és Szotáczki Mihály 'Probleme des Ausdrucks der gestellschaftlichen Interessen im sozialistischen Recht' *Wissenschaftliche Zeitschrift der Friedrich-Schiller-Universität Jena: Gesellschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe* 3 (1966).

[59] Közismert, hogy a 70-es években a szocialista jogelméletben – mindenekelőtt Magyarországon – gyökeres fordulat történt, mely a jognak a magatartási szabállyal való csupasz azonosítását meghaladta,

s ennyiben a hagyományos jogfogalmat kitágította. Erre lehetőséget részben az a kísérlet adott, amely a jogelmélet társadalomelméleti megalapozása érdekében a jogot olyan társadalmi viszonyként fogalmazta meg, amely más társadalmi viszonyok kifejeződése [Szabó Imre *A jogelmélet alapjai* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1971)], részben pedig LUKÁCS posztumusz ontológiája, amelynek tükrében a jogi komplexus elválaszthatatlan elemei egyfelől a tételezett jogi objektiváció, másfelől ennek létszerű működése, vagyis a jogi objektiváció gyakorlati manipulálása a maga megfordíthatatlanul előrehaladó folyamatszerűségében [Lukács György A *társadalmi lét ontológiájáról* I–III (Budapest: Magvető 1974), különösen II. köt. II. fej.: A reprodukció]. Ezek az áttörési kísérletek mégis többé-kevésbé elszigeteltek maradtak – nem csupán a nemzetközi szocialista jogelméleti irodalomban, de a hazai jogászi közvéleményben is. Fő gyökere ennek bizonyosan a hagyományos gondolkodási minta továbbélése – azé a mintáé, mely már a 60-as években is egységesen megszabta a szocialista jogelméleti gondolkodás arculatát. A jelen tanulmány – mely első változatában a Magyar Jogász Szövetség Állam- és Jogelméleti Bizottságában vitaindító előadás gyanánt 1967-ben már formát öltött, ám éppen megvitatása olyan érzékeny pontokra hívta fel a figyelmet, hogy közzététele eleve lehetetlenné vált – az áttörést megelőző évtized szocialista álláspontjainak és vitáinak megismeréséhez, közös jegyeik s általánosítható következtetéseik kiemeléséhez kívánt hozzájárulni. Feltérképező jellegénél fogva ezért elsősorban azokat a hangsúlyozottan közös álláspontokat kívánta megragadni, amelyek a szocialista jogirodalomra s jogfelfogásra akkor is, azóta is meghatározóan hatottak. Hiszen a kísérletek a közfelfogást csak közvetítéseken keresztül alakíthatják. Jogelméletről lévén szó, az egyik legfőbb közvetítő itt maga a jogelméleti irodalom, mely már akkor is, jelenleg is egyszerre tárháza a tudományos közkinccsé vált hagyományos felfogásoknak és kohója az ezeket folytonosan megszüntetve megőrző új gondolatoknak. Bő egy évtized elmúltával a közzétételt ez indokolja [jegyzet 1988-ból – *V. Cs.*].

A JOG MINT FELÉPÍTMÉNY

(Adalékok egy kategóriapár történetéhez)*

Fogalmaknak is lehet különös a sorsuk. Még inkább így van, ha a fogalmi azonosság látszata mögött eltérő funkciókba helyezik e fogalmakat, és ennek során olyan szerepkörből, amelynek betöltésére eredetileg rendeltettek, olyan, természetüktől idegen közegbe emelik át őket, amelyben már voltaképpeni meghatározásaik sem érvényesülhetnek – ha ugyan visszájukra nem fordulnak. Nos, ha ilyen sors jut osztályrészül egyes fogalmaknak, úgy e lényegüktől idegen szerepnek is bizonyosan csak látszólag tehetnek eleget – inkább zavart okozva, semmint tisztázást elősegítve abban a közegben, amelybe helyeztettek. Látens diszfunkciót csak akkor győzhetünk le, ha előbb manifesztté tesszük. Ugyanígy: fogalmi viszonyokat csak akkor tisztázhatunk, ha előbb eredeti szövegkörnyezetükbe visszahelyezve eredeti jelentésüket és funkciójukat feltárjuk.

Ha bárkitől is a MARXizmus alapvető tanítása felől érdeklődünk – azt kívánva körülhatárolni, amit FRIEDRICH ENGELS a történelem materialista felfogásának nevezett (*MEVM* I, 371)** –, a válaszadó bizonyosan az alap és felépítmény kategóriapárjára építve fogja megfogalmazni azokat a megállapításokat, amelyekhez évtizedek kutatómunkája során KARL MARX eljutott. E kategóriapár azonban, amely eredetileg egy tudományos megsejtés tömör kifejezésének metaforikus telitalálata volt, már MARX életében önállósuló utat járt be. A tudományos elemzést mozgató megsejtésből, vagyis munkahipotézisből tétellé, önmagában elégséges állítássá, majd egyenesen tanná, azaz ilyen állítások rendszerévé lépett elő. Mindez természetesen teljes funkcióváltással járt. Hiszen az, ami kiindulópont volt, most végkövetkeztetéssé változott. Következésképpen látszólag konkrét levezetése sem bizonyítás már, hiszen egyesélyű – leginkább illusztráció a kész igazsághoz. Nos, a fogalmak ilyen kezelése nyilván elméleti merevítéssel jár együtt, és következményként további fogalmak kényszerpályára terelését vonja maga után. Amennyiben pedig az ilyen fogalmakkal megfertőzött elmélet önmagához következetes akar maradni, úgy e kényszer-

* Készült a szerző első önálló tanulmánykötetéhez. Mivel az MTA Állam- és Jogtudományi Intézetében a benne megfogalmazódó immanens kritikát kedvezőtlenül fogadták, első változata is idegen helyen jelent meg: 'A jog mint felépítmény: Adalékok az alap-felépítmény kategóriapár történetéhez' *Magyar Filozófiai Szemle* XXX (1986) 1–2, 35–75. o., illetőleg in Varga Csaba *Politikum és logikum a jogban* A jog és társadalomelmélete felé (Budapest: Magvető 1987), 153–215. o. [Elvek és utak].

** A továbbiakban – kötet- és oldalszám megjelölésével – *MEVM* = Marx–Engels *Válogatott művei* 1–2 (Budapest: Kossuth 1963) és *MEM* = Karl Marx – Friedich Engels *Művei* 1– (Budapest 1957–).

pályák az elmélet egészét áthatva láncreakciószerűen szétgyűrűznek, és végső soron az elmélet deformálódásához vezetnek. Mindennek pedig óhatatlanul teljes fogalmi elbizonytalanodás a kísérője.

Mivel a jog kiváltképpen felépítményi jelenség, az alap és felépítmény kategóriapárjának filozófiai megítélése mindenkor közvetlenül befolyásolja a jog filozófiai megítélését is. Ugyanakkor a MARXista jogelméletben a jog felépítményként történő felfogása bármennyire is alaptételnek tűnik, elméleti tartalmát illetően növekvő bizonytalanság uralkodik, mely a kritika hallgatásából már-már a hallgatás kritikájába fordul.

A megnyugtató tisztázás itt is előfeltételezné a MARXista filozófia korunk színvonalán történő művelését, a MARXi módszertani gondolatokhoz való visszatérés jegyében a vizsgálódásoknak minden területen megismételt elvégzését – röviden azt, amit LUKÁCS GYÖRGY a MARXizmus reneszánszának nevezett. Ennek hiányában legalábbis a jogelméletnek tisztáznia kell önmaga számára, hogy milyen okból, milyen módokon változott a tárgyáról alkotott felfogása, s a jognak az alap és felépítmény kategóriapárját alkalmazó kifejtése milyen módszertani előfeltevésekkel és elméleti eredményekkel jár.

Az alábbiakban kísérletet teszek tehát arra, hogy (1) rekonstruáljam az alap és felépítmény kategóriapárjának eredeti jelentését és funkcióját, (2) nyomon kövessem ezek deformálódását és a dogmatikus tanná merevedés torzító hatását a jog elméleti felfogására, (3) áttekintsem a kategóriapár filozófiai értelmezésének néhány mai kérdését, és végezetül (4) körvonalazzam a kategóriapár jogelméleti alkalmazása lehetséges előnyeit és elméleti tartalmát.

1. Az alap és felépítmény kategóriapárja MARX és ENGELS művében

MARX és ENGELS történelemfelfogása már 1845 táján kialakult. Alapvető felismeréseiket *A német ideológia* című kéziratukban rögzítették („a közvetlenül termelésből és érintkezésből kifejlődő társadalmi szervezet [...] minden korban alapja az államnak és a többi eszmei felépítménynek").[1] E kézirat kiadása sajnálatos módon majd száz évet késett. Így hosszú időre, a moszkvai kiadásig át kellett engedni az „egerek rágcsáló bírálatának" (*MEVM* I, 368). Tehát kortársaikra ez időben hatást nem gyakorolhatott. MARXnak a történelem materialista felfogását illető összegzése így csak 1859-ben, a *Bevezetés a politikai gazdaságtan bírálatához* írott *Előszavá*ban jelenik meg. Ám itt olyan kifejtésben, hogy ennek köszönhető az alap-felépítmény kategóriapár diadala, ugyanakkor a leegyszerűsítő félrehallások sorozata is.

MARX a következőképpen fogalmaz – az olvasó figyelmét kérve teljes terjedelmében kell idéznem, hogy a későbbi fejtegetések érthetők legyenek –:

„Az általános eredményt, amelyre jutottam, és amely, miután rájöttem, tanulmányaim vezérfonala lett, röviden ekképpen lehet megfogalmazni: Életük társadalmi termelésében

[1] Marx Károly – Engels Frigyes *A német ideológia* (Budapest: Szikra 1952), 19. o.

az emberek meghatározott, szükségszerű, akaratuktól független viszonyokba, termelési viszonyokba lépnek, amelyek anyagi termelőerőik meghatározott fejlődési fokának felelnek meg. E termelési viszonyok összessége alkotja a társadalom gazdasági szerkezetét, azt a reális alapot, amelyen a jogi és politikai felépítmény emelkedik, és amelynek meghatározott társadalmi tudatformák felelnek meg. Az anyagi élet termelési módja szabja meg a társadalmi, politikai és szellemi életfolyamatot egyáltalában. Nem az emberek tudata az, ami létüket, hanem megfordítva, a társadalmi létük az, ami tudatukat meghatározza. A társadalom anyagi termelőerői, fejlődésük bizonyos fokán, ellentmondásokba kerülnek a meglévő termelési viszonyokkal vagy – ami ennek csak jogi kifejezése – azokkal a tulajdonviszonyokkal, amelyek között eddig mozogtak. Ezek a viszonyok a termelőerők fejlődési formáiból azok béklyóivá csapnak át. Ekkor a társadalmi forradalom korszaka következik be. A gazdasági alapzat megváltozásával lassabban vagy gyorsabban forradalmi átalakuláson megy át az egész óriási felépítmény. Az ilyen forradalmi átalakulások vizsgálatánál a gazdasági termelési feltételekben bekövetkezett anyagi, természettudományos pontossággal megállapítható átalakulást mindig meg kell különböztetni a jogi, politikai, vallási, művészi vagy filozófiai, egyszóval ideológiai formáktól, amelyekben az emberek ennek az összeütközésnek tudatára jutnak és azt végigharcolják. Mint ahogy az egyént nem aszerint ítéljük meg, aminek önmagát véli, ugyanúgy az ilyen átalakulási korszakot sem ítélhetjük meg saját tudatából, hanem ellenkezőleg, ezt a tudatot kell az anyagi élet ellentmondásaiból, a társadalmi termelőerők és termelési viszonyok között meglévő összeütközésből magyarázni" (*MEVM* I, 366–367).

Ez a tömör vázlat rendkívül nagy ívet fut be – olykor hatásában magától a MARXi műtől is önállósulva. Fél évvel később írott recenziójában ENGELS már „forradalmasító felfedezéseknek" nevezi (*MEVM* I, 372), JOSZIF VISSZARIONOVICS SZTÁLIN pedig a rá jellemző rövidséggel egyenesen „történelmi" jelentőségűnek kiáltja ki, mint „a történelmi materializmus lényegének [...] zseniális formulázását".[2]

Szigorúan tekintve a művet, megállapíthatjuk: MARX csupán néhány alapvető sejtés újabb és újabb területeken történő átgondolására törekedett, és korántsem arra, hogy megvonja egy axiomatikus szigorúsággal körülhatárolt, zárt fogalomkészletben kifejezett rendszer körvonalait. Minthogy addigi munkássága legnagyobb szabású előmunkálatai közrebocsátásáról volt szó, már csak szigorúan szaktudományos profilú kiadójára és az olvasókként remélt közgazdász szakkörökre tekintettel is szükségesnek érezhette, hogy első ilyen művében kutatási programjáról egy rövid előszó keretei közt beszámoljon, vázolja gondolkodói fejlődésének főbb állomásait, s néhány mondatban érzékeltesse azt az általános képet is, amelyhez eljutott, és amelyet pontosan e munkájának írása során magáénak vallott. Egy ilyesfajta programot megfogalmazó vázlatnál azonban nem ment tovább; általános elméleti megfogalmazásra később sem vállalkozott.

ENGELS volt az, aki a fenti kifejtést messzemenően kamatoztatva annak rövid, találó, képszerű, és éppen képszerűségében meggyőző kifejezését általános elméleti megfogalma-

[2] Sztálin *A leninizmus kérdései* (Budapest: Szikra 1953), 670. o.

zásként használta fel. Az ő hozzájárulása az alap és felépítmény gondolatához ugyanakkor nem volt több, mint tételekké merevítése annak, amit MARX az említett *Előszó*ban „vezérfonal"-ként – saját kutatásai vezérfonalaként – megfogalmazott. A példák közt említhető már ENGELS recenziója: „minden társadalmi és állami viszony, minden vallási és jogi rendszer, minden elméleti nézet, mely a történelemben felmerül, csak úgy érthető meg, ha megértjük a mindenkori megfelelő korszak anyagi életfeltételeit, és ezekből az anyagi életfeltételekből vezetjük őket le" (*MEVM* I, 372); az *Anti-Dühring* néven ismert (*MEM* XX, 27), illetve a szocializmus jogfejlődéséről írt, azonos megfogalmazásban ismétlő (*MEVM* II, 119) dolgozata: „a társadalom mindenkori gazdasági szerkezete az a reális alapzat, amelyből mindegyik történelmi időszakasz jogi és politikai berendezkedéseinek, valamint vallási, filozófiai és egyéb elképzelésmódjának egész felépítménye végső fokon magyarázandó"; MARX sírjánál tartott beszéde: „a közvetlen anyagi létfenntartási eszközök termelése és ezzel egy nép vagy korszak mindenkori gazdasági fejlődési foka az alap, amelyből az illető emberek állami berendezkedései, jogi nézetei, művészete, sőt vallási képzetei kifejlődtek, így tehát ebből az alapból kell ezeket magyarázni is – nem pedig, ahogy eddig történt, megfordítva" (*MEVM* II, 150); vagy kései előszava hajdan volt közös forradalmasító kiáltványuk angol kiadásához: „minden történeti korszakban az uralkodó gazdasági termelési és cseremód és az ebből szükségszerűen folyó társadalmi szervezet az az alap, amelyre e korszak politikai és szellemi története épült és amelyből ez egyedül megmagyarázható" (*MEVM* I, 7–8).

Hogy az alap és felépítmény kategóriapárját MARX mennyire eseti jelleggel, kizárólag az *Előszó* szövegkörnyezetébe és alkalmi funkciójába ágyazottan, tehát egy összetett gondolatsor leegyszerűsített, ám képszerű érzékeltetése érdekében használta, tanúsítja, hogy a *Basis* és *Überbau* fogalompárja egyetlenegyszer fordul elő (*„reale Basis"* és *„juristischer und politischer Überbau"*). Amikor néhány mondaton belül visszatér „az egész óriási felépítménynek" a kérdéses összességgel történő szembesítésére, a képi megjelenítő erő fokozására már szinonim kifejezést használ (*„ökonomische Grundlage"* és *„ganze ungeheure Überbau"*). Korábbi vagy ezután írt munkáiban pedig, ha hasonló gondolat egyáltalán megjelenik, inkább a *Grundlage* kifejezést használja – szintén a képi megjelenítés és példálózás funkciójában, ám ekkor már más összefüggésben és jelentéssel.[3] Például a *Louis Bonaparte* 1852-es történelmi, politikai és szociológiai elemzésében: „A tulajdon különböző formáin, a társadalmi létfeltételeken egy egész felépítmény emelkedik, különböző és sajátságosan alakult érzésekből, illúziókból, gondolkodásmódokból és életszemléletekből. Ezeket az egész osztály teremti meg és alakítja ki a maga anyagi alapjaiból és a megfelelő társadalmi viszonyokból" (*MEVM* I, 281). *A tőke* véletlen szóhasználatában – „a manufaktúra [...] mint gazdasági mestermű emelkedett magasra a városi kézművesség és a falusi háziipar széles alapzatán"[4] – pedig a *Grundlage* kifejezést olyan messzire viszi minden eddigi használatától, hogy csupán VLAGYIMIR ILJICS LENINnek

[3] Kivételként említhető Marx Karl *A tőke* II. kötete (Budapest: Kossuth 1974), 746. o. a „gazdasági bázis" *[ökonomische Basis]* összefoglaló megjelölésével.

[4] Marx *A tőke* I (Budapest: Kossuth 1973), 345. o.

egy későbbi (a kategóriapárt teljességgel más viszony képszerű érzékeltetésére hasznosított) hivatkozása[5] teszi egyáltalán indokolttá, hogy vele az alap és felépítmény kapcsán foglalkozzunk.

Az alap és felépítmény kategóriapárjának értelmezésekor autentikus forrásként így a MARXi *Előszó* idézett helyéhez kell fordulnunk. Ebből az alábbiakat tudjuk meg:

(1) Alap és felépítmény nem önmagukban vett elemzésre alkalmazott kategóriák. Olyan meghatározott összességeket jelölnek, amelyek között bizonyos viszony áll fenn, és a kategóriapár pontosan e viszony érzékeltetésére hivatott.

(2) Ez a viszony determinációs viszony, ami a termelőerők és a termelési viszonyok, illetőleg a jogi és politikai felépítmény és a meghatározott társadalmi tudatformák egymás közti viszonyában a „megfelelés" *[entsprechen]*, a két nagy tömb viszonyában pedig az „emelkedés", „megszabás", „meghatározás" *[erheben; bedingen; bestimmen]* lételméleti kapcsolataként áll fenn.

(3) Az alap és a felépítmény szemszögéből a társadalmi változás úgy következik be, hogy a termelőerők fejlődése következtében a termelőerők és a termelési viszonyok közötti megfelelés felborul, a termelőerők ezért a termelési viszonyokat ismételten megfelelésre kényszerítik, és ez a mozgás gyorsabban vagy lassabban átalakítja az egész felépítményt.

(4) Az alap és felépítmény viszonyában testet öltő lételméleti kapcsolat ugyanakkor ismeretelméleti következményeket is maga után von. Nevezetesen, a felépítmény saját tudatként, ideológiai képződményként is megjelenik. Az ideológiáról mint olyan képződményről van itt szó, amelyben az emberek a termelőerők és a termelési viszonyok közötti összeütközés tudatára jutnak, és azt végigharcolják. Mivel pedig a felépítményre jellemző saját tudat ideologikusan viszonyul a gazdasági alapzathoz (tehát nem ismeretelméletileg, az igaz visszatükrözés értelmében, hanem saját törvényszerűségeinek engedelmeskedve), ideológiakritikára, vagyis valóságos lételméleti kapcsolatot feltáró magyarázatra *[erklären]* van szükség ahhoz, hogy a valódi összetevőket, a saját tudat alakulásában szerepet játszó tényezőket feltárjuk.

(5) A korábban említett determinációs viszony dialektikus jellege, kölcsönös meghatározási folyamatokba ágyazódása fogalmilag nem kizárt ugyan, de idézett helyén az *Előszó* kifejtés helyett csupán a determináció irányát jelezte – például a termelőerőkét, szembesítve az alaphoz és a felépítményhez való viszonyával – oly módon, hogy a termelőerők, fejlődésük bizonyos fokán, fejlődési formákból azok béklyóivá csapnak át.

(6) Az alap és felépítmény osztályjellegéről szintén nem található kifejtés. MARX lehetséges felfogására három utalásból mégis egyértelműen következtethetünk. Először is, a felépítményről eleve mint jogi és politikai felépítményről szól. Később a jogi, politikai, vallási, művészi filozófiai formákat is említi, ám csupán a termelőerők és a termelési viszonyok összeütközése kapcsán, vagyis arról az időszakról szólva, amit történelmileg

[5] „MARX a manufaktúráról azt mondotta, hogy az a tömeges kistermelésen emelkedő felépítmény volt; az imperializmus és a finánckapitalizmus viszont a régi kapitalizmuson emelkedő felépítmény." Lenin *Válogatott művei* 3 (Budapest: Magyar Helikon 1967), 21. o.

először az ősközösségi társadalom bomlási szakaszaként ismerünk. Harmadik fontos megnyilatkozása, hogy alap és felépítmény viszonyát tárgyalva MARX „az ázsiai, antik, feudális és modern polgári" formációkról tett említést (*MEVM* I, 367).

(7) Az alap és felépítmény kategóriapárjának szándéka szerinti jelentőségére és funkciójára a kifejtés szövegbeni elhelyezkedéséből is következtethetünk. MARX *A tőké*t megelőző elméleti alapvetésében, egy a közgazdász szakmai közösségnek szánt, annak felrázását célzó szaktudományi kiadvány előszavában, szellemi önéletrajza egyik bekezdésében úgy fogalmazott, hogy eddigi fejtegetéseiben nem lát mást, mint „általános eredményt, amelyre jutottam, és amely, miután rájöttem, tanulmányaim vezérfonala lett". Nem elvégzett, lezárt kutatások összegzése tehát, bizonyított tételek összefüggően felépített axiomatikus szigorúságú és teljességű rendszerében. Hanem szemléleti keretet, munkahipotéziseket vázol, melyek kutatómunkája ösztönzői voltak, és gondolkodása fő irányát kijelölték. Az alap és felépítmény kategóriapárja tehát csupán ebben a szövegkörnyezetben jelentkezik. Olyannyira, hogy a mű jelentős terjedelmű részelemzésében kizárólag specifikus (gazdaságtani stb.) szakterminusok segítségével elemzi tárgyát, és nem tér vissza többé olyan képszerű általánosításokhoz, mint amelyek az *Előszó* kétoldalnyi bemutatkozását jellemezték.

ENGELS későbbi hozzájárulásai gazdagítják és pontosítják a fogalmat. Ugyanakkor úgy vélem, legjelentősebb hozzájárulását a problematikához mégis magával a parafrázissal, újrafogalmazásai sorozatával adta. Mindez megkönnyíthette másoknak, hogy az, ami MARX vezérfonala volt, elméleti végkövetkeztetéssé váljon, és így eredeti közegéből kiemelve, de dialektikus lényegéből is kiforgatva az ökonomizmus mechanisztikus világképére egyszerűsödjék le és sajátítassék ki. Már az említett ENGELSi recenzió is büszkén jelenti: „Ez a tétel olyan egyszerű [...]. Mihelyt [...] továbbkövetjük és a jelenkorra alkalmazzuk, hatalmas, minden idők leghatalmasabb forradalmára nyílik kilátás." Ezzel egyidejűleg a „levezetni" *[ableiten]* ige képében a determinációs viszony jelölésére olyan fogalmat vezet be, ami minden addiginál képszerűségében is, mechanikus alkalmazhatóságában is erőteljesebb, és így lételméleti és ismeretelméleti értelemben egyaránt lehetővé teszi, hogy vele éljenek – és visszaéljenek.

Azokra az ENGELSi dolgozatokra, amiket MARX még olvashatott, főként pontosítás és fogalmi korlátozás a jellemző. A felépítményben például különválasztja a berendezkedést és az elképzelésmódot. A saját tudat ideológiakritikai magyarázata kapcsán pedig a gazdasági alapzatból kiinduló magyarázatot „végső fokon" *[in letzten Instanz]* történő magyarázattá finomítja.

Végezetül a sírbeszéd és a kései előszó egyre naturálisabb, egyre képszerűbb, ám így az ökonomizmus felé is egyre nyitottabb körülírásokkal járul a determinációs viszonyokban rejlő lételméleti kapcsolat jellemzésében: „az alap [...], amelyből kifejlődtek" *[die Grundlage (...) aus der sich (...) entwickelt haben]*, illetve „amelyre épült" *[bauen]*.

Az úttörő gondolatoknak a tudománytörténetben jól ismert sorsát, hogy ti. a tanítványok nem feltétlenül a mester (részelemzések tömegén keresztül formálódó) problematikáját követik, hanem valamely eredeti megsejtését a problémaérzékenység átvétele nélkül

kiragadják, lehetőségei vizsgálata helyett egyre gátlástalanabbul alkalmazzák, és ezzel abszolutizálják, hogy végül önnön köréből kiforgatva visszájára fordítsák – nos, e sorsot a MARXizmus sem kerülhette el. ENGELS 1890-ben kelt levelében pontosan egy ilyen „szerencsétlen", „kedvezőtlen", „sajnálhatom", „nincs áldás" helyzeten háborog, felidézve MARX keserű kifakadását, mikor egy évtizeddel azelőtt e keserű szavakkal határolta el magát a leegyszerűsítőktől: *„Tout ce que je sais, c'est que je ne suis pas marxiste"* (*MEVM* II, 475). És ezután megindulnak a levelek, JOSEPH BLOCHhoz, KONRAD SCHMIDThez, FRANZ MEHRINGhez, H. STARKENBURGhoz, a leghívebb és az eszmék iránt is legfogékonyabb tanítványokhoz, csaknem ENGELS haláláig. A levelekben számba veszi a körülményeket, melyek hozzájárulhattak az eszme deformálódásához, egyszersmind megkísérli a felfogás dialektikus lényegét megmenteni – a sohasem tagadott, de részelemzésekben sohasem kellően hangsúlyozott másik oldal jelentőségét emelve most már ki.

Ami a materialista történelemfelfogás korabeli visszhangját illeti, ENGELS nem kis mértékben csalódott. Szól a zsurnalisztákra jellemző önteltségről; a MARXizmust csupán ürügyként felhasználó botcsinálta elméletgyártókról, akik azért hivatkoznak MARXra, hogy felmentést élvezzenek a történelem igazi tanulmányozása alól; a történelmi félműveltség pótcselekvéseiről, ahol a történelem materialista felfogása csupasz frázissá süllyed, hogy immár a tudatlanság is címkézhessen és rendszert alkothasson – és most hallatlan tisztasággal, alázatos egyértelműséggel fogalmaz (amit pedig néhány évtizede maga is elmulasztott): „A mi történetfelfogásunk [...] mindenekelőtt útmutató a tanulmányhoz, nem pedig a konstruálás emeltyűje [...]. Az egész történelmet újra kell tanulmányoznunk [...]" (*MEVM* II, 476). A félreértelmezések magyarázatát MARXszal közös tudományos stratégiájában véli megtalálni. Abban, hogy az újat, a tagadottat kellett részelemzések tömegével bizonyítaniok, hogy elismertté és cáfolhatatlanná tegyék: „Részben MARX és én magam voltunk nyilván okai annak, hogy az ifjabb gárda néha nagyobb fontosságot tulajdonít a gazdasági oldalnak, mint aminő azt megilleti. Nekünk az ellenfelekkel szemben az általuk tagadott fő elvet kellett hangsúlyoznunk, s így nem mindig volt időnk, helyünk és alkalmunk arra, hogy a kölcsönhatásban résztvevő többi mozzanatot kellően méltassuk", hiszen „minden helyen elsősorban azt tartottuk – s azt is kellett tartanunk – a legfontosabbnak, hogy a politikai, jogi és egyéb ideológiai képzeteket és az általuk közvetett cselekedeteket levezessük az alapvető gazdasági tényezőkből. Így aztán a kérdések tartalmi oldala kedvéért elhanyagoltuk a formai oldalt: hogyan, milyen úton-módon jönnek létre ezek a képzetek stb." (*MEVM* II, 479 és 486). A kifejtés egyoldalúságát most már sajnálattal rója fel magának: „A dolognak ezt az oldalát [...] valamennyien jobban elhanyagoltuk, mint amennyire megérdemli. A régi história ez: a formát eleinte mindig elhanyagolják a tartalommal szemben. Mint mondom, magam is részes vagyok ebben, és a hibát mindig csak utólag vettem észre. Tehát eszembe sem jut ezért szemrehányást tenni Önnek – ehhez, mint régebbi bűnrészesnek, nincs is jogom, sőt ellenkezőleg [...]" (*MEVM* II, 487). Ugyanakkor nyugtatja is magát: néhány tétel elsajátítása korántsem jelenti az elmélet elsajátítását és alkalmazni tudását. Az elméletet mindig a részelemzések egésze hordozza, és nem egyes lerövidített kifejezések, melyek szemléltetésül szolgálnak: „Mihelyt azonban egy történelmi szakaszt ábrázoltunk, vagyis az elméletet a gyakor-

latban alkalmaztuk, megváltozott a dolog, és ott nem maradhatott tévedésre lehetőség" (*MEVM* II, 479).

Ami az alap és felépítmény kategóriapárjának jelentését, értelmezését illeti, leveleiben ENGELS most már dialektikus, összetettséget érzékeltető válaszra törekszik.

Megtudhatjuk mindenekelőtt, hogy a felépítmény önmagában is összetett jelenség. Példáiból kitűnően politikából, jogból, filozófiából, vallásból, irodalomból és művészetből tevődik össze. Ezek mindegyike is összetett képződmény: a politika például politikai formák, elméletek, nézetek és hagyományok egymásra kölcsönösen ható összessége (*MEVM* II, 477).

Nos, az *Előszó*ban szereplő megfogalmazáshoz képest új elem a determinációs viszony dialektikus voltának állítása egy kölcsönhatás összefüggéseiben. A determináció immár olyan összetett folyamatra utal, amelyben a felépítmény egésze és összetevői is sajátos mozgásukban jelennek meg. Mint írja: „az új önálló hatalomnak nagyjában-egészében követnie kell ugyan a termelés mozgását, de a benne rejlő, vagyis egykor reá ruházott és fokozatosan továbbfejlesztett viszonylagos önállóság folytán maga is visszahat a termelés feltételeire és menetére. Ez kölcsönhatása két egyenlőtlen erőnek, egyfelől a gazdasági mozgásnak, másfelől a lehető legnagyobb önállóságra törekvő új politikai hatalomnak, amelynek, minthogy egyszer létrejött, saját mozgása is van; a gazdasági mozgás nagyjában-egészében utat tör magának, de ugyanakkor nem kerülheti el az önmaga által létrehozott és viszonylagos önállósággal felruházott politikai mozgásnak [...] visszahatását" (*MEVM* II, 481–482). E saját mozgásban kitüntetett szerepe lehet a múltból örökölt történelmi hagyománynak, ideologikus befolyásnak vagy akár az eszközjellegű technikai szükségleteknek (*MEVM* II, 482–483); ugyanakkor e saját mozgás (nevezetesen az, hogy e hagyományokból, ideológiákból vagy technikákból mi választódik ki és játszik meghatározó szerepet) a maga részéről ismét az említett kölcsönhatásba ágyazódik, amiben – ilyen vagy olyan áttétellel – szintén a gazdasági befolyás érvényesül (*MEVM* II, 484).

A dialektika lényegére utal tehát, hogy „itt semmi sem abszolút, hanem minden relatív" (*MEVM* II, 485); s bár ebben „végső fokon" a gazdasági oldal bizonyul döntőnek, mindaz, ami létrejön, „visszahathat a környezetére, sőt a saját okaira is" (*MEVM* II, 477 és 487). A kölcsönhatásban a végső meghatározó tehát az, ami hosszú távon a látszólagos véletlenek átlagából adódó mozgásirányban is kifejeződésre jut. ENGELS ugyanakkor hangsúlyozza: nem valamiféle a folyamatban megnyilvánuló törvényszerűség, hanem a mindenkori eredmény az, ami egy ilyen következtetést igazol. Hiszen „e véletleneknek végtelen tömegén keresztül végül is a gazdasági folyamat mint szükségszerűség érvényesül" (*MEVM* II, 477). Mert „minél távolabb van az a terület, melyet éppen vizsgálunk, a gazdaságitól, és minél közelebb van a tiszta, elvont ideológia területéhez, annál inkább tapasztaljuk majd, hogy fejlődésében véletlenek mutatkoznak, annál zegzugosabb vonalban halad a fejlődési görbéje. De ha megrajzolja a görbe átlagtengelyét, meglátja, hogy minél hosszabb a szemügyre vett időszak, és minél nagyobb az így tárgyalt terület, ez a tengely annál inkább megközelítően párhuzamosan halad a gazdasági fejlődés tengelyével" (*MEVM* II, 494).

És itt ENGELS a példák boncolgatása során olyan érzékeny, dialektikus képet rajzol,

ami a mai elemzések úgyszólván minden lényeges összetevőjét előlegezi. Ugyanakkor figyelemre méltó a terminológiai hangsúlyeltolódás is. A „megfelelés" a maga normatív képzetével, az előre elrendeltetés sejtetésével nem fordul többé elő; s bár a „meghatározás" kulcsfogalom marad, a kölcsönhatásban végbemenő folyamatokat egyre inkább a mechanikus okozatiságnál többre utaló „érvényesülés" *[sich durchsetzen]* és „visszahatás" *[reagieren]* jelzi.

Igen ám, de ezek a levelek magánlevelek voltak; az írott életmű részeiként nem is hathattak. Ha egy-egy levél mozgalmi folyóiratban kivételesen meg is jelent (mint például az 1890-ben BLOCHhoz írt levél öt évvel később a *Der sozialistischen Akademiker* hasábjain), ennek hatása legfeljebb a bennfentes kis csoportra korlátozódhatott. A fontos levelek csak 1920 után kezdtek megjelenni kötetekben – a weimari Németországban, Szovjet-Oroszországban, majd Csehszlovákiában. Bármi lett légyen is a tartalmuk, tény, hogy akkor nem voltak kéznél, amikor a vulgarizálás, a tanná merevítő értelmezés megindult.

Ezért is fordulhatott elő, hogy majdnem fél évszázadon keresztül az, amit a műnek tekintettek, maga a mű ellen hatott. Nem róható fel tehát, hogy – a magyar századelő két kiemelkedő progresszív gondolkodója közül – JÁSZI OSZKÁR kritikai áttekintését az *Előszó* mint a „történelmi materializmus neve alatt ismert elmélet [...] legteljesebb és legszabatosabb [...] kifejtése" idézésével kezdi,[6] SOMLÓ BÓDOG pedig a MARXizmus megismerésének vágyától hajtva autentikus forrásként szintén *A politikai gazdaságtan bírálatához* első német kiadásához fordul, s a magánkönyvtárába beszerzett példány[7] ceruzás-tintás bejegyzéseiből kitűnően mindenekelőtt az *Előszót* olvassa el. A determinációs viszonyról szóló sorokat ismételten tanulmányozza, majd végül is leghangsúlyosabbnak az alapról és felépítményről szóló mondatot találja. Ezután mindketten némiképp kiábrándultan MARX és ENGELS kortárs értelmezőinél, az ökonomista EDUARD BERNSTEINnél és a kívülről bíráló RUDOLF STAMMLERnél folytatják a tájékozódást, immár egyre csalódottabban.

2. A dogmatikus leegyszerűsítés és hatása a jogfelfogásra

LENIN – amint ez már a korábbiakból kiderült – az alap és felépítmény kategóriapárját nem elméleti fogalomként használta; sőt nem is használta következetesen.

1913-ban és 1914-ben, amikor mozgalmi indíttatásból összegzi a MARXista tanítás lényegét, az alap és felépítmény viszonyából kiindulva a determináció és a tükrözés viszonyáról és a lételmélet és ismeretelmélet kapcsolatáról szól: „Mint ahogy az emberi megismerés a tőle függetlenül létező természetet, vagyis a fejlődő anyagot tükrözi, éppúgy az ember társadalmi megismerése (vagyis a különböző filozófiai, vallási, politikai stb. nézetek és tanítások) a társadalom gazdasági rendszerét tükrözi. A politikai intézmények

[6] Jászi Oszkár *A történelmi materializmus államböIcselete* 2. kiad. (Budapest: Grill 1908), 3. o.

[7] Jelenleg a szerző magánkönyvtárában. Vö. *Aus dem Nachlass von Julius Moór Gyula hagyatékából* szerk. Varga Csaba (Budapest 1995), Függelék: Feljegyzés, 129. és köv. o. [Philosophiae Iuris].

a gazdasági alapon emelkedő felépítmények" (*LVM* I, 53).* Amikor pedig a materialista történelemfelfogást részleteiben is kifejti, lényegében az *Előszó* idézésével beéri.

A LENINi örökséghez így tehát hozzátartozik, hogy az alap és felépítmény kategóriapárját MARX és ENGELS nyomán szintén szemléletes kifejezésként kezeli. Ugyanakkor tárgyalásmódjában megjelennek félreérthető mozzanatok is. A következőkre gondolok: *a)* Az *Előszó*ban található kifejtést ő is „az emberi társadalomra és annak történelmére alkalmazott materializmus alaptételei [...] összefoglalásának" tekinti (*LVM* I, 17). *b)* Az alap és felépítmény közötti determinációs viszonyt megfogalmazza az okozatosság lételméleti és a visszatükrözés ismeretelméleti kapcsolataként is. Végezetül *c)* az alap és felépítmény közötti kapcsolatból következtetve „természettudományos pontossággal" történő kutatásra törekszik (*LVM* I, 18) – noha részelemzései valójában a konkrét dialektikáján nyugodtak, ezt a maga ellentmondásosságában tükrözték.

SZTÁLIN nagy ambícióval aknázza ki az alap és felépítmény kategóriapárjában rejlő lehetőségeket. Az *Előszó*ban található kifejtést sajátos módon mindenekelőtt abszolutizálja, és egyoldalú determinációs viszonyként értelmezi. Sőt egyszersmind a dialektika egyetemes alaptörvényévé is teszi, amikor 1906-ban, grúz nyelven írott első elméleti írásában az alap és felépítmény összefüggését mint tartalom és forma összefüggését fogalmazza meg: „Ha az anyagi oldalt, a külső viszonyokat, a létet és a többi efféle jelenséget tartalomnak nevezzük, akkor az eszmei oldalt, a tudatot és a többi efféle jelenséget formának nevezhetjük. Ebből jött létre az ismert materialista tétel: A fejlődés folyamatában a tartalom megelőzi a formát, a forma elmarad a tartalomtól. És mivel, MARX véleménye szerint, a gazdasági fejlődés a társadalmi élet »anyagi alapja«, tartalma, a jogi-politikai és vallási-filozófiai fejlődés pedig ennek a tartalomnak »ideológiai formája«, »felépítménye« – MARX erre a következetésre jut: »A gazdasági alap megváltozásával lassabban vagy gyorsabban átalakul az egész óriási felépítmény«" (*SzM* I, 333.).**

A felépítmény tehát csupán reflex: az alap közvetlen függvénye és visszatükröződése. Ez aztán valamiféle hittétel érvényére emelkedik 1938-ban, amikor a saját kézjegyével ellátva megfogalmaztatja és kiadatja a MARXizmus kompendiumát, egyedül hiteles magyarázatát, mely két évtizeden keresztül a kommunista világmozgalomban a gondolkodás minden területét uralja. Figyelemre méltó, hogy SZTÁLIN itt is az *Előszó* mondataira épít, azokból mint tantételekből indul ki. ENGELS leveleit ugyanakkor nem hasznosítja. A rá jellemző didaktikus leegyszerűsítésnek megfelelően az alap és felépítmény determinációs viszonyából egyirányú determinációs viszony, egyfajta természettörvény lesz. Ami ENGELSnél még a közvetettség s közvetítettség hangsúlyozására szolgált, SZTÁLIN kezében már a törvényszerűség bizonyítéka lesz: „Tehát a társadalmi élet, a társadalom története megszűnik »véletlenek halmaza« lenni, mert a társadalomtörténet a társadalom törvényszerű fejlődésévé, a társadalom történetének tanulmányozása pedig tudománnyá

* A továbbiakban – kötet- és oldalszám megjelölésével – *LVM* = Lenin *Válogatott művei* 1– (Budapest).
** A továbbiakban – kötet- és oldalszám megjelölésével – *SzM* = Sztálin *Művei* (Budapest).

válik."[8] A felépítmény elemei pedig nem mások, mint az alap lételméletileg is megfogalmazott visszatükröződései: „a társadalom szellemi élete alakulásának forrását, a társadalmi eszmék, a társadalmi elméletek, a politikai nézetek, a politikai intézmények eredetének forrását nem magukban az eszmékben, elméletekben, nézetekben, politikai intézményekben kell keresni, hanem a társadalom anyagi életének feltételeiben, a társadalmi létben, amelynek ezek az eszmék, elméletek, nézetek stb. visszatükröződései."[9] Vélekedése szerint alap és felépítmény között a kapcsolat szükségképpeni, egyesélyű, és „megfelelésük" szinte egy természeti törvénynek az erejével érvényesül: „Amilyen a társadalom léte, amilyenek a társadalom anyagi életfeltételei, olyanok az eszméi, elméletei, politikai nézetei és politikai intézményei is."[10] Szerinte a determinációnak nem csak az iránya megfordíthatatlan; meghatározó és meghatározott az időben is élesen szétválik egymástól: „Új társadalmi eszmék és elméletek csak azután keletkeznek, hogy a társadalmi anyag életének fejlődése új feladatokat állít a társadalom elé. De miután már létrejöttek, igen komoly erővé válnak, amely megkönnyíti a társadalom anyagi életének fejlődése által felvett új feladatok megoldását, megkönnyíti a társadalom előrehaladását."[11] Ezzel a vélekedéssel az, ami a mindenkori társadalmi totalitáson belül az egyik legátfogóbb összefüggésnek csupán egyik oldala volt, most csupasz felépítménnyé, az alap egyszerű reflexévé válik. Előbukkan ugyan még a „visszahatás" kifejezés,[12] de egy merev időrendbe tagolt okozati meghatározás összefüggésében: annak szolgálati szerepjátszásaként, ami az alap által meghatározottan („miután") létrejött. Ezért írhatja: a felépítmények különbözősége „nem maguknak az eszméknek, elméleteknek, nézeteknek, politikai intézményeknek »természetével«, »sajátosságával« magyarázható, hanem a társadalom anyagi életfeltételeivel, amelyek a társadalmi fejlődés különböző időszakaiban különbözők [...]. Mi itt eddig csak a társadalmi eszmék, elméletek, nézetek, politikai intézmények eredetéről, azok keletkezéséről beszéltünk, arról, hogy a társadalom szellemi élete a társadalom anyagi életének feltételeit tükrözi vissza. Ami a társadalmi eszmék, elméletek, nézetek, politikai intézmények jelentőségét, azok történelmi szerepét illeti, a történelmi materializmus nemcsak tagadja, hanem ellenkezőleg, hangsúlyozza fontos szerepüket és jelentőségüket a társadalom életében, a társadalom történetében."[13] A hivatalos MARXizmusnak ez az alapmunkája először 1938-ban, *A Szovjetunió Kommunista (bolsevik) Pártjának Története (Rövid Tanfolyam)* egyik pontjaként jelent meg, később azonban *A leninizmus kérdései* Magyarországon csupán 1953-ig 335 ezer példányban jelent meg, így elképzelhető: a magyar könyvkiadásnak e néhány éven belül a milliós példányszámot megközelítő vállalkozása mennyiben járulhatott hozzá a SZTÁLINi értelmezés kizárólagossá tételéhez.

Nos, a terjesztés hatékonysága ellenére ez a MARXra hivatkozó s dogmarendszerré szervezett kifejtés a jogi gondolkodásra az elvárhatónál kisebb hatást gyakorolt. Feltehe-

[8] Sztálin, 651. o.
[9] Uo. 652. o.
[10] Uo. 652. és 659. o.
[11] Uo. 654. o.
[12] Uo. 653–654. o.
[13] Uo. 652–653. o.

tően azért is, mert 1938-ban, néhány hónappal azelőtt, hogy a SZTÁLINi mű megszületett, e korszak vezető szovjet jogi ideológusa, A. J. VISINSZKIJ már rögzítette azokat az alapokat, amelyekre a bolsevik forradalom konszolidációjának és egyben SZTÁLINi korszakának a jogfelfogása épült. A SZTÁLINi felfogástól természetesen nem eltérve, csak annyiban különbözve fejti ki álláspontját, amennyiben az *Előszó* tanulmányozása mellett az ENGELSi levelekben foglaltak is befolyásolják. Az a feladata, hogy ideológiailag megalapozza a szovjet jogot mint a szocialista alapnak megfelelő jogot, és egyúttal megsemmisítsen minden korábbi polgári nézetet vagy a jogi forma elhalásával számoló (illetve abban túlélő burzsoá formát látó) vélekedést.

Ez a cél vezérli, mikor kifejti:

„MARX [...] útmutatása [...] elismeri a jogfejlődés elkerülhetetlenségét. A jognak azonban nincs saját története, de fejlődéstörténete szervesen összefügg [...] azoknak a társadalmi és elsősorban termelési viszonyoknak fejlődésével, amelyekből és amelyek talaján a jog, az egész felépítmény, mint általában a politikai felépítmény, kinő. A jog éppen ezért nem lehet az adott társadalom gazdasági színvonalán felül, amint egyébként nem lehet ez alatt a színvonal alatt sem. A jog szükségszerűen megfelel ennek a színvonalnak, illetve bensőleg összhangban van vele (Engels levele Conrad Schmidthez, 1890. nov. 27-én). Ez a körülmény kizárja a jogfejlődéssel kapcsolatban azt az elképzelést, ami abból indul ki, hogy a jogi fogalmakat és jogintézményeket mechanikusan át lehet vinni egyik gazdasági korszakból a másikba [...]. A MARXizmus tanítása szerint az osztálytársadalom minden gazdasági korszakának a maga joga felel meg, és a jog kimerítő fogalmát nem a jog elemzésében kell keresni és megtalálni [...], hanem az adott jogi formát szülő társadalmi és termelési viszonyok elemzésében."[14]

És ennél bővebben vagy részletesebben későbbi munkáiban sem tesz említést alap és felépítmény viszonyáról.

E kategóriapár akkor lesz igazán az önmagát MARXistának hívő gondolkodás alapkérdése, a kérdésben SZTÁLIN által adott válasz pedig minden bölcsesség kútfeje, amikor a Szovjetunió Kommunista Pártjának napilapja, a *Pravda* hasábjain – N. J. MARR szovjet tudósnak (1864–1933) a nyelv osztályjellegéről és a társadalmi formációk váltásaival párhuzamos, ugrásszerű fejlődéséről szóló elmélete nyilvános vitájának hetedik hetében – egy ifjú elvtársakból álló csoport felkérésére SZTÁLIN az újság 1950. június 21-i (170.) számában megszólal, hogy kifejtse „a MARXizmusnak a nyelvtudomány és más társadalmi tudományok terén elfoglalt álláspontját". Csak a korszak túlpolitizált és túlideologizált légkörének elmélyült, szemléletében és igényességében valóban MARXista elemzése mutathatná ki, hogy SZTÁLIN megnyilatkozása – amit maga is visszavezetett olyan nyilvánvaló igazságokra, mint hogy például a vasút a bolsevik forradalom győzelme ellenére is változatlanul vasút, az orosz nyelv pedig orosz nyelv marad, nem kell hát őket felszaggatni pusztán azért, hogy helyükbe újak, a szocialista berendezkedéshez méltók, proletárjellegűek kerüljenek – miképpen válthatott ki olyan fergeteges hatást, hogy néhány hónapon belül,

[14] A. J. Visinszkij *A jog és az állam kérdései Marxnál* (Budapest: Jogi és Államigazgatási Kiadó 1953), 42–43. o.

mint valami gigászi karmester intésére, a szocialista országok tudományos akadémiái lázas vitába kezdenek, az ősrégészettől a folklorisztikáig, építészettörténettől a jogtudományig, mind a kérdések kérdését téve fel: felépítménynek minősül-e tárgyuk, és ha igen, milyen következmény adódik e besorolásból?

Politikaelméleti és szociológiai nézőpontból a kérdés annál érdekesebb, mert két évtizeddel korábbi állásfoglalásához képest az alap és felépítmény kategóriapárjáról SZTÁLIN nem fogalmaz meg új tételt; legfeljebb kifejtésében kategorikusabb. Úgy véli, alap és felépítmény között kizárólagos megfelelés van, és ez okozati kapcsolatokban fejeződik ki: „Minden alapnak megvan a saját, neki megfelelő felépítménye [...]. Ha megváltozik és megszűnik az alap, akkor nyomában megváltozik és megszűnik a felépítménye, ha új alap jön létre, nyomában létrejön a neki megfelelő felépítmény."[15] A felépítmény szerepét az alap kizárólagos, osztályjellegű szolgálataként tárgyalja: „A felépítményt az alap hozza létre, ez azonban egyáltalán nem azt jelenti, hogy a felépítmény csupán visszatükrözi az alapot [...]. Ellenkezőleg, miután létrejött, hatalmas cselekvő erővé válik, tevékenyen hozzájárul alapjának kialakulásához, megerősödéséhez [...]. Másképp nem is lehetséges. Az alap éppen azért hozza létre a felépítményt, hogy ez szolgálatára legyen [...]. Mihelyt a felépítmény lemond erről a kisegítő szerepéről, mihelyt a felépítmény a maga alapja aktív védelmének álláspontjáról a közömbösség álláspontjára helyezkedik saját alapja irányában, és egyforma magatartást tanúsít az osztályok irányában, legott elveszti felépítményminőségét, és megszűnik felépítmény lenni."[16] Szerintc a felépítmény sorsa olyannyira az alaphoz kötött, hogy annak változásával ugrásszerűen megváltozik, újracserélődik: „A felépítmény annak az egy korszaknak a terméke, amelynek folyamán az adott gazdasági alap él és működik. Éppen ezért a felépítmény rövidéletű, megszűnik és eltűnik az adott alap megszűnésével és eltűnésével [...]. Néhány év alatt megsemmisíteni és újra cserélni fel a régi felépítményt lehetséges és szükséges [...]."[17]

Mivel elméleti tételként megfogalmazható előrelépés tulajdonképpen nem történt, a viharszerűen jelentkező ideológiai kihívás okát másutt kell keresnünk. A mindent egyformán maga alá rendelő és ezzel egyneműsítő politikai légkörön belül a választ csak a hangsúlyokban, az érvelés szövegkörnyezetében lelhetjük fel. Tény, hogy a SZTÁLINi állásfoglalás könyörtelenül mechanikus alapgondolatának sulykolása gyakorlati hatásában megsemmisítően új követelményeket támasztott a kutatással szemben. És ezek a következők:

(1) Alap és felépítmény a kizárólagosság igényével kapcsolódik egymáshoz. Nincsen felépítmény általában; csupán alap „a társadalom fejlődésének adott szakaszában", és ennek saját, neki kizárólagosan megfelelő felépítménye. Alap és felépítmény kölcsönös birtokviszonyban írható le.

(2) Felépítmény csak azért létezik, hogy osztályjellege révén saját alapját szolgálja.

(3) Vannak olyan jelenségek is, amelyek nem felépítményi jellegűek; ilyen például a

[15] Sztálin *Marxizmus és nyelvtudomány* (Budapest: Szikra 1950), 6. o.
[16] Uo. 7. o.
[17] Uo. 9–10. o.

nyelv. E jelenségeknél a kontinuitás, az áthagyományozódás lehetséges. Hiszen az emberi civilizáció közös vívmányairól van szó, melyek felépítésében és működtetésében szerkezeti összetevők, technológiák egymást megtermékenyítő folytonossággal játszhatnak szerepet. Tehát e jelenségeknek van és lehetséges is saját fejlődésük. A felépítménnyel azonban egészen más a helyzet. Kutatásában mindössze az osztályjelleg, a saját alap szolgálata, a diszkontinuitás láttatása a javasolt – és megengedhető – szempont.

(4) Alap és felépítmény kapcsolatában minden eleve meghatározott: adott alaphoz csak egyféle felépítmény képzelhető el.

SZTÁLIN megjegyzéseinek hatása kettős vonatkozásban mérhető le. Általános politikai síkon hozzájárult a szovjet nyelvtudományban kialakult áldatlan helyzet megváltozásához. Megcsillantotta a formális nyelvi elemzés és az összehasonlító nyelvészet lehetőségét, és legalább szavakban kinyilvánította, hogy vita és bírálat nélkül a tudomány fejlődése nem lehetséges. Filozófiai síkon azonban a SZTÁLINi állásfoglalást követő viták során minden felépítménynek minősülő jelenség az átpolitizálás sorsára jutott. Ezért a felépítményen belül bármilyen sajátos fejlődés, az alap közvetlen szolgálatán túlmenően bármilyen szerepjátszás elképzelhetetlenné – gondolhatatlanná, kimutathatatlanná, sőt egyszersmind kutathatatlanná – vált. Így a társadalomtudományokat megfosztotta attól a lehetőségtől, hogy igazi társadalmi problémákkal foglalkozva valóban tudományos igénnyel léphessenek fel.

A hirtelen váltás a népi demokráciákban annál is fájdalmasabbnak bizonyult, mert a politikai fordulat közelsége miatt a szocialista berendezkedés érdemi feladatai, célkitűzései még csak a döntési apparátusokban formálódtak. Nos, a SZTÁLINi állásfoglalás és a nyomában lefolyt vita ösztönzésül és egyben igazolásul szolgálhatott ahhoz a leegyszerűsítő állásfoglaláshoz, hogy mindentől, amit az emberi civilizáció a jog s a társadalomszervezés, a politikai és az ideológiai kultúra, a filozófiai gondolkodás területén létrehozott, igyekezzenek elhatárolni magukat. A jog példáján látni is fogjuk, miképp indult meg a küzdelem a réginek a teljes elpusztításáért, egy megálmodott újnak a létrehozásáért. Elméleti síkon sajnos olyan sikerrel járt, hogy a jogtudományból majdnem éppen a jogtudományi mozzanat szorult ki; persze a legtávolabbról sem szolgálva azt a máig beteljesítetlen MARXi–ENGELSi utópiát, ami úgy szól, hogy – a társadalomtudományok végső egysége jegyében – „Csak egyetlenegy tudományt ismerünk, a történelem tudományát".[18]

Méltatlan SZTÁLIN elméleti hagyatékát úgy megítélnünk, hogy művéből egyes tételeket kiemelünk, és ezeket egyenként az elfogulatlan elemzés mérlegére tesszük. E hagyaték messze ható negatív hatása, kártékonysága éppen társadalmi-politikai összefüggéseiben, a MARXizmusnak mint gondolkodási rendszernek tisztán gyakorlati-mozgalmi megközelítésében, röviden: elméletellenességében rejlik. Abban, hogy az elmélet erkölcsi alapja meggyengül, korábban kivívott viszonylagos önállóságát elveszti. Ez az elméleti lefoko-

[18] Marx–Engels, 5. o.

zódás ebben az időszakban minden szocialista országban bekövetkezik. Sajnos a gyakorlat sokszorosan bizonyítja, hogy meghatározott feltételek között a társadalmi élet egésze olyan hatásoknak lehet kitéve, hogy ebben például az elmélet is egyre inkább egy hierarchikusan mozgatott bürokratikus apparátus mindenkori igényeit kifejező normarendszerként viselkedik.

A politikai szféra túlsúlyba kerülésének és az elméletre gyakorolt pusztító hatásának jellemzőivel másutt már foglalkozván,[19] most elégséges két vonására emlékeztetnem. Nos, a SZTÁLINI gyakorlatban a MARXizmus mindenekelőtt *a)* mint változhatatlan és vitán felül álló gondolatrendszer jelenik meg. A történelmi materializmus pedig egy abszolút és egyetemes érvényű tudomány egyszerű leágazásaként: „A történelmi materializmus a dialektikus materializmus tételeinek kiterjesztése a társadalmi élet tanulmányozására, a dialektikus materializmus tételeinek alkalmazása a társadalmi élet jelenségeire [...]."[20] Ráadásul az egyedül elfogadott hivatalosság pecsétjével látja el, kodifikálja és kanonizálja akkor, amikor saját megfogalmazását-értelmezését a MARXizmus „teljes és befejezett tanításaként" úgyszólván normatív erőre emeli.[21] A posztumusz művét író LUKÁCS kimutatja: olyan világkép rejlik emögött, amely történelemfeletti, egyetemes-elvont kategóriatant feltételez, sőt ezt tökéletesen egyértelműen megfogalmazottként és rögzítettként fogja fel.[22] Elméleti misztifikációval állunk szemben, amihez olyan gyakorlat társul, amely *b)* a formális szabálykövetés mintájára az elméleti tevékenységet is csupán mint kész tételek deduktív alkalmazását („végrehajtását") fogja fel. Például egy SZTÁLINI meghatározás szerint a társadalomtudomány nem más, mint a tanulmányozás tárgyára történő ráillesztéssel az egyébkénti törvényszerűség feltárulása.[23] A kategóriák ilyen apriorisztikus kezelése – mutatja ki LUKÁCS – olyan absztrakciókat eredményez, amelyekben a fogalmak reális lényege elveszik, és ezáltal elszakadnak a konkrét történelmi valóságtól is. Ezért hangsúlyozza, hogy MARX mindig a konkrét történelmi folyamatból indult ki, LENIN pedig a vizsgálódást útkereső kísérletnek fogta fel, melyben a konkrét helyzet konkrét elemzése vezet az általánostól ama konkrét mozgástér körülhatárolásához, amelyben a kérdéses jelenség az adott formáját elnyeri.[24] Vagyis a MARXi módszer saját kategóriáit is csak mint munkahipotéziseket kezelte. Kizárólag egy ilyen megközelítéssel kerülhető el az az elméletileg pusztító és teljességgel erkölcstelen magatartás, amely esetről esetre elfoglalt álláspontjait olyanként mutatja be, mint amik közvetlenül, logikai szükségszerűséggel következnek az elméletből.[25]

Nos, ilyen körülmények között, amikor a tanító dicsérete tovább már nem fokozható, amikor a tanítványi túlteljesítés már csak úgy múlhatja önmagát felül, ha a kategóriákat tovább feszíti, új és új területeket talál, melyekre szintén alkalmazza, és ezzel még tovább

[19] A szerzőtől *A jog helye Lukács György világképében* (Budapest: Magvető 1981), 138. és köv. o. [Gyorsuló idő].
[20] Sztálin *A leninizmus kérdései,* 640. o.
[21] Sztálin *Rövid életrajz* (Budapest: Szikra 1949), 164. o.
[22] Lukács György *A társadalmi lét ontológiájáról* III (Budapest: Magvető 1976), 352–353. o.
[23] Sztálin *A leninizmus kérdései,* 651 o.
[24] Lukács, 353–354. o.
[25] Lukács I, 300. és 422. o.

merevíti – ilyen körülmények között bármiféle finomítás, újragondolás aligha jöhet szóba. Hiszen a tan teljes és egyedül elfogadott világkép, ami bármely bele nem illő szempontot, vonatkozást vagy kérdésfeltevést egyszerűen kizár.

Így azok az ösztönzések is, amelyek Szovjetunióból a szovjet jogtudomány élenjáró eredményeiként érkeztek, hogy a jogi gondolkodást a népi demokráciákban is megreformálják, csupán az egyébként is túlfeszített kategóriák *további abszolutizálását* szolgálták. Például az, ami SZTÁLINnál még az alap és felépítmény nagy egységei közti determinációs, illetve visszahatási kapcsolat volt, egy szovjet jogtudósnál már a felépítmény minden egyes összetevőjére és elemére külön-külön is közvetlenül érvényes determinációs, illetve visszahatási kapcsolatként jelent meg. „A felépítmény minden részét – írta[26] – teljesen és egészében véve az alap határozza meg. ENGELS a vallást vizsgálva, amely az ő kifejezése szerint a »legtávolabb« van a gazdasági alaptól, részletesen rámutat arra, hogy azt is a gazdasági alap határozza meg a fennállásának és fejlődésének minden szakaszában." A determináció abszolutizálásából persze a visszahatás elvének abszolutizálása is következik. Annak kategorikus megállapítása, hogy „minden jogintézmény, minden jogi alapelv, minden jogszabály mindig az uralkodó osztály szükségletét szolgálja ki".[27] És itt a makroösszefüggésekben mutatkozó törvényszerűségeknek mikroösszefüggésekre való mechanikus alkalmazása nem igazolható a totalitásszemlélettel. Pontosan annak lényegét, a totalitáson belüli közvetítések sokszorosan összetett, tehát sajátosan elkülönülő sajátszerűségeket is kibontakoztató közvetítettségét irtják ki, s a viszonylagosan önállósuló komplexusok kölcsönhatásaiból adódó összkomplexus képét egy egyneműsített, mechanikus világképre korlátozzák. Ami a jog sajátos területét illeti, ezek a vélekedések kétségbe vonják az egyes jogi konstrukciók tekintetében is a „formális dogmatikai módon, apolitikusan" történő tárgyalás jogosultságát, és elvi követelményként hangsúlyozzák: „A szocialista állam és jog progresszív segítő szerepére vonatkozó általános tételt konkretizálni kell minden egyes állami intézmény és jogintézmény különleges sajátosságaira."[28] A bírálatot nem kerülheti tehát el egy olyan megközelítés sem, ahol akárcsak a fogalmi elemzés kedvéért a különböző típusú (például kapitalista és szocialista) felépítményekhez tartozó jogi konstrukciók hasonlóságát hasonlóságként ismerik el. Ugyanis az új dogma szerint, amennyiben a felépítmény az alaptól meghatározott és szolgálati szerepű, úgy bármiféle „közös", „általános" fogalom lehetősége eleve kizárt.[29] Mindebből végül is az következik, hogy – az egyes társadalmi-gazdasági formációkon átívelően – „nincs egységes állam- és jogtudomány" sem.[30] A totalitások különnemű minőségei közötti

[26] D. I. Cseszнyikov 'Az állam helye a felépítmény rendszerében' *Állam és Igazgatás* III (1951) 11–12, 577. o.

[27] N. Ivanov 'Az állam- és jogelmélet egyes kérdései Sztálin elvtárs „Marxizmus és nyelvtudomány" című munkájának megvilágításában' *Állam és Igazgatás* III (1951) 1–2, 21. o.

[28] N. G. Alekszandrov 'Az állam- és jogelmélet egyes kérdései az alapra és a felépítményre vonatkozó sztálini tételek világánál' *Jogtudományi Közlöny* VI (1951) 12, 716–717. o.

[29] Ivanov, 21. o.

[30] A. I. Gyenyiszov 'A marxizmus-leninizmus kincsestárának rendkívül értékes gyarapítása' *Jogtudományi Közlöny* V (1950) 12, 567. o.

összefüggés így totális, az elemek legkisebb részéig hatoló közvetlen és egynemű összefüggések mennyiségi sorozatává változott. Ha nem is volt célja, mindenesetre azt eredményezte, hogy a politikai, jogi, vallási stb. felépítmény is – más alapok hasonló felépítményeivel való mindennemű kapcsolatát elveszítve – atomizálódott.

Ami a szovjet viták hazai hatását illeti, a magyar változat némiképp különbözött elődjétől. Mindenekelőtt leszögezték: az új formáció egészében új jogot hoz létre. „A szocialista jog tehát az új gazdasági alap szülötte, és nem folytatása vagy továbbfejlesztése a burzsoá jognak, amely alapjával együtt eltűnik."[31] Ebből fakadt aztán a purifikátorok türelmetlensége mindazzal szemben, ami a megelőző felépítmény összetevője. Tehát nem volt elnéző a „burzsoá jogi kategóriákkal, tételekkel és dogmatikai ízű részletelméletekkel" szemben.[32]

Ugyanakkor elméletileg dialektikusabb kifejtésre adott módot a tartalom és forma kategóriapárjának tárgyalása és abban az átalakulás folyamatszerűségének érzékeltetése. „Jogrendszerünkben még számos olyan jogintézmény, olyan jogi forma van, amely a régi burzsoá alapot szolgálta, és amely csak lassan telítődik meg az új, szocialista alapnak megfelelő olyan új tartalommal, amely előbb-utóbb magát a formát is megváltoztatja [...]."[33] Mindazonáltal ebben az állásfoglalásban is rejlett olyan értelmezési lehetőség, ami a történelem dialektikaellenes felfogását erősítette. Mindenesetre kiolvasható belőle, hogy *a)* ha bármely jelenség történetesen szocializmus előtti formációban jön létre, úgy annak sorsában szükségképpen osztozik; *b)* tartalom és forma dialektikája elvont azonossággá alakul, amiben elvész a jog sajátszerűsége, mindenekelőtt eszközszerű technikai jellege; *c)* a fenti gondolatmenet a felépítményt statikusan fogja fel, mintha az nem feszültségek és ellentmondások szakadatlan újratermelődéséből és viszonylagos megoldódásából, ezek dinamikus egységéből állna. Ez magyarázza, hogy magukat az egyes felépítményeket is társadalmilag-politikailag egynemű, ezt meg is valósító zárt rendszernek tekintik. Elsősorban persze politikai kívánalomként, később történelmileg igazolt tételként is megfogalmazza mindezt Sztálin, mikor kijelenti: „Jogrendszere egységesen vagy burzsoá jog, vagy szocialista jog; harmadik út nincs."[34]

A fenti összefüggésben elhangzott még egy állítás, amelynek elméleti szempontból különös jelentősége van: „a jogi felépítmény »jogilag« szolgálja az alapot; ennélfogva a jogi felépítményre nézve különös szabályok is fennállnak." Vagyis: „A jogi felépítmény mindig konkrét, mindig egy adott, meghatározott alap felépítménye, s e konkrét jellegétől elvonatkoztatva nem is vizsgálható; e konkrét voltában azonban ugyanakkor fel kell fedezni és a konkrét jogból ki kell emelni azokat az elvonatkoztatott, általános tételeket, amelyek a jogra mint társadalmi jelenségre, annak általános felépítmény-jellegére, az

[31] Bólya Lajos 'A jogi nyelv használatának kérdéséhez' *Jogtudományi Közlöny* VI (1951) 8, 462. o.
[32] Szabó Imre 'I. V. Sztálin tanítása a nyelvtudományról és a jogi felépítmény kérdése' *Jogtudományi Közlöny* VI (1958) 4, 158. o.
[33] Uo. 157–158. o.
[34] Id. Szabó, 160. o.

alaptól való függésére általában vonatkoznak."[35] Nos, e kérdésfeltevésnek az a jelentősége, hogy miután a SZTÁLINi világképből már gyökerestől kipusztítottak mindent, ami sajátszerűen jog, most a „»jogilag« szolgál", „különös szabályok", „jog mint társadalmi jelenség [...] általában" kifejezéseiben visszatér az, aminek minden vita előkérdéseként kellett volna szerepelnie: mi a jog, mitől jogi jellegű valamely felépítmény? Nos, a jogtudomány végül is eljutott e kérdésfeltevésig, de nem tovább. Megoldást nem talált – minthogy nem is találhatott mindaddig, ameddig a SZTÁLINi mechanikus világképet mint szemléleti keretet kellett felvállalnia.

A válaszadást tehát (talán a biztos kudarc tudatában) meg sem kísérelték.

Az adott helyzetben egyébként is csak két lehetőség adódott a válaszra. Az első azoké volt, akik (talán kellő előrelátás híján) egyáltalán belementek a kérdés megvitatásába. Számukra – kimondottan vagy kimondatlanul – kettősen vetődött fel a probléma. Egyfelől, ha megjelenési formáját illetően a jog nyelvi objektiváció, úgy miképpen egyeztethető össze a nyelv nem felépítményi jellege a jog felépítmény-jellegével? Másfelől, ha a jog az alap teremtménye vagy visszatükröződése, akkor a valóságnak a jogban egyértelműen tükröződnie kell: a jognak a valóság lenyomatát, transzformált mását kell képeznie. Ám ha ez nem így van, csakis erre következtethetünk: a jog nem egyszerű tükörkép, hanem mindenekelőtt eszköz a társadalmi befolyásolásra. Ilyen körülmények között milyen lehetett a felelős tudósi magatartás, amelyiket nem lehetett eltéríteni attól, hogy szakmája leglényegesebb kérdéseivel foglalkozzék? Nos, ha belebonyolódott a vitába, óhatatlanul nyílt és feloldatlan ellentmondásokat kellett vállalnia. El kellett fogadnia például, hogy a nyelv nem felépítmény ugyan, a jognak mégis „építőanyaga és alakja"; s noha semmiféle jog sem az előző „folytatása vagy továbbfejlesztése", hanem „az új gazdasági alap szülötte", ez az „építőanyag és alak" (ami „nem másodrendű kérdés") leginkább „változatlan használatban" „megmarad", bár „bizonyos módosulásokon mehet keresztül".[36] Borotvaélen történő táncolás volt ez, mely – talán mondanunk sem kell – az ideológiai gyanakvásban kibúvási kísérletként hatott, s előbb vagy utóbb szükségszerűen leleplezéshez, megsemmisítéshez vezetett. A másik lehetőség azoké volt, akik – mint a civilisztika nagy hazai öregjei – csak rácsodálkoztak e bizarr, a valóságtól teljesen idegen állításokra, és a vita szakmailag méltatlan terminusaiba nem is bonyolódva szerényen csak tudományuk néhány közhelyszerű igazságára hívták fel a figyelmet. Értetlen, ellenséges, más nyelven beszélő közegben próbáltak hát érvelni azzal, hogy „a magánjogi szabályrendszer meglepő stabilitást mutatva maradandó értékű, időálló kultúrproduktumokat" hordozhat; hogy a jogban „mesterséges eszközök" sokaságáról van szó, melyek „hosszú ideig csaknem változatlanok tudnak maradni, némileg a szókincshez hasonlóan".[37] És miképpen reagáltak az előbb említett szolid ellenvetésekre az új tan bajnokai? „Különösen hangsúlyozni kívánom, hogy

[35] Uo. 159. o.

[36] Bólya, 462–463. o.

[37] Marton Géza és Nizsalovszky Endre felszólalása in 'Sztálin nyelvtudományi munkái és a magyar tudomány vitája' *Az MTA Társadalmi-Történelmi Tudományok Osztályának Közleményei* I (1951), 103. és 103–104. o.

nem érthetünk egyet a jogi felépítményre vonatkozó felszólalásokkal."[38] Egy-két hónappal utóbb pedig nyíltan is megfogalmazzák: az ilyesfajta vélekedés az uralkodó ideológiába beilleszthetetlen („A jog állandó elemeiről beszélni – játék a szavakkal"), sőt tudománypolitikai szempontból egyenesen megengedhetetlen („A folytonosság szempontjainak alkalmazása helyén van, indokolt, amikor nem-felépítmény jellegű területről, termelőerőkről, a technikáról stb. van szó").[39]

Ugyanakkor egyre nyilvánvalóbb lett: a SZTÁLINi magyarázat diadalra juttatása úgy, hogy a mögötte rejlő kérdésekből minden lényegest negligálnak, megnyugtató megoldáshoz nem vezethet. Éppen ezért pár hónap múlva újabb vitát kezdeményeztek, hogy egyértelműen rögzítsék a politikai-ideológiai szféra számára oly fontos álláspontot. A vita tanulságos, különösen, mert láttatja: a tényekkel való szembenézés hogyan szűkíti fokról fokra a felépítmény-fogalom alá tartozó jelenségek körét. Kiindulási alapként az alábbi megalapozott kétely hangzott el: „a megállapítás, amely szerint az új gazdasági alap létrejöttével a jogi felépítménynek is újjá kell válnia, a réginek pedig meg kell semmisülnie, és amennyiben ez nem következik be minden vonatkozásban, ezt csak a felépítménynek az alaptól való elmaradásának, tehát a jogalkotás és a jogtudomány hibájának lehet tulajdonítani, nem ad kielégítő magyarázatot bizonyos [...] tényekre [...]."[40] A fenti kétely egyik megfogalmazója ráadásul a jogrendszer „részeiről" beszélt, melyek az új alap mellett is „használhatók". Persze kifejtésében sokkal diplomatikusabb volt annál, hogy éppen az alaptól történő meghatározáson belül e meghatározás sajátszerűségét és összetettségét kibontsa. Mint mondta: „a lebontott régi felépítmény használható részei az új építménybe beépítve ennek részeivé lesznek." Az újabb beépüléssel az új komplexus meghatározásait is átveszik; vagyis eleve nem elemi összetevőkről, hanem nagy és átfogó egységekről, komplexusokról és azok kapcsolatáról van szó; azaz a felépítményt illető minden állítás értelemszerűen „csak a felépítmény egészére vonatkozhat – ezt egységben tekintve".[41] Lényegében, ha megsejtés formájában is, olyan nézet fogalmazódik itt és ekkor meg, amit rendszeres kifejtésben majd csak negyed századdal később LUKÁCS GYÖRGYnél, a komplexusok ontológiájában találhatunk meg. Az előbb idézett kétely másik formábaöntője pedig a felépítmény alakulásának fokozatosságát mint a jog sajátszerűségének egyik jegyét tárgyalta, hogy ezzel is a jog technikai-eszközjellegű összetevőinek a fontosságát hangsúlyozza.[42]

Az erre következő, voltaképpeni vitában azután egymás után fogalmazódnak meg állásfoglalások, amik a felhozott tényeket magukban ugyan nem vitatják, az alap és felépítmény kapcsolatának merev felfogását mindennek ellenére megerősítik. A tényektől a kételyekhez vezető út pedig elmarasztalják.

[38] Fogarasi Béla zárszava, uo. 106. o.

[39] Fogarasi Béla 'Az alap és felépítmény kérdése Sztálin újabb munkáinak megvilágításában', uo. 122–123. o.

[40] 'Vita a jog és jogtudomány „viszonylag állandó elemeinek" problémájáról" *Jogtudományi Közlöny* VI (1951) 7, 368. o.

[41] Marton Géza, uo. 367–368. és 369. o.

[42] Nizsalovszky Endre, uo. 369. o.

E felemás reagálásokra jó példa egy hozzászóló fejtegetése: a régi formáció „intézményeit" az újba „nem lehet átültetni", ámbár a korábbi formációban létrehozott „jogtechnikai megoldások széles skáláját" „mint pusztán technikai megoldásokat a szocialista jog művelésében is fel lehet használni". Tehát „nem kell a régi felépítménnyel együtt a régi felépítmény által alkalmazott technikai fogásokat, formális elemeket is elvetni", mert „az új felépítmény kialakítása azt is jelenti, hogy a kidolgozott technikai megoldásokat új, érdemi rendelkezések keretében új tartalommal töltjük meg, új felépítmény részeivé tesszük, amelynek a régitől eltérő új jellege, új osztálytartalma van". Ilyen módon a hozzászóló végül is elismeri: a felépítmény összetett komplexus, a jog pedig összetevőit illetően eszközjellegű technikai elemekből áll. És ezzel a megelőző dogmatikus álláspontot természetszerűleg meghaladja, e meghaladást azonban egyszersmind a kérdéses álláspontot belüli finomítássá tompítja, mert végső értékelése szerint bírált nézetében az előbbi két tudóst „hibáztatni kell [...], hogy a jog felépítményjellegére vonatkozó megállapítás elvi elfogadása mellett mindketten olyan jelenségeket hangsúlyoztak, amelyek ellentmondani látszanak ennek a megállapításnak, s amelyek a fejlődésünk mai fokán alkalmasak lehetnek a szocialista jogszemlélet [...] gyengítésére [...]."[43]

Az alap és felépítmény közti kapcsolat mindenhatóságának és önmagában elégségességének legkisebb megkérdőjelezése ebben a légkörben árulásnak, ellenséges kihívásnak tetszett. Így a többség jobb ügyhöz sem méltó inkvizítori dühvel és türelmetlenséggel reagált. Egyesek az egész és rész dialektikájának semmibevételét róják fel nekik: „a kezükben forgó téglákat figyelik, és nem az építmény élő egészét, amelynek élő részévé válik az általuk felrakott tégla is".[44] Mások a technikai, eszközjellegű azonosság lehetőségei mellett „a lényegi másságot" hangsúlyozzák.[45] Ismét mások visszatérnek a katekizmusszintű elemi fogalmi bizonyításhoz: ha a felépítmény osztályjellegű, a jog pedig felépítmény, akkor egy több formáción átívelő jogot feltételezni eleve kizárt. Ha pedig a tények és az állítások vigasztalhatatlanul szembekerülnek egymással, kézenfekvő megoldás az ellentmondást feloldani úgy, hogy a tényeket az állításból – esetünkben a jog fogalommeghatározásából – egyszerűen kizárjuk: „mihelyt a felépítmény osztályjellege megszűnik, megszűnik felépítmény lenni. A jog pedig felépítmény, tehát osztályjellegű. Ami nem osztályjellegű, az nem lehet jog. A konstans elem a jogban nem lehet osztályjellegű, tehát nem jog."[46] Egy másik kísérlet a tényeket nem érinti, mint absztrakcióknak az értelmességét azonban megkérdőjelezi.[47] Végül felbukkan egy olyan megoldási kísérlet is, ami a tartalom és forma dialektikájában keresve a választ, a konstans elemet mint eleve tartalmatlan összetevőt igyekszik kiiktatni a jog köréből. „Mi teszi felépítménnyé? Éppen azok a tartalmi elemek, amelyek a konkrét alaphoz fűzik. [...] Ezek nélkül az absztrahált jogi fogalom csak üres héj marad, nem is lesz tényleges joggá."[48]

[43] Világhy Miklós, uo. 370–371. o.
[44] Feri Sándor, uo. 371. o.
[45] Tury Sándor Kornél és Rónai Róbert, uo. 372–373. o.
[46] Vas Tibor, uo. 371. o.
[47] Eörsi Gyula, uo. 374. o.
[48] Beér János, uo. 374. o.

Ami a vita végső summázását illeti, ez nem hagyott kétséget afelől, hogy célja a továbbgondolásra való bátorítás helyett éppen az ilyen irányú vizsgálódások berekesztése. Az eredeti, legmerevebb álláspontnak tudománypolitikai érveléssel adott megerősítést. Hangsúlyozta: „döntő szerepe annak a helytelen hozzáállásnak volt, amely nem azt nézi, hogy mi az alapvetően új jogrendszerünkben [...], hanem azt, hogy mi marad meg a régi jogból s mentődik át az újba." Ilyen módon módszertanilag is megfogalmazta azokat a követelményeket, amelyek a proletárdiktatúra tudománypolitikájában egyedül kívánatosak lehetnek. Végül még egy állásfoglalás: „Ez nagymértékben annak a dekompenzáló, metafizikus módszernek következménye, amely elemeire bontja a társadalom egységét, az alap és felépítmény, ezen belül a felépítmény egységét, és elszigetelten vizsgálja a szétbontott elemeket [...]. Az ilyen formai absztrakció a jogtudomány síkján tudománytalan, mert a megállapított törvényszerűség a jog lényegére nem ad választ, sőt alkalmas a jog lényegének félreismerésére."[49]

Ezzel a kör bezárult: a felépítményeknek sajátszerű vonások kifejtődésében megnyilvánuló történetisége kiiktatódott; a tényekkel mint tényekkel számoló mindennemű elemzés a metafizikával azonosult; azzal pedig, hogy a felépítményt kizárólag abban a szerepben voltak hajlandók látni, hogy az az alap szolgálója, valójában nemcsak önállóságától, de sajátszerűségétől is megfosztották: elméleti követelményeiben a jogtudományt éppen mint jogtudományt semmisítették meg.

Úgy vélem, a jog kontinuitásáról szóló vita iskolapéldául szolgálhatna a kor gondolkodási stílusának tanulmányozásához. Többé-kevésbé általánosíthatóan kiderül, hogy az elméleti vizsgálódást miként rendelték tudománypolitikai követelményekként megfogalmazott politikai-taktikai megfontolások alá; hogy a filozófiai igazság képében miként bukkantak fel dogmák, melyek korántsem elemzést, csak alkalmazást: belőlük indító deduktív levezetéseket igényeltek; hogy a gondolkodás miképp torzult ideologikusan már megelőlegezett kész eredmények igazolásának folyamatává (amiben a módszer tudományossága, az absztrakció értelmessége, az alkalmazott fogalmak terjedelme, sőt maguknak a tényeknek a relevanciája is annak függvénye, hogy ezt az eredményt támogatja-e). A jelen fejtegetésekkel összefüggésben azonban elsősorban nem ez az érdekes, hanem mindenekelőtt a szemlélet torzulása, az a torzulás, amely a felépítményt egészében is, részeiben is egyre inkább egynemű közegként értékeli, és az alap és felépítmény viszonyáról a történelmi általánosítás síkján elmondottakat megkísérli nemcsak konkrét helyzetekre, de ezekben is a felépítmény legvégső elemi összetevőiig hatoló érvényességgel érvényesíteni. A politikától a valláson át a művészetekig így minden egyneművé válik, csupán az az arca csillan fel, amelyik az alap szolgálataként jellemezhető. Ezzel a durva leegyszerűsítéssel pedig nemcsak viszonylagosan önálló voltuk enyészik el, de sajátszerű funkciójuk, felépítettségük és működésük is, melyek kiteljesítése érdekében a szóban forgó felépítmény egyáltalán létrejött. A totalitás iránti igény felaprózódása az elemi összetevőkre, és ezáltal a felépítménynek sem mint viszonylagos totalitásnak, hanem mint ilyen

[49] Szabó Imre, uo. 375. o.

összetevők egyszerű halmazának a kezelése idézi elő azt a paradoxikus következményt is, hogy miközben az egyedül üdvözítőként kikiáltott módszerből a jog mint jog figyelembevétele kiesik, a tan igazságának bizonyítása érdekében a jogi jelenség összetettsége mégis a fogalmak, a normák kérdésére egyszerűsödik. A múltbéli rajongóhoz hasonlatosan, ki a porszemben is az ég ura akaratának megtestesülését kívánta dicsérni, ez a megközelítés is a totalitások különneműségében történő közvetítődés helyett olyan közvetlen összefüggéseket feltételezett, melyek konkrét egyedi helyzetekben is ugyanúgy érvényesülnek, mint a nagy egységek átfogó rendszereiben.

A vita, noha a jog „viszonylag állandó elemeiről" szólt, lényegében a normastruktúrák kontinuitása lehetőségei körül zajlott. Miközben a szövegbeli azonosság elismerését egyfajta szómágiával igyekeztek megkerülni, voltaképpen a jogi felépítmény egészének kérdését normaszerkezetek kérdésévé szűkítették. A jogi jelenség ilyen elszegényítése azt követően mehetett csak végbe, hogy a jogi felépítmény is minden felépítménnyel egynemű södött: csupán úgy maradt az elméleti vizsgálódás tárgya, mint ami az alap érdekében és általa meghatározottan szolgálati szerepét betölti.

Nos, egy későbbi vita, ami kritikátlanul átvette a SZTÁLINi tételt, miszerint alap és felépítmény kapcsolata egyszersmind tartalom és forma kapcsolataként is megfogalmazható, a felépítmény ilyen sajátosság nélküli egyneműségét feloldotta, amennyiben magán a felépítményen belül is tartalom s forma között különbséget tett. Ám rögtön kitűnt, hogy ennek is csak politikai-jogpolitikai célja volt: annak bizonyítása, hogy a jogi felépítmény még legformaibb vonatkozásaiban is közvetlenül az alaptól meghatározott, annak osztálymeghatározottságait viseli. Azt a „törvényszerű" összefüggést akarták bizonyítani, hogy a szocialista gazdasági alapnak „megfelelő" szocialista jognak egyetlen jogforrási forma „felel meg", s ez a kodifikáció.[50] Figyelemre érdemes, hogy a jogi felépítmény összetettségének a normaszerkezetre korlátozását ez az okfejtés sem haladta meg, hiszen kereken kimondta: „az alap a tartalom, a jog pedig a maga egészében (tehát a jogszabály és annak megjelenési módja együtt) a forma."[51] Amiben különbséget tesz, az a normaszerkezeten belül történt, nevezetesen a norma szövegszerűsége és objektiválása, vagyis a szövegek megjelenítése között. E következtetés tarthatatlansága azonban – ami annak megkísérlése, hogy tartalom és forma összefüggéséből is meghatározási kapcsolatot kovácsoljanak – rögtön bebizonyosodott. A teoretikust a gyakorlat emberének kellett figyelmeztetnie: „Megítélésem szerint [...] ezt a kérdést nem lehet a jog mint felépítmény egész komplexumától elválasztva kezelni. Nem lehet a jog [...] külső megjelenését [...] a jog mint forma – formájaként kezelni", mert a formai megszervezés „önmagában a felépítmény szempontjából közömbös mozzanat, felépítményi jellege csak a jog egészének szétválaszthatatlan egységében jelentkezhetik".[52]

A magyar MARXista jogelméleti irodalomban itt fogalmazódik meg először hangsú-

[50] Rónai Róbertné *Alap és felépítmény, társadalmi-gazdasági alakulat – A termelési mód* (Budapest: MSZMP Politikai Főiskola Filozófiai Tanszéke 1973), 23. o.
[51] Uo. 218. o.
[52] Jankó Péter, uo. 249. o.

lyosan a totalitásigény, jelesül az a felismerés, hogy alap és felépítmény önmagukban is totalitások, s így a tudományos vizsgálódás csak olyan összefüggéseket tárhat fel, amelyek legfeljebb e totalitások sajátszerűségébe ágyazódva közvetítődnek.

3. Alap és felépítmény mint viszonykategóriák

Egy évszázadon keresztül tartó s elméletileg egyre sivárabb eredményekhez vezető fejlődés során az alap és felépítmény kategóriapárja meghatározott politikai gyakorlathoz tapadó ideológiai szerepet töltött be. Ez magyarázza, hogy alap és felépítmény a történelmi materializmus egyik központi kérdésévé nőtt – olyan kategóriává, amelynél a besorolás, a felépítményként való címkézés puszta ténye már további vizsgálódásokat fölöslegessé tevő követelményeket von maga után.

Nos, az a mindmáig beteljesítetlen feladat, aminek végeredményét posztumusz összegzésében LUKÁCS GYÖRGY a MARXizmus reneszánszaként fogalmazta meg, kettős feladatot rejthet magában. Feltételezi MARX gondolatrendszerének újraépítését a műveiben megtalálható módszertani gondolatokhoz történő visszatérés alapján, másrészt az azóta eltelt időszak MARXi igényű és szellemiségű vizsgálatának elvégzését, ami természetszerűleg a régi vizsgálódásoknak is újólagos, a ma követelményeihez mért elemzését és értékelését vonja maga után.

A MARXi módszertani elgondoláshoz történő visszatérés jegyében az irodalom először is alapnak és felépítménynek a viszonykategória jellegét hangsúlyozza. Alap és felépítmény nem önmagukban értelmes fogalmak tehát, hanem „mint korrelatív kategóriapár, kifejezi a valóságban is egymástól objektíve elszakíthatatlan oldalak viszonyát".[53] Nem a társadalmi valóság „felleltározására" szolgálnak, hiszen más módon már körülírt jelenségek egyetlen nézőpontból történő jellemzésére hivatottak csupán: arra, hogy különnemű totalitásaik sajátos „összefüggését, egymáshoz való viszonyát" kifejezésre juttassák.[54] Ebből következően „nincs önálló, egymástól független értelmük": következésképpen nem is „alap és felépítmény", hanem „alap és felépítmény viszonya" kategóriájáról kell beszélnünk.[55] Másodszor, az sem feltétlenül elhanyagolandó szempont, hogy képletes,[56] az építészetből kölcsönzött, szemléltetően érzékeltető kifejezésekről van szó.[57] A metaforikus eredet felismerése persze önmagában nem perdöntő. Jelentőségre csak akkor tesz szert, ha e kifejezést a saját funkciójában eredeti szövegkörnyezetébe visszahelyezzük. Ekkor tűnik ki az, hogy a felépítmény viszonylagos önállóságát voltaképpen MARX nem zárja ki (noha nem is erősíti meg)[58] – vagyis épp ama kérdést érintően, vajon alap és felépítmény

[53] Rónai Róbertné *Alap és felépítmény*, 23. o.
[54] Kallós Miklós – Roth Endre *A társadalmi rendszer* (Bukarest: Politikai Kiadó 1978), 156. o.
[55] Zygmunt Bauman *Általános szociológia* (Budapest: Kossuth 1967), 117. o.
[56] Bauman, 116–117. o.
[57] Kallós–Roth, 156. o.
[58] R. W. Makepeace *Marxist Ideology and Soviet Criminal Law* (London–Totowa, [N.Y.]: Croom Heem & Barnes and Noble 1980), 20. o.

hatása kétirányú, kölcsönös-e, különbség mutatkozik MARX konkrét vizsgálódásai és elméleti általánosítása között.[59]

A SZTÁLINi leegyszerűsítéssel szemben – ami a felépítményt meghatározott osztálytartalmú alap osztályszempontból egynemű képződményeként fogadta csak el – az irodalom ma egyértelműen állítja, hogy a felépítmény osztályszempontból is *többrétű*.[60] Bármilyen különös is, ezzel nem mond többet, mint amit fél évszázaddal ezelőtt ANTONIO GRAMSCI már megfogalmazott: „Az alap és a felépítmények »történelmi blokkot« alkotnak, vagyis a felépítmények bonyolult, ellentmondásos és heterogén egésze a társadalmi termelési viszonyok egészének a tükröződése."[61] Az a körülmény, hogy GRAMSCI egy meghatározott alappal szembesítve is felépítményekről szól, magától értetődő, ha a felépítmény-fogalmat eleve gyűjtőfogalomként alkalmazzuk. Ugyanakkor érzékletes jelzése annak, hogy a felépítmény mint ilyen csupán annyiban létezik, amennyiben az alappal szembesítjük. Nevezetesen, a felépítmény olyan különnemű jelenségeket hoz közös nevezőre, amelyek csak egyetlen tekintetben jelentenek valóságos közösséget: abban, hogy a társadalmi jelenségek alapként megjelölt csoportjával *mint totalitások sajátos kapcsolatban* állanak.

A felépítmény ilyen módon való jellemzése, megjegyzem, eleve kizárja, hogy a felépítménnyé minősítésben bármi egyéb szempont közrejátsszék. Fogalmi minimumként az fogadható el csupán, amit a LUKÁCSi Ontológia követelményként a társadalmi lét minden összetevője elé állít, tudniillik hogy az *tényleges társadalmi hatásgyakorlásban* jelenjék meg. Ezen belül tehát a felépítményi minőséget aligha korlátozza, ha ez a hatásgyakorlás nem túl széles körű, az egyéb felépítményekre vagy az alapra kevésbé meghatározó, mint amit más esetekben jellegzetesnek tekintünk. Következésképpen publicisztikai telitalálat lehet ugyan, ám semmiféle elméleti tartalma vagy jogosultsága nincs, hogy a felépítményt „melléképítménnyé" fokozzuk le egy olyan jelenségnél, amelyről éppen úgy véljük, hogy társadalmi hatása csekélyebb annál, mint ahogyan talán reméltük.[62]

Az alap és felépítmény viszonykategóriákként történő felfogása magyarázza, hogy a hatásgyakorlásnak csupán minimuma is elégséges. Illetve e minimumnak történelmileg mindig konkrétan meghatározott foka, jellege, minősége alkalmassá teheti, hogy alap és felépítmény összefüggésében megjelenjék. A fogalmi minimum a szélső határok megvonására irányul; nem korlátozza tehát annak igazságát, hogy e viszonykategóriák egyedüli tartalma különböző szféráknak az összefüggése, ami éppen – s kizárólagosan – egymásra való hatást gyakorlásukban mutatkozik meg.

[59] Paul Phillips *Marx and Engels on Law and Laws* (Oxford: Robertson 1980), 201. o.

[60] Kárpáti Sándor *A társadalom gazdasági alapja és felépítménye* (Budapest: MSZMP Budapesti Marxizmus–Leninizmus Esti Egyeteme 1982), 8–10. o.; *Filozófiai kislexikon* (Budapest: Kossuth 1970), 9. o.; Rónai Róbertné, 21. o.

[61] Antonio Gramsci *Filozófiai írások* (Budapest: Kossuth 1970), 94. o.

[62] Például Hermann István 'A benyújtott számla' (*Élet és Irodalom* 1980. január 26., 4. o.) érzékletes leírása szerint „A HORTHY-korszak [...] megteremtett egy olyan kulturális légkört, amelyben a művészet – támadások kereszttüzében ugyan – létezhetett, de csak mint melléképítmény. Vagyis nem felépítményként."

Ha a LUKÁCSi Ontológia nyelvén azt mondjuk, hogy a társadalmi létezés olyan megfordíthatatlanul előrehaladó folyamat, amelyben az egyes komplexusokra jellemző kölcsönhatás végbemegy, úgy nyilvánvaló, hogy alap és felépítmény nem más, mint megnyilvánulási területe annak a kölcsönhatásnak, ami az Ontológia szemszögéből magával a társadalmi léttel egyértelmű. Ha viszont a viszonykategória épp a kölcsönhatás tényétől, a kölcsönhatás dinamizmusában megnyilvánuló szakadatlan mozgástól kapja értelmét, úgy zavarba ejtő, sőt egyenesen megtévesztő, ha a felépítmény körülírásaként éppen nem dinamikus működést, hanem állóképként kimerevített statikusságot, mozdulatlan tárgyilagosságban kifejeződő nyugalmi állapotokat sugallunk. Márpedig éppen ez jellemző a szokásos felsorolásszerű meghatározásokra,[63] melyekben a felépítmény inkább tetszik valamely szervezet anatómiai metszetének, mint tényleges hatásgyakorlásban élő, adott irányokban befolyásolást gyakorló organizmusnak (emlékeztetve a mechanikus materializmus LUKÁCSi jellemzésére, miszerint a vulgármaterializmus végül is vallási világképből vett mintákkal: a ható „teremtő" s a hatást szenvedő „teremtmény" képzeteivel él).[64]

Bármilyen kritériumot állítsunk is fel egy jelenséggel kapcsolatban, annak valóságos jelenléte és jelentősége csak a kérdéses jelenség mozgásában, dinamizmusában mutatkozik meg. Jól mutatja ezt az osztályjelleg és az ideológia LUKÁCSi elemzése. Hiszen nem lehetnek rögzített határok. Az ember teljes szellemiségével vesz részt a társadalmi küzdelmekben, következésképpen bármely állítás elfogadása vagy tagadása osztályszempontból is meghatározott. Nem vonható hát meg egy határvonal: az ideológia itt végződik, és ott már valami más kezdődik – hiszen az a minőség, ami egy ilyen különbségtételt megalapozna, „nem magában az absztrakt állításban rejlik".[65] A kérdésekre a válasz tehát csak a jelenség mozgásában, társadalmilag mindig konkrét meghatározódási folyamatában tárul fel. Persze mindez korántsem új felismerés, csak alkalmazása MARX módszertani gondolatának. Egyúttal a LUKÁCSi Ontológiának is egyik alapvető tétele: minden létezéshez hasonlatosan a társadalmi létezés folyamatszerű, és ez megfordíthatatlan előrehaladásában fejeződik ki.

A felépítmény dinamikus voltának hangsúlyozása eleve kizárja, hogy az alappal szemben tisztán passzív közegként fogjuk fel, amiben „az előbbi az utóbbit abszolút módon, »a természeti törvények erejével« határozza meg".[66] Alap és felépítmény tehát nem csupán nem állítható egymással valamiféle kizárólagosság alapján szembe, de viszonykategóriákként való kezelésük is csupán elválaszthatatlanságuk elismerésével vethető fel. „Alap és felépítmény mint korrelatív kategóriapár kifejezi a valóságban is egymástól objektíve elszakíthatatlan oldalak viszonyát."[67] És ezzel bizony az „alap" és „felépítmény"

[63] Például *Filozófiai kislexikon,* 9. o.; Erdélyi Lajos *Alap és felépítmény. Történelmi materializmus* (Budapest: Kossuth 1980), 95. o.

[64] Lukács III, 350. s köv. o.

[65] Hans-Heinz, Holz – Leo, Kofler – Wolfgang, Abendroth *Conversations with Lukács* ed. Theo Pinkus (London: Merlin 1974), 43–44. o.

[66] Lukács, 349. o.

[67] Rónai Róbertné, 23. o.

metaforájának korlátozottságára utal – arra, hogy az építészetből kölcsönzött értelme nem vihető át más területekre.[68]

Az építészetben az alap ugyanis nem önálló funkcióhordozó – funkciója csupán statikai, tehát alárendelt, merőben eszközjellegű. Arra hivatott, hogy a felépítmény támasza legyen, lehetővé tegye annak megvalósulását. A gazdaság és az egyéb szférák viszonyában viszont pontosan az utóbbiak *eszközjellegű* szerepéről van szó. A gazdasági szféra tehát viszonylag önálló funkciók és értékek hordozója, amit éppen a SZTÁLINI felfogás feszített abszolúttá, a vallásos világképből kölcsönzött célszerűséget tulajdonítva a történelem folyamatának. Ugyanakkor az építészetben az alap és felépítmény létrehozása olyan egymásra következő folyamat, ami sorrendiségében megfordíthatatlan ugyan, de bármikor félbeszakítható. Ha ez történik, befejezetlen lesz ugyan az építmény, készültsége szerint azonban mégis teljesnek mondható. Nos, pontosan ez, az egymásra következés és az előzetes megalapozás képzete terelte vakvágányra a filozófiai gondolkodást, mikor az elválaszthatatlan összefonódásból való kiindulás helyett feltételezte, hogy létrejöhet magában egy alap, ami azután saját kiszolgálása érdekében egy neki megfelelő felépítményt hoz létre.

Alap és felépítmény kapcsolatát illetően elvileg már leszögeztük, hogy az egész kérdésfeltevésnek csak totalitások közötti totális összefüggéseknek a kérdéseként, a valóságban egymástól elszakíthatatlan oldalak viszonyaként van értelme. Ám az, hogy kapcsolatuk ezen belül miként ragadható meg, a MARXista filozófia alapvető, de máig kellő pontossággal meg nem fogalmazott kérdése. Láttuk a kezdetektől: milyen árnyalt, a sokszoros összefüggések kibontására törekvő válaszokat körvonalazott MARX, mikor konkrét gazdasági-történelmi összefüggéseket elemzett; később miért és miként lett e kapcsolatrendszer megfogalmazása egyoldalú a klasszikusok általánosításaiban; a további leegyszerűsítés s az elméleti torzulásokhoz vezető felhasználás miként bírta rá ENGELST arra, hogy leveleiben ezt a kapcsolatrendszert immár az elméleti általánosítás síkján is valóságos összetettségében rekonstruálja; és végül a SZTÁLINI elméletben miként fordult át csaknem mechanikus determinizmusba – mindenekelőtt azért, hogy a voluntarista politikai gyakorlatot a csaknem automatikusan bekövetkező szükségszerűség ködébe vonva igazolja.

A filozófiai irodalom Magyarországon a 80-as években s ilyen előzmények után kezdte el keresni a tájékozódást, a megelőző korszak torzításainak helyrehozása és MARX módszertani gondolatának helyreállítása jegyében. A kísérletek többirányúak; e helyütt csak néhány jellegzetes példáról szólhatunk.

Az egyik megközelítés a gazdaság végső soron meghatározó szerepének korszerű megfogalmazását keresi a klasszikusok mérvadó állásfoglalásainak egybevetésével és újrafogalmazásával. „Amit nem ismerünk el, az az, hogy az eszméknek, nézeteknek önálló, a gazdasági viszonyoktól független fejlődése van. Az eszmék mindig meghatározott gazdasági viszonyok – a gazdasági alap – talaján jönnek létre, de miután létrejönnek,

[68] Kallós–Roth, 160. o.

visszahatnak erre az alapra, befolyásolják annak fejlődését, aktív társadalmi szerepet töltenek be."[69] Ebben a megközelítésben világosan érzékelhető az a törekvés, hogy a mechanikus determinizmus szemléleti maradványait kiküszöbölje és a társadalmi létben megnyilvánuló összefüggéseket dialektikus kölcsönhatásukban érzékeltesse. Árnyaltságának köszönhetően a megfogalmazás így aligha cáfolható. Teljes válaszként mégis kérdéses, mert azt a látszatot sugallja, mintha a gazdasági viszonyok bármiféle rendszere (mint alap) létrejöhetne önmagában, valamiféle felépítménnyel való kölcsönhatás nélkül; vagyis mintha létezhetne valami egymást kizáró *mielőtt* és *miután* az alap és felépítmény fejlődésében.

Más megközelítés a LENINi visszatükröződési elmélet segítségével kísérel meg választ adni. Ennek megfelelően kiindulási alap ennek megállapítása: „A felépítmény visszatükrözi a gazdasági alapot." Voltaképpeni jelentése azonban csak a *visszatükrözés* mint kulcsfogalom értelmezése után derül ki: „Visszatükröződésnek nevezzük azt a jelenséget, amikor egy adott rendszerben végbemenő folyamatok nyomot hagynak egy más rendszerben."[70] Nos, a visszatükrözés-fogalom ilyen módon való definiálása korántsem problémamentes. Annak a szemléleti iránynak a továbbélését segíti, amely a MARXizmus e századi fejlődésében az ismeretelméleti megközelítést egyre kizárólagosabban és torzítóbban helyezte előtérbe az ontológiaival szemben, és amely LUKÁCSra is döntően negatív módon hatott saját Ontológiája megírásakor. Igaz ugyan, hogy fogalmi torzulásról éppen itt nem beszélhetünk, minthogy a visszatükrözés idézett meghatározása ismeretelméleti és egyúttal ontológiai jelentőséget is tulajdonít e fogalomnak, ám ha a „visszatükrözés" a „hatásgyakorlás" szinonimájává válik, úgy éppen sajátszerűségét, kategóriavoltát veszti el. Másfelől az is problematikus, hogy a „visszatükrözés" kifejezése éppen úgy, mint a „visszahatás" kifejezése fogalmilag egy eredendően létező ágenset tételez fel, amely mintha önmagában elégségesen létrejöhetne, hogy utóbb majd más tényezőkkel kapcsolatba lépjen. Vagyis a visszatükröződési elmélet segítségével történő válaszadás pontosan azt homályosítja el, ami alap és felépítmény kapcsolatában a leglényegesebb, nevezetesen: ez olyan eredendően együtt fejlődő vonatkozások közötti kapcsolat, amely fejlődésük legkoraibb pillanatától kezdve eleve kölcsönös, kétirányú.

Végezetül ismeretes olyan kísérlet, amely a MARXizmusban immár előítéletekké merevedett leegyszerűsítésekkel szemben kísérel meg választ adni a LUKÁCSi Ontológiából kiindulva. Eszerint „a társadalmi komplexus totális összefüggésein belül a kölcsönös vonatkozásoknak lényegében két fajtáját különböztetjük meg: a kölcsönös feltételezettséget, és az olyan feltételhez kötöttséget, amelyben az egyik mozzanat a másiknak megfordíthatatlanul előfeltétele". Az első összefüggéstípust – LUKÁCS terminológiáját használva – valamelyik mozzanat *túlsúlya*, a másodikat pedig ontológiai *elsőbbsége* jellemzi. Nos – hangzik a következtetés – a gazdaság tekintetében kizárólag az utóbbiról lehet szó, hiszen „volt a történelemnek olyan periódusa, amikor a gazdaság jogi szabályozás nélkül működött, s manapság is a gazdasági életnek számos olyan szegmentuma, relációja van,

[69] Kárpáti, 16. o.
[70] Kallós–Roth, 162. o.

amely nélkülözi a jogi rendezettséget."[71] A szerző erőfeszítése ebben az esetben arra irányult, hogy megcáfolja azt az előítéletet, amely gazdaság és jog, gazdaság és egyéb szférák viszonyát egyszersmind tartalom és forma viszonyaként kívánta kifejezni. E kísérlet teljes sikerrel járt, sőt LUKÁCS állásfoglalása is egyértelmű: „a forma és a tartalom az egyes tárgynál, a komplexusnál és folyamatnál stb. mindig és mindenütt együtt és csakis együtt határozzák meg ezek sajátosságát, egyszóval éppígylétét (az általánosságot is beleértve). De éppen ezért lehetetlen, hogy a valóságosan különböző komplexusok meghatározásában egyikük tartalomként, a másikuk formaként szerepeljen."[72] Kétely bennem ott vetődik fel, hogy következik-e mindebből a kölcsönös vonatkozások két fajtájának megkülönböztetése. Döntő kérdésről van szó; megválaszolása azért nehéz, mert az Ontológia sokszálú és sokirányú fejtegetéseinek filozófiailag következetes végiggondolt újraelemzését feltételezné. A megírása és közzététele óta elmúlt másfél évtizedben azonban honi filozófiánk nem tett érdemleges lépést abban az irányban, hogy az évszázad egyik legjelentékenyebb MARXista kísérletét ilyen módon birtokba vegye. Mindaz tehát, amit egy kívülálló itt elmondhat, aligha több, mint személyes tűnődésének kifejezése. Eszerint: LUKÁCS valóban szólt ontológiai elsőbbségről, ezt azonban a kérdés érdemétől függetlenül meg kellett tennie. Hiszen ha egyszer NIKOLAI HARTMANNtól a struktúrák ontológiájának építkezési elvét átvette, hogy az egyes létmódok megkülönböztetése alapján a komplexusok ontológiáját felépítse, úgy nem kerülhette el, hogy az egyes létszférák elkülönítése érdekében az ontológiai elsőbbség kérdését felvesse. Ebből azonban nem feltétlenül következik, hogy az egyes létszférákon belül is találhatók olyan átfogó komplexusok, amelyekről értelmes módon megállapítható, hogy „az egyik létezett a másik nélkül, míg ennek ellenkezője létszerűen lehetetlen".[73]

A még hiányzó LUKÁCS-filológia feladata tisztázni e fogalmi kapcsolatokat. Mindenesetre tény, hogy az ontológiai elsőbbség és a kölcsönhatásban az egyik oldal szerepjátszásának túlsúlya ellentmondásos következetlenséggel fogalmazódott meg az Ontológia lapjain. Az ontológiai elsőbbség egyszer egy olyan helyzet jellemzése, amelyben valamely jelenség létezhet egy másik nélkül, a másik azonban enélkül nem; másszor pedig kölcsönhatás esetében annak az oldalnak a tulajdonsága, ami (mint túlsúlyos mozzanat) végső soron meghatározó befolyást gyakorol. Az ontológiai elsőbbséget LUKÁCS először a szervetlen, a szerves és a társadalmi létmódok megkülönböztetéséről szólva említi. Később a lét és tudat viszonya kapcsán azért, hogy e viszonyt (ismét ontológiai elsőbbségként) alap és felépítmény kapcsolatában rögtön érzékeltesse.[74] Érzékeny elemzéssel megállapítja, hogy MARX „a tudatformák és tartalmak világát nem úgy fogja fel, hogy a gazdasági struktúra közvetlenül kitermeli ezt, hanem a társadalmi lét totalitásával hozza kapcsolatba"; ám mintha elfeledkezne arról, hogy „a tudatformák és tartalmak világa" nélkül aligha képzelhető el „a társadalmi lét totalitása". Hasonló a helyzet, amikor hangsúlyozza:

[71] Peschka Vilmos 'Ideológiai előítéletek a gazdaság és jog viszonyáról' *Jogtudományi Közlöny* XXXIV (1979) 12, 783. és 782. o.
[72] Lukács I, 409. o.
[73] Uo. 307. o.
[74] Uo. 147. és 307. o.

„mindenütt érvényesül a termelésnek mint túlsúlyos mozzanatnak az ontológiai elsőbbsége"; és nem lát következetlenséget abban, ha a következő mondatban már rögzíti, hogy a termelés és fogyasztás viszonya „nagyon közel áll a HEGELnél már tárgyalt reflexiós meghatározásokhoz".[75] Az ontológiai elsőbbség nyíltan a kölcsönhatásban megnyilvánuló túlsúly szinonimája lesz akkor, amikor LUKÁCS a termelésről szólva az anyagi és a „tisztán" gondolati folyamatok közötti összefüggést tárgyalja: „Minél társadalmasultabb a társadalom, annál elválaszthatatlanabbul fonódik össze – éppen az anyagi termelésben – ez a két folyamat. Ontológiai különbségüket senki sem tagadja. De a társadalmi lét területén hatásuk elsődleges ontológiai ténye az, hogy egymástól elválaszthatatlanul együtt léteznek [...]. Az elsődlegesség kérdéseit tehát csak akkor lehet értelmesen felvetni, ha a jelenségcsoportok vizsgálatában elismerik ezt az elválaszthatatlan együttlétezést."[76] Végül található arra is példa, hogy a valóságos ontológiai elsőbbség miként csúszik át olyan közegbe, ahol már csupán kölcsönhatások uralkodnak: „valamely létmód másikkal szembeni ontológiai elsőbbségéből semmiképp sem következik, hogy ezt valamiféle értékhierarchia szempontjából akár pozitív, akár negatív értelemben ítéljük meg. Annak a ténynek a puszta megállapításáról van szó, hogy az élet biológiai reprodukciója alkotja az összes életmegnyilvánulás létszerű alapját, és hogy amaz ontológiailag lehetséges enélkül, de megfordítva nem. Ezzel az egyszerű ténnyel szemben a valódi ellenállás persze nem magából a tényből fakad, hanem a társadalmi léten belül megvalósuló specifikus mivoltából, a biológiai-emberi létezés szakadatlanul végbemenő társadalmiasodásából, aminek következtében idővel az ontogenetikai reprodukcióból a társadalmi léten belül egy egész komplexus alakult ki: a gazdaság szférája. Minél társadalmibbá válnak az emberi tevékenységek, amelyek végső soron az ember biológiai-ontogenetikai reprodukciója által megszabott szükségletek kielégítésére szolgálnak, annál inkább megerősödik a gondolati ellenállás azzal szemben, hogy elismerik a gazdasági szférának ezt az elsőbbségét a többiekkel szemben."[77] Na már most, amennyire egyértelmű, hogy az élet biológiai reprodukciója ontológiai elsőbbséggel rendelkezik abban az értelemben, hogy az összes többi életmegnyilvánulás létszerű alapját alkotja, annyira nem magától értetődő, hogy a gazdaság szférája – fejlődése társadalmiasult formáiban, vagy akár kezdeti fokán is – létrejöhetne és működhetne a megismerés, a szabályozás és a rend intézményesítésére hivatott komplexusok egyidejű kialakítása, ezekkel való kölcsönhatásban történő fejlődése nélkül. Átfogó komplexusokról lévén szó, a társadalmi szabályozás funkcióját például nem csak a jogiként elismert komplexus hordozhatja. Elégséges, ha létrejönnek azok a spontán (már LUKÁCS értelmezésében is kvázijoginak tekintett) formák, amelyek az egyszerű kooperációnál is (mint például az első nem robinsoni munkaaktus) biztosítják „az egyes résztvevők kötelességeinek a lehető legpontosabb szabályozását a konkrét munkafolyamat és az ebből kinövő munkamegosztás (a hajtók és a vadászok a vadászatban) alapján".[78] Ebben az összefüggésben tehát érdekte-

[75] Uo. 331. o.
[76] Lukács III, 352. o.
[77] Lukács II, 237. o.
[78] Uo. 208. és köv. o.

len az a kérdés, hogy a gazdaság működéséhez szükséges, a termelési viszonyok csupasz tényszerű körét meghaladó összetevők és funkciók milyen más komplexusokból tevődnek még össze. Egyetlen dolog lényeges: az embernek önmaga újratermeléséhez a termelésen túl számos funkció kialakítására és működtetésére is szüksége van, melyekről nem mondhat le. Ugyanakkor kialakításukban és működtetésükben döntő szerepe van az embernek, ki önmagát újratermeli.

Visszatérve most az alap és felépítmény kapcsolatát illető válaszokra, megállapíthatjuk, hogy valamennyi redukcionista volt, minthogy megkísérelte a felépítménynek az alapból történő származtatását. Így, ha az egymástól elválaszthatatlan létezés tényét kiindulópontnak fogadjuk el, úgy alap és felépítmény kapcsolatában csak kölcsönhatásuk dinamizmusát vizsgálhatjuk – tudva, hogy „a materialista dialektika alapvető ténye: nincs reális kölcsönhatás (vagy reális reflexiós meghatározás) túlsúlyos mozzanat nélkül".[79]

Az előbbi eszmefuttatás aligha léphet fel azzal az igénnyel, hogy akár LUKÁCS fogalomhasználatát felvállalva, akár ezen túlmutató érvénnyel tisztázza az ontológiai elsőbbség és a kölcsönhatásban megmutatkozó túlsúlyos mozzanat kategóriáinak viszonyát. Arra alkalmas csupán, hogy magában a LUKÁCSi műben előforduló ellentmondásos alkalmazásukra fényt derítve kételyeket ébresszen egymást kizáró értelmű felhasználásuk iránt. Arra nézve azonban javaslatot nem tartalmaz, hogy szigorú LUKÁCSi meghatározásuk (az *ontológiai elsőbbség* mint a kérdéses létezésnek más jelenség létezésétől nem feltételezett lehetősége, és a *túlsúlyos mozzanat* mint az egymást feltételező kölcsönhatásokban az egyik oldal által gyakorolt végső meghatározó szerep) szerinti értelmükben egyáltalán igazolhatók-e, és ha igen, egymással szembesített kategóriapárokként vagy csupán eltérő összefüggésekben. Eredeti kérdésünkre, az alap és felépítmény kapcsolatának problematikájára vetítve mégis megállapítható: a társadalmi lét már fejlődésének kezdeti fokain is olyan komplexusokból álló komplexus, amelynek létezése megfordíthatatlanul előrehaladó folyamatszerűségében nyilvánul meg – olyan *kölcsönhatások* formájában, amelyben a közvetítések és áttételezettségek összetett láncolata egyirányú meghatározásokat már nem ismer: mindaz, ami (adott irányban) közvetít, maga is (más irányban) közvetített. A LUKÁCSi Ontológiában a *társadalmiasodás* kategóriája jelzi azt az egyre erőteljesebben érvényesülő fejlődési tendenciát, ami a társadalmi lét növekvő belső összetettségében, összetevői viszonylagosan önállósuló sajátszerűségeinek kibontakozásában, a tisztán társadalmi meghatározások egyre fokozódó előtérbe kerülésében jut kifejeződésre. Következésképpen: a kölcsönös összefüggések e hálójában a tisztán „anyagi" és tisztán „eszmei", vagy a „gazdasági" és egyéb vonatkozások – még átfogóbban: az „alap" és a „felépítmény" – nem választhatók úgy el egymástól, hogy az előbbi az utóbbi nélkül létezhetne. E megállapítás a társadalmi lét nagy és átfogó vonatkozásaira (funkciókra, komplexusokra) érvényes csupán, és nem ezek specifikus formáira, mint amilyen a társadalmi fejlődés adott szakaszában kifejlődő-elkülönülő vallás, művészet, politika, jog vagy állam. Ugyanakkor mindkettőre érvényes, hogy folyamatszerűségükben megfordíthatatlanok. (Ezt LUKÁCS a MARXi *Nyersfo-*

[79] Lukács I, 333. o.

*galmazvány*ból vett idézetből kiindulva példázza: „Az ember a szó legszorosabb értelmében *zoon politikon,* nemcsak társas állat, hanem olyan állat, amely csak a társadalomban szigetelődhet el.")[80] Vagyis mihelyt a társadalmi lét kifejlődött, bármelyik formájának gyakorlati tagadása is csak a társadalmiság egy konkrét formájának a megvalósulásaként fogható fel. (Tehát megállapíthatom az így vagy úgy definiált állam, jog, vallás, művészet hiányát, de ez nem változtat annak szükségszerűségén és tényszerűségén, hogy a társadalom integrálásának és az alapvető viszonyok szabályozásának, továbbá az ember transzcendentális és esztétikai önkifejezésének funkcióját valamilyen forma betölti, vagy kielégítését elősegíti.)

Annak mikéntjére, hogy bármely kölcsönhatásban a végső soron történő meghatározás konkrétan milyen mód(ok)on érvényesül, meggyőző választ Lukács nem ad. Ugyan elvi síkon számos alkalommal kijelenti, hogy nem mechanikusan, nem is szükségképpen közvetlenül okozati módokon történik. Másrészt – híven a marxi hagyományhoz – történelmi példák és konkrét esetvizsgálatok empíriáján keresztül igyekszik bemutatni a társadalmi cselekvésnek alternatív döntési lehetőségekre épülő elméletét, melyben sokszoros közvetítéssel és áttételeződéssel (az eltérő döntési lehetőségeknek a maga konkrét egyediségében mindig adott, társadalmi általánosságában azonban minden esetben meghatározott korlátokkal és ösztönzésekkel rendelkező mozgásteréből) bizonyos fejlődés irányába mutató tényleges döntések adódnak. A társadalmi meghatározás folyamatában így korántsem csupán külső tényezők – kényszer, érdekmotiváció stb. – játszanak szerepet; a társadalmi összmeghatározás közvetítésével e konkrét meghatározódás már a döntési alternatívák felismerésében, körülhatárolásában s az emberi személyiség minőségeinek ezek mögött álló (a társadalmi összfolyamattól szintén feltételezett) alakulásában lezajlik. A közrejátszó tényezők sokszínűségét Lukács kifejtése érzékletesen magyarázza: „Bármilyenek legyenek is a közvetlenül tiszta hatalmi viszonyok, az ezeket érvényesítő vagy ezeknek alávetett emberek olyan emberek, akik meghatározott konkrét feltételek között termelték újra saját életüket, és ennek következtében meghatározott rátermettséggel, jártasságokkal, képességekkel stb. rendelkeznek, és csak ezeknek megfelelően cselekedhetnek, alkalmazkodhatnak stb. Ha tehát gazdaságon kívüli hatalmi viszonyok a népesség [...] új elosztását idézik elő, akkor ez sohasem lehet független a korábbi fejlődés gazdasági örökségétől, és az eljövendő gazdasági viszonyok tartós szabályozása szükségképpen az egymással rétegzett embercsoportok kölcsönhatásából alakul ki."[81] Az tehát, amit a kölcsönhatásokban túlsúlyos mozzanatnak mondtunk, nagyon közvetett – és egzakt módszerekkel korántsem mindig rekonstruálható – csatornákon keresztül érvényesül. A marxista filozófiának ezért távolról sem az a feladata, hogy ezeket az összetett jelenségeket elvont elvekké laposítsa, és deduktíve, leegyszerűsítő módon az emberi megismerés különböző területeire alkalmazza. A feladat inkább az, hogy e területeket a *társadalmi totalitás*ban elhelyezve, sajátos dialektikájukat abból kibontva kutassa a kölcsönhatás konkrét módozatait – azokat a

[80] Karl Marx – Friedrich Engels *Művei* 46/1 (Budapest 1972), 12. o. Id. Lukács II, 280. o.
[81] Lukács I, 335. o.

közvetítődéseket, amelyek a vizsgált területen a végső meghatározáshoz, egyszersmind a szóban forgó terület sajátos önállóságának kibontakozásához vezetnek.

Az alap és felépítmény kapcsolatának eredendő kölcsönössége elég magyarázat arra, hogy az alap és felépítmény kategóriáját a MARXizmus miért e kölcsönösségen belül, a túlsúlyos oldalt jelző viszonykategóriaként használja. Ha pedig e meghatározás összetettségét tovább elemezzük, és kapcsolatukat minden teleologikumtól, felsőbbrendű cél beleérzésétől megszabadítjuk, továbbá a LUKÁCSi Ontológiában felismerjük annak a régi igénynek a valóraváltási kísérletét, hogy a filozófiát ne megsejtések tantétellé merevítésére s érzéketlenül a valóságra alkalmazására hasznosítsuk, hanem saját fogalmakat és eszközöket kovácsoljunk belőlük saját vizsgálódásaink támogatására – úgy arra is fény derül, hogy LUKÁCS az alap és felépítmény kategóriapárjában rejlő filozófiai hagyomány folytatására életművét záró nagy szintézisében miért nem vállalkozott. Miért csupán kritikusan hivatkozott rájuk ahelyett, hogy saját kifejtésében hasznosította volna.

Úgy vélem, e magatartás burkolt állásfoglalást takar. Nevezetesen, visszatérést az eredeti MARXi hagyományokhoz. És ezen a MARXi *Előszó* módszertani alapállását értem. Azt, hogy konkrét összefüggések elemzése mindig a szóban forgó összefüggések konkrét kategóriarendszerében történjék. Az alap és felépítmény kategóriáinak használatára pedig csupán bizonyos összefüggések egyetlen oldalának leegyszerűsített-összefoglaló jellemzésekor kerülhet sor. Anélkül tehát, hogy az *Előszó*val LUKÁCS különösebben foglalkozott volna, és MARXot idéző képszerű körülírással élt volna, saját kategóriarendszerében, a komplexusok ontológiája nyelvén eddig nem ismert pontossággal fejezte ki magát.

A sokszor említett kategóriapárban kifejezett kapcsolatból LUKÁCS számára egyébként is főként az alábbi felismerések voltak érdekesek:

(1) A társadalmi lét különböző oldalai – így különösen az alap és felépítmény kategóriapárjában foglalt jelenségek – a kölcsönös feltételezettség viszonyában állnak egymással. Ez azt jelenti, hogy mihelyt történelmileg létrejöttek, és kibontakoztatták sajátszerűségüket, a társadalmi lét olyan alkotói lettek, hogy értelmes módon már nem lehet elvonatkoztatni tőlük.

(2) E kölcsönös feltételezettséget a kölcsönhatások megszakítatlan folyamata jellemzi. A társadalmi fejlődéssel ez olyan összetetté válik, hogy benne a végső soron meghatározó, azaz túlsúlyos szerepet játszó oldal is csak sokszoros közvetítettségek során érvényesül.

(3) Azok a különféle komplexusok, amelyek e folyamatban részt vesznek, a társadalmi fejlődés során sajátszerűségüket egyre inkább kibontakoztatják, és ezzel együtt viszonylagos különállásuk és önállóságuk is növekvő mértékben fokozódik. Ennek következtében egyre tisztábban (és egyre újabb sajátszerűségeket kibontakoztató módon) érvényesül „minden egyes komplexusnak az a [...] sajátossága is, hogy csak a saját módjukon tudnak reagálni azokra az ösztönzésekre, amelyeket a társadalmi lét általános mozgása a gazdaságban kivált".[82]

[82] Lukács II, 252. o.

(4) Mindez nemcsak szerkezetükből, működésük módjából fakadóan teszi sajátossá az egyes komplexusok reagálását, hanem azt is jelenti, hogy saját arculatuk kialakításában önnön múltjuk is (összes esetlegességeikkel egyetemben) meghatározó szerepet játszik.[83] A múltnak folyamatosan a jelenbe épülése ontológiai tény, amit csupán megállapíthatunk, és konkrét formáját illetően utólag rekonstruálhatunk – anélkül, hogy bármiféle felsőbbrendű célszerűség nevében alakíthatnánk a múltból történő kiválasztás értékkritériumait és módját. Így ha csak valamiféle ésszerűséget biztosító magasabb rendű gondviselőt nem tételezünk fel, aligha állíthatjuk, hogy „minden konkrét társadalmi felépítmény azokat integrálja magába történelmi előzményeiből, amelyek tartalmilag megfelelnek a saját alapjának".[84] A múlt tapasztalataiban és az abból történő kiválasztás valóságos folyamatában ugyanis a tévedések, az ideologikus gondolkodásmódból eredő torzulások, a tehetetlenségből fakadó közvetlen átvételek (stb.) lehetősége egyaránt benne rejlik. Az a tény, hogy a múltból hozott mindenfajta készség, tapasztalat, reagálási mód, cselekvési stílus, sőt a megélt múlt emléke is elpusztíthatatlanul épül bele a társadalmi létbe, LUKÁCSot arra indítja, hogy nyomatékosan hangsúlyozza: restauráció csak mechanikusan dologszerű viszonyok tekintetében lehetséges – a társadalmi folyamatokat illetően azonban kizárt.[85] Adott feltételek esetén tehát elvileg nem lehetetlen, hogy inadekvát múltbéli válaszok és megoldások a jövő építőköveiként, esetleg akár meghatározó tényezőjeként is szerepet játszhassanak. És a szerző itt megáll következtetéseiben.

Mindezek ellenére úgy gondolom, túlzó elvárás volna a LUKÁCSi *oeuvre*-ben az alap és felépítmény kategóriapárjával jelzett összefüggés bizonyítása vagy a fentieken túlmutató filozófiai kifejtése. Azért is, mert LUKÁCS a komplexusok ontológiájában általános elméletet alkotott meg anélkül, hogy bármely részterület (komplexus) elméletét előzetesen körvonalazta volna. Szemben tehát a MARX által követett módszertani mintával, aki a gondolati építkezést alulról kezdte (korának történelmi problémájára a választ a közgazdasági viszonyok elemzésében keresve, és e konkrét tapasztalati anyagba folyamatosan visszacsatolva jutott el olyan megsejtésekhez, amelyek a történelmet osztályharcok történeteként láttatták, és alapvető mozgatóként a gazdaság szféráját jelölték meg), LUKÁCS felülről építkezett, mintha már előzetesen kialakított gondolati képekből indulna ki, olykor egyenesen deduktív gondolati mintákra emlékeztető módon. Szemben tehát MARX gondolkodói útjával, akinek tudományelméleti eszményeit s történelemfilozófiai felismeréseit is a részletek részleteiig hatoló közgazdasági elemzéseknek *A politikai gazdaságtan bírálatához*tól *A tőké*ig ívelő sorozata hordozza, és a rövidített, leegyszerűsítő összegezések s az általánosítások mindig a voltaképpeni elemzésre támaszkodnak, LUKÁCSnál korántsem különül el ilyen egyértelműen a tudós az ideológustól. Az a gazdaságtól s politikumtól távoli terület pedig, ami – az irodalomra és az esztétikumra gondolok – LUKÁCS szaktudományi érdeklődésének középpontjában állott, LUKÁCS munkásságában

[83] Uo. 189. o.
[84] Erdélyi, 99. o.
[85] Lukács III, 115. o.

eleve bizonyos preferenciákon nyugszik, normatív megítélést, prekoncepcionáltságot mutat. Ugyanakkor LUKÁCS a MARXizmusnak a gazdasági szféra elsődlegességéről szóló alapvető tételét, amikor a különböző komplexusok közötti kölcsönös feltételezettséget és befolyásolást elemzi, természetes módon elfogadja. Így tehát az, amiről a MARXi *Előszó* mint „végső fokon" történő meghatározásról szól, nincs kifejtve, sem bizonyítva azzal, hogy LUKÁCS mint a kölcsönviszonyban „túlsúlyos mozzanatot" definiálja. Mindez pedig azt jelenti, hogy az alap és felépítmény kapcsolatában felmerülő voltaképpeni kérdést eleve megválaszoltként kezelte, anélkül hogy a társadalmi lét ontológiai jellemzőjeként való elfogadásán túl erre magyarázatot adott volna. Úgy tekintette, mintha egy gondolatrendszer axiomatikus alaptétele lenne – az ilyen alaptétel pedig csakis deduktív okfejtésekben érvényesíthető, az elemző kutatás során azonban nem operábilis kategória.

4. A jog mint felépítmény felfogásának elméleti tartalma

A társadalmon belüli viszonyokat az alap és felépítmény kategóriapárjában kifejező MARXista hagyomány olyan erős, hogy a jogelméletnek is elkerülhetetlenül szembe kell néznie a jog felépítményként való felfogásával. E felfogás hagyományos útjai – vagy éppen ránk hagyományozódott kényszerpályái – már annyira kijártak, hogy a külső szemlélőnek egyszerűen úgy tűnhet, mintha a MARXista jogfelfogás minden magyarázata szükségképpen valamiféle „általános kvázigazdasági determinizmuselméletbe" torkollna.[86] Tény, hogy tájainkon mostanság – és nem véletlenül – minden jogelméleti alapműnek egyik központi kérdése a gazdaság és jog kapcsolata, illetőleg az eltérő társadalmi-gazdasági formációhoz tartozó jogrendszerek egymásra gyakorolt hatásának elméleti magyarázata. Tény az is, hogy a MARXista jogtudomány méltó feladata lenne végre már a kutatások valóban történetivé tétele: a jogszabályi rendezés egyes megoldásai fejlődésének, a fejlődés ívének és logikájának konkrét történeti anyagon történő összehasonlító tanulmányozása. A különféle jogintézmények vizsgálata így adalékokkal szolgálhatna annak megválaszolásához, hogy – a jogi szférában – mit is jelent a gazdaság „végső fokon" történő meghatározó szerepe.

Hogy a jog és gazdaság ellentmondásos kapcsolata s az eltérő típusú jogrendszerek egymásra gyakorolt hatása magyarázható legyen, első lépésként az elméletnek a jog mint felépítmény fogalmát kellett tisztáznia: kellően differenciálnia és általánossá tennie.

Ami a differenciálást illeti, a különböző jogtípusok közötti teljes diszkontinuitás SZTÁLINi tételének néhány utóvédjétől[87] elhatárolva magát, a szocialista jogelmélet a 60-as évek közepén arra a következtetésre jutott, hogy a jog voltaképpen kettős: társadalmi és

[86] Alice Erh-Soon Tay – Eugene Kamenka 'Marxism–Leninism and the Heritability of Law' *Review of Socialist Law* VI (1980) 3, 268. o.

[87] Például R. Arlt – W. Langwitz 'Die Entwicklung des Sozialistischen Rechts und die bürgerliche Traditionen' *Staat und Recht* 5 (1963).

normatív tartalommal rendelkezik.[88] Ez álláspont kifejtéséhez több irányból közelítettek. Egyesek abból indultak ki, hogy a jog a valóság visszatükrözése. Így a valóság leképezését látták abban a közvetlen – társadalmi – tartalomban, amit közvetett – normatív – tartalommá kell átalakítani ahhoz, hogy jogként kifejezhető, a jogi befolyásolás szolgálatába állítható legyen.[89] Mások a célok és eszközök dialektikájából indultak ki. Azzal érveltek, hogy a jog csak saját technikai-jogi funkcióinak betöltésével érheti el voltaképpeni funkciója teljesítését.[90] Mindkét érvelés tartalmazott valós elemeket, ám úgy vélem, kielégítő magyarázattal nem szolgált, mert a jogot szabályok összességének, a jogi felépítményt pedig statikusnak, csak a jogi tételezések halmazának tartotta.

Ami a jogi felépítmény-fogalom általánosságát illeti, az elmélet csak mostanában jutott annak a felismeréséhez, hogy a felépítmény egészére vonatkozó minőségek a felépítmény elemi összetevőire külön-külön nem vonatkoztathatók. Tehát az az előremutató megfogalmazás, mely azt mondja, hogy „[a] felépítmény jogi részének felépítményi [...] jellege [...] nem fogható fel egyes jogszabályokra való szétdaraboltságában [...], nem tehetők mérlegre az egyes [...] jogszabályok [...] a maguk egyediségében [...]. A felépítmény szolgálati szerepe az adott társadalmi jelenség konkrét általánosságát, egészét érinti",[91] nem oldja fel az alapvető dilemmát, nem mutat kiutat. Csak azt erősíti meg, hogy a felépítményi minőséget meghatározott objektivációk hordozzák: nevezetesen, a jog tételezett szabályai és intézményei.

Ám ha ehelyett megpróbálunk LUKÁCS Ontológiájának jogfilozófiai nézőpontú elemzéséből következtetéseket levonni,[92] úgy esetleg eltérő, ám szemléletében is új eredményhez sikerül eljutnunk. Eszerint a jog

(1) ontológiailag szemlélve megfordíthatatlanul folyamatszerű. Mozgását mindenekelőtt az összkomplexusban való elhelyezkedése, és ezen belül – különféle társadalmi-politikai közvetítődések révén – a gazdasághoz való viszonya határozza meg.

(2) Az összkomplexusban megvalósuló mozgás az egyes komplexusok szintjén

[88] Például Peschka Vilmos *Jogforrás és jogalkotás* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1965), IV. fej. 1. pont; V. Dongoroz 'Dreptul penal socialist al tarii noastre: Raportul dintre continutul normativ si continutul social-politic al dreptului penal din Republica Socialistă România' *Studii si cercetâri juridice* 3 (1965); Anita M. Naschitz 'Le problème du droit naturel à la lumière de la philosophie marxiste du droit' *Revue roumaine des Sciences sociales: Série de Sciences juridiques* X (1966) 1, III. pont; Szotáczki Mihály *A jog lényege* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1970), IV. fej. 2. pont; Neno Nenovszki *Priemsztvenoszta v pravoto* (Szófia: Nauka i Izkusztvo 1975), V. fej. stb.

[89] A legtisztábban például Peschka (88. jegyz.).

[90] A legtisztábban például Nenovszki (88. jegyz.). A szocialista elméletben minden ilyen megközelítés Traian Ionosco és Eugen A. Barasch úttörő tanulmányára ('Les constantes du Droit: Droit et logique' *Revue roumaine des Sciences sociales: Série de Sciences juridiques* VIII [1964] 2) vezethető vissza. Ez meglehetősen általános végkövetkeztetésként „a logika állandóságának" leszögezéséhez érkezett ugyan el (143. o.), a „megvalósítandó lényeg" s a „megvalósítás technikája" (mint cél és eszköz) különválasztásával azonban elsőnek bizonyult a szocialista jogtudományban.

[91] Szabó Imre *A jogelmélet alapjai* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1971), 152. o.

[92] Vö. Varga, VI. fej.

ugyanakkor az állandóság és változás folytonosan megújuló dialektikus egységét mutatja.

(3) A jogi komplexus társadalmi léte ontológiailag nézve társadalmi hatásgyakorlásával azonos. (A mai magyar jog tehát nem csupán hatályos jogszabályaink összessége, nem csupán az igazságügyi szervezet a maga személyi apparátusával és intézményeivel, hanem mindezek összessége a maga tényleges, a társadalom életét befolyásoló, annak egyik tényezőjét alkotó működésében.) Ugyanezt azonban a közvetlenül társadalmi hatásgyakorlás értelmében nem feltétlenül mondhatjuk el minden egyes elemi összetevőjéről, objektivációs formáiról, belső játékszabályairól is.

(4) Így a jog mint működő ágens és mint tényleges működés – vagyis mint technikai eszköztár (a hatáskiváltás mechanizmusának szervezeti-intézményi mögöttese, így a jog szabályai, az alkotására és alkalmazására rendelt apparátus) és mint ennek funkcióbetöltése (valóságos mozgása és társadalmi hatása, vagyis a társadalom gyakorlati életében való tényleges megjelenése) – között nincs és nem is lehet semmiféle ekvivalencia.

(5) A múlt a jelen számára annyiban valóságos, hogy belőle merítünk. Így az emberi fejlődés – a technikai eszköztár tekintetében is – inkább a régi elemek, összetevők új összefüggésbe és hatásmechanizmusba állításában nyilvánul meg, semmint új elemek kialakításában és felhasználásában.[93]

(6) Mindebből következik, hogy semmilyen körülmények között sem vonatkoztathatunk el a jog eszközjellegétől. Ugyanakkor hasonló hangsúllyal kell tárgyalnunk a jog eszközével való élés szociológiai és erkölcsi, gazdasági és politikai összetevőiről, a joggal elérendő célok és az alkalmazott eszközök megfelelésének kérdéséről.

(7) Ebből adódik, hogy az állandóság és változás dialektikája is csak a jogi komplexus egészében érhető tetten. Nem állítható tehát, hogy a változás kizárólagos kiváltója a (hivatalosan egyébként csakis e célból intézményesedő) jogalkotás – vagyis a jognak a megelőző tételezések szerinti eljárás során és formában történő tételezése –, kizárólagos közege pedig a (hivatalosan csakis e célból intézményesedő) jogalkalmazás – vagyis a cselekvés jogi következményeinek megelőző tételezések szerinti eljárás során és formában történő megállapítása és érvényesítése – lenne. Végső soron tehát az összkomplexus mindenkori mozgása és a jogi komplexus belső adottságai (hagyományai, szerkezeti összetettsége és összetevőinek viszonylagos súlya, arra irányuló belső ereje, hogy saját játékszabályai betartásával működjék és érjen el társadalmilag kívánatos hatásokat) fogják meghatározni, hogy az állandóság és változás kívülről érkező ösztönzéseire a jogi komplexus miként reagál.

[93] „Ha leltárt készítenénk, [...] abban minden valóságos vagy egyszerűen lehetséges [...] fajtákba csoportosítva jelenne meg, csak rá kellene mutatnunk azokra, amelyeket a társadalmak csakugyan magukévá tettek." Claude Lévy-Strauss *Szomorú trópusok* (Budapest: Európa 1973), 192. o. Megjegyzem, már a korábban említett munkákból is a társadalmi-gazdasági formációkat átívelő közösség forrására mutatott rá NASCHITZ azzal, hogy az „emberi tényező", NENOVSZKI (VII–VIII. fej.) pedig azzal, hogy a „társadalmi létezés" és a „társadalomirányításnak minden társadalmi alakulatban megjelenő szociológiai jelensége" szerintük szükségképpen létrehoz hasonló megoldásokat.

Visszakanyarodva az alap és felépítmény kapcsolatának SZTÁLINi felfogására, mindenekelőtt azért hatott bénítóan kortársaira, mert már szemléleti megközelítésében feloldatlan ellentmondás rejtőzött. Korábban láttuk, maga a kategóriapár MARXnál egy adott totalitáson belüli kölcsönviszonyok jellegének és végső fokon megmutatkozó súlyeltolódásának érzékeltetésére jött létre. A dialektikát metafizikává torzító SZTÁLINi értelmezés azonban kérlelhetetlen természettörvényt csinált belőle. Ezt egyre gyakrabban tárgyakra és azok elemi összetevőire külön-külön is kezdték alkalmazni, mint azok olyan minősítését, amely egyértelműen meghatározza azok sorsát, minden összetevőjével együtt. Ezzel szemben úgy gondolom, hogy az, amit „jogi szférának", „jogi komplexusnak" vagy „jogi felépítménynek" mondunk, nem azonosítható egyszerűen és közvetlenül ilyen vagy olyan tárgyiasságokkal. Még akkor sem, ha a jog sajátosan formális vonásainak erősödése olyan fokot ér el, hogy a jog megjelenése meghatározott objektivációs formákhoz (például a törvény alakiságaihoz vagy a *Hivatalos Közlöny*ben történő közzétételéhez) kötődik. Nos, ilyen esetben is a jog csak abban a folyamatban nyerheti el komplexus- vagy felépítmény-minőségét, amelyben ez az objektivációs forma társadalmivá válik: társadalmi hatást gyakorolva a társadalom valóságos mozgásában megjelenik. Vagyis a jogi felépítmény „osztályjellege", „szolgálati szerepe" abban és csakis abban ragadható meg, amit a SZTÁLINi felfogás úgyszólván elhanyagolható mennyiségnek vélt: tudniillik tényleges működésében. Amire pedig csaknem kizárólagos hangsúlyt helyezett, mint puszta technika csak építkezési eszköze lesz annak, amit jogi felépítménynek nevezünk.

Ha tehát elismerjük, hogy a jog egyfelől különféle konstrukciók, technikai eljárások, intézményi megoldások történelmileg egymásra rakódó halmaza, másfelől mindezeknek meghatározott társadalmi közegben és meghatározott társadalmi célok érdekében történő, tehát mindenkor ezeknek alárendelt, manipulált alkalmazása a gyakorlatban, úgy megszabadulunk attól, hogy a jog technikai elemeiben, felépítésében, belső szerkezeti kialakításában mindenáron az alapnak való „megfelelést" erőszakoljuk, hogy a jogban – éppen technikai jellegétől, eszközszerű mivoltától elfeledkezve – lépten-nyomon az alap „reflexét", „produktumát" keressük. Ilyen módon a jog technikaként szerepel, amiként mindig is volt: eszközök halmaza, és mint ilyen, civilizatórius vívmány – ami előzményekre épül, áthagyományozódik, és ami társadalmi minőségét nem önmagában, hanem abban hordozza, hogy ki, milyen célból, milyen hatásokat eredményezve hasznosítja.

Mindez nem jelenti természetesen, hogy a jog eszköztárát önállósíthatjuk, azt mindenkori társadalmi-politikai közegéből és abban történő hatásgyakorlásából kiszakíthatjuk. Azzal azonban, hogy a jogban ismét felfedezzük az eszközt, a technikát, talán valamelyest mentesítjük magunkat olyan elméleti vívmánynak hitt ballasztoktól, melyek bizonyos társadalmi igazságokra rádöbbentettek ugyan, túlzásaikkal a sajátosan jogtudományi vizsgálódást mégis számos területen hátráltatták.

A jogi eszköztár sajátszerűsége és technikai értelemben vett semlegessége nem jelentheti ugyanakkor, hogy az eszköztár vagy bármelyik eleme létrejöhetne és fejlődhetne konkrét gazdasági, társadalmi, politikai ösztönzések nélkül is. Tehát korántsem arról van szó, hogy a gazdasági alappal való viszonyt lazítsuk, vagy a társadalmi összkomplexusból mint élő kölcsönhatásokból a jogot kiemeljük. A lényeget – miként ezt MARXnál, ENGELSnél

és természetszerűleg LUKÁCSnál is olvashatjuk – abban kell látnunk, hogy a társadalmi totalitáson belül mindegyik szféra hat a másikra, e hatásokra pedig mindegyik a maga módján reagál. A reagálás saját módja kettős feltételrendszerbe állítja a jogot. Egyfelől – mint bármely más szféra is – csupán az adott totalitáson belül, a többi szférával kölcsönhatásban működhet; másfelől e kölcsönhatásra csak akkor lesz képes, ha viszonylagos önállóságát kifejleszti, és folyamatosan továbbépíti. Vagyis a társadalmi fejlődéssel párhuzamosan, a külső kihívásokra a jogi szféra is egyre inkább a saját meghatározásai szerint válaszol. Úgy vélem, pontosan e „saját" mibenlétének, fejlődési törvényszerűségeinek, érvényesülése módjainak és hatásainak, működése társadalmi és technikai összetevőinek a feltárása és elméleti magyarázata a jogtudomány mint tudomány tárgya.

Hogy e következtetések látszólagos nyilvánvalóságuk ellenére is milyen jelentős további lehetőségekkel kecsegtetnek, a jog MARXista igényű megközelítésének múltja és jelene meggyőzően bizonyítja. Szemben ugyanis a részben még ma is élő álhistorikus szemlélettel, mely a történeti és a logikai egységéből (mint MARXista módszertani alapelvből) a történetet csak kötelező penzumként, díszes, ám fölösleges ékítményként hagyta meg, újabb kísérletek – a MARXi módszertani elgondoláshoz visszatérve[94] – magát a történelmet teszik meg a tárgy és bemutatás szervező közegének, hogy valóságos mozgásából bontsák ki és rekonstruálják fejlődését, fejlődése törvényszerűségeit: a tárgy sajátos, mindezekben megnyilvánuló logikáját. A vulgárMARXizmus nagy paradoxona, hogy amikor az alap és felépítmény összefüggésére hivatkozva a jogtudományt egyfajta uniformizált társadalomtudománnyá oldotta, voltaképpen sem a jog sajátszerűségének megértéséhez, sem egy általános társadalomtudományi elmélet megalapozásához nem jutott közelebb. Ezzel szemben az a jogtudományi kutatás, mely a tárgyából fakadó különösséget vállalja, olyan következtetésekhez juthat el, amelyek a jog sajátos mozgása alapján a tárgy valóságos történetiségét kibontva érkeznek a múltból a mához s a jövőbe mutató jelzésekhez: azaz a jog mozgásában rejlő sajátosságok megismerésén keresztül egyszersmind a társadalmi mozgás megismeréséhez. Pontosan az ilyen jellegű konkrét, a tárgyat a maga sajátszerűségében tisztelő esettanulmányok – és nem a tisztán filozofikus, a tárgyra kívülről, spekulatív módon alkalmazott törvényszerűségeket kereső okfejtések – tehetik a legtöbbet azért, hogy a jog és tudományos elemzése sajátszerűvé és egyben mélyen társadalomtudományivá legyen.

E szemléletbeli váltás késéséből fakadt, hogy amíg a szocialista jogtudomány – ideologikus megfontolásokból, az alap és felépítmény vulgárdogmatikus felfogásából kiindulva – lényegében kizárta a különféle típusú jogi felépítmények közötti lehetséges kontinuitást, az osztályközömbös összetevők lehetőségét, illetőleg az eltérő formációkhoz tartozó jogok összehasonlításának lehetőségét; s ezzel lényegében kizárta a jognak eszközként történő megközelítését és eszközmivoltában történő fejlődése értékelését is. Ezzel szemben más tudományos hagyományú országokban megindultak már olyan vizsgálódá-

[94] „Csak egyetlenegy tudományt ismerünk, a történelem tudományát." Marx–Engels *A német ideológia*, 5. o.

sok, amelyek esettanulmányokon keresztül kimutatták, hogy a jog technikai elemei – rendszertani, normaszerkezeti és fogalmi összetevői – makacsul időtállóak, messzemenően eltérő társadalmi-jogi környezetbe kerülve is alkalmazkodni képesek, a társadalmi befolyásolás hatékony tényezőjévé válhatnak.[95] Anélkül, hogy e tényre általános társadalomelméleti magyarázat született volna, egyértelműen kitűnt: különböző társadalmi formációk között a jogátvétel korántsem csupán kivételes kényszerhelyzetben alkalmazott módja a jogfejlesztésnek, hanem talán éppen ez az egyik legegyetemesebb, legáltalánosabban használt módszer. Olyannyira, hogy ennek köszönhetően az emberiség több ezer éves fejlődése során mindig is civilizatórius vívmányként hasznosította azt, amit az elődök korábban ilyenként létrehoztak. A jog döntően eszközszerű jellegének és természetének elismerése ugyanakkor nem gátolja azt, hogy adott jogrendszeren belül a megőrzés és változás elemeinek egyidejű jelenlétét s dialektikus egységét, a folytonos megújulás és alkalmazkodás szükségszerűségét és tényszerűségét is elismerjük. És ezzel a jognak mint felépítményi jelenségnek a sajátos tulajdonságához jutottunk el, mely bármennyire nyilvánvalónak is tetszik, az elmélet korántsem mindig vetett számot vele, nevezetesen hogy adott eszköztár adott működéséből tevődik össze. A kölcsönhatások mechanizmusa nyilvánvalóan más és más arculatot is hordoz, amikor a puszta eszköztár kialakításáról és amikor ennek gyakorlati célra alkalmazásáról van szó – még akkor is, ha tudjuk, hogy ez a megkülönböztetés csak a gondolati rekonstrukció síkján lehetséges: hiszen minden gyakorlati alkalmazás eszközfejlesztést is, az eszközképzés pedig már önmagában is bizonyos gyakorlati hatáskiváltást jelent.

5. Összefoglalás

„Alap" és „felépítmény" fogalmait MARX nem a valóság kategóriájaként (mint létezésmeghatározást), nem is a megismerés kategóriájaként (mint a valóság bizonyos összefüggéseit törvényszerűségként kifejező meghatározást), hanem alkalmi jelleggel, metaforaként, mint bizonyos megsejtések rövidített s leegyszerűsített didaktikus kifejezését fogalmazta meg. Kategóriapárként történő kezelésük s leegyszerűsítő alkalmazásuk ENGELSnél fordul elő először. E gyakorlat nyomán általánossá váló vulgarizálás végül ENGELSt magát is arra késztette, hogy mindettől elhatárolja magát, s a gazdaság végső meghatározó szerepének MARXi hangsúlyozásával szemben a visszahatás dialektikájára is nyomatékosan figyelmeztessen. SZTÁLIN adta azt az értelmezést, hogy a felépítmény az alapnak szükség-

[95] Lásd mindenekelőtt Alan Watson ilyen irányú munkásságát: *Legal Transplants* An Approach to Comparative Law (Edinburgh: Scottish Academic Press 1974); *Society and Legal Change* (Edinburgh: Scottish Academic Press 1977); 'Comparative Law and Legal Change' *The Cambridge Law Journal* XXXVII (1978) 2; *The Making of the Civil Law* (Harvard: Harvard University Press 1981). WATSON empirikus kísérletét s elméleti következtetéseit a MARXista jogelmélet problematikájával szembesíti a jelen szerző 'Jogátültetés, avagy a kölcsönzés mint egyetemes jogfejlesztő tényező' *Állam- és Jogtudomány* XXIII (1980) 2.

képpen „megfelel"; hogy a felépítmény kizárólagos szerepe az alap szolgálata, a felépítmény tehát osztályjellegű, s ez egyedül az uralkodó osztály szolgálatából áll. Így az alap és felépítmény kategóriapárja SZTÁLINnál vált a társadalomtudományok olyan alapkategóriájává, amely a gazdasági szférán kívül minden sajátszerűséget kizárt, s a felépítménynek csupasz reflexjelleget tulajdonított. Ez a tanítás tagadta a felépítmények egymásra hatását, s tagadta azt is, hogy az alap változásainál a felépítmények átnõhetnének egymásba. SZTÁLIN kategorikus állásfoglalása bénító elméleti hatással járt; a MARXi gondolat leegyszerűsítõ alkalmazása végül a kategóriapár elméleti értékét és tartalmát is kérdésessé tette.

Késõbb egy totalitásszemlélet keretében – amit történetesen a MARXi módszertani gondolat nyomán LUKÁCS kísérelt meg kifejteni – bizonyítást nyert, hogy az alap és felépítmény metaforája mögött voltaképpen a társadalmi egészet alkotó komplexusok szakadatlan kölcsönhatása és e kölcsönhatásban a gazdasági szféra túlsúlyának a megsejtése rejlik. A kölcsönhatás ugyanakkor csak minden egyes komplexus sajátszerűségének kibontakozása során mehet végbe. A társadalmi fejlõdés elõrehaladásával így az egyes komplexusok a kívülrõl érkezett ösztönzésekre mindig reagálnak, de egyre sajátszerűbben, a maguk módján. A jog területén, ahol egy formális eszköztár formális eljárási kívánalmak szerint működik, ez a reagálás az esetek többségében nem maga az eszköztár kialakításával vagy formális módosításával megy végbe, hanem a készen kapott eszköztár manipulált működtetésével. Ontológiailag rekonstruálva, a folytonos manipulálással párhuzamosan mindez az eszköztár valóságos jellemzõinek, vagyis társadalmi jelentésének és jelentõségének a folytonos alakulását elõfeltételezi és eredményezi.

A JOGI FORMALIZMUS ÉS ELMÉLETE

MODERN ÁLLAMISÁG ÉS MODERN FORMÁLIS JOG*

1. Az osztályozás mint logikai és mint társadalomtudományi eljárás

A gondolkodás más műveleteihez hasonlatosan az osztályozás is látszólag problémamentes, világos szabályokkal jellemezhető eljárás. Ám amennyire könnyűnek tetszik egyszerű példákon az osztályozás menetét, szerkezetét és lényegét bemutatni, annyira nehéz ezt bonyolult jelenségek körében, a jelenségek megismerését segítve alkalmazni.

A társadalmi jelenségek eleve ilyen összetettek, és egyre összetettebbekké válnak ama megfordíthatatlanul előrehaladó folyamat során, amit LUKÁCS GYÖRGY társadalmiasodásnak nevez.

Nyilvánvaló, hogy a fentiek az államra és jogra – mint intézményeknek a maguk mozg(at)ásában meghatározott rendszerré szerveződő összességére – fokozottan érvényesek. És ezek az összetett képződmények nemcsak a társadalmi objektivációk – emberi gyakorlat, készség, szakmai jártasság – történelmileg egymásra rakódó hagyományait és az ezek mögött álló ideológiákat fogják át, de a társadalmi hatalom és erőszakgyakorlás intézményesült formáiként egyszersmind mindent átfogó, mindenre kiható jelentőséggel is rendelkeznek. Olyan tulajdonságként, amely a társadalmiasodás folyamatában történelmileg új és új formákat öltve, elvi lehetőségében s lehetséges kihatásaiban egyre átfogóbban kibontakozva, megfordíthatatlanul halad előre.

2. Az állami és jogi berendezkedések tipológiája

Az állam és a jog alkalmas például szolgál arra, hogy milyen alig megválaszolható kérdéseket vet fel a társadalmi képződmények osztályozása.

Amint ezt a MARXista irodalom alapvető felismerésként hangsúlyozza, állam és jog történelmileg, funkcionálisan és instrumentálisan egyaránt egymásba kapcsolódó jelenség. Ugyanakkor lényegi meghatározásukat illetően mindkettő eleve eszközjellegű képződ-

* Elhangzott 1981 októberében az imperializmus államformáiról az NDK Tudományos Akadémia Állam- és Jogelméleti Intézete által Neubrandenburgban rendezett nemzetközi szocialista konferencia előadásaként. A szervezők veszélyesen elhajló gondolatsornak értékelték, ezért a tanácskozás utóbb kinyomtatott anyagai közül önkényesen kihagyták. Első magyar változatában: *Állam és Igazgatás* XXXII (1982) 5, 418–424. o., eredeti változatában pedig 'Moderne Staatlichkeit und modernes formales Rechts' *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae* 26 (1984) 1–2, 235–241. o.

mény: létük értelmét a társadalmi létnek és mozgásának meghatározott keretek közé foglalásában, e keretek közötti szervezésében, befolyásolásában s mozgatásában hordozzák. Ez az instrumentalitás állam és jog egymás közötti kapcsolatában is megjelenik: funkcionális egymásrautaltságuk nem zárja ki, hanem éppen előfeltételezi eszközszerű arculatuk viszonylagos önállóságának, sajátszerűségének kibontakozását.

Állam és jog tehát egyfelől eszközszerű sajátosságokat hordoznak. Funkcionális egymásba kapcsolódásuk mellett is rájuk külön-külön jellemző specifikus technikákkal, működési módokkal, funkcionális formákkal rendelkeznek. Ugyanakkor mindez felveti a kérdést: vajon egységük és viszonylagos különneműségük tükröződik-e, s ha igen, milyen módon és mértékben, tipológiájuk megalkotása során?

Nos, ilyen körülmények között figyelemre érdemes, hogy az állam és jog eddig megismert tipológiáinak sorában

a) az egyetlen osztályozás, mely államra és jogra nézve közös, mindkettőt kívülről, sajátos eszközjellegüktől függetlenül, a mindenkori totalitást megtestesítő társadalmi összkomplexus alapjáról osztályozza. Ezt fejezi ki az *államtípus* és a *jogtípus* fogalma – a kérdéses jelenségeket azon társadalmi erők szerint tipizálva, amelyeknek kezében és döntő érdekében történik a hatalom gyakorlása. Az általuk betöltött társadalmi-politikai szerepre koncentráló ilyen jellemzés a külső megközelítés számára lényegi, azonban korántsem specifikus az államra vagy jogra: sem kapcsolatuk jellegéhez, sem instrumentális arculatukhoz nem visz közelebb.

Az államtípus és jogtípus fogalmaiban kifejeződő tipológia tehát – amelynek legismertebb változatai az egyes társadalmi-gazdasági formációknak megfelelő rabszolgatartó, feudális, kapitalista és szocialista állam és jog – következetes és kielégítő annyiban, amennyiben az állam és jog történeti egységét érvényesítő párhuzamosságot mutat, s vállalt feladatának, egy alapvetőnek tekintett társadalmi jellemzésnek mindkettő egységesen, egyszempontúan megfelel. Az a tipológia azonban, mely arra hivatott, hogy e kívülről közelítő jellemzést

b) belülről történő jellemzéssel váltsa fel, azokat az osztályozásra alkalmas jegyeket keresve, amelyek az állam- és jogtudomány számára elsőrangúan érdekes eszközjellegű sajátosságokat mutatják fel, már több tekintetben problematikus. Az *államforma* (például parlamentáris és autokratikus a szabadversenyes kapitalizmusban, prezidenciális és totális a monopolkapitalizmusban) és a *jogcsalád* (legismertebben például kontinentális és angolszász, továbbá távol-keleti, szakrális és törzsi jogok) kategóriáiban kifejezett tipológia ugyanis semmiféle párhuzamosságot vagy rokonságot nem mutat, s ezzel szétszakítja állam és jog történeti egységét. Másrészt nem azonos alapról történő osztályozást valósít meg, s ezért mint két egymástól úgyszólván független tipológia alkalmatlan arra, hogy egymásra vetítve egymást kiegészítse.

Amennyiben egymástól független tipológiájukat végiggondoljuk, arra a következtetésre is juthatunk, hogy állam és jog történeti egysége csak absztrakció: olyan elméleti elvonatkoztatás terméke, amelynek kellő mélységű konkretizálása csupán történelmi távlatban, esetleg hatalmas, több társadalmi-gazdasági formáción keresztül is átívelő fejlődési szakaszok körében történhet meg.

Az államforma és a jogcsalád kategóriája csak annyiban egységes, hogy mindkettő – a maga módján – az állam, illetőleg a jog instrumentális-technikai sajátszerűségeire koncentrál, s mindezt olyan módon ragadja meg, hogy az állam, illetőleg a jog intézményi megjelenését és gyakorlati működését egyaránt átfogja.

Ezen túl azonban jelentős különbségek is mutatkoznak. Talán elégséges utalnom egyetlen különbségre. Nevezetesen: a MARXista irodalomban általánosan elfogadott, hogy az államforma kategóriája adott államtípuson belüli jellegzetességeket tömörít magába, melyek más államtípusokra nem lehetnek jellemzők, és nem is örökölhetők. Sőt mi több, egy államforma nem marad feltétlenül változatlan saját államtípusán belül sem: a politikai rezsim változása az államforma brutális gyorsaságú váltásához is könnyen elvezethet (gondoljunk például a NAPÓLEON utáni fél évszázad viharos francia változásaira vagy az első világháború utáni brutális gyorsaságú váltásokra a magyar, olasz vagy német államforma-alakulásokban). Ezzel szemben a jogcsalád kategóriájának tartalma hagyományszerűségében és átörökítődésében rejlik. A jogászság ideológiájában, képzési rendszerében, kultúrájában, szakmai készségében és munkamódszereiben, eszményeiben megtestesülő vonások folytonosságot mutathatnak azonos vagy eltérő államtípusokon belül is, a politikában vagy állam- és jogtípusban bekövetkezett változások viszont a jogcsalád váltását nem feltétlenül vonják maguk után.[1]

Ezek a problémák legalábbis arra utalnak, hogy az állam- és jogtípusnak a MARXista tudományosságban kizárólagosnak vélt kategóriája nem ad elégséges alapot a különféle állami és jogi berendezkedések átfogó, teljes, egymással is összefüggő jellemzésére. Kérdéses, hogy ilyen helyzetben jelenthet-e új szempontot azon fogalmi különválasztás tipológiai felhasználása, amelynek alapjait egyebek közt éppen KARL MARX és FRIEDRICH ENGELS vetettek meg

3. Modern állam és modern formális jog: összefüggések és fejlődési alternatívák

Európában az abszolút monarchiák kialakulásának időszakára esett az a változás, ami az állam és jog fejlődésében a berendezkedés jellegének, a felépülés és működés technikájának jelentős módosulását eredményezte. E korszak tanulmányozásakor MARX és ENGELS mindenekelőtt az állami szervezés szerkezetében, módszereiben, valamint személyi és intézményei közegét s kiterjedését illetően észlelt úgyszólván gyökeres változást.[2] Ugyan-

[1] Megjegyzem, a szocialista irodalom a jogcsalád kategóriáját többnyire a „jogrendszeri forma" kevéssé meggyőző s elméletileg sem kidolgozott terminusával kísérli meg helyettesíteni – bevallottan azért, hogy ezt az osztályozást is egyértelműen a jogtípus szerinti tipológia alá rendelhesse. Nos, bármely jogtípuson belül a további osztályozás létjogosultsága vitathatatlan ugyan, ám a jogcsalád szerinti osztályozás indokoltságán és teljes önállóságán mit sem változtat. Már logikailag is nyilvánvaló ugyanis, hogy az eltérő alapról történő osztályozások terjedelemben kölcsönösen átfedhetik (keresztezhetik) egymást.

[2] Például Karl Marx 'A hegeli jogfilozófia kritikájáról' in Karl Marx – Friedrich Engels *Válogatott Művei* 2 (Budapest: Kossuth 1963), 482. o.

akkor egyikük sem mulasztotta el mindennek társadalmi hatásait is megvizsgálni, egységben szemlélve a jogban lezajlott hasonló változással.[3]

A modern államiság és a modern formális jog létrejötte és összetett kapcsolat- és hatásrendszerének felismerése korunk egész társadalomtudományi gondolkodására rányomta bélyegét. Például ez ösztönözte MAX WEBER történelemszemléletét, s azt is, hogy ennek középpontjába – a történelmi rekonstrukció szervező közegeként – a racionalitás gondolatát helyezte.[4] Következésképp az sem csodálható, ha az utóbbi évszázadok történelme megértéséhez és intézményi háttere rekonstruálásához immár az államtudomány és a történelemtudomány is kulcsfogalomként nyúl ahhoz a jelenséghez, amit modern államnak nevez.[5] Hogy a felvilágosult abszolutizmustól a magukat szocializmusként meghatározó társadalmakig milyen instrumentális-technikai képződmények fordulnak elő, s hogy ezek összefüggésének, szükségképpeniségének elismerése a MARXizmus történetében is mennyi ellenállást váltott ki, LUKÁCS gondolkodói fejlődése is bizonyítja. Nevezetesen az az út, amit a formális racionalitás WEBERi fogalmától a *Történelem és osztálytudat*on keresztül az Ontológiáig megtett – ahol posztumusz üzenetként maga is állítja, hogy a modern államiságnak ontológiai létszerűséggel a modern formális jog a szükségképpeni megfelelője.

A modern államiság és a modern formális jog fogalmi tartalma meglehetősen sok jegyből tevődik össze. Ezek közül csak néhány, történelmi tendenciájában leginkább általánosabb elvet emelnék ki. Nos, közös mag (1) a hivatásszerűen képzett és hivatali előmeneteli rendben foglalkoztatott szakemberek munkájára alapozott bürokratikus szervezés, melynek (2) tartalmát és formáit egyaránt előre meghatározott és rögzített formális szabályok és eljárások rendszere cövekeli körül. A szervezés intézményi felépítéséből és formális minták szerinti mozgatásából adódik, hogy (3) eredményét, a hivatali magatartást inkább a szabálykonformizmus, semmint a célmegvalósításra irányuló magatartás jellemzi, (4) olyan szemlélettől és munkamódszertől áthatva, amelyben a minden tekintetben indokolt eredményfelmutatásnál erőteljesebben érvényesül egy olyan formális gondolkodás, amely mindenekelőtt az eljárás milyenségére koncentrál.

A modern államiság és a modern formális jog az egyetemes állam- és jogfejlődés viszonylag igen kései terméke. Aktualitását annak köszönheti, hogy az utóbbi évtizedekben egyre gyakrabban utalnak jelek arra, hogy a társadalmiasodás mai fokán a két képződmény már problematikus, fejlődése végpontjához érkezett. A kiütköző diszfunkciók kiküszöbölésének igénye egyre egyértelműbben olyan irányba mutat, amely a berendezkedés egészének vagy lényeges összetevőinek meghaladását, új alternatíva nyitását tételezi fel.

[3] Például 'Friedrich Engels levele K. Schmidtnek' (London, 1980. október 27.) in Karl Marx – Friedrich Engels *Válogatott Művei* II (Budapest: Kossuth 1966), XI–XIV. fej.

[4] Lásd Reinhard Bendix *Max Weber* An Intellectual Portrait (London: Methuen 1966), XI–XIV. fej.

[5] Például R. M. MacIver *The Modern State* (London: Oxford University Press 1964), vagy Joseph Strayer *On the Medieval Origins of the Modern State* (Princeton: Princeton University Press 1970).

A jogirodalom különböző utakon-módokon érkezett oda, hogy e jelenséget, ennek problematikus voltát egyáltalán érzékelje, ezt egyértelműen, elméletileg is megalapozottan fogalmilag kifejezze, s a gondolkodásnak és a gyakorlati munkának távlatot adjon.

Ami a jogfejlődés eddigi irányának általános megítélését illeti, óvó szavak már másfél évtizede elhangzottak ama hamis aktualizálás ellen, miszerint a kontinentális jog a maga csupán logikailag alkalmazandó általános-elvont szabályrendszer-jellegét a klasszikus római jogfelfogástól eredeztetné. E jelleg valójában az újkori európai fejlődés terméke, mely egyenesen vezetett a modern formális joghoz. A klasszikus görög–római eszmény jellemzője ezzel szemben épp a jognak adott tartalmisághoz történő kapcsolása: a konkrét eset konkrét igazságosságának megtalálása volt.[6]

Ami pedig a meghaladás érdekében új intézményi megoldás, új berendezkedés körvonalait illeti, már két évtizede fogalmazódnak különféle javaslatok. Egyikük az angolszász jogba kíván bevezetni kétszintű igazolási eljárást: a jogalkalmazói döntésnek olyan indokolását, amely egyfelől azt bizonyítaná, hogy a javasolt döntés egy előzetesen tételezett szabálynak megfelel, másfelől azonban bizonyítania kellene azt is, hogy az a szabály, amelyre hivatkozik, éppen a kérdéses ügy tekintetében a hasznosság elvének konkrétan megfelel.[7] Egy másik javaslat a skandináv jog talaján a megítélés jelenlegi modelljével szemben a nyílt vita kívánatosabbnak tekintett modelljét állítja. Ez utóbbiban a döntés optimális változatát elsőként bizonyos nyitott, a társadalmi-gazdasági tényeket s a közvélemény várható reagálását is tükröző érvek alapján alakítanák ki, a végső döntés pedig e javaslatnak az érvényes joggal, a joggyakorlat tényeivel és a jogalkotás előkészítő anyagaival történő összevetése alapján születnék meg.[8] Könnyű észrevenni, hogy a lényegi vonás mindkét javaslatban pontosan a modern formális jogként ismert konstrukció meghaladása. A tisztán jogi eszközökkel történő (tehát formális-eljárási jellegű) igazolás immár mindkettőben elégtelen: egyiknél a konkrét döntés konkrét társadalmi szükségességének igazolásával egészül ki, másiknál pedig akkor kerülhet egyáltalán jogi igazolásra sor, ha a javasolt döntést nyílt vitában, konkrét társadalmi-gazdasági érvelés eredményeként már igazolták.

A tipológiai gondolkodás még inkább szembetűnővé válik akkor, amikor a modern államiság és a modern formális jog összehasonlító fejlődéstörténeti elemzés tárgya lesz, és mint fennálló, de meghaladott marasztaltatik el. Ilyen például az a vizsgálódás, amelyik a jog fejlődési alternatíváit elemezve a jog lehetséges intézményesülései sorában a szokásjog, a bürokratikus szabályozó jog és a jogrendet teremtő jog között tesz különbséget.[9] És ilyen az az elemzés is, amelyik immár abból a célból, hogy a jelenhez vezető utakat

[6] Michel Villey 'Histoire de la logique huridique' in *Annales de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Toulouse* XV (1976) 1.

[7] Richard A. Wasserstrom *The Judicial Decision* Toward a Theory of Legal Justification (Stanford: Stanford University Press 1961), 7. fej.

[8] Per Olof Bolding 'Reliance on Authorities or Open Debate? Two Models of Legal Argumentation' *Scandinavian Studies in Law* 13 (Stockholm: Almqvist & Wiksell 1969).

[9] Roberto Mangabeira Unger *Law in Modern Society* Toward a Criticism of Social Theory (New York: The Free Press 1977), II. fej.

a meghaladás lehetőségei szemszögéből értékelje, kifejezetten saját tipológia körvonalazására törekszik – az állam- és jogfejlődésben olyan jegyeket keresve, amik a felépítés és működtetés eszköztára és technikája oldaláról az állami és jogi berendezkedés egyes csoportjait határolják körül. A prebürokratikus szervezés (és represszív jog), a bürokratikus szervezés (és autonóm jog), illetőleg a posztbürokratikus szervezés (és társadalmilag felelős jog) tagjaiból álló tipológia[10] nemcsak nagyfokú megfelelést láttat az állam és jog eszményei, technikája stb. között, de egyúttal olyan fejlődési típusokkal is szolgál, amelyek középső tagja az éppen fennálló modern államiság és modern formális jog jellegzetességeit hordozza, harmadik tagja pedig azokat a jellemvonásokat mutatja fel, amelyeket a szerzők elérendő ideáltípusként képzelnek el.

Nos, mindaz, amit az előbbiekben elmondtam, kísérteties aktualitásként – mint az állami és jogi szervezés technikai problémája – a szocializmus talaján is felvetődik. A politikatudományi irodalom részmegállapításainak sorával s a tömegkommunikációs fórumokon is zajló viták eredményeivel most nem foglalkozva csak egyetlen következtetésre szeretnék utalni – arra, ami a Magyar Tudományos Akadémia társadalomtudományi osztályainak 1980. évi közgyűlési együttes tudományos ülésén is megfogalmazódott. Mint ismeretes, a magyar gazdaság szerkezeti átrendezését a legutóbbi pártkongresszus a nemzeti cselekvés rangjára emelte. Ebből hárult a magyar tudományosságra az a megbízatás, hogy az elmúlt fejlődés tanulságainak összességével járuljon a változatás előkészítéséhez. Nos, az ülés egyik leghangsúlyosabb megállapításaként fogalmazódott meg, hogy a modern államiságra és modern formális jogra jellemző szabály-orientált (tehát a konkrét célmegvalósítás helyett az elvont direktívákhoz mért konformizmust előtérbe helyező) magatartás az elmúlt idők során fokozatosan mindazon társadalmi erőknek is magatartási mintájává vált, amelyek felelősek a társadalmi összmozgásnak, így egyebek közt az állami és jogélet egészének is az irányításáért. Vagyis a specifikusan jogi működés sajátos formális jegyeit (tehát a tényleges társadalmi igazságosságnak és hatékonyságnak a formális szabálykövetésben – jogszerűségben – való feloldását) a különböző társadalmi és politikai szervezetek is átvették ahelyett, hogy célorientált magatartásmintát követve valóban hatékonyan tevékenykedtek volna. E visszafejlődés nyilvánvalóan diszfunkciókat eredményezett – ráadásul egy olyan társadalmi-gazdasági helyzetben, amikor e jegyek saját területükön történő érvényesülésének a kívánatossága is immár több tekintetben kérdéses.[11]

Ami az állami és jogi berendezkedések tipológiáját illeti, végül is további elemző vizsgálódások elvégzéséig még nyitott a kérdés, vajon ilyen módon közelebb kerülhetünk-e egy az államot és jogot egységesen, a szervezés kelléktára és technikája felől jellemző osztályozáshoz.

[10] Philippe Nonet – Philip Selznick *Law and Society in Transition* Toward A Responsive Law (New York, etc.: Harper & Row 1978).

[11] Legmarkánsabb kifejezésben vö. Kulcsár Kálmán 'Gazdasági „kihívás", társadalmi „válasz"' és Bognár József 'Strukturális váltásunk társadalmi-gazdasági összetevői és ellentmondásai' in *Az 1970-es évtized a magyar történelemben* (Budapest: MTA KESZ Sokszorosító 1980).

Ami pedig a modern államisággal társuló modern formális jog immár diszfunkcionalitást is eredményező jellegzetességeiből a kiutat illeti, nyilvánvalóan egy, a megszüntetve megőrzés mozzanatát is magában foglaló dialektikus meghaladás lehet csak a cél. Azaz a jognak olyan rendszerben történő újraépítése és működtetése, amely minden jogi döntést illetően lehetővé teszi a szerepet játszó érdekek s a döntésért viselendő felelősség konkretizálását, és ezáltal nem kevesebbnek elérését, mint a törvényesség fogalmának és kívánalmának tartalmiasítását a mindenkori konkrét társadalmi, gazdasági és politikai jelentésének és jelentőségének megfelelően.

FOGALOMKÉPZÉS A JOGTUDOMÁNYBAN: MÓDSZERTANI KÉRDÉSEK*

1. Bevezetés

A jogtudományi fogalomképzés módszertana a jogtudományi kutatás módszertanát követi. Mindezt a kutatási tárgy természete, objektív tulajdonságai határozzák meg. Első megközelítésben ezért úgy tehetjük fel a kérdést: a fogalomképzés tekintetében mi következik abból a tényből, hogy a jogtudományi vizsgálódás szempontjából számba jövő valóság megkettőzött valóságként jelentkezik?

2. A jogtudomány tárgyának sajátszerűsége

A jogtudománynak mindenekelőtt tárgya a jogrendszer (mint jogi normáknak, illetőleg ezek által kialakított intézményeknek többé vagy kevésbé zárt rendszerré szerveződő, normatív szövegekben rögzített halmaza), másrészt a társadalmi történéseket, fejlődési tendenciákat és követelményeket magában foglaló társadalmi valóság, mely a jogrendszer életének színterét, egyszersmind meghatározóját képezi. Jóllehet a jog alkalmas a társadalmi valóság befolyásolására, alapvetően a társadalmi valóság az, amely a jogrendszert keletkezésében, gyakorlati életében meghatározza. Ezért a jog másodlagos, vagyis egy sajátos megkettőződés eredményeként létrejövő valóság.

A társadalmi valóságból kinövő olyan objektivációról van szó, amely a társadalmi folyamatokban részben okként, részben okozatként szerepel. S noha a jogi normát az jellemzi, hogy benne „léttel bírónak gondolunk olyasmit, ami még nem valóságos",[1] a jogi norma maga is társadalmi realitás, a társadalmi viszonyok olyan kifejeződése, amelyik saját léttel rendelkezik.

Ilyen módon ha egyfelől hangsúlyozzuk is, hogy a „normatív elem és a valóságelem között ellentét nincs, mert a normativitás éppen a tényleges társadalmi gyakorlaton nyug-

* Elhangzott a Magyar Jogász Szövetség állam- és jogelméleti szekciójának 1969. december 17-i ülésén vitaindító előadásként. Első változatában: 'A jogtudományi fogalomképzés néhány módszertani kérdése' *Állam- és Jogtudomány* XIII (1970) 3, 589–613. o. Idegen megjelenéseiben: 'Quelques questions méthodologiques de la formation des concepts en sciences juridiques' *Archives de Philosophie du Droit* XVIII (Paris: Sirey 1973), 205–241. o. és *Algunas cuestiones metodológicas de la formación de los conceptos en ciencias jurídicas* (Maracaibo: Instituto de Filosofia del Derecho LUZ 1982), 38 o. [Cuaderno de trabajo 32].

[1] Georg Wilhelm Friedrich Hegel *A szellem fenomenológiája* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1961), 309. o.

szik", hiszen „ugyanazon társadalmi viszonyok, amelyek a jogszabályokat szülik, társadalmi általánossággal meghatározzák a tényleges emberi magatartásokat is",[2] ugyanakkor rá kell mutatnunk arra, hogy a *Sein* és *Sollen* [lét és legyen] dialektikus azonossága – éppen az utóbbi objektiválódása, saját létet nyerése következtében – a dialektikus különbözőséget, vagyis a dialektikus ellentét lehetőségét is magában foglalja. Ha ugyanis igaz az, hogy „az általános és legtágabban felfogott *Sein* [...] *Sollen*ként áll az emberrel szemben", tehát maga a lét legyenként szerepel,[3] akkor igaznak kell elfogadnunk azt is, hogy e legyen (mint a lét objektivációja és tárgyiasult formája) maga is létként jelenik meg. Mind a jogi legyen (a norma-formában rögzített jog), mind pedig a jogi lét (az előbbi gyakorlati megvalósulása) tehát a társadalmi valóság szerves összetevői, amelyek egymással, illetőleg a társadalmi valóság egyéb összetevőivel a dialektikus különbség és azonosság viszonyában állnak.

Ennek megfelelően ezen összetartozó jelenségek szétválasztása nem ontológiai és funkcionális összefüggések szétszakítását jelenti, hanem ezek egyes oldalainak megkülönböztetését. Alapvető tehát a jogrendszernek mint nyelvi formában kifejezett tételek általában írásban formálisan rögzített és többé vagy kevésbé zárt rendszerének (azaz a Roscoe Pound-i értelemben[4] vett *law in books*nak) az ezen alapuló vagy erre hivatkozó gyakorlattól (a *law in action*től) és minden egyéb társadalmi valóságtól való megkülönböztetése.

3. A jogtudomány módszertanának sajátszerűsége

A jogtudományban úgyszólván közhely annak megfogalmazása, hogy „a jogtudomány módszertani sokrétűségét a jog (olykor ontologikusnak nevezett) összetettsége idézi elő".[5]

Nos, a jogtudományi vizsgálódás számára a jog s a társadalmi valóság szerves összefüggésben álló ismerettárgyak, hiszen a jog vizsgálata önmagában társadalomtudományi értékű eredményekhez nem vezethet. A társadalmi valóságnak a jog követelményrendszerét figyelmen kívül hagyó elemzése pedig a jogtudomány szempontjából értelmetlennek minősülne. Ugyanakkor ez az összefonódás korántsem eredményezi e két ismerettárgy vagy vizsgálatuk differenciálatlan egységbe olvadását.

A jogtudományi kutatómunka lényegileg s végső soron kettős irányú. Egyes megközelítések elsődlegesen a jog mint fogalom- és tételrendszer, mint jelentések rendszere feltárására, értelmezésére, különböző jogrendszerek összehasonlítására irányulnak. Ezeket a kutatási irányokat pozitivisztikus vagy dogmatikai megközelítéseknek nevezzük. Más megközelítések elsődlegesen a jog és a társadalmi valóság közötti funkcionális okozati

[2] Kulcsár Kálmán *A szociológiai gondolkodás fejlődése* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1966), 464. o.

[3] Peschka Vilmos 'A Sein és Sollen problémája a modern jogelméletben' *Állam- és Jogtudomány* XI (1968) 3, 432. o.

[4] Roscoe Pound *Jurisprudence* 4 (St. Paul: West Publishing Co. 1959), 14. o.

[5] Kazimierz Opałek 'The Complexity of Law and of the Methods of its Study' *Scientia* 1969/Mai–Juin, 3. o. [klny.]

kapcsolatok (tehát egyfelől a társadalmi valóság, másfelől a jogrendszer egymás irányában megmutatkozó befolyásolási és hatásmechanizmusának), valamint a jogi rendezéstől érintett társadalmi valóság feltárására irányulnak. Ezeket a kutatási irányokat szociológiai megközelítéseknek nevezzük.

Ami az elsőt illeti, mindenekelőtt különbséget kell tenni jogpozitivizmus mint elméleti irányzat s mint a jog megközelítésének módja között. A pozitivisztikus megközelítés ugyanis önmagában nem egy meghatározott jogfelfogás jellemzője, hanem a hatályos jognak olyan leíró jellegű, fogalmi és logikai szerkezete feltárását célzó, nagymértékben formális értelmezése és feldolgozása, amelynek elvégzése (jogi dogmatika cím alatt) minden jogtudományban kívánatos és szükséges (feltéve, hogy csak részvizsgálatként jön számításba). Ezért egyetértek a következtetéssel: „A tudomány együttesében a jogdogmatika csak igen szerény helyet foglalhat el, egy modern civilizált közösségben mégis abszolút lényegesnek »minősül«."[6]

A szociológiai megközelítés a működésében megmutatkozó jog *[law in action]*, a jognak a jelenségek, a tények szintjén megnyilvánuló törvényszerűségeit kísérli meg feltárni. Csak egy ilyen vizsgálódás biztosíthatja a jogtudományi kutatások valóban társadalomtudományi jellegét. A szociológiai módszer így nem csupán specifikus eljárás, hanem a jog társadalomtudományi megközelítésének alapvető módszere. Ilyen értelemben az is joggal mondható, hogy „a MARXista jogi gondolkodás már eleve mint szociológiai gondolkodás, mint a tágabb értelemben vett szociológiai gondolkodás része indult el".[7]

Ami az egyéb módszereket illeti, az összehasonlító módszer például a dogmatikai és a szociológiai megközelítés elemeinek sajátos célú és irányú ötvözése. A jogösszehasonlítás ugyanis különböző jogrendszerek normáinak és tételeinek összevetését, továbbá e normák és tételek társadalmi érvényesülésének, megvalósulása összetevőinek összevetését jelenti.

Hasonló a helyzet az értékeléssel is. Hiszen a dogmatikai elemzésnek is van olyan oldala, amely értékítéletek megfogalmazásában fejeződik ki. A jogrendszer mint normarendszer vizsgálata ugyanis a jelentések körülhatárolásán túl magában foglalja az érvényességnek, az ellentmondásmentességnek egyes normákra vagy normacsoportokra vetített megállapítását is. Nos, egy meghatározott rendszer keretében az érvényesség megállapítása rendszertanilag relativizált értékelésnek, vagy (a normák közötti ellentmondás esetében, illetőleg akkor, ha a jogrendszer az érvényesség kritériumainak formális meghatározását nem tartalmazza) a kérdéses jogi kultúrában hagyományosult jogi vagy jogalkalmazási elveken, végső soron a jogalkotói racionalitás vélelmén alapuló értékelésnek minősül. Más esetekben az értékelés a szociológiai kutatáshoz tapad. Lehetséges ugyan, hogy az értékelés egy adott norma szerepét, jelentőségét, indokoltságát vagy szükségességét érintő ún. utilitárius értékelésre vagy a normakibocsátás kívánatos jellegére utaló ún.

[6] Frede Castberg *Problems of Legal Philosophy* 2nd ed. (Oslo–London: Oslo University Press–Allen 1957), 7. o.

[7] Kulcsár Kálmán 'A szociológiai szemlélet a modern jogelméletben' in *Kritikai tanulmányok a modern polgári jogelméletről* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1963), 248. o.

instrumentálisan relativizált értékelésre irányul. Minden esetben az a döntő, hogy az értékeknél sem egy elkülönült világról, hanem az okozatiság törvénye által uralt társadalmi valóságról van szó, vagyis az értékek is társadalmi viszonyok, társadalmi viszonyokban feltáruló összefüggések, társadalmi viszonyokat illető emberi kapcsolódás specifikus kifejeződései.[8] Mindez pedig arra utal, hogy a társadalmi összefüggések elemzése, a jogi jelenségek szociológiai megközelítése nemcsak a funkcionális-okozati kapcsolatok összehasonlító igényű feltárását, de az ilyen kapcsolatban álló jelenségek értékelését is szükségképpen magában foglalja.

Ez a gondolatsor ahhoz a következtetéshez vezet, hogy a konkrét kutatási technikák és eljárások tekintetében fennálló módszertani összetettséget lényegében az ismerettárgy kettős jellegének megfelelő dualizmusnak kell tekintenünk. Ez a dualizmus azonban a megismerési folyamatban nem ellentétességet, hanem egymásmellettiséget: magának a kutatási folyamatnak a komplex egységében is megnyilvánuló egymásmellettiségét jelenti. A két módszer tehát egymásra van utalva, hiszen „a szociológiai vizsgálódás a logikai vonatkozások állandó figyelemmel tartása nélkül éppoly terméketlen, mint az empirikus megfigyeléseket nélkülöző logikai vizsgálódás a társadalom területén".[9]

4. A jogtudományi fogalomképzés sajátszerűsége: néhány probléma

E bevezető megjegyzések után szeretnék vázolni a jogelmélet alapfogalmait érintő néhány kérdést, melyek ugyan egymástól távol eső témákat érintően vetődnek fel, módszertanilag mégis közös problematikát foglalnak magukban. Így talán alkalmasak lehetnek egy válaszkísérlet megfogalmazására.

a) A jog fogalma

A jogfogalom meghatározását érintő sok évszázados viták már számos pesszimista állásfoglalás ösztönzőivé váltak. IMMANUEL KANT ironikus megfogalmazásának parafrázisa az a másfél évszázaddal később született megállapítás, hogy „közülünk azok, akik tanultak alázatosságot, lemondtak már a kísérletről, hogy definiálják a jogot".[10] Sőt, a szocialista elmélet elfogulatlanabb művelői is kifejtették már korábban: nincs és nem is várható egységes álláspont arra nézve, hogy a jog meghatározása milyen kritériumokhoz igazod-

[8] Péteri Zoltán 'Die Kategorie des Wertes und das sozialistische Recht' *Wissenschaftliche Zeitschrift der Friedrich-Schiller-Universität Jena: Gesselschafts- und Sprachwissenschaftliche Reihe* 3 (1966), 428. o.; filozófiailag kifejtve pedig O. G. Drobnyickij *A szellemi értékek világa* (Budapest: Kossuth 1970), V. fej. 2. pont, különösen 234. és köv. o.

[9] Otto Brusiin 'Legal Theory – Some Considerations' *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* XLIII (1957) 4, 467. o.

[10] Max Radin 'A Restatement of Hohfeld' *Harvard Law Review* LI (1938), 1145. o.

jék.[11] Az ilyen viták többsége amúgy is látszólagos, mert a válasz lényegileg konvencionális tényezőtől: nyelvi megegyezéstől függ.[12]

A kritériumok meghatározását illetően két kérdés merül fel, melyek megválaszolását mindenekelőtt az befolyásolja, hogy a pozitivista vagy szociológiai megközelítést választjuk-e. Az első kérdés: milyen jelentőséget kell tulajdonítanunk annak a körülménynek, hogy egy állami kényszerrel biztosított normát az alkotmányosan jogalkotásra felhatalmazott szerv az alkotmányosan megállapított formában hoz-e létre, vagy sem? Második kérdés: milyen jelentőséget kell tulajdonítanunk annak a körülménynek, hogy az állami kényszeralkalmazás lehetőségétől támogatottan érvényesül-e egy jogi norma a valóságban, vagy sem?

Egyes megközelítések a jog fogalmát a tételes jog formális követelményrendszerére figyelemmel alakítják ki, s a jog körébe vonnak minden olyan aktust, amelyet megfelelő szerv megfelelő formában bocsátott ki – függetlenül attól, hogy ezek a társadalmi valóságban érvényesülnek-e, vagy sem. Más megközelítések viszont a jogot kizárólag a társadalmi valóság oldaláról szemlélik, s a jog körébe vonnak minden olyan aktust, amely a jogra jellemző módon, állami kényszerrel biztosítottan érvényesül – függetlenül attól, hogy ezek szabályszerű normakibocsátás vagy normaalkalmazás eredményei, vagy sem. Bizonyos megközelítések tehát a szabályszerűség, mások az érvényesülés tényét hangsúlyozzák kritériumként.

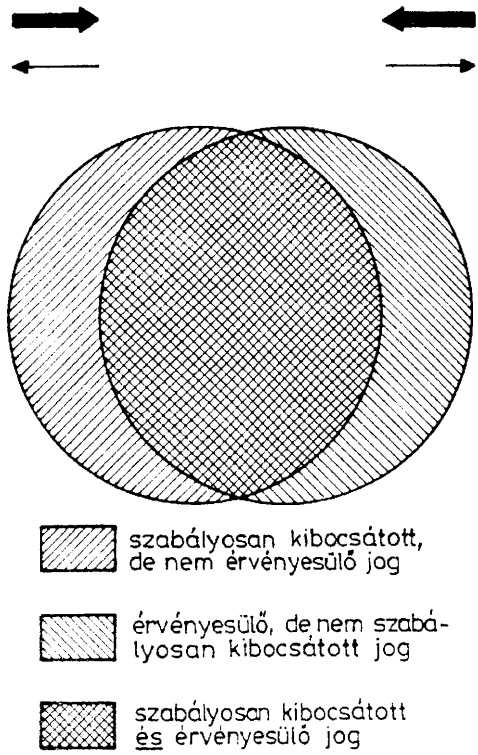
A jelen keretek közt számunkra érdektelen, hogy a pozitivisztikus vagy a szociológiai szempontot előtérbe helyező megközelítések eredményeként nyerhető jogfogalmak terjedelme milyen mértékben esik egybe, vagy tér el egymástól. Tény az, hogy minden társadalomban léteznek szabályszerűen létrehozott, de nem érvényesülő, illetve érvényesülő, de nem megfelelő szerv által vagy nem megfelelő módon kibocsátott normák, és ezért a szóban forgó jogfogalmak tartalma és terjedelme egyaránt elvileg eltér egymástól (1. ábra).

Következtetésünk szerint a dogmatikai s a szociológiai értelemben felfogott jog elméleti és gyakorlati szempontból egyaránt egymással nem azonos két ismerettárgy, amit önállóan kell meghatároznunk, s e meghatározások igazságértékét megvizsgálnunk.

Mindez nem egyszerűen nyelvi megegyezés kérdése; a probléma mögött a jog sajátos ontológiai státusa, összetett meghatározottsága rejlik. Ahhoz ugyanis, hogy egy normarendszer jogiként ne csak mint egy specifikus, legyen-jellegű objektiváció terméke létezzék, hanem funkcióját betöltve, a lét élő részévé válva befolyásolja a lét körében lejátszódó mozgásfolyamatok alakulását, két dolog szükséges: (1) a kérdéses normarendszer a jogi érvényesség minősítését elnyerje, és (2) ilyen minőségében érvényesüljön is a társadalmi valóságban. Ennyiben tehát úgy tűnik, a szabályszerű kibocsátás és a tényleges érvényesülés a jogiként való létezés két olyan mellőzhetetlen feltétele, amelyek egy-

[11] Jan Gregorovicz *Definicie w prawie i w nauce prawa* (Łódz 1962) [Łódzkie Towarzystwo Naukowe] III. fej.

[12] Aleksander Peczenić *Wartosx naukowa dogmatyki prawa* (Kraków: Nakładem Uniwersytetu Jagiellonskiego 1966), IV. fej. 12. §.



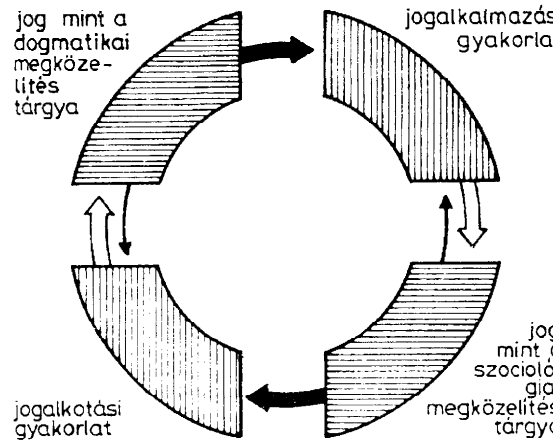
1. ábra

mással párhuzamosak, jóllehet a társadalmi valóság tényeinek kényszerítő ereje a formai kritériumokat korántsem mindig tartja tiszteletben. Ugyanakkor a dolgokra a szakadatlan mozgás, a mássá levést eredményező változások állandósága jellemző. Mindez a jogtól sem idegen. Bizonyos társadalmi jelenségek a jogiként való tételezés vagy alkalmazás folytán a nem jogiból a jogivá válás folyamatát, mások esetleg a jogiként való alkalmazás megtagadása okán a jogiból a nem jogivá válás folyamatát mutatják. Ebben a megállás nélküli folyamatban azonban kisebb vagy nagyobb biztonsággal rögzíthetők pontok, melyeknél a nem jog már joggá, avagy a jog már nem joggá vált – s ez a már tárgyalt meghatározások feladata. E pontokat az eltérő meghatározások eltérő módon rögzítik. Az a pont, amit a dogmatikai jogfogalom rögzít, társadalmilag nem elég a joggá váláshoz; az a pont pedig, amit a szociológiai jogfogalom rögzít, formai okokból minősül elégtelennek.

Az olyan jelenségek önálló fogalommá tétele, amelyek csak bizonyos értelemben, bizonyos tulajdonságuknál fogva tekinthetők jognak, nemcsak elméleti szempontból szükséges. Mint mondottuk: olyan fogalmakról van szó, amelyek terjedelme a jelenségek eltérő körét foglalja magában. A dogmatikai jogfogalomban foglalt jelenségek a törvényesség

kívánalmának s a jogalkalmazó hivatalos szempontjainak felelnek meg. Az olyan jelenségek viszont, amelyeket a szociológiai jogfogalom fog át, a törvényesség valóságának s azon személyek gyakorlati szempontjainak felelnek meg, akikre a jogot alkalmazzák.

Azon jelenségek köre, amelyek jognak csak feltételesen, ilyen vagy olyan értelemben vagy tulajdonságuknál fogva minősülnek, sohasem változatlan: a határvonalak nem merevek, hanem mozgékonyak: időben és térben folytonosan változó képet mutatnak (2. ábra).



2. ábra

Megválaszolásra vár még az a kérdés, hogy milyen módon lehetséges a jog általános fogalmának kialakítása. Mint mondottuk, a jog akkor felel meg funkciójának, ha szabályszerű kibocsátást nyerve érvényesül a társadalmi valóságban. Ez viszont azt jelenti, hogy a „jog is, nem is jog" átmeneti állapotából akkor nyer teljes és befejezett létet, ha a dogmatikai s a szociológiai értelemben vett jog egységeként jelenik meg. Más szavakkal: a dogmatikai s a szociológiai módszerek szintézise csak úgy érhető el, ha ezeket párhuzamosan elismerve egy egységes szemlélet elemeivé tesszük.

b) A jogi normativitás fogalma

A jog normativitása a jognak mint legyen-jellegű objektivációnak a specifikumát jelenti. Ennek megfelelően a normativitás a jog szükségképpeni jegye, tényleges összetevője. Mégis, ha megkíséreljük a normativitás jelentését meghatározni, hasonló problémákkal találjuk magunkat szembe, mint amelyek már a jog meghatározásakor felvetődtek.

A dilemma most a következő formában jelentkezik: a dogmatikai kutatás számára, a törvényesség formai követelményei által meghatározottan, tehát a jogalkalmazó számára is, egy adott időpontban minden olyan szövegben foglalt norma érvényesnek, hatályosnak,

következésképpen normatívnak minősül, amelyet a jogrendszer által meghatározott feltételeknek megfelelően bocsátottak ki. Pozitivisztikus nézőpontból a normativitás nem jelent mást, mint hogy a normativitással rendelkező norma az egyébként is érvényes, hatályos, következésképpen normatív jogrendszer részét alkotja. Röviden: a normativitás rendszeren belüliséget jelent. Ettől a normativitástól nyilvánvalóan meg kell különböztetni e normativitás tényleges „megvalósulását", vagyis a normáknak a társadalmi gyakorlatban való érvényesülését és hatályosulását. Az előbbitől megkülönböztetjük tehát a szociológiai értelemben vett normativitást mint az elvi normativitás gyakorlati realizálódását, a normáknak a jogrendszer részeként való tényleges társadalmi funkcionálását.

Azoknak a tényeknek a fennállása, amelyek e fogalmi kettősséget megalapozzák, a már ismert eredményekhez vezet. Így bizonyos normákat illetően létezik olyan dogmatikai normativitás, mely szociológiai normativitáshoz nem vezet; bizonyos normákat illetően létezik olyan szociológiai normativitás, melyet dogmatikai normativitás nem előzött meg. Mindez persze nem érinti annak követelményét, hogy a dogmatikai s a szociológiai normativitásnak a gyakorlatban össze kell kapcsolódnia, minthogy a szociológiai normativitás jogi minőségét kizárólag dogmatikai normativitás biztosíthatja.

c) A joghézag fogalma

A jog a társadalmi viszonyok számottevő részét átfogja, teljességre mégsem tarthat igényt. Azt a helyzetet, amikor a jog nem nyújt választ egy kérdésre, holott úgy ítéljük meg, hogy tartalmaznia kellene, joghézagnak nevezzük. Nos, annak eldöntésére, hogy mikor áll fenn ilyen helyzet, az elmélet kétfajta választ ad, attól függően, hogy a kérdést a jogi szabályozásban is kifejeződő követelmények avagy csak a társadalmi valóságban érzékelhető követelmények oldaláról közelíti meg.

Ennek megfelelően egyes szerzők a hézagfogalmat a tételes jog követelményrendszerére (pontosabban: a szabályozásra irányuló s normatív módon kifejezett jogalkotói akaratra és a jogalkalmazói döntés ebből következő kötelezettségére) figyelemmel alakítják ki. Mások egy jogrendszeren kívüli kritériumot tekintenek döntőnek: a joghézag fogalmát a társadalmi valóságban rendezést igénylő viszonyok köréből kiindulva határozzák meg, és a jogi kritériumoknak csak annyiban tulajdonítanak jelentőséget, hogy azt a jogalkalmazó által kitölthetőnek ítélik-e, vagy sem. Nos, a két megközelítés eredményeként nyert fogalom nem esik egybe: általában az utóbbi minősül szélesebbnek, mely az előbbi nagy részét (de nem feltétlenül egészét) magában foglalja.

A probléma azzal vetődik fel, hogy mindkét meghatározás egyidejűleg jogosult és igaz lehet. Hiszen tárgyuk látszólagos azonossága ellenére voltaképpen eltérő nézőpontokból szemlélt eltérő helyzetekről van szó.

5. A jogtudományi fogalomképzés sajátszerűsége: néhány következtetés

Az előbbiekben láttuk: a jogi valóság természete meghatározza kutatásának, így a jogtudományi fogalomképzésnek is a természetét, s ily módon a megkettőződött jogi valóságnak általánosságban megkettőződött fogalomképzés felel meg.

A jogtudományi fogalmakat illetően a kutatás nem állhat meg a kettősség kimutatásánál. Hiszen e kettősség többnyire az elemzés sajátos szempontjait juttatja kifejezésre. Az elemzés különböző oldalai önmagukban alkalmatlanok a tárgy egészének, alapvető összefüggéseinek a megragadására, s ezért a megismerési folyamatnak egy olyan szintézisben kell összegeződnie, mely az egyes megközelítésekben rejlő specifikus mozzanatokat dialektikus egységbe foglalja. A kettősség felismerése önmagában nem eredményezi sem a jogi valóság, sem a jogtudományi fogalomképzés relativitását. A jogtudomány társadalmi funkciója éppen az, hogy elősegítse a jog és a valóság megfelelését, vagyis hogy a jog valóban a társadalmi valóság objektív fejlődési követelményeit tükrözze, másfelől a társadalmi valóság valóban a jog követelményrendszerének megfelelően alakuljon. A jog világán belüli kettősséget nem az eltérő szemléletmódok és megközelítések hozzák létre, hanem csak feltárják és fogalomba sűrítik, ahogyan e kettősséget a jogtudományi nyelv már régtől fogva tényként tükrözi.

Mindezek tagadása értelmetlen, mert e kettősség az azonosság látszata mögött valójában eltérő tárgyakról szóló vita forrásává válhat. Amiként a polgári irodalomban meg is fogalmazták: „Az út nem az, hogy kijátsszuk a dualizmust alkotóelemei egyikének a kiválasztásával, hanem hogy legyőzzük az arra való rámutatással, hogy pontosan értelmezve nem ellentétes és összeegyeztethetetlen szempontok kifejezéséről van itt szó, mivel a dualizmus a jogi jelenség egymástól eltérő, ám ténylegesen meglévő elemeit szimbolizálja."[13]

A jogtudomány tehát mind a dogmatikai, mind a szociológiai megközelítés eredményeként többé vagy kevésbé önálló fogalmakat alakít ki, melyek egymással meghatározott viszonyban állnak. Minthogy pedig „a dolgok dialektikája hozza létre az eszmék dialektikáját, nem pedig megfordítva",[14] e fogalmak mint részfogalmak egy szerves egység összetevőivé szerveződnek, egy szintézis elemeivé válnak. Egymást kölcsönösen kiegészítik: nem egymással szemben, hanem egymás mellett, egymást támogatva, egy szintetikus egység keretében válnak igazzá, mert mindkét típusú fogalom esetében jóllehet tudományos, mégis korlátozott érvényességi körű fogalmakról van szó.

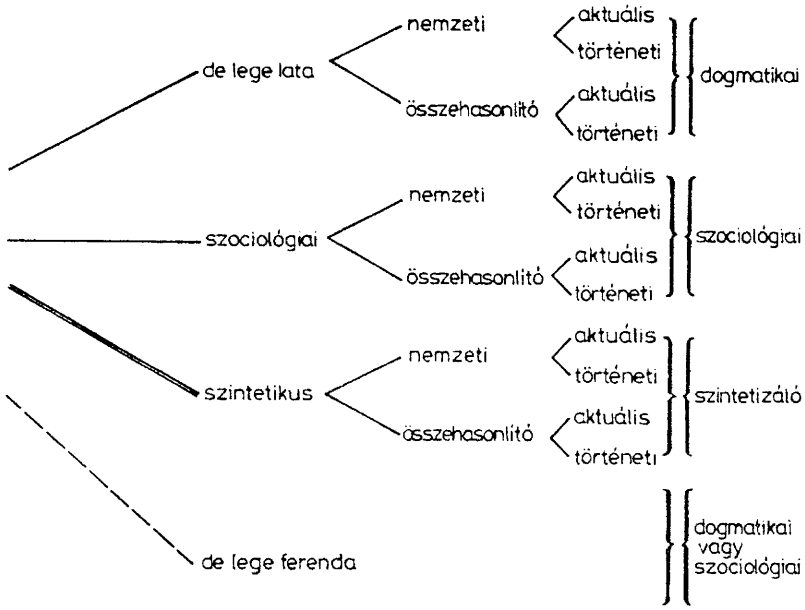
[13] Alf Ross *Towards a Realistic Jurisprudence* A Criticism of the Dualism in Law (Copenhagen: Munksgaard 1946), 13. o.

[14] V. I. Lenin *Művei* 38 (Budapest 1961), 180. o.

6. Függelék: A jogtudományi meghatározások osztályozása

A fogalomképzés és a meghatározás összefüggései lehetőséget nyújtanak arra, hogy a fentiekből a jogtudományban alkalmazott meghatározásokra nézve is bizonyos következtetéseket levonjunk.

A jogtudományi meghatározások fajai az alábbiak (3. ábra):



3. ábra

Véleményem szerint a jogtudományban a meghatározások alábbi típusai között tehetünk különbséget.

a) A *de lege lata* meghatározás a tételes jog követelményrendszeréből kiindulva egy tételes jogi intézmény fogalmi elemeit sűríti magába. Ez mindig dogmatikai meghatározás. Attól függően, hogy e meghatározás egy meghatározott jogrendszer vagy több jogrendszer követelményrendszerét tükrözi-e, nemzeti vagy összehasonlító meghatározásról beszélhetünk. Attól függően pedig, hogy a szóban forgó követelményrendszert meghatározott időpontra vagy egész időszakra vetítve tükrözi-e, aktuális vagy történeti meghatározásról beszélhetünk. E meghatározások igazságértéke a bennük foglalt fogalmi elemeknek a kérdéses jogrendszer(ek) követelményrendszerével való adekvációjától függ;

b) a szociológiai meghatározás a társadalmi valóságból kiindulva egy tételes jogi intézménynek e valóságban való megjelenése és megvalósulása fogalmi elemeit sűríti magába. Az előbbieknek megfelelően egyaránt lehet nemzeti vagy összehasonlító, illetőleg

aktuális vagy történeti. E meghatározások igazságértéke a bennük foglalt fogalmi elemeknek a társadalmi valósággal való adekvációjától függ;

c) a szintetikus meghatározás az előbbi megközelítések szintéziséből kiindulva egy tételes jogi intézménynek a jog követelményrendszerében s a valóságban egyidejűleg megjelenő fogalmi elemeit sűríti magába. Tartalma és terjedelme az előbbi meghatározások tartalmával és terjedelmével azonos, vagy azoknál szűkebb. Nemzeti vagy összehasonlító, illetőleg aktuális vagy történeti meghatározást használunk itt is. E meghatározások igazságértéke a bennük foglalt fogalmi elemeknek a társadalmi valósággal való adekvációjától függ;

d) a *de lege ferenda* meghatározás valamilyen társadalmi értékelésből kiindulva egy tételezésre javasolt jogi intézmény fogalmi elemeit sűríti magába. E meghatározás többnyire szociológiai meghatározásnak minősül – kivéve, amikor az értékelés logikai posztulátumokon nyugszik. Meghatározott jogrendszer(ek)re vonatkozó aktuális vagy történeti *de lege lata,* szociológiai vagy szintetikus meghatározás más jogrendszer(ek)re avagy azonos jogrendszer(ek)re más időpontban (időszakban) vetítve *de lege ferenda* meghatározás szerepét töltheti be. E meghatározások igazságértéke a bennük foglalt fogalmi elemeknek a társadalmi értékeléssel való adekvációjától függ.

A JOG ÉRVÉNYESSÉGE ÉS HATÉKONYSÁGA

(Fogalmi megközelítés Lukács Ontológiája alapján)*

1. *(A jog kettőssége)* Egy évtizede, amikor a jogszociológiai kutatások még formálódásuk korát élték a szocialista országokban, a jogi fogalmak tekintetében sajátos helyzet alakult ki. A hagyományos elméleti megközelítések a tételes jog követelményrendszeréből indultak ki, s ezek elvonatkoztató általánosítása révén alkották meg fogalmaikat. A szociológiai vizsgálódások ezzel szemben e követelményeket kizárólag társadalmi megvalósultságukban vették alapul, hogy fogalmaikhoz mint a társadalmi valóság elvonatkoztató általánosításaihoz eljussanak. Sajátos kettősség lett ennek eredménye. Ugyanaz a jogi fogalom (a „jog", a „jogi normativitás", a „joghézag" stb. fogalma) a választott megközelítéstől függő eltérő tartalmat és terjedelmet nyert; sőt a vizsgálódások s a viták is egymástól függetlenedve, egymással párhuzamosan futottak. A jogi fogalomképzés módszertanával foglalkozva ekkor egy olyan következtetés lehetősége sejlett fel bennem, amelynek értelmében ez a kettősség valóságos: a jog tételezettsége és társadalmi ténylegessége egymásmellettiségének a következménye. Ebből adódott egy további következtetés is. Nevezetesen, elvileg minden jogi fogalom esetében különbséget kell tennünk annak pozitivisztikus és szociologisztikus oldala, tartománya, részfogalma stb. között[1] – ami csupán a különválasztás igényében és dichotomikus szerkezetében emlékeztet ama különbségtételre, amit a polgári szociológia a század első évtizedében a *„law in books"* és *„law in action"* fogalmainak örve alatt, illetve a *„lebendes Recht"* kutatásával ért el.[2] Ám a számunkra most előrevivő lényeges mozzanat nem e különbségtételben magában, hanem ezeknek mint részeknek, összetevőknek közös fogalom alá vonásában, ezeket szintetizáló jogi fogalmak kialakításának az igényében, vagyis a megkülönböztetés és az egység együttes kívánalmában van.

* Elhangzott 1977. november 30-án, a szocialista jog társadalmi hatékonyságáról az NDK Tudományos Akadémia Állam- és Jogelméleti Intézete által Berlinben rendezett nemzetközi szocialista konferencia előadásaként. 'Geltung des Rechts – Wirksamkeit des Rechts' in *Die gesellschaftliche Wirksamkeit des sozialistischen Rechts* Probleme ihrer Begriffsbestimmung und Messung, hrsg. Karl. A. Mollnau (Berlin: Institut für Theorie des Staates und des Rechts der Akademie der Wissenschaften der DDR 1978), 138–145. o. Első magyar változatában: *Jogtudományi Közlöny* XXXIII (1978) 3, 151–153. o.

[1] A szerzőtől 'A jogtudományi fogalomképzés néhány módszertani kérdése' *Állam- és Jogtudomány* XIII (1970), 3, 589–609. o., különösen 595. és köv. o.

[2] Roscoe Pound 'Law in Books and Law in Action' *American Law Review* XLIV (1910), illetve Eugen Ehrlich *Grundlegung der Soziologie des Rechts* (München–Leipzig: Duncker & Humblot 1913).

2. *(Egység igénye)* SZABÓ IMRE professzor, úttörő munkájának problémafelvetése nyomán, melyben a jognak a normativizmust meghaladó társadalomelméleti megalapozását tűzte célul,[3] egy újabb tanulmányában a jogi hatékonyság kérdésköréhez fordult. Válasza szerint az érvényesség jurisztikus elem, míg a hatékonyság metajurisztikus – nem más, mint a jog sikeres közrehatása egy társadalmilag kívánatosnak tekintett állapot előidézésében és/vagy fenntartásában.[4] Az érvényesség és hatékonyság viszonyát éppen kölcsönös feltételezettségükben, egymás általi megvalósulásukban fogalmazta meg. „Ahhoz, hogy a jog hatékony legyen, nemcsak a társadalmi célnak kell általánosságban megvalósulnia, hanem a jog önmagában vett céljának is, az önmagában vett jognak, a jogszabálynak is: a társadalmi cél ezen keresztül valósul meg." Tehát „önmagában véve egyik [...] sem elegendő", „csak a két oldal együtt eredményezi a jog igazi, valóságos és teljes hatékonyságát".[5] Nos, mint láthatjuk, a hangsúly itt is a szintézis, a megkülönböztetésen túli egység igényén van.

3. *(Szintézislehetőségek)* Ám tudatosítanunk kell ugyanakkor, hogy itt kétféle, merőben eltérő természetű szintézisigényről van szó. A jogi fogalmak pozitivisztikus és szociologisztikus oldalainak megkülönböztetése, külön-külön közös tartalmi és terjedelmi elemeiknek külön-külön közös fogalom alá vonása egyszerűen a társadalmi valóság leírásának kérdése. Annak az igénynek a megfogalmazása azonban, hogy (az első esetben) a társadalmi ténylegesség fölött a jogi tételezésnek kell uralkodnia, valamint (a második esetben) a jog társadalmi hatékonyságának nem máson, mint éppen specifikusan jogi érvényesülésén keresztül kell megvalósulnia, már egy jogpolitikai és/vagy tételes jogi kívánalom kifejezése. Ezek a kívánalmak (törvényességi stb. posztulátumok) pedig a társadalmi fejlődésben sohasem eleve adottak; nem is foghatók fel maguktól értetődőként. A társadalmi közvetítés más formáival együtt ezeket is a társadalmi összmozgás összetett meghatározási folyamata hozza létre, és formálja szüntelen: történelmileg minden esetben konkrétan meghatározott módon, irányban és hatékonysággal. Ezért az alapprobléma, nevezetesen a kérdéses kettősség valóságos természetének a megválaszolása érdekében a társadalmi lét ontológiai összefüggéseit kifejtő LUKÁCSi mű néhány tanulságához kell fordulnunk.

4. *(Ontológiai rekonstrukció)* Az ontológiai megközelítés szempontjának kategoriális érvényesítése jegyében, háromkötetes posztumusz kísérletében LUKÁCS a társadalmat – amit MARX és ENGELS társadalmi viszonyok totalitásaként írt le – komplexusokból álló komplexusként jellemezte. A következőket írta: Így hát a társadalmi lét, már legkezdetlegesebb fokán is, komplexusokból álló komplexus, ahol is szakadatlan kölcsönhatás áll fönn mind a részkomplexusok, mind pedig az összkomplexus és a részei között. Ebből bontakozik ki a mindenkori összkomplexus reprodukciós folyamata, mégpedig úgy, hogy a részkomplexusok is – persze csak viszonylagos – önállósággal reprodu-

[3] Szabó Imre *A jogelmélet alapjai* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1971).

[4] Szabó Imre 'A jog hatékonyságáról' *Állam és Jogtudomány* XIX (1976) 3, 357. és köv o., a meghatározás 361. o.

[5] Szabó, 359. o.

kálódnak, de mindezekben a folyamatokban a mindenkori egész reprodukciója alkotja a kölcsönhatások e sokrétű rendszerének túlsúlyos mozzanatát."[6]

Nos, e komplexusok viszonylagos különállása – differenciálódásukkal egy időben történelmileg – a közöttük zajló közvetítés funkcióját hozza létre. Az egyes részkomplexusok önmagukban is és az összkomplexushoz való viszonyukban is minél összetettebb és minél nagyobb viszonylagos autonómiával rendelkező rendszerekké fejlődnek, a közvetítés funkciójának betöltése is annál összetettebb, és viszonylag annál nagyobb fokú autonómiával rendelkező specifikus komplexusokat hív életre. A fejlődés adott fokain, önállósuló létkomplexusokként így jön létre a nyelv és a jog, mint olyan komplexusok, amelyeknek kizárólagos feladata éppen az, hogy más komplexusok között közvetítsenek.

Ami már most a jogot illeti,[7] adott fejlődési foktól kezdve a jelenség maga egy belső ellentmondás feszítésében jön létre. A jognak ugyanis ahhoz, hogy közvetítő funkcióját betölthesse, objektivált, a maga sajátszerűségeit kibontakoztató formában kell megtestesülnie, vagyis a jognak írott norma-struktúrákban történő megjelenítését, előzetesen rögzített döntési mintákként való megfogalmazását kívánja mind a jogegyenlőség, a jogbiztonság, a konfliktusfeloldás eredményének előreláthatósága, és így tovább. Másfelől azonban a társadalmi összfolyamatban a jog nem végső, hanem csak közvetítő rész-meghatározó tényező; így gyakorlati megvalósulása gyakran nem lesz egyéb, mint ez objektivált struktúrának tényleges meghaladása. Ilyen módon az írott jog gyakorlati adaptálása és manipulálása az ontologikus felfogásban pozitív felhangot igazolt.

Korábbi kutatások nyomán ma már úgyszólván jogszociológiai közhely, hogy „az emberi viselkedést társadalmi méretekben [...] legalábbis nagy részben azok a tényezők irányítják, amelyek a jogszabályokat is szülik".[8] Saját problémafelvetésünkben azonban már részben többről, részben másról van szó. A társadalmi összmozgás egyfelől gyakorlati közvetítőként létrehozza a jogi objektivációt, másfelől mindenkor konkrétan megszabja ennek érvényesülése irányát és kereteit, azaz adaptáló manipulálása mértékét és módját. Ezzel a társadalmi összfolyamat nemcsak a jogi objektiváció norma-struktúráinak gyakorlati érvényét, de az ezek megvalósulását előíró és/vagy lemérő standardok (a törvényesség stb. jogpolitikai posztulátumai) társadalmi érvényesülését is relativizálja.

A társadalmi lét ontológiája szemszögéből persze az egyetlen lehetséges és adekvát megközelítés az, amelyik nem az egyes ember gyakorlati tételezéseinek, társadalmi objektivációinak az eredményéből próbál következtetéseket deduktíve levonni, hanem e tételezések, objektivációk stb. tényleges helyét keresve a társadalmi összfolyamatban azt kutatja, hogy milyen komplexusok milyen funkcionálása tölt be a társadalmi éppígylétnek konkrétan megfelelő, létszerű funkciókat. Ez a jogi szférát a társadalmi totalitásnak alárendelő ontológiai szemlélet készteti LUKÁCSot az alábbiak rögzítésére: „A pozitív jog működése

[6] Lukács György *A társadalmi lét ontológiájáról* II (Budapest: Magvető 1976), 140. o.

[7] A LUKÁCSi mű néhány alapvető tanulságának jogelméleti értelmezésére lásd a jelen szerzőtől 'Formális racionalitás a jogban' *Magyar Filozófiai Szemle* XXII (1978) 4, 489–504. o., és '„Dolog" és eldologiasodás a jogban' *Állam- és Jogtudomány* XXI (1978) 1, 61–81. o.

[8] Kulcsár Kálmán *A jog nevelő szerepe a szocialista társadalomban* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1961), 76–77. o.

tehát ezen a módszeren alapul: az ellentmondások forgatagát úgy kell manipulálni, hogy ebből ne csak egységes rendszer alakuljon ki, hanem olyan, amely képes arra, hogy az ellentmondásos társadalmi történést gyakorlatilag, az optimumra törve szabályozza, és mindenkor rugalmasan mozogjon az antinomikus végletek – például a csupasz erőszak és az erkölcsi szférával határos meggyőzniakarás – között, hogy a lassan vagy gyorsan változó osztályuralmon belül állandóan bekövetkező egyensúly-eltolódások során megvalósítsa, befolyásolja a társadalmi gyakorlatnak azokat a döntéseit, amelyek e társadalom szempontjából mindenkor a legkedvezőbbek. Világos, hogy ehhez teljesen önálló manipulációs technika szükséges, ami máris megmagyarázza azt a tényt, hogy ez a komplexus csak akkor reprodukálhatja magát, ha a társadalom mindig újratermeli az ehhez szükséges »specialistákat« (a bíráktól és az ügyvédektől a rendőrökig és a hóhérokig)."[9]

Lukácsnál alapvető módszertani követelmény az ontológiai és az ismeretelméleti nézőpont éles, következetes szétválasztása. Ez a jogelmélet számos problémájának újrafogalmazását teszi lehetővé. Eszerint például: sem az egyes norma-struktúra, sem az egyes norma-struktúrák önmagában is összefüggő rendszerré szervezése „nem a társadalmi folyamat objektív magábanvalójának megismerését reprodukálja", hanem az arra való ráhatás gyakorlati-technikai megfontolásait és eszközeit.[10] A jog rendszerűsége, ellentmondásmentessége, alkalmazásának logikai szükségképpenisége, hézagai kitöltésének analogikus természete stb. történelmileg csupán partikuláris: nem más, mint az árutermeléssel és a polgári fejlődéssel létrejött modern államiság formális racionalizációjának a kísérőjelensége, mely csupán elrejti, hogy „az osztályérdekek [...] konfliktusa válik a végső meghatározó mozzanattá, és erre csak jelenségformaként rakódik rá a logikai alárendelés".[11] Ebből következően sem a jogot a társadalmi meghatározó szerepébe emelő ún. jogászi világnézet, sem a jogi specialisták professzionális ideológiája nem (vagy nem csupán) ismeretelméleti torzítottsága, hanem a fennálló jog létszerű funkcionálásának létszerű szolgálata szempontjából is vizsgálandó.[12] És az új felismeréseket még sorolhatnánk.

Na már most ugyanígy módszertani szükségesség, hogy a jog szféráján belül különbséget tegyünk a jogi folyamatok létszerű lezajlása, és ezeknek a jog posztulátumaiból kiinduló megítélése között. Ez a szétválasztás jelenti egyfelől a jogalkotás és jogalkalmazás különállásának viszonylagosságát, a valóságban viszont sokszoros és közvetlen egymásba fonódását, másfelől (és mindenekelőtt hangsúlyosan) pedig „a pozitív jog érvényes rendszerének és a mindennapi életben megvalósuló gazdasági-társadalmi ténye-

[9] Lukács, 225–226. o.

[10] Lukács, 217. o.

[11] Lukács, 220. o.

[12] Ahogyan végső soron az árufetisizmus is egy visszájára fordult világ adekvát tudata, a jogászi világnézet és ideológia sem egyéb, mint egy visszájára fordult objektiváció adekvát tudata, mely – egyéb társadalmi feltételektől függően – egyaránt lehet létszerű és nem létszerű társadalmi funkciók hordozója. Éppen ebből a szempontból tűnik tanulságosnak, hogy *A német ideológiá*ban a jogászi világnézet MARXi–ENGELSi ideológiakritikai cáfolata egybeesik e világnézetnek a fennálló (burzsoá) jog konzerválására irányuló tendenciája leleplezésével.

gességének ezt az egyidejű egymásmellett-létezését és összefonódottságát".[13] Ugyanakkor azonban sem a jogalkotás és jogalkalmazás viszonylagos egysége, sem a tételezett jognak és társadalmi ténylegességének, kettőssége nem egy értékközömbös leírás kérdése. Pontosan ez az oka annak, hogy a jogot egy belső ellentmondás feszítő termékének neveztük. Amennyire ugyanis szükséges, hogy a jogi objektiváció egyáltalán létrejöjjön, a társadalmi összfolyamat szintjén ugyanannyira szükséges az is, hogy a társadalmi összmozgástól mindenkor konkrétan meghatározottan, vagyis a mindenkori társadalmi éppígyléthez adaptáltan manipulált módon funkcionáljon. Ám e folyamatban nem egy izolált norma-struktúra áll a társadalmi összkomplexussal szemben, hanem a jogi rendszer a maga kibontakozott sajátszerűségével, messzemenő viszonylagos önállóságával, hagyományos munkamódszerek és professzionális ideológiájuk révén ezt támogató jogi specialisták seregével és így tovább. Vagyis ellentmondásokon keresztül fejlődő szerteágazó hatású küzdelem zajlik a jogi specialista döntéshozatali tevékenysége során mind a jogi és a társadalmi meghatározás, mind ezek társadalmilag konkrétan meghatározott kompromisszumának a hagyományosan jogászi módszerekkel és ideológiával történő kimunkálása, elfogadtatása és magába a jogi rendszerbe visszatáplálása között. Mondhatnók: e harc a jog élete maga. A jognak „éppen az ellentétes követelmények ezen megkettőződésének éppen ebben a dialektikus ellentmondásosságban kell és lehet gyakorlatilag megvalósulnia".[14]

Eredeti kérdésfeltevésünkhöz visszatérve így a következőket mondhatjuk: a jogi komplexus a társadalmi közvetítés kategóriája, melyen belül további közvetítő szerepet játszanak azok a posztulátumok, amelyek értelmében a közvetítésnek a jogi norma-struktúrák realizálása útján kell megtörténnie. A tényleges közvetítés azonban szükségképpen más komplexusokkal és a társadalmi összkomplexussal való rendkívül bonyolult kölcsönhatásban megy végbe, mely konkrétan megvonja az adott norma-struktúra és a mögötte álló posztulátumok érvényesülése határait. A jog hatékonyságának a jog érvényesülése így csak jogi előfeltétele – ami természetét illetően maga sem más, mint jogpolitikai kívánalom, tételezett ideál. Következésképp e jogi posztulátumok sorsát ontológiailag vizsgálva arra a további következtetésre kell jutnunk, hogy a jog hatékonysága – társadalmilag mindenkor konkrétan feltételezett módon – a tételezett jogi posztulátumokon és norma-struktúrákon túl zajló, sőt ezekkel formailag szembefutó folyamatok eredményeként is bekövetkezhet. Vagyis a hatékonyságnak a jogérvényesüléssel összefonódó bekövetkezése maga sem egyéb, mint olyan tételezett posztulátum, amely maga is a társadalmi összmozgást végső soron meghatározó társadalmi összkomplexusnak van alárendelve.

[13] Lukács, 216. o.
[14] Lukács, 200. o.

A JOGALKOTÁS

A JOGALKOTÁS*

I. A JOGALKOTÁS ÉS SZEREPE A JOGFEJLŐDÉSBEN

1. A jogalkotás mint jogobjektiválás létrejöttének történelmi jelentősége

Fő funkcióit illetően a jog a társadalmi rend – a társadalmi viszonyok – normatív, s a MARXizmus szerint egyszersmind osztályjellegű szabályozását célozza. A reguláció és az ilyen értelemben vett osztályfunkció konkrét egységében kötődik a jog az államhoz.

A társadalom egyes tagjaira háruló kötelezettségek rögzítése – a regulatív funkció – iránti szükség már a társadalmi munkamegosztás viszonylag igen alacsony, korai fokán felmerült. Egy olyan egyszerű kooperáció is, mint a vadászat, szükségessé tehette valamiféle regulációs forma kialakítását.

Amikor a rabszolgaság intézményének kialakulásával a társadalom történetében először az osztálytagozódás, a társadalom ellentétes érdekű részekre hullása végbement, létrejött az állam, a maga elkülönült erőszak-apparátusával az elnyomottak fékentartására. A MARXizmus szerint a reguláció és az osztályfunkció együttes betöltésére ekkor alakult ki a jog. Ám az a jog, ami ekkor elemi formában létrejött, csak szokásjog volt. Nem csupán a vallási, erkölcsi és más normáktól nem differenciálódott, de a mindennapi társadalmi gyakorlattal is szervesen egységesült volt. Vagyis – véli mai (talán leegyszerűsítő) szemléletünk – a társadalmi praxis egészétől megkülönböztetetlenül, sőt megkülönböztethetetlenül állott fenn, annak tényszerűségében osztozott. Érvényessége, normativitása szintén a mindennapok gyakorlatának tényszerűségéhez kapcsolódott, s annak folytonosságán, szokásszerűként történő áthagyományozódásán nyugodott. Ennek felel meg az is, hogy e jog a korai társadalmat rendkívül lassú társadalmi-gazdasági fejlődésével együtt az alakuló s egyre újabb formát öltő mindennapi gyakorlat tényszerűségébe ágyazottan fejlődött.

Ami általában a jog arculatát illeti, az egyetemes jogfejlődésben talán legnagyobb jelentőségű váltás e korai társadalmakban következett be. Akkor, amikor az ősi szokásjog objektivált formát nyert, alkotottá lett. Noha tipikus előfordulásaiban e két mozzanat mindig együtt jelentkezett, a jog külsőlegesítése (külső formához kötése s abban megtes-

* Készült a magyar reprezentatív jogtudományi enciklopédia szómonográfiájaként, in *Állam- és Jogtudományi Enciklopédia* I, szerk. Szabó Imre (Budapest: Akadémiai Kiadó 1980), 811–825. o. Első nyomtatott változatában: 'A jogalkotás elméleti alapkérdései' *Állam- és Jogtudomány* XXII (1979) 1, 65–91. o. Idegen megjelenéseiben: 'Rechtssetzung als Objektivationsprozesses' in *Filosofia del Derecho y Problemas de Filosofia Social* IV (México: Universidad Nacional Autónoma de México 1984), 91–103. o. [Instituto de Investigaciones Juridicas, Serie G: Estudios doctrinales Núm. 57].

tesítése), vagyis objektiválása, és tudatos tételezése, vagyis alkotása között – elvileg – mégis különbséget kell tennünk.

Amint ezt leginkább tisztán a mezopotámiai fejlődés példázza, a korai társadalmak akkor, amikor a fémmegmunkálásra történő áttéréssel, a víz és vízenergia fokozott felhasználásával ugrásszerűen felgyorsuló gazdasági-társadalmi fejlődésnek indultak (ami a maga részéről gyakoribb és főként intenzívebb rabszolgaszerző hadjáratokat tett lehetővé s szükségessé, és a belső viszonyokban tovább differenciálódó társadalmi ellentétek születéséhez, a külső viszonyokban pedig idegen népeket is maga alá rendelő birodalomalakulásokhoz vezetett) – nos, e minőségi küszöböt jelentő helyzetben parancsoló szükségként vetődött fel az ősi jog tudatos alakítása, továbbá e jognak a birodalom egészében azonnali és egységes szétsugároztatása, azaz egységes szabályrendszerként birodalmi joggá tétele. Az a körülmény tehát, hogy a felgyorsuló gazdasági fejlődés és (az árucsere, a kereskedelem, az uzsora különböző korai formáinak kialakulásával) a társadalmi ellentéteknek az úr és rabszolga viszonyán túlmenő, fokozódó differenciálódása a jogalakulásba történő uralkodói beavatkozás szükségét; a rabszolgaszerző háborúk, a víz és vízenergia felhasználásával kapcsolatos állami közmunkák pedig egységes hivatalnokapparátus s azennek egységes mozgását biztosító szabályrendszer kialakításának szükségét; végezetül a birodalommá alakulás (tehát számos eltérő szokásjogi hagyományú néptörzs és néptöredék közös politikai uralom és jog alá rendelése) a birodalomban érvényesülő jog bizonyos fokú egységesítése szükségét hozta magával – nos, mindez alapjaiban rendítette meg az ősi szokásjog addig kétségbevonatlan egyeduralmát. Lassan, fokozatosan, a jogi szabályozás és konfliktusfeloldás társadalmi szükségletének gyakorlati kielégítése során létrejöttek azok az írott jogi korpuszok, amelyek az egyetemes jogfejlődés előrehaladásával egyre általánosabbakká, a jogot formailag egyre kizárólagosabban megtestesítőkké váltak.

Alkotottságával és (történelmileg ehhez kapcsolódóan) írott formához kapcsolásával lett a jog a társadalmi befolyásolás tudatos, tervezett, akart, ellenőrzött eszköze.

Ami az alkotottságot illeti: az a jog, ami eddig a társadalmi viszonyokkal, az azt kifejező gyakorlattal azonosultan és megkülönböztetetlenül, e viszonyok és gyakorlat folytonosságától és hagyományozottságától támogatva mozdulatlan, sőt mozdíthatatlanul szent és sérthetetlen volt, most emberi akarathoz kapcsolt, attól függő, elvben változó – és változtatható – jelenséggé vált.

Ami pedig az objektiváltságot illeti: külsőlegesítésével, más jelenségektől megkülönböztető formához kapcsolásával, társadalmi objektivációként történő létrehozásával önállósult módon megjelenik a jog norma-struktúrája. Ilyen önállósult társadalmi „legyen"-ként kivetítésével biztosítják, hogy a jog eszközével végzett társadalmi rendezés a formális racionalitásnak legalább minimumával rendelkezzék. Ez a forma teszi lehetővé, hogy társadalmi hatásában a jog kiszámítható legyen; ez az objektivált forma formálisan is ellenőrizhető módon adott mederbe tereli s ezzel standardizálja a jogszolgáltatás gyakorlatát. Olyan forma jön létre tehát, ami nemcsak igényli a tudatos követést, de nyilvánvalóvá (mert bárki által formálisan lemérhetővé és ellenőrizhetővé) teszi, hogy a jogszolgáltató döntés maga is egy megelőző (jogalkotói) döntés folyománya, konkrét esetre történt alkalmazása legyen.

Az az összefonódás, ami a jog alkotottá és objektiválttá tétele útjait az európai műveltség bölcsőjeként az ókori Kelet történetében, egyes afroázsiai jogokban pedig napjainkban is jellemezte, nem csupán véletlen egybeesés. Az, hogy a jogot tudatosan tételező emberi akarat függvényévé tegyék, írott formában történő objektiválásával sokszorosan egymást erősítő kölcsönhatásban ment végbe.

Elégséges csupán két mozzanatra utalnom.

Egyfelől arra, hogy mind az ókorban, mind számos afroázsiai jogrendszer napjainkig tartó modernizálásában maga a jogobjektiválás is – végső soron – az alkotottá tételhez egyengeti az utat. Az írott formához kapcsolás, írott objektivációként megtestesítés ugyanis leszakítja a jogot hagyományszerűségében megkövült hordozójától: az ősi szokásjog, illetőleg az afroázsiai törzsi szokás, szakrális szövegekben őrzött szent jog mozdulatlanságáról. Az, hogy az eddig egyébként fennállt jogot formális eljárás során most törvényhozási szövegben rögzítik, szándékolt hatásként – vagy bekövetkező következményként – szükségképpen a jognak formális tételezés akarati aktusához kapcsolását vonja maga után.

Másfelől valóban önállósult jelenséggé a jog csupán objektiválásával válik: ezzel lesz a társadalmi feladatkitűzés és a tényleges társadalmi cselekvés közé ékelődő közvetítő kategória. Az pedig, hogy formailag önállósult objektivációs képződményként a jog a közvetítés kategóriája lesz, történelmileg egybeesik annak határozott politikai, társadalmi és gazdasági igényével, hogy a jog valóban egy tudatos társadalomformáló központi célkitűzés szolgálatára rendelt eszköz legyen.

Ama ténnyel együtt, hogy alkotottá lesz, a jog érvényességének forrása is megváltozik. Immár nem a szokásszerűen hagyományozódó fennállás tényszerűségéhez, hanem a tudatos emberi alkotás akarati aktusához, illetőleg egy ezt formálisan megtestesítő írásbeli objektivációhoz tapad. Ezzel természetszerűleg további változás is bekövetkezik: az addig formátlan tartalmi érvényesség – a tételező alkotás aktusához, illetőleg az azt megtestesítő formához kapcsolása révén – egy külső jelekből határozottan felismerhető és azonosítható formális érvényességnek adja át helyét. Formális érvényessége megerősíti annak (eddig csupán rejtett) lehetőségét, hogy a jog szabadon alkotott-alakított, tehát valóban és nyíltan közvetítő kategóriává legyen. Egy felgyorsult fejlődést mutató társadalomban csupán az ilyen jog bizonyulhat alkalmasnak arra, hogy gazdasági szubsztrátumában bekövetkezett változásoknak megfeleljen, vagyis adott feltételek között s adott hatalmi helyzet birtokában alkalmazást egy tudatos társadalomformáló akarat szolgálatában nyerjen.

2. A spontán és ellenőrzött jogfejlesztés párhuzamossága az ókori és középkori fejlődésben

A változás, amelyről az alkotott-írott jogi formára áttérés kapcsán az imént szóltunk, valóságos váltásnak csak tendenciájában, hatásában, végső következményeiben bizonyult. A kortárs berendezkedést ugyan megrázkódtatta, de abban rögtöni, cezúrát képző törést nem eredményezett. Az alkotott-írott formák megjelenése olyan lassú, fokozatos fejlődést

indított, amely legalább három évezreden – gondoljuk csak meg: a napjainkig tartó fejlődés legalább négyötödét kitevő időtartamon – keresztül az egymásmellettiség, a párhuzamosság, olykor a versengés jegyeit mutatta.

Az i. e. 2500–2000 közötti időkből ránk maradt első írott törvények csaknem egyöntetűen reformtörvények voltak. Ez megelőző szabályozások létére, ugyanakkor a legkoraibb ismert jogi objektivációk sajátos ideológiai töltésére utal. Arra, hogy az alkotott-írott jogra történő áttérés nem volt törések nélküli, átmenettelen, magától adódóan természetes.

Ezek az archaikus emlékek meglepően fejlett, még eseti megoldásaikban, esetekre szabottságukban is az általánosság-elvontság iránti igényt mutató nyelvi formát hordoztak. Ugyanakkor az egyeduralomra törő egyszemélyi hatalom csupán lassú szekularizálódásáról tanúskodnak. Szövegükben és megnevezésükben ezért jelentek meg mint reformtörvények, mert az ősi szokásjogot módosító-felváltó funkciójukat az isteni rendnek az emberek romlása miatt szükségessé vált restaurálása ideologikus köntösébe burkolták.

Eszerint a törvényt kibocsátó e világi hatalom csupán egy száj, amelyen keresztül a hatalom forrása, az istenség megnyilvánul, hogy megfogalmazza-helyreállítsa az isteni rendet. A következő lépcsőfok a szekularizálódás felé abban jelentkezik, hogy a törvényt szabó a fölötte álló s neki hatalmát kölcsönző istenség megbízásából és dicsőségére cselekszik. Ennek további szekularizált változata HAMMURABI, aki törvényi műve prológusában és epilógusában e mozzanatokat – a JUSZTINIÁNUSZI képre, az uralkodót értékesítő kard és törvény hasonlatára emlékeztetően – már a maga nevében, egyes szám első személyű megnyilatkozással párosítja.

A mozdulatlanság látszata, a jogújító szándékot ideologikusan övező restitúciós-restaurációs szemlélet azonban nem csupán az archaikus jog jellemzője. Az ó- és középkor csaknem teljes jogalkotási gyakorlatát végigkíséri. Megjelenési formája ugyanakkor változatos. Mindenekelőtt egy restaurációs ideológia köntösében jelentkezik, mely még a középkor alkonyán hozott nagy reformtörvényeket is áthatja. Ez isteni mintához köti a tudatos, teremtő emberi aktussal létrehozott törvények érvényességét, azaz forrását. A korai görög, római stb. törvényhozás számos példájában a túlvilági-isteni minta – a törvényadótól személyesen megtapasztalt külhoni törvényhozások képében – távoli világgá szekularizálódik. Ismeretes, hogy a jog voluntarisztikus, elvben akarati, tehát önkényes jellegét már PLATÓN előtti görög bölcselők koruk despotáival vitatkozva felvetik. Ezzel áll szemben és szembesül ellenideológiaként a természetjog gondolata, ami ANTIGONÉ dacos kiállásában például szintén a folytonosság igényét és ebben az isteni rend példaként szabását hordozza. Úgy vélhetjük, hogy ennek feudális viszonyokhoz alkalmazott, ám külsőre teljesen profán foglalata a „régi, jó" jog középkori felfogása, miszerint érvényesség valójában csak az időtől szentesítettre fennállóhoz, a hagyományszerűségében önmaga érvényességét bizonyító joghoz tapad.

Mindennek általánosított kifejezést adva elmondhatjuk: mind az ókor, mind a középkor élt a tudatos, gyakran törvényi formájú jogalkotás eszközével. A jogteremtő-jogújító szándékot ugyanakkor ideologikusan közömbösítette, az önállótlanság, nem alkotottság látszatát adva. Azzal, hogy isteni elrendezettségben hitt, az emberek közti rendet a kozmi-

kus rend részeként fogta fel, egyszersmind azt a látszatot keltette, hogy a jog nem akarathoz s mesterséghez tapad, hanem a természetben organikus képződmény.

A mai feltételekből, prioritásokból és ideológiákból visszatekintve úgy is vélekedhetünk, hogy ez a sajátos ideologikus burok – egyrészről a hagyomány által fennálló, fennállása tényénél hagyományozódó jog, másrészről a tudatosan teremtő emberi aktussal mesterségesen létrehozott jog, e kettő párhuzamosságával és minden ambivalenciájával együtt – voltaképpen nem volt más, mint a társadalmi közvetítés sajátosan elkülönült, tudatosan alakított és ellenőrzött eszközeként felfogott jogra áttérés vajúdásának a kifejeződése. Sem az ókori, sem a középkori fejlődésből nem zárta ki tehát a tulajdonképpeni jogalkotást. Ez azonban nem játszott kizárólagos vagy döntő szerepet, s gyakran kényszerpályákra kényszerült (amire a doktrinális jogalkotás korántsem kivételes gyakorlata a példa).

3. Az írott jog kizárólagosságára irányuló törekvés az újkori fejlődésben

A feudális széttagoltság, a politikai hatalom elaprózottsága jogi partikularizmust hagyott örökül. Egy államnak tekintett politikai egységen belül csaknem kaotikus összevisszaságban érvényesültek egymás mellett – kodifikáltan és szokásjogként – barbár törzsi népjogok, doktrinális munkák, helyi feltételekre alkalmazott római jog, statútumokként vagy jogkönyvekbe összefoglalt városi jogok, s ezeket átszőve régmúlt és jelen uralkodóktól alkotott királyi aktusok csakúgy, mint megbukott vagy királyi jóváhagyásra fel sem terjesztett kodifikációk.

Jellemző a feudális örökségre, hogy jogforrásokként szolgálhattak benne kolostori másolások során a *scriptor* szerzetestől önkényesen beiktatott módosítások, olykor tudatosan létrehozott durva hamisítványok, jobb híján didaktikus-oktatási célból született munkák, magánkodifikációk és jogtudósi feldolgozások. Jogi érvényesség a feudális jogszolgáltatásban a ténylegesen jogként alkalmazotthoz tapadt. A nem jogként született termékek az uralkodói hivatkozás, a jogként alkalmazás gyakorlata folytán váltak – immár hivataloskénti továbbhagyományozódó – jogforrássá.

Egyidejűleg a formális jogi érvényesség csírái is kibontakoztak. Erre utalnak az alkotott jog egymásra halmozott gyakori módosításai, a sűrűn ismételt vagy javított jogösszefoglalások, valamint az érvényes (írott) jog összegyűjtésére, egyetlen törvényhozási testben összefoglalására irányuló igények. Az íratlan szokásjoggal és bírói joggal szemben oly erős volt ez az igény, hogy az abszolutizmus hajnalán még Angliában is valóságos kodifikációs kezdeményezésekhez vezetett.

Az alkotott-írott jog kizárólagosságára irányuló törekvés és ezzel a jogi érvényesség formális megalapozása nemcsak a centralisztikus joguralásra törekvő központi királyi hatalom szükséglete volt, de a feltörekvő polgárságnak a formálisan racionalizált jog iránti gazdasági érdekeltsége is támogatta. Ezt mutatja, hogy a fejlett kommunális gazdálkodású olasz városokban már korán kialakult a statútumok elmélete, s a XII–XIV. század között elvben elfogadták a *lex posterior derogat priori* elvét, mely kimondta a tételező

aktussal alkotott jog formális érvényességének elsőbbségét. Hiszen a formális érvényesség elfogadásában benne rejlett, hogy ellentmondás esetén nem a „régi jó" jog, hanem az újonnan tételezett érvényes.

A centralizálásért folyó politikai küzdelemben jelenik meg az uralkodó törekvése a központi joguralásra. Számos összetevője és ösztönzője volt ennek. Ilyen a birodalmi jogegységesítés, ami feltételezi a regionális szokásjogok felváltását. Ilyen a központi rendezés elvégzése számos új jogterületen, amit az állami pénzügyek királyi kézbe vétele, a központi hadseregszervezés, ipar- és kereskedelemtámogatás és az újkori abszolutizmusokban újként felmerülő számos államivá vált feladat tett szükségessé. És ezekkel egységben ilyen az igény az igazgatás új, átfogóbb, szervezettebb formáira, amik persze feltételezték, hogy az igazgatást ellátók egységes-központi szabályrendszerrel mozgathatók legyenek.

A jog tudatosan alkotott, írott, egységes formáit életre hívó uralkodói-bürokratikus igény, mint mondottuk, csak a befolyásoló tényezők egyik oldalát képviselte. A másik oldalon a városlakó polgárság játszott meghatározó szerepet. A feltörekvő burzsoázia az árucsere, kereskedelem és ipar fejlesztése érdekében már korán racionalizált jogrendszert hoz létre, majd fokozódó előtérbe nyomulásával, érdekeinek általános elismertetésével a kalkulálhatóságot biztosító racionális szervezési formák szükségét egyre inkább egyetemes szükségletként jeleníti meg. E szükséglet lesz az egységesítő-racionalizáló tudatos jogújítás egyik leginkább számottevő feszítő ereje.

Az abszolutizmusokká fejlődéssel – a XVI–XVIII. században – a szokásjognak formálisan alkotott-tételezett írott joggal felváltása Európa nagy részében végbement.

Ez hosszú vajúdás eredménye volt, s számos közbenső szakaszt feltételezett. Ezek sorában említendő a területi szokásjogok írásba foglalása, revideálása, sőt olykor bizonyos mérvű harmonizálása; az így szövegként rögzített (manipulált) jognak uralkodói jóváhagyáshoz, újratételezéshez kapcsolása; egységes szabályozást biztosító központi résztörvényekkel részleges hatálytalanítása; végezetül nemzeti jogegységet teremtő kodifikációs felváltása. A jogalkotás egyeduralmához vezető szokásjog-egységesítésben az unifikálás tényezőiként hatottak még olyasmik is, mint egy-egy szokásjognak, jogkönyvnek, doktrinális feldolgozásnak, illetőleg a római jogi hagyománynak állami vagy államközi közös jogként való felhasználása.

Az alkotott-írott jog kizárólagossága felé tartó fejlődés nem kivételes szélsőségét példázza, hogy a JUSZTINIÁNUSZI rendelkezés ihletése nyomán több korai abszolutisztikus rendszer (Bizánc, Oroszország, néhány itáliai fejedelemség stb.) kodifikációs jogösszefoglalásaikban alkalmazható jogként kizárólag az uralkodótól tételezettet ismerte el – megtiltva bármilyen módosítását, fejlesztését, akár csak értelmezési adaptálását.

Egyebek közt ezt a vajúdást segítette a természetjog és a jogpozitivizmus ideológiái történelmi szerepjátszásának sajátos egybefonódása is. Nos, az újkorban a természetjog már nem az Újszövetség PÁL apostolának szellemében fogant, s mindennemű rögzített jogot tagadó, de nem is az isteni jog feltétlenségét az emberi jog nyomorúságával szemben hangoztató skolasztikus ideológia volt. Ez a természetjog már a ráció, vagyis a természeti rend és értelem hitvallása, melyből olyan szabályrendszer dedukálható, amely a kozmikus rend részeként érvényes lenne akkor is, ha feltennők, hogy nincsen ember e földön,

aki tapasztalhatná. Egy ilyen természetjogi racionalizmus adott talajt ahhoz, hogy filozófusok és jogászok immár gondolatilag konstruáljanak jogokat, amik egyébként történelmileg a feudális privilégiumok, partikularizmus és irracionalizmus ellen szegezett éllel a polgárság érdekeit tükröző (megalkotandó) jog előképéül szolgáltak. Gyakorlati hatásukban ezért éppen erősítették az elméletileg ekkor bontakozó pozitivista jogfelfogás hatását, ami, mint tudjuk, az uralkodói jogalkotást, érvényessége formai kritériumokhoz kapcsolását, a hagyományszerűség tagadásával elvi lehetőségében az önkényességet támogatta. Ebből adódóan egyfelől eldöntetlen, másfelől egyszerűen irreleváns a kérdés, vajon az újkori jogi gondolkodás nagyságai, például HOBBES, voltaképpen természetjogászoknak vagy jogpozitivistáknak minősülnek-e.

A polgári forradalmak átalakították Európát a XIX. században. Ami a jogi szférát illeti, a tudatosan alakított és formálisan racionalizált jog teljes rendszere ekkor jött létre. Ez a jog már valóban nemzeti és egységes volt. Nem kísértett többé VOLTAIRE kifakadása, jelesül hogy a Franciaországban átutazó többször cserél jogot, mint ahányszor postalovat vált. Ez a jog a feudalizmus anakronizmusával leszámolt, s a polgárság alapvető vívmányait rögzítette.

Az alkotott-írott jog ekkor – úgy tűnt – valóban diadalra jutott. Ilyen irányban hatott a feudális önkény meghaladásának túlzásokat is eredményező belső kényszere (például a francia forradalom törvényhozásának védelmében az értelmezés tilalma, a *référé législatif* intézményesítésével); a polgárság és racionalizmusa politikai és gazdasági győzelmének eufóriája; a törvényhozási munkálatok megfelelése a liberálkapitalizmus szükségleteinek – olyan tényezők tehát, amik hamarosan az írott jogalkotás, törvényhozás és kodifikáció felértékeléséhez, majd fetisizálásához elvezettek. E szemlélet terméke a bírót mechanikus-deduktív jogszolgáltatásra szorító, ún. exegetikus jogalkalmazás eszményül tűzése is, mely a század folyamán Franciaországban, Németországban és másutt is egyeduralkodó mintává vált.

Az exegézis túlértékelése – bármennyire paradoxikus is – ugyanakkor a jogalkotás gyakorlati elhanyagolását eredményezte. A század utolsó évtizedeiben ugyanis, mint ismeretes, fokozatosan jelentkeztek s egyre parancsolóbban kielégítést követeltek a monopolkapitalizmusba torkolló fejlődés igényei. A polgárság, mely a forradalmi átalakulás során a neki megfelelő jogot tudatosan megteremtette, továbbfejlődése útját jogalkotással már nem egyengette. Így azok a társadalmi-gazdasági szükségletek, amik a fennálló jogban változtatást vagy új szabályozást követeltek, kielégítést csak a tényleges joggyakorlatban nyerhettek. A jogalkotás tehát hallgatott. Ez szülte a szabadjogi mozgalmat, azt az elméletivé terebélyesedő gyakorlatot, ami a továbbfejlődés egyetlen lehetőségét a jogalkotói jog feloldásában, bírói joggal módosításában lelte meg.

Az alkotott-írott jog nihilizálása szélsőséges reakció volt az exegetikus joggyakorlat partikularizmusára. Így hát akkor, amikor a szabadjogi mozgalmat kiváltó feltételek megszűntek, vagy a monopolkapitalizmus szükségleteit kielégítő jogi kifejeződést nyertek (vagyis valamikor századunk második harmada táján), a jogalkotói és jogalkalmazói jogfejlesztés közt új egyensúlyi helyzet teremtődött. Ez már jogalkotási alapú, általa keretbe fogott, miközben számottevő teret enged az adaptáló jogalkalmazói továbbfejlesztésnek.

4. A jogalkotói jog kizárólagosságára irányuló igény a szocialista fejlődésben

A szocialista forradalom doktrinális igényeivel nem a kizsákmányolás egy formáját, de magát a kizsákmányolást váltja fel. Ezért úgy vélte, hogy diszkontinuus váltásra van szüksége.

Az első szocialista forradalmak egységesen – Szovjet-Oroszország tételesen kimondottan, a Magyar Tanácsköztársaság gyakorlatában hallgatólagosan – eltörölték a régi jogot.

Az új rend forradalmi jogalkotása nem léphetett fel azzal az igénnyel, hogy átfogó, új jogrendszert intézményesítsen. Jogalkotása ezért csak a forradalom szempontjából döntő rendszabályokról gondoskodott, és arról, hogy az ún. forradalmi bíróságok számára általános direktívákkal szolgáljon. Eredményeként Szovjet-Oroszországban s a Magyar Tanácsköztársaság gyakorlatában egyaránt jogi vákuum jött létre. Ezt nem tölthették be mással, mint a forradalmi tömegek (központi direktíváktól befolyásolt) önkezdeményezésével, az igazgatási-jogszolgáltatási hatóságok nevében eljárók forradalmi meggyőződésével. A szocialista forradalom első (forradalomelméleti terminológiával élve:) felfelé ívelő szakaszában így felcserélődött politika és jog viszonya. Az általános direktívákban testet öltő forradalmi jogalkotás közvetlenül politikai iránymutatásokat hordozott, míg a jog sajátszerű standardizáló funkciója helyébe forradalmi jogi meggyőződésként a közvetlen (napi helyzeteket és taktikai megfontolásokat egyaránt tükröző) politika került.

Amikor az új gazdasági politikára áttéréssel a konszolidáció megindult – ami az egységes jog és egységes törvényesség igényét is feltételül szabta –, rendkívül gyors törvényhozásba és kodifikálásba kezdtek. Ekkor léptek az egységes, alkotott, kizárólag írott jogrendszerépítés útjára, aminek a jog gyakorlati végrehajtása területén az ügyészi felügyelet (ismételt) kiépítése felelt meg. Mindez persze nem egyszerűen elhatározás kérdése volt. A Szovjetunióban például olyan átmeneti formákat engedélyeztek, amik időlegesen lehetővé tették az önkényességig kreatív jogalkalmazás szélsőséges módszereit, például a büntetőjogban az analógia továbbélését.

A II. világháború után teljes egészében hatályon kívül helyezték az előző jogot Jugoszláviában. A szovjet megszállás vagy befolyás alá került többi, ún. népi demokráciában lehetővé tették a régi jognak az új rend szelleme és törvényhozása körében az új rend szükségleteihez alkalmazott további felhasználását. Ez utóbbi országokban így jogi űr – legalább formailag – nem jött létre. A bíróságoknak az önkényességig kreatív hozzájárulása mégis hatalmas volt mind a hiányzó jog pótlásában, mind a meglevő jog felhasználásában.

Az 50-es évek derekától általánosan megfogalmazott igény, hogy a szocialista jog a szocialista állam jogalkotásra kijelölt szervei által alkotott magatartási szabályok összessége legyen. Ez magában foglalja (a szabályozás hierarchikus szintje tekintetében) a törvényi rendezés elsődlegességét, továbbá (a szabályozás minősége tekintetében) azt, hogy a rendezés kodifikációs formában végrehajtott legyen. Ez együtt járt a szokásjog és bírói jog kiküszöbölése elvi igényével. A szocialista jogelméletnek mindazonáltal meg kellett állapítania, hogy mindez korántsem beteljesült, legfeljebb csak tendenciaként van jelen.

Számot kell vetnünk persze azzal is, hogy e tömb országai korántsem azonos történelmi múltra, társadalmi hagyomány és jogi örökség alapzatán épülnek. Feltételeik oly mértékben eltérőek, hogy külön kellene szólni Albániáról (ahol az északi, állattenyésztő hegyi törzsek által lakott részben a szokásjog még mindig számottevő szerepet játszik) és külön az ázsiai országokról (ahol a Kínai Népi Demokratikus Köztársaságban és a Koreai Népi Demokratikus Köztársaságban az európaitól teljességgel elütő, hagyományos ősi jogfelfogás és joggyakorlat több eleme él tovább). Mindennek specifikus nyomatékot ad az a körülmény, hogy ezek az országok társadalomfejlesztésük konszolidált útját megszakítva, dekonszolidálták gyakorlati politikájukat.

A szocialista jogelmélet számára változatlanul kérdéses, vajon jogalkotás és jogalkalmazás valóban minden mozzanatában megkülönböztethető feladatot jelent, illetőleg e feladatmegosztásban milyen szerepet és jelentőséget tulajdoníthatunk a bírói gyakorlatban rejlő standardizáló hatásnak, a legfelsőbb bíróság által alkotott s közvetve az állampolgárokat is kötelező irányelvek, elvi döntések gyakorlatának.

A szocialista jogpolitika az alkotott-írott jog kizárólagosságának igényében látja a törvényesség garanciáját. Ami ezen belül a jogrendszer kodifikáltsági szintjének a jogváltozás ellenére történő megtartását illeti, úgy tűnik, a rekodifikáció gyakorlata a kontinentális polgári fejlődésben megoldatlan dilemmát lényegében megoldotta. A kódex szabályozási rendszere nyitottságának és zártságának felfogása elvileg nagyfokú rugalmasságot biztosít – a bírósági jogalkalmazás alkotó közreműködésével is számolva – a jogi szabályozásnak. Mert a tapasztalat arra utal, hogy a jogrendszerben formálisan tilalmazott, ámde informálisan megtűrt jogképzés formái akkor lépnek előtérbe, amikor valóságos gazdasági (stb.) szükséglet áll mögöttük, amire a válaszadásra egyedülien hivatott jogalkotás nem reagál.

II. A JOGALKOTÁS ELMÉLETI ALAPJAI

1. A jogi objektiváció lényege és társadalmi jelentősége

A társadalmi lét ontológiája megalapozásának szentelt művében LUKÁCS GYÖRGY a társadalmat komplexusokból álló komplexusként elemezte. Eszerint olyan komplexusokból tevődik össze a társadalmi lét, amelyek között a közvetítés funkciója szükséges. E funkció betöltésének kényszere különféle közvetítő létkomplexusokat hív életre. Ezek sorában kitüntetett helyet foglal el a jog, mint a társadalmi célkitűzés és a tényleges társadalmi cselekvés közé ékelődő közvetítő kategória. A társadalmi létben mint komplexusokból álló komplexusban szakadatlan kölcsönhatás zajlik le az egyes részkomplexusok, illetőleg az összkomplexus és egyes részei között.

Nyilvánvaló, hogy az a komplexus, amelyik azzal a specifikus funkcióval jön létre, hogy az egyes komplexusok közt közvetítéseket teremtsen, sajátszerű funkcióját csak akkor töltheti be, ha maga is létszerű jelleget ölt. A jogban tehát mint olyan közvetítő kategóriában, amelynél a közvetítés regulálásból, azaz a társadalmi magatartás előre rögzített

minták szerinti alakításából áll, a társadalomfejlődés bizonyos fokán (vagyis a társadalmi viszonyok és szabályozások összetettségének bizonyos szintjén) múlhatatlanul fontos lesz, hogy e minta külsőlegesült-önállósult, a maga formaiságában is megragadható alakot nyerjen. Ahhoz tehát, hogy létszerű funkcióját betölthesse, létszerű jelleget kell felvennie: ez az, ami objektiváltságot jelent. (Mint láttuk, genezisében a jogi objektiváció nem más, mint a jognak a társadalmi gyakorlat osztatlan egységéből norma-struktúraként kiválása, magatartási mintaként kivetítése, fogalmiasítása, írásban rögzített és tételezett szöveghez kapcsolása.)

A jog mint specifikus közvetítő létkomplexus jellegét az szabja meg, hogy lényegi tartalmát, irányát, minőségét (stb.) az összkomplexus, vagyis a társadalmi (gazdasági, politikai stb.) mozgás a maga összfolyamatában alapvetően meghatározza, az ezektől szabott kereteken belül azonban autonómiával rendelkezik. Ez, a meghatározás általi meghatározás nyilvánul meg abban, hogy a gazdasági, politikai (stb.) viszonyok egyfelől a jogot végső soron determinálják, másfelől éppen az ezekre visszahatás s mozgásuk adott mederbe terelése képezi a jog feladatát.

Mit jelent ez?

Jelenti, hogy a jog valamiféle külső erővé – a mindennapi gyakorlatból leképezett, de arról leszakított s vele konfrontált objektivációvá – vált. Jelenti, hogy e leképezés éppen nem egyszerűen megismerő, hanem (ezen nyugodva bár) egy mindenekelőtt közvetlenül gyakorlati tevékenység eredménye. Így a jognak a kondicionáló társadalmi feltételekkel való adekvációja sem csupán és egyszerűen ismeretelméletileg, hanem mindenekelőtt létszerű funkciójából, funkcióbetöltésre alkalmasságából, funkcionáltatása társadalmi-történelmi dialektikájából adódóan magyarázható.

A ma sarkalatos tételben tehát, miszerint a jog lényege társadalmiságában nyilvánul és ragadható meg, e társadalmiság mindenekelőtt közvetlenül gyakorlati jelleget és meghatározottságot jelent. A jogot szülő és a jog által alakítandó társadalmi praxisban rejtezik a jog lényege. Ezért az alkotott-írott jogformálás sem csupán és egyszerűen egy merevítő leképezés objektivált alakba foglalása, hanem mindenekelőtt a társadalmi viszonyok mozgása és fejlődési tendenciája megismerése alapján ezek elemeinek transzformálása egy ezek alakítására alkalmas gyakorlati kategóriává. Ez a joggá transzformálás nem annyira ismeretelméleti torzítottsággal, mint inkább gyakorlati manipuláltsággal jellemezhető sajátszerűen homogenizált leképezését adja bizonyos meghatározó és viszontmeghatározó viszonyoknak.

2. Normatartalom és értékelő tartalom a jogi objektivációban

A jog a társadalmi célkitűzés és a tényleges társadalmi cselekvés közé ékelődő közvetítő kategória. Az alapjául szolgáló társadalmi viszonyok alakítását azáltal éri el, hogy az emberi magatartásokat szabályozza. A magatartások szabályozása teleologikus tételezéseken keresztül valósul meg. Közelebbről megvizsgálva, a közvetítés folyamata az alábbiakat jelenti: megismerő tevékenysége során az ember a cselekvés s a cselekvés hatása

közti kauzális viszonyt okszági ítéletben megfogalmazva tudatosítja. Ugyancsak felismeri és tudatosítja, hogy egyéni és társadalmi reprodukciója szempontjából mely hatások kívánatosak. Ennek alapján a kívánatos hatásként felismert érdekeket elérendő célokként megfogalmazza. Ilyen módon az a feltételes oksági ítélet, hogy ha *X*-et teszem, *Y* következik be, kapcsolódik ahhoz az értékítélethez, amely *Y* hatás hasznosságát, kívánatosságát állapítja meg. Ebből a két ítéletből – konklúzióként – egy további értékítélet adódik, ami *Y* hasznosságát, kívánatosságát immár *X* vonatkozásában állapítja meg.

Nos, e konstrukcióban szembetűnő, hogy a megismerés eredményét az emberi szükségletre nézve általánosítja: a tevékenység hatását, majd a kauzális viszonyból visszafelé következtetve magát a tevékenységet a közösség szükségleteire vetítve fejezi ki. Ugyanakkor e konstrukció olyan általánosítás, amely lehetővé teszi a társadalmi tevékenységek megszervezését. Hiszen ezen ítéletek egyikében sem *X* vagy *Y* létezését állapítják meg: bennük csupán a társadalmi cselekvés és hatása, valamint a társadalmi szükséglet közti összefüggések vannak léttel bíróként feltételezve. Ily módon ez a struktúra lehetőséget teremt az oksági összefüggés jövőbe vetítésére, azaz a lehetőségek területén megtervezett összefüggések kifejezésére, s ez már a társadalmi magatartás teleologikus megtervezéséhez, megszervezéséhez, az emberi cselekvés regulálásához vezet el.

A társadalmi magatartás befolyásolása azáltal megy végbe, hogy normatív módon pozitív vagy negatív következményeket kapcsolunk a (hatásában pozitíve vagy negatíve értékelt) cselekvéshez. A kérdéses cselekvések társadalmi értékességének lemérése ily módon a társadalmi regulálásnak nem megvalósítandó célja, hanem már megvalósult alapja. Az a regulatív forma, ami az egyes cselekvésekhez pozitív vagy negatív következményt fűz, a megfelelő következmények elrendelésével már alkalmasan átalakított, gyakorlatias formája az adott társadalmi hatás s az azt előidéző tevékenység hasznosságát illető értékítéletnek. E lépéssel tehát a cselekvés és hatása közti társadalmi összefüggést megállapító feltételes oksági ítélet s az ezt társadalmi szükségletekre vetítő értékítélet normává alakul át. Ezen ítéleteket alakítja a társadalmi befolyásolás közvetlenül gyakorlati eszközeivé a norma-struktúra.

A maga közvetlenségében a norma-struktúrában már sem az oksági ítélet, sem az értékítélet nem szerepel. Az, ami ezekből megmarad, csupán a társadalmi magatartás gyakorlati regulálása szolgálatában álló forma, s ez nem más, mint a (kauzálisan társadalmilag kívánatos vagy nemkívánatos eredményhez vezető) cselekvés és az ennek tanúsításához normatíve rendelt (ennek tanúsítására vagy nem tanúsítására ösztönző) pozitív vagy negatív következmény specifikálása. Ilyen regulatív forma tehát a norma, melyben a kívánatosként felismert cél jegyében kívánatosként elismert cselekvés önállósult céllá lesz. A norma itt olyan forma, amelyben maga a megmért válik mértékké.

Ebben az átalakulásban rejlik a jognak mint önállósult létre szert tevő objektivációnak, mint a társadalmi célkitűzés s a tényleges társadalmi cselekvés közé ékelődő közvetítő kategóriának viszonylagos önállósága. Ez az átalakítás teszi lehetővé, hogy kiváljon a társadalmi praxisból, hogy magával a társadalmi praxissal is szembeszegezett legyen.

Ami az ismeretelméleti-logikai megalapozását illeti: a cselekvés és eredménye közti kauzális összefüggést rögzítő feltételes oksági ítéletnek sajátos jelentőségét az adja, hogy

nem áll fenn egyirányú, közvetlen és szükségképpeni megfelelés az *Y* hatás társadalmi hasznosságát rögzítő értékítélet és az *X* cselekvést előíró norma között. Hiszen a célok és eszközök sohasem állnak ekvivalens módon egymást meghatározó s behelyettesíthető viszonyban egymással. A norma-struktúrának ezért az előírt, megengedett vagy tilalmazott magatartások specifikálása és fogalmi meghatározása a feladata, hiszen a reguláló tevékenység nem azzal foglalkozik, hogy védendő értékeket meghatározzon, megvalósítandó eredményeket gondolatilag előlegezzen, vagyis célkitűzéseket megfogalmazzon. Hanem azzal, hogy az ezek realizálása szempontjából számba jöhető magatartásokat kiválassza, alkalmasságuk tekintetében rangsorolja, az ennek eredményét kifejező feltételes oksági ítéletek alapján meghatározza azt a leginkább alkalmasnak ítélt magatartást, amit aztán a normában *céllá transzformált eszköztevékenységként* fogalmaz meg.

Ennek megfelelően tulajdonképpen a jogalkotás alkotó szakaszai azok a norma-képzést szükségképpen megelőző szakaszok, amelyekben a lehetséges célok és tevékenységek tömegéből a jogalkotótól előnyben részesített célok és alkalmas tevékenységek kiválasztása és meghatározása, ezzel adott cél s adott tevékenység összekapcsolása, vagyis valamely tevékenység mint eszköztevékenység önállósult céllá minősítése megtörténik. Egy társadalmi célkitűzés normává transzformálása ilyen módon egy eszköztevékenység autoritatív kiválasztását, célként normatív kifejezését, önállósítását feltételezi.

Általánosságban a jogi objektiváció tipikus és kívánatos tartalmai a normák. Ám a jogi *érvényességnek formális* kritériumokhoz kapcsolása következtében normativitással nem csupán és szükségszerűen csak normatartalmak rendelkezhetnek. A jogszabályi szövegek tartalmaznak értékelő tartalmakat is. Ezek megjelenhetnek a tételes rendelkezések szövegszerű megfogalmazásában oldottan, de megjelenhetnek a jogszabályi szöveg önálló részeiként, így a tételes rendelkezéseket megelőző preambulum-formában vagy (főként az ó- és középkorban) a tételes rendelkezéseket záró epilógus-formában is.

Ha a jog érvényességének formális kritériumokhoz kapcsoltságát elfogadjuk, ellenkező tételes rendelkezés híján nem tehetjük vitássá, hogy a jogként kibocsátott szöveg egésze normativitással rendelkezik. Reguláló funkciót ugyancsak a norma-struktúra tölthet be; ám ez korántsem zárja ki, hogy a normatív szövegben az értékelő struktúra a norma-struktúrához kapcsolódva elvi normativitással, tehát a gyakorlatban normatív jelentőséggel rendelkezzék.

Az ilyen értékelő tartalmak kezdetben a jog tényleges alkotása ideologikus leplezésére (folytonosság, restitúció bizonyítására) szolgáltak, napjainkban pedig főként a jogalkotót vezérlő társadalmi célkitűzések rögzítésére. Közös mozzanat, hogy mindkét esetben az értékelő tartalom a címzettek meggyőzését célozza. Közös az eszköz is: az elvont norma-struktúra közelítése a feltételező társadalmisághoz.

Az alkotmányokban a preambulumban értékelő tartalom segítségével elvégzett kvázi-rendezés egy politikai kompromisszum kifejeződése: a norma-struktúrával szabályozásra alkalmatlan vagy valójában szabályozni sem kívánt kérdések látszatszabályozása.

3. A jogi szabályozás szintjének kérdése

Általánosságban szólva a jog nem más, mint társadalmi összefüggéseknek norma-struktúrák sorában történő leképezése – ezekre visszavetítésük, az alapul szolgáló viszonyok alakulásának befolyásolása céljából. A norma-struktúra nem megismerő, hanem a megismerés eredményéből eszközt kovácsoló, és ilyen módon tudatos akaratot, közvetlen gyakorlati választást és ráhatást képező aktus.

Azok a viszonyok azonban, amelyek a jogban megjelennek, korántsem egyneműek, azonos súlyúak vagy jelentőségűek. A jog azonban – éppen mert sajátosan transzformált és manipulált kifejeződés – nem tükrözi a különféle társadalmi komplexusoknak, viszony- és összefüggéshalmazoknak sem egymással, sem a jogi közvetítéssel szemben mutatkozó különbözőségeit. A jog egy meghatározott síkra, a norma-struktúrák síkjára vetíti e jellegében s súlyában olyannyira különböző társadalmi halmazok teljes gazdagságát.

A kazuisztikus szabályozási szint összefügg a szabályozási teljesség mennyiségi felfogásával. A jogi szabályozás olyan technikája, amely arra törekszik, hogy a lehetségesen előforduló eseteket konkrét megjelenésükhöz tapadóan egymás mellett felsorakoztassa, mindenekelőtt az ősi primitív, valamint a feudalizmusból kinövő abszolutisztikus szabályozásokat jellemezte. Mindkettőt áthatotta a primitivizálóan aritmetikai felfogás. Egymás között mégis különböznek annyiban, hogy míg az ősi jogi formák kazuisztikus jellegét a szabályozás rendszertelensége s véletlenszerű egymásra rakódottsága magyarázta, az abszolutisztikus szabályozásokban éppen a rendszergondolat megengedhetetlenül leegyszerűsítő, csupán mennyiségi összegként való felfogása szolgáltatta ideologikus talaját.

A kazuisztikus szabályozás a norma-struktúrát egyedi meghatározottságok irányában tolja el. Ezzel szemben az általános elvekkel történő rendezés a norma-struktúrát az általánosság irányában torzítja el. Az elvi szabályozás is elsőként a legprimitívebb jogi formákban jelent meg. Elsősorban az íratlan, szájhagyományként fenntartott, hivatásos törvénymondók (*lag saga* stb.) emlékezetében megőrzött szokásjogok sajátossága volt. Ugyanúgy, ahogyan a kazuisztikus szabályozási mód gyámolítóra talált a bírói jogfejlesztésben (például az ősi zsidó jog rabbinikus gyakorlatában vagy a középkori skolasztikus gyakorlatban), az elvi szabályozás számos túlélő formája vallásos, kifejezetten biblikus vagy általában természetjogi forrásra támaszkodott (például protestáns közösségek biblikus joga Észak-Amerikában a gyarmati időszakban). Mégis, az elvi szabályozás tartósabbnak bizonyult.

Bármilyen sűrű mennyiségi egymásmellettiséget érjen is el a kazuisztikus szabályozás, szükségképpen látszatteljesség marad, mert a lehetséges *casu*kokat át nem foghatja. Az elvi szabályozás teljessége szintén látszat-teljesség, mert ha elvileg átfog is valamely esetet, kellő mélységben nem szabályozza. A kazuisztika ún. külső hézagosságával az elvi szabályozás belső hézagossága áll szemben. Ez éppúgy a szabályozás és nem szabályozás kompromisszumának kifejeződése, mint például egy preambulum értékelő tartalmainak segítségével elvégzett kváziszabályozásé. Pontosan ez a tulajdonsága, a bírói jogfejlesztés előtti kapunyitása magyarázza gyakoriságát a XX. századi polgári törvényhozásban.

4. A jogi objektiváció mint nyelvi objektiváció. Kötöttsége és következményei

Hasonlóképpen a joghoz, a nyelv szintén önállósult komplexus a társadalmi létben. Minden más komplexustól megkülönböztető jegye az, hogy egyetemességgel, mindenütt-jelenvalósággal rendelkezik. Nincs egyetlen olyan társadalmi komplexus, mely a nyelv közvetítő funkciója nélkül létezhetnék, fejlődhetnék tovább – komplexus, amiben nem a nyelv lenne a fejlődés kontinuitásának, megőrzésnek és meghaladásnak a szerve és közege.

Ami jog és nyelv összefüggését illeti, a nyelv egyetemes közvetítő funkciójából is következően a jogi közvetítés elkerülhetetlenül nyelvi közvetítés útján valósul meg. E kapcsolatnak ugyanakkor különös fényt ad, hogy a nyelv már születésekor, társadalmi létrejöttében bizonyos reguláló, organizáló funkciót hordoz.

Az alkotott-írott jog kialakulásával és egyre kizárólagosabbá válásával bekövetkezik a jogérvényesség külsővé válása, formális jelekhez kapcsolása. A norma-struktúrának nyelvi megformálásában történő írott rögzítése (ami létrejöttekor még a memóriasegítés, az alkotott jogról való bizonyság szerény eszközéül szolgált) most a jogi objektiváció tulajdonképpeni hordozója – megtestesítője, az objektiváció jelenségformája – lesz.

Az objektivált jog így egyben nyelvi forma, s mint ilyen, a természetes nyelv szemantikájához, szintaktikájához kötött. Az objektivált jogi komplexust át- meg átszövi a nyelvi komplexus, sajátos nyelvtani, mondattani stb. struktúrájával együtt.

A nyelv sohasem ragadja meg az általa jelölt konkrét totalitás egyediségét. Legfeljebb csak megközelítést érhet el a nagyobb, koncentrikus egységeken belül elhelyezkedő kisebb egységek (nemen belül fajta stb.) megjelölése, azaz az egyedihez történő közeledés esetén is legfeljebb bizonyos besoroló általánosítás révén. Másfelől mindazok a jelölések, amelyek az egyedihez mindig csak az általánosnak valamely adott szintjétől közelítenek, nem önmagukban mozdulatlan, éles vonalakkal határolt kategóriák. A nyelvi kifejezés egységeit szükségképpen valamelyes többértelműség jellemzi.

Mivel a többértelműség rontja a szándékolt reguláló hatást, erőteljes kísérletek indultak a nyelv sokértelműségének kiküszöbölésére vagy lehetséges visszaszorítására. Maximalista formájában s végső soron ez magáról a nyelvi közlésről lemondáshoz, a nyelv megsemmisítéséhez torkollik, ezért illúzió. Szerényebb formájában viszont a természetes nyelvtől eltérő (bár kielégítő arculatot így sem mutató) mesterséges és mesterkélt jogi szaknyelv kifejlesztéséhez vezet.

Összefoglalva tehát: a nyelvi közvetítés a jogot mint norma-struktúrák objektivált halmazát rögzítésével stabilizálja, ugyanakkor strukturális tulajdonságai révén labilizálja. Mint objektiváció, adott szöveghez köti, ugyanakkor értelmezés függvényévé teszi. A jog nyelvi kifejeződése ezért a rögzítettség és hajlékonyság dialektikus egységében jut kifejeződésre.

III. KODIFIKÁCIÓ MINT AZ ÍROTT JOGALKOTÁS LEGFEJLETTEBB FORMÁJA

1. A kodifikáció prekapitalista előformái

Eddigi ismereteink s a feltárt leletek szerint a kodifikációs előformák születése azonos az írott jog első formáinak létrejöttével. Azok az írott jogi objektivációk, amelyek – néhány évszázaddal az írás feltalálása után – az ősi Mezopotámiában megjelentek, terjedelmüket, tartalmuk benső összefüggéseit, kazuisztikájukban az egymásra következés bizonyos fokú teljességét tekintve már kodifikációs előformáknak bizonyuló vonásokat hordoztak.

Ezek az első kódexszerű képződmények máris reform-törvényhozások eredményét öntötték szilárd formába. Vagyis nem azért hozattak létre, hogy az ősi szokásjogot felváltsák, hanem hogy e szokásjog mellé módosító-kiegészítő, birodalmilag egységes különrendet intézményesítsenek.

Ez a forma, amit a felgyorsuló fejlődés jogban tükröztetése, birodalmi igazgatás kiépítése, a harmonizáló jogegységesítés szükséglete kényszerített ki, a jogalakítás és jogszétsugároztatás instrumentumaként olyan hatásosnak bizonyult, hogy számos archaikus kódex követte – részben nem egyszerűen jogmódosítás, hanem a szokásjogot háttérbe szorító jogösszefoglalás céljából.

Ha írottként objektiválják, ez rögzíti, de megismerhetővé is teszi a jogot. Ezért a kodifikációs formákat kezdettől fogva nemcsak a jog standardizálására, de a jogismeret lehetővé tételére, a demokratizmus e minimumának biztosítására is felhasználták. (Kínában például az i. e. I. évezred derekán elnyomott tömegek forradalmi mozgalmat indítottak a jog törvénytáblákon összefoglalására, hogy magukat a mandarinok igazságszolgáltatása esetlegességének önkényétől megóvják. Kompromisszumot eredményezően ugyanilyen küzdelem tükröződik a római XII táblás törvény Livius-féle eredetmondájában is.)

A Római Birodalom, melynek közismerten fejlett jogélete volt, különösen a császárkorban felhasználta a kodifikációt mind a jogtudósi jog, mind a törvényhozási jog összefoglalására, megmerevítésére, fejlesztése lezárására. Justinianus műve már a római birodalom hanyatlásakor született, ám egy birodalmi restauráció hátsó gondolatával. Saját feltételei közt anakronisztikusnak bizonyult ugyan, a benne megtestesült teljesítmény – a jognak egyetlen törvényhozási testben történő összefogása – mégis alkalmassá tette történelmi átmentésére s egyszersmind arra is, hogy a jogobjektiválás kodifikációs technikája továbbhagyományozódjék.

Azok a barbár néptörzsek, amelyek a Római Birodalom bukásakor – részben ennek hajdani területén – első ízben államalakulatokká szerveződtek, törzsi joguk írásba foglalását egyöntetűen a római mintát követve hajtották végre.

A középkorra jellemző kodifikációs megnyilvánulások mindenekelőtt a feudális széttagoltság politikai-társadalmi megosztottságát kifejező kompromisszumos termékek voltak. Legjellegzetesebb reprezentánsai a széttagoltság jogi nyomorúságát tükröző szokásgyűjtemények *(coutumiers)*, valamint a jövő fejlődést előlegező városi statútumok,

jogkönyvek. Mindamellett ezek saját ellentmondásos feltételeik hű tükrei voltak. Hiszen elvileg a szokásgyűjtemények csupán memóriasegítőként szolgáltak. Vagyis a jogszolgáltatásra anélkül gyakoroltak valóságosan standardizáló hatást, hogy a hűbérúr önkényét elvben csorbították volna. Ugyanakkor a jogkönyvek, azaz a polgárság gazdasági törekvéseinek e korai lecsapódásai a racionális jogi formák majdani uralmának készítették elő az utat.

2. A kodifikáció klasszikus típusának létrejötte a polgári fejlődésben

A feudális abszolutizmusok megélénkülő törvényhozása legnagyobbrészt kodifikációs (részkodifikációs) művekben testesült meg.

Meghatározó különbség ugyanakkor, hogy míg a megelőző kodifikációk egyfajta mennyiségi szemléletben fogantak, az abszolutizmusok kodifikációs törekvései már egy minőségi szemlélet érvényesítéséhez keresték az eljárásmódokat.

Azok a kódexszerű képződmények, amelyekkel eddig találkoztunk, a fennálló jog esetleges reformálásán túl nem céloztak mást, mint a hatályos jog terjedelmi összefoglalását. Első előfordulásaikban mégis döntő áttörést hajtottak végre abban, hogy a jogot a szokásszerű gyakorlatáról leszakítsák, s önállósult norma-struktúraként objektiválják. Mihelyt azonban e forma létrejött, többé nem változtattak. A terjedelmi összefoglalás tehát, amit e kodifikációs típus megvalósított, egyszerű aritmetikai művelethez hasonlított: a kódex – némely rövidítéseken, apró módosításokon túl – egyszerűen felsorakoztatta egymás után, vagyis pusztán összegezte az addig szétszórt norma-struktúrákat.

Ám akkor, amikor a felgyorsuló társadalmi-gazdasági fejlődés mélyreható reformokat, egységesítést s a fejlődő bürokratikus igazgatás szükségleteivel párhuzamosan új területek jogi szabályozás alá vonását tette szükségessé, a kodifikáció ilyen elvégzése immár nem jelenthetett megoldást többé. Mennyiségi összegezés helyett a jognak technológiai átstrukturálására, teljes szerkezeti átformálására volt szükség, hogy az új feltételek közt is megfelelhessen az áttekinthetőség és bizonyosság kívánalmainak.

A jog logikailag is feldolgozandó fogalmakként kezelése már a klasszikus római jogban megkezdődött, s a középkor doktrinális fogalomelemzésében és rendszerezésében magas fokot ért el.

Nos, a racionalizmus filozófiája az újkor hajnalán kifejlesztette az egyetemes matematizmus eszméjét, amit a kor tudományosságában egyeduralkodó szemléletté s módszerré tett. Ezzel az axiomatikus gondolkodásmódot a természettudományi és társadalomtudományi gondolkodásban egyaránt általánosan elterjesztette.

A természetjog a racionalista világkép bűvöletében, skolasztikus hátterével és rendszergondolatával szintén axiomatikusan fogalmazódott meg, a természet és/vagy az értelem néhány felismertnek vélt alaptörvényéből deduktív módon vezetve le olyan rendeket, amelyeket elsőbbrendű érvényességűnek gondolt a fennálló rendekkel szemben.

Ilyen és hasonló előzmények bábáskodtak a kodifikáció minőségi szemléletének születésénél. Irányzatok, amik maguk sem voltak mások, mint az áttekinthető, előrelátható,

kiszámítható, kalkulálható formák iránt egyre sürgetőbben kielégítést parancsoló polgári igény ideologikus kifejeződései.

Az a forma, ami a racionális tőkekalkuláció előreláthatóságra és kiszámíthatóságra irányuló igényeinek a jogban leginkább megfelelt, a kodifikálandó joganyag rendszerként megszervezése volt. Ebben a norma-struktúrákat eltérő általánosságú, hierarchikusan egymáshoz rendelt tételek rendszereként szervezték meg, ami lehetővé tette a szerteágazó normaanyagnak világos, áttekinthető, következtetést és analogikus döntést még hézag fennállása esetén is biztosító, viszonylag csekély terjedelemben összegezését.

Az abszolutisztikus törvényhozás hatalmas előrelépést tett az ilyen kodifikálás lehetőségeinek kibontakoztatása irányában. Tulajdonképpeni áttörést viszont nem hozott. Vagy tartalmilag visszahúzó kompromisszumokba süllyedt, vagy visszájára fordította magát a rendszergondolatot. Legékesebb példa a porosz *Allgemeines Landrecht* (1794), ez a húszezernél több szakaszos, nyomasztó méretű „általános területi törvény", ami a rendszergondolat teljességigényét a „mindent előre látni!" és „mindent szabályozni!" szenvedélyes vágyától fűtve az előfordulható esetek kazuisztikus teljességeként értelmezte. Így belső rendszerének gigantikus megtervezése ellenére sem válhatott mássá, mint a továbbfejlődés zsákutcát jelző tehertételévé.

A kodifikáció klasszikus típusát a francia forradalom alkotta meg. A forradalomból győztesen kikerült polgárság a feudalizmus lerombolása árán szerzett vívmányait, az új rend alapjait sűrítette a törvénykönyvbe.

Abban, hogy a *Code civil* (1804) képében a klasszikus kodifikáció hosszú vajúdás után megszületett, számos tényező játszott közre. Egy átfogó kodifikációra irányuló kísérletek kudarca; a politikailag egységessé kovácsolódó nemzetben a jogegység hiányának kiáltó anakronizmusa; a győzelmes politikai forradalomtól lehetővé tett radikális társadalmi-jogi áttörés; s (nem utolsósorban) NAPÓLEONnak presztízsigénytől támogatott kodifikációs akarata – ezek voltak azok a tényezők, amelyek a kodifikáció ügyét mindenekelőtt diadalra juttatták.

A *Code civil* példátlanul szétsugárzó sikere forradalmi előzményei és nagyfokú tartalmi adekvációján túl főként csaknem fél évezred francia jogfejlődésébe hagyományozódó szervességében s a forradalmian radikális jogújító szellemben; szabályozási rendszerét rögzítő zártságában s a joggyakorlati belső fejlesztésnek utat engedő nyitottságában – azaz a szélsőségek polarizálását s kiélezettségét kerülő kiegyensúlyozottságában – rejlett.

Közel egy évszázaddal később s lényegesen eltérő feltételek közt szintén a klasszikus kodifikációs típus világméretű hatást gyakorló reprezentánsává vált a feudalizmussal kompromisszumban gyökerező német polgári törvénykönyv (1896), valamint a monopolkapitalizmushoz érkező polgárosultságot tükröző, szerkezetében és megformálásában egyszerűséget és világosságot megtestesítő svájci polgári törvénykönyv (1907). Ez utóbbiakkal együtt a rendszerteremtő s ezzel a jogot technológiailag átformáló kodifikáció létrejötte az európai kontinensen azért sikerült, mert két hatalmas s külön-külön is elodázhatatlan feladat véghezvitelét, a nemzeti jogegységesítést s a polgári átalakulás jogi hátterének megteremtését együtt, egy aktusban hajtotta végre.

Angliában, ahol a politikai berendezkedés s a jogszolgáltatás központosítottsága

partikularizmust eleve nem engedélyezett, és a jog polgáriasítása is kompromisszumokkal, fokozatosan, a kontinuitás mozzanatának hangsúlyozásával ugyan, de végbement – nos, itt e két lehetséges hajtóerő hiányában nem volt döntő indok, ami kodifikációs áttörést támogatott volna. Ennek megfelelően a XIX. században fellángolt kodifikációs mozgalmak is a precedensjogi berendezkedés kompromisszumos megőrzéséhez vagy egyenesen kudarchoz vezettek.

Némileg eltérő volt a helyzet a brit gyarmatokon, illetőleg Észak-Amerikában, ahol az angol jog transzportálásának kényszere, illetőleg a hagyományos környezetéről leszakított angol jog adaptálásának szükséglete teremtett sajátos kodifikációs közvetítéseket.

Ami végezetül a *Code civil* utóéletét és egyetemesnek bizonyuló hatását illeti, megállapíthatjuk: a *Code civil* létrejöttét kondicionáló feltételek történelmileg szintén körülhatároltak voltak, így önmagukban nem magyarázhatják e kódexnek kontinensek során máig gyűrűző, átsugárzó hatását. A magyarázatot számos tényező összejátszásában és együttes hatásában kell keresnünk. Ami formáját illeti, a kodifikációs objektiváció – amiként ez a *Code civil*ben megtestesült – hamarosan túlnőtt történelmi meghatározásain, s eredeti gyökereit megszüntetve megőrizetten a kontinentális jogforrási rendszer immár jelképszerű mintájává lett. Ami pedig tartalmát illeti, kivételes adekvációja révén a polgári átalakulás kodifikációs tükröződésének reprezentánsává vált, és így az európaizáló jogmodernizálás eszközeként számos európai, dél-amerikai, ázsiai stb. államban nyert közvetlenül befogadást.

A polgári kodifikáció sikerrel járt ama törekvésében, hogy a rendszerteremtő, a jog egészét rendszerként megszervező kódex-formát a kontinentális jogforrási rendszer alapjává avassa. Ezzel azonban nem feltétlenül járt együtt az, hogy e kódex-forma egyúttal a jogalkotási gyakorlat élő tagja maradjon. A szabadversenyes kapitalizmus igényeit érvényre juttató polgári kódexek hajdani adekvációja történelmileg egyébként is korlátozottnak bizonyult. S miután a továbbfejlődés során a monopolisztikus tendenciák jelentkezésével előálló új szükségletek nyomását nem követte sem rekodifikáció, sem új jogalkotás, e szükségletek a gyakorlaton keresztül törtek maguknak utat. Ez olyan üzenetet hordozott, hogy a klasszikus polgári kodifikáció csupán történelmileg egyszeri esemény, ami a polgári átalakulás hajdanvolt korához kapcsolódott. E kodifikáció utóbb szükségképpen hanyatlásnak indult. Miután a törvényhozás nem sietett a kódex segítségére, elmulasztotta, hogy a szükséges módosításokat megejtve a jogforrási rendszerben élőként megtartsa, a jogmegtestesítés szerepéből is ki kellett esnie, hogy napjainkig megmaradt szerepében a kódex végül ne legyen más, mint a bírósági jogfejlesztés új eredményeinek rendszertani hálója; ezek szervező közege.

3. A szocialista kodifikáció mint rekodifikáció

A forradalmi átalakulás konszolidált útra terelése – ami a jogszolgáltatásnak átfogóan kiépített szabályrendszer alá rendelését s ezzel a jognak és gyakorlatának egységét feltételezte – fokozatosan erőteljes kodifikációs hullámhoz vezetett. E folyamat végső eredménye a kérdéses jogrendszerek többé-kevésbé teljes kodifikációs kiépítése lett.

Mindez a Szovjetunióban néhány év alatt befejeződött, hiszen a régi jog eltörlésével keletkezett jogi űr gyors betöltést követelt. Közép-Európában, ahol – Jugoszlávia kivételével – a régi jognak az új jog keretei között korlátozottan és ellenőrizetten, mégis irányadó jogforrásként megtartva, felhasználása tovább folytatódott – a jogrendszer kodifikációs kiépítése lassabban, több előkészítő munkát engedélyezve következett be. Egyes országokban (például Románia, Szerb Szocialista Köztársaság vagy a legutóbbi évekig a Német Demokratikus Köztársaság) a korábbi polgári kódex továbbra is használhatónak bizonyult, többnyire azonban gyökeresen új kódexek születtek.

E kodifikáció jelentőségét fokozza, hogy megelőző berendezkedésük sajátos felemássága, fejlődésük elkésett volta következtében nem egyszerűen az új berendezkedés szükségleteit tükröző jog kodifikált létrehozásáról, hanem erre alapfeladatként rakodóan különféle *többletfunkciók* történelmi vállalásáról volt szó. Egyes országokban (például Magyarországon) a szocialista kodifikációra hárult mind a korábbról bevégezetlenül maradt és kompromisszumokba fulladt polgári átalakulás beteljesítése, mind pedig magának a feudális elemekkel átitatott *bírói* és szokásjognak egységes, átfogó törvényhozói joggal, kódex-joggal felváltása. Más országokban (például Lengyelországban, ahol korábbi szétszakítottsága eredményeként számos eltérő – importált és recipiált – jog volt érvényben) a szocialista kodifikációnak kellett vállalnia a nemzeti jogegységesítést is. Több ország (például Albánia és az ázsiai népi demokratikus államok) a szocialista kodifikációja útján sajátította el az európai értelemben felfogott jogot – mint jogalkotási úton előzetesen kialakított formálisan tételezett magatartási szabályoknak a címzettek számára alanyi jogosultságot biztosító, a jogszolgáltató szervek számára pedig kötelező döntési alapul szolgáló rendszerét.

A polgárság klasszikus kódexeszményével szemben – mely racionalisztikus-axiomatikus szemléleti múltjával, a természetjog uralmának valóra váltását célzó ideologisztikus hátterével egyenesen az örök létet igényelve született, a továbbfejlődés kijózanító hatására azonban eredeti szerepköréből kiesett, hogy hamarosan a másik végletbe, jelesül a kizárólagos jogmegtestesítés szerepköréből a jog rendszertani pilléreinek csupasz jelzése szerepkörébe essen – a szocialista kodifikáció hasonló, megmerevítő megörökítést igénylő háttérelgondolással nem rendelkezett. Eleve azzal az igénnyel jött létre, hogy *tartósan*, *ám nem merevítően* fogja át a jogot. Ezért törekedett a *tipikus* megragadására koncentráló, s ebben a *zártság és nyitottság* között a társadalmi fejlődés követelményeinek megfelelő dialektikus átmeneteket, összjátékot biztosító szabályozási technika kialakítására. Másfelől számolt majdani felváltása szükségességével és lehetőségével, hiszen már első megvalósulásaiban is jövőbeni periodikus meghaladását-megújítását megtervezve, a rekodifikáció perspektívájának az elvi elismerésével jött létre.

A szocialista kodifikáció mint rekodifikációs típus ilyen módon első abban, hogy az ismételt kodifikáció igényét általánossá tette. Első abban is, hogy ezt nem illúzióvesztésként élte meg, az eredeti kodifikáció hibájának tudva be, hanem maga e szükség a kodifikációs folyamatok természetszerű és megújulóan realizálandó céljaként pozitív minősítést ért el.

4. A kodifikáció rendszerszerűsége. A kodifikáció dialektikus záró és nyitó szerepe a jogfejlődésben

Az eddigi áttekintés során meglehetősen sokarculatú kép bontakozott ki a kodifikációról. A társadalmi-gazdasági berendezkedés eltérő jellegétől s eltérő jogi igényeitől függően eltérő kodifikációs szükségleteket fogalmaztak és válaszoltak meg az eltérő korok.

Legáltalánosabb fogalma szerint ezért a kodifikáció nem más, mint jogrögzítő írásbeli jogösszefoglalás. Történelmileg erre rakódtak aztán különféle fogalmi rétegek, melyek lassan állandósult jegyekké: az egyes különös kodifikáció-fogalmak tulajdonaivá válnak. Az ó- és középkori fejlődésben így kezdett kibontakozni az a később állandósuló jegy, ami szerint a kodifikáció egy önmagában is formai érvényességgel rendelkező jogrögzítő írásbeli jogösszefoglalás. Utóbb – s ezt a mennyiségi és a minőségi kodifikáció megkülönböztetéseként talán az egész kodifikáció-történet legdöntőbb pontjának tekintjük – így vált sajátlagos és immár specifikumot kölcsönző jeggyé, hogy a kodifikáció a jogot különböző általánosságú s egymásnak hierarchikusan alárendelt tételek egységes és összefüggő rendszereként megszervező s önmagában is formai érvényességgel rendelkező jogrögzítő írásbeli jogösszefoglalás.

A kodifikáció a jogalkotás legátfogóbb és legkidolgozottabb lehetőségeként már előformáiban is vezető szerepet vitt a jog fogalmasításában, kategóriáinak logikaiként is feldolgozott kategóriákként történő elfogadtatásában. Ez volt az alapja minden szigorú logikai alárendelésen alapuló deduktív jogalkalmazási igénynek csakúgy, mint minden dogmatikai-doktrinális továbbfejlesztő feldolgozásnak.

A klasszikus kodifikáció volt az, ami e fogalmiasítást új minőséghez, a jognak teljes mélységében történő technológiai átformálásához: egy mesterséges képződményként kialakított, más komplexusoktól elkülönülő, ugyanakkor önmagában is összefüggő, önállósult rendszer elemeiként történő megfogalmazásához vezette el.

A kódexrendszernek a jogalkotás társadalmi gyakorlatát érintő legfontosabb tulajdonsága az, hogy a benne foglalt norma-struktúráknak a formális érvényesség s törvényesség szempontjából oly fontos zártságot biztosítja, miközben a norma-struktúrákat a rendszeren belül bizonyos fokig mégis nyitva hagyja a bírósági jogalkalmazás egyediesítő-adaptáló munkája számára.

Ennek különféle eszközei már a klasszikus polgári kodifikációban kialakultak. A zártság-nyitottság eszközei a múlt század végén s a jelen század első évtizedeiben, az exegetikus joggyakorlat időszakában szunnyadtak. Ám akkor, amikor a monopolizálódás szükségletei elkerülhetetlenné tették a liberális posztulátumokon nyugvó joggyakorlatnak az új szükségletek kielégítésére átállítását, a jogalkotás hallgatása következtében csupán ezen eszközök révén vált lehetővé, hogy a jogot bírói továbbfejlesztése útján adaptálják. Valójában ilyen adaptálásban játszottak szerepet a kódex elvi tételei a francia, a generálklauzulák a német, s a joghézag esetén kifejezetten engedélyezett bírói jogalkotás a svájci gyakorlatban.

A szocialista kodifikáció azon túlmenően, hogy a szabályozás szintjét a jogalkalmazó tevékenység számára kellő mozgási tér biztosítása végett a tipikusra méretezi, számol az

előre nem látottal is – vagyis mind a jogszabály-szerkesztési hiba folytán bekövetkező szubjektív, mind a fejlődés új tényeiből kinövő objektív atipikussal. Sajátos utat mutatott ezek megoldásában azzal, hogy a szabályozás rendszerében néhány általános (közvetlen társadalmi jelentőséget hordozó s így a rendezés átfogó elvi keretét képező) szabály vagy elv megfogalmazásával lehetőséget biztosít a jogalkalmazónak arra, hogy egy egyébként releváns jogtétel alkalmazását mellőzze, és más szabály(ok) alapján döntsön. A rendeltetésszerű joggyakorlás kötelezettségének kimondásával – pontosabban: az alanyi jogosultság elismerésének feltételeként ilyen joggyakorláshoz kapcsolásával (ami tartalmilag nem más, mint a joggal való visszaélés klasszikus polgári tilalmának általánosító megfordítása) – a szocialista polgári törvénykönyvek e mozgékony, konkretizálást csupán a jogalkalmazási folyamatban nyerő értékeléssel relativizálták a tipikusra szabott jogkövetkezményeket. Ezzel az atipikus, ami itt a jogok rendeltetésére felfűzve jelenik meg, egy külön rend alkotójává lesz, ami nem kíván immár sem mesterkélt (de formailag jogellenes), sem társadalmilag el nem fogadható (bár formailag jogszerű) megoldást. A büntető törvénykönyvekben azáltal történik meg az atipikus leválasztása, hogy a kodifikátor a bűntett fennállták és/vagy a büntetés kiszabását a kódex általános és különös részeiben meghatározott tényállásszerűség elemein túl a cselekmény konkrét társadalomra veszélyességéhez kapcsolja. Miután a részletszabályokkal rendezni szándékolt tipikus határait megvonta, ezzel lehetőséget biztosít a jogalkalmazónak mind a társadalmi valósággal való alkotó konfrontációra, mind az adaptációra.

Kialakítását illetően tehát a kódex rendszerként megformálása, általános és különös részre való tagolása; szabályozási szintjének az általános és az egyedi között a különös szintjén közvetítő, az általánosnak és egyedinek egymásba való átcsapást biztosító dialektikája; továbbá szerkezeti elemei, mindenekelőtt a szabályozás társadalmiságához közvetlen kapcsolódást értékelő tartalma révén biztosító preambulum; végezetül a részletrendezés körülhatárolásában s az atipikus leválasztásában a norma-alapként szolgáló általános tételek – vagyis a rendszer minden összetevője, mely részt vesz a szabályozásban, egyaránt a kodifikációs rendezés lezárását és viszonylagos nyitva tartását, a módosító beavatkozásnak ellenállást s a továbbfejlesztés ösztönzését (vagy legalább adott mederbe terelését) szolgálja. Anyagában így a kódex eleve egy önmagával csupán mozgásirányának tendenciájában azonos, rögzítettségében is fejlődő, zártságában is kitárulkozó, összetett tartalmi-szerkezeti meghatározottságot hordozza.

A KODIFIKÁCIÓ ÉS HATÁRAI*

1. Bevezetés

A társadalmi változás tervezésének megvannak a korlátai. Ezek egyike az ember társadalmi gyakorlatának természetében gyökerezik. Az emberi célkitűző tevékenység ama természetes korlátjára gondolok, amit a történelmi fejlődés egyik alapvető ellentmondásaként emel ki a LUKÁCSi Ontológia. Nevezetesen, a társadalmi lét összetettségét szükségképpen leegyszerűsítő megismerés alapján, célkitűző tevékenysége révén az ember oksági folyamatokat indít el, melyek részben több vagy kevesebb, részben más eredményt hoznak létre, mint amire az eredeti céltételezés irányult. A társadalmi tervezés ezért csak megközelítőleges: a fő hatásirányokra és következményekre koncentrálhat; az összmozgás maradéktalan előrelátását azonban nem tűzheti célul.

Ezen túl vannak egyéb okok is, amik a társadalmi tervezés sikerét korlátok közé szorítják. Például az, hogy társadalmunk még nem rendelkezik adekvát gazdasági, szociológiai, politikai, jogi stb. elmélettel – olyan, a kor tudományosságának megfelelő igényességgel kidolgozott elmélettel, amely méltó XX. századi párja lenne akár azon elemzéseknek, amiket például MARX és ENGELS a XIX. századi európai kapitalizmus vonatkozásában végzett el.

Ami e körben a jogi elméletet illeti, közismert, hogy a Szovjetunióban az első évtizedek útkereső gondolkodói teljesítményeit felváltó, majd hivatalos ideológiaként intézményesedő ún. szocialista normativizmus meghaladására, a jog valóban társadalomelméleti igényű feldolgozására csak az utóbbi évtizedben történtek úttörő jelentőségű kísérletek. Nem indokolatlanul említem a jog társadalomelméleti igényű megalapozásának újdonságát. Hiszen a SZTÁLINi berendezkedés, a politikai folyamatoknak egy hierarchikus központból történő bürokratikus manipulálása, az ideologikus-voluntarista gondolkodás túlsúlya a szakmai megfontolásokkal szemben mindeddig hatalmas nyomást gyakorolt, s ennek párjaként az elmélet síkján bármiféle valódi megalapozás hiánya a felelős azért, hogy mindeddig még az elmélet is a hangsúlyt torzítóan a jog követelményoldalára helyezte, a csupán tételezettet gyakran valóságként értelmezve, nem törődve azzal, hogy a valóságos mozgásfolyamatoknak a tételezés csak közvetítője. Azaz a tételezés csak annyiban lehet a társadalmi mozgás meghatározója, amennyiben a társadalom egyébkénti összmozgásának végső soron megfelel. Másfelől a társadalomelméleti megalapozás hiánya akadályozta egy olyan, a jogot a társadalmi totalitáson belül elhelyező szemlélet kibontakozását is, ami gátja

* Készült stratégiai szakértői tanulmányként 1977-ben, a Minisztertanács Titkársága jogi főosztályának megbízásából. Első nyomtatott változatában: *Állam és Igazgatás* XXVIII (1978) 8–9, 702–718. o.

lett mind a történeti, mind a szociologikus látásmód érvényesülésének. Az eredmény nem lett – és nem is lehetett – más, mint egy olyan elmélet, amely korlátozott politikai aktualitású tételekre degradált halmazban fejeződött ki.

Ezért meglepő – bár korántsem véletlen –, hogy a jogfejlesztés kodifikációs útját (amit már a szocialista átalakulásban is, első pillanatától kezdve magától értetődő választásnak tekintettek) következetesen végig is vitték anélkül, hogy bármiféle kodifikációelmélet létezett volna. Lényegében az érintett területek kontinentális jogi hagyományai, valamint a polgári forradalmak klasszikus kodifikációjának a társadalmi haladás jogi megtestesítőjeként történő eszményítése játszottak közre abban, hogy a szocialista jogfejlesztés modellje szintén a kodifikáció legyen. A szocialista kodifikációnak ez a kellő távlatok nélküli megalapozatlansága azután leegyszerűsített felfogásoknak, a jogalkotási politika egészét átható illúzióknak lett a táptalaja.

2. A kodifikáció egyetemessége és különössége

Történeti általánosságban szemlélve a kodifikáció nem más, mint a jogfejlődés egyetemes terméke. Jelenlétét az ókor első írott jogi formáitól kezdve, eltérő korszakokon és jogi kultúrákon keresztül nyomon követhetjük. Az i. e. XXV–XVIII. század közötti Mezopotámiában a felgyorsuló társadalmi fejlődés, az addigi városfejedelemségek centralizált birodalmakká növekedése hoz létre kodifikációs szükségletet. Mindez az addig osztatlanul egységes, uralkodói tételezéshez nem kötődő, következésképpen tudatosan nem is reformálható szokásjog mellett egy egységesítő hatású, reformtendenciájában birodalmi méretekben azonnal szétsugároztatható különrend létesítését jelentette. Az i. e. VI. század táján viszont Rómában csakúgy, mint számos egykorú kínai fejedelemségben a néptömegeknek a jogrögzítésért folytatott küzdelme eszközeként jelentkezett. A tét nem egyszerűen a jogösszefoglalás és ezzel a jog megismerhetőségének egyfajta demokratizmusa volt, hanem a kiváltságos rétegektől gyakorolt, jogilag nem kötött igazságszolgáltatásnak osztálykompromisszumokban elfogadott s immár mindenki által ismert jogszabályok alá rendelése. A kodifikáció legősibb formáinak reformjellege a történelmi fejlődés folyamán mindinkább elhalványult, és a jogi kultúrát technikailag hallatlanul magas szintre emelő Római Birodalomban, valamint az ennek romjain emelkedő germán (stb.) birodalmakban a kodifikáció jogösszefoglaló szerepe került előtérbe.

A modern értelemben vett kodifikáció a modern államiság, vagyis a munkamegosztás önállósult ágaként intézményesedő, bürokratikusan kiépített szervezetrendszerével immár mindenfajta társadalmi tevékenység átfogó rendezésére törekvő állami berendezkedés terméke. Ennek történelmi előfeltétele a feudális felvilágosult abszolutizmusok, illetőleg ezek kebelében egy sajátos társadalmi-gazdasági helyzet létrejötte volt. Egyfelől az uralkodónak annak érdekében, hogy a széttagoltságot felszámolva uralmát központosítsa, hatalmát konszolidálnia kellett. Ezt elérendő, számos – átfogó igazgatás kiépítését feltételező – lépésre kényszerült. Mostantól fogva sajátjától elkülönítetten kellett kezelnie az állami pénzügyeket, állami hadseregszervezésbe kellett kezdenie, állami közmunkákat

szerveznie, s a mezőgazdasági, ipari és kereskedelmi tevékenységet is állami pártfogásba kellett vennie. Mindez önálló, bürokratikusan szervezett szakigazgatási apparátus kialakítását igényelte, továbbá – ezen apparátus mozgatására – olyan szabályrendszer kidolgozását, amely sikerrel képes beavatkozni az életviszonyok eddig nem ismert (vagy jogilag nem érintett) köreibe. Vagyis mind az uralkodó, mind az általa létrehozott, akarata megvalósítását szolgáló bürokrácia átfogó és áttekinthető szabályrendszert követelt. Másfelől előtérbe nyomultak a polgári rétegek, időleges szövetségben az uralkodóval, hiszen e rétegek – a gazdasági ügyletek racionális megszervezése, tevékenységük eredményének kiszámíthatósága, tervezhetősége igényétől vezettetve – egyaránt a partikalanizmus felszámolásában s egy egységes jogrend biztosításában voltak érdekeltek.

Ám az a joganyag, amelynek áttekinthető, tömeges alkalmazás esetén is egységes gyakorlatot biztosító jogi korpuszt kellett volna biztosítania, az állami beavatkozás körének megnövekedése következtében hallatlan mértékben felduzzadt. Összefoglalásának korábbi módjai így már nem járhattak kielégítő eredménnyel. Ezért a korábbi kodifikációs formákat – melyek a korábbi kaotikusan szétszórt joganyagokat pusztán terjedelmükben átfogó mennyiségi szemléletben fogantak – egy újfajta kodifikációs formának kellett felváltania. És ez a minőségi szemléletben fogant kodifikáció. A normaanyag összefoglalása ettől az időtől kezdve úgy történik, hogy a normákat lebontják, majd egy logikai eszmény szerint létrehozott rendszer elemeiként újraalkotják. E módszer nemcsak a szabályozás következetessége, ellentmondásmentessége, világossága, áttekinthetősége és azonos gyakorlati következtetéseket biztosító kezelhetősége szempontjából tűnik a legelőnyösebbnek. Szervesen következik abból a racionális matematikai szemléletmódból is, amely a természettudományok újkori előretörése nyomán Európában a társadalmi gondolkodás számára is mértékadóvá lett. Különféle buktatókat leküzdve ez a jogegységesítő-jogújító kodifikáció csiszolódott klasszikus mintává a francia polgári forradalom eredményeinek konszolidálása során, a NAPÓLEONI törvénykönyvek létrehozatalakor. És ez az a minta, amely a modern kodifikáció eszméjét erjesztette, és századunk további nagy mintakódexeinek, a német s a svájci magánjogi kodifikációnak is ihletője lett.

A történelmi vizsgálódások mögött igen gyakran a jelen konkrét szükségletei bújnak meg. A szocialista kodifikáció kapcsán ez kettős értelemben is felvethető. Egyfelől korántsem magától értetődő, hogy a szocialista jog a kodifikáció eszközével éljen, és kódexekben nyerjen rögzítést. Ha ez mégis így történik – és a létező szocializmusokban túlnyomó részben így történt –, úgy ez csak olyan konkrét társadalmi-történelmi meghatározás eredménye lehet, amelyben bizonyosan a múlt elemei (történelmi beidegződések, ideológiai hagyományok) is nem csekély mértékben játszottak szerepet. A szocialista kodifikáció eszméjének és elképzelt funkcióinak magyarázata így csak a múltból kiinduló lehet. Másfelől minden eddigi ismeretünk arra utal, hogy ott, ahol a szocializmus és a jogkodifikáció összekapcsolódása történelmileg ténylegesen létrejött, mintául éppen a polgári kodifikáció szolgált.

Ami az első kérdést illeti, a Szovjetunió és az ún. európai népi demokráciák többsége a szocialista jogrendszer kiépítése időszakában a jogfejlesztés kodifikációs útját választotta. Ezen belül a szocialista forradalomban, a társadalmi forradalmak általános törvényszerűségei szerint felfelé ívelő szakaszában – az ún. forradalmi mézeshetek periódusában – az

ún. forradalmi törvényesség, vagyis a javarészt még nem tételezett, garanciákkal nem övezett, formális követelményrendszerében nem kidolgozott, rendszerré sem épített, s így a forradalom legkülönfélébb taktikai szükségleteinek messzemenően terepet nyújtó jog állapota volt jellemző. A forradalmi szakasz lezárulása után azok az országok tértek csak kodifikációs útra, ahol a jogi berendezkedés technikai hagyományaiból, a jog sajátszerű ideológiájából, a jogászképzés eszményeiből, a jogászi hivatásgyakorlás munkamódszeréből eleve ez következett. A kontinentális jogi hagyományhoz és kultúrához való kapcsolódás folytán ez az eset állt fenn a Szovjetunióban, illetőleg az európai népi demokráciák többségében. E választásban bizonyára ösztönzően hatott saját kodifikációs múltjuk, múltbeli polgári kodifikációjuk beteljesítetlen ígéretei valóra váltásának igénye, valamint a kodifikációnak válságba kerülése épp ebben az időszakban a nyugat-európai fejlődésben. Eltérő múlttal rendelkező országok (mint például Európában Albánia, Ázsiában Mongólia, Kína és Korea) csak jogátvételt parancsoló külpolitikai helyzetben tértek kodifikációs útra: ez volt az a forma, melyben elsajátíthatták az európai értelemben vett jogot, és – szovjet tanácsadók közvetítésével, a Moszkvában kialakított minta szétsugároztatásával – készen kaphatták a szocialista jogot. Az azóta elmúlt évtizedekben több ilyen országban a jogátvételt parancsoló helyzet külpolitikai hangsúlyáttevődéssel módosult, s erre belpolitikailag is olyan fordulat következett be, amit jogi dekonszolidációnak nevezhetnénk. Nos, e folyamat konkrét eredménye pontosan a kodifikációs vívmányok s a kodifikációs forma megsemmisítése lett, ami együtt járt ezen területek ősi, addig megsemmisítettnek hitt jogi hagyományainak ismételt előretörésével.

Ami pedig a szocialista kodifikációs gondolatnak a polgári kodifikációs eszményhez visszanyúló gyökereit illeti, mindez lényegében haladónak tekintett hagyományok új feltételek közötti felhasználását jelenti. E kötődést jelzi – csupán történeti érdekességként említve –, hogy a francia kodifikáció mintájára a kodifikációt a szocialista jogelmélet is évtizedeken keresztül mint alapvetően jogalkotó, a jogot tartalmilag megújító tevékenységet fogta fel. Csak napjainkban, a rekodifikáció, vagyis a kodifikálás időközönkénti megismétlése általánossá válásával haladta meg ezt az álláspontot, felismerve, hogy elsődlegesen nem a jog új tartalmúvá alakításáról, hanem mindenekelőtt új módon történő megszervezéséről van szó. Egyébként a szocialista kodifikációt a rekodifikáció jelensége önálló típussá avatta, leválasztva a jog megörökítésére törő, önmaga periodikus meghaladásának szükségességét fel nem ismerő polgári kodifikációtól. A klasszikus polgári jogeszmény ugyanakkor a szocializmus világában tovább érvényesül, amint ez például a törvényesség formális szabálykövetésként való felfogásában, avagy a jogalkotás és jogalkalmazás éles szétválaszthatósága hitében és akarásában felfedezhető.

A kodifikáció – mint egyetemes jelenség – legáltalánosabb meghatározása szerint jogrögzítő írásbeli jogösszefoglalás, amire olyan fogalmi összetevők, mint az adott jogágat elvileg átfogó jellege, magának a kodifikációs műnek jogi érvényessége, a jogi normaanyagnak egy önmagában is összefüggő rendszer elemeiként történő megszervezése, csak az európai jogfejlődésben, az újkor során rakódtak rá. A szocialista kodifikáció tehát a különös szintjén álló fogalom, mely származási kapcsolatban s szerkezeti rokonságban áll a klasszikus polgári kodifikációval.

3. A kodifikáció történeti arca és arctalansága

Ha a kodifikációról az előbbi meghatározást tartalmasabbá kívánjuk tenni, és azon hajtóerők után tudakozódunk, amelyek az egyes történelmi korszakokban a jogfejlődést kodifikációs irányba terelték, két irányban kell vizsgálódásainkat folytatnunk. Egyik a jog formális racionalizálása, másik a jog feletti központi állami uralom biztosítása, vagyis a jog államiasítása, s ezek az eszköz és a cél viszonyában állnak egymással.

Nos, a racionalitás történelmi kategória. Elméleti kifejtését elsőként MAX WEBER adta szociológiájában. WEBER az árutermelő európai társadalmak kialakulásával s a polgári gazdasági tevékenység specifikumával foglalkozva arra keresett választ, vajon melyek azok a vonások, amelyek e tevékenységet és az alapjául szolgáló társadalmi-állami berendezkedést és szervezeti mintákat megkülönböztetik másoktól. E kérdésfeltevés gyümölcse a formális racionalitás fogalma, ami nemcsak a polgári társadalom szociológiai elemzésének lett egyik központi kategóriája, de LUKÁCS GYÖRGY közvetítésével a MARXista társadalomtudományi gondolkodásban is hagyományosult. Lényegét illetően a formális racionalitás nem más, mint a magatartás társadalmi következményei előreláthatóságának biztosítása: olyan szervezeti keret létrehozása, amelyben az egyén előre kiszámíthatja magatartásának várható következményeit.

A jog világában a formális racionalitás két módon biztosítható.

Az első a formális jog alkotása, s ez nem egyéb, mint írott – és így objektivált – normák létrehozása. Legősibb megjelenésétől a mai formákig a jogi normák három elemet tartalmaznak. Megjelölnek egy helyzetet *(hipotézis);* meghatározzák, hogy e helyzetben milyen magatartás tanúsítandó vagy nem tanúsítandó *(diszpozíció);* végül a tanúsításhoz vagy nem tanúsításhoz adott következményeket rendelnek *(szankció).* Mindebben az elvonatkoztató általánosítás magas fokát érhetjük tetten – még akkor is, ha a normák csaknem konkrét esetre szólóan kazuisztikusak, mint ahogyan például az ősi mezopotámiai jogrögzítésekben láthatjuk.

Akár nyelvi-logikai szerkezetében, akár működésében tekintjük, a norma önmagában nem megismerő, hanem döntően és mindenekelőtt gyakorlati kategória. Ugyanakkor ez korántsem jelenti, hogy a normaalkotás ne az általa befolyásolandó társadalmi valóság megismerésén alapulna. A normaalkotáshoz vezető folyamat logikai modellje a következő: felismerik az adott társadalmi magatartások és hatásaik közötti okozati összefüggéseket; meghatározzák a társadalmilag kívánatosnak tekintett hatásokat; kiválasztják az ezekhez vezető (és eszközül szolgáló) magatartásokat; majd e magatartásokat önálló célként tételezik a normában – a követésükre történő késztetés érdekében olyan pozitív vagy negatív következményeket kapcsolva az egyes magatartások tanúsításához vagy nem tanúsításához, amelyek alapján az állami szervezet a gyakorlatban eljárva egyszersmind a jogrendet is (kisebb vagy nagyobb mértékben) ténylegesen megvalósítja.

A tanúsítandó vagy nem tanúsítandó eszközmagatartásnak a normában történő meghatározása biztos alapot szolgáltat ahhoz, hogy a társadalmi magatartás várható következményeit előre lássuk. A rendezés formális racionalitása ugyanis nemcsak a címzettek azon körének szól, akiknek adott helyzetben tanúsítandó vagy nem tanúsítandó magatartását a

norma meghatározza (például amikor a norma a környezet bizonyos módon történő szennyezését tiltja). Hiszen létezik a címzetteknek egy második – járulékos – köre, az államapparátus is, melynek – a norma szerint tanúsítandó vagy nem tanúsítandó magatartás tényleges tanúsításától vagy nem tanúsításától függően – a normában meghatározott döntési minta szerint kell eljárnia (például a környezet adott módon történő szennyezése esetén adott szervnek adott módon és eredménnyel kell eljárnia). Ilyen módon a címzett számolhat magatartása várható következményeivel, s ezzel az államapparátus előreláthatóan szintén tisztában van. Végezetül a formális racionalitás megjelenik a normaalkotó oldalán is, lehetővé téve számára, hogy a társadalmi folyamatokat megtervezze, és közvetlen – jogi – következményeiben és hatásukban előrelátva töltse be a társadalmi rendezés feladatát (például a jogalkotó a környezetszennyezés adott tilalmát miként építse be a környezetvédelem rendszerébe).

A formális racionalitás e minimuma biztosításához írott, hozzáférhető normák szükségesek. A kodifikáció legősibb formáinak célja az írott jog létrehozása. Ókori és középkori változatai az idők során felhalmozódott, különböző aktusokban és gyűjteményekben szétforgácsolt és így áttekinthetetlenné lett normaanyagot egybegyűjtve, mint a jog foglalatát bocsátották rendelkezésre. Nos, amikor a feudális abszolutizmusok kialakulásával az államnak megsokszorozódott feladatokat kellett vállalnia, ezek érdekében szerteágazó bürokratikus apparátust kialakítania, s mindezek mozgatására egy mennyiségileg minden eddigit felülmúló normahalmazt alkotnia, a *corpus omnium iuris* eszméje, vagyis az összegyűjtött normaanyagnak egyetlen könyvbe történő összefoglalása lehetetlenné vált. Hiszen a normaanyag rég túlhaladta már azt a mennyiséget, és túlzottan differenciálttá is lett ahhoz, hogy egyetlen könyvben történő összefoglalása már egyáltalán elgondolható és racionalizáló hatású lehessen. Ezért született hát meg, majd vált általánossá a kodifikáció ama típusa, mely nem csupán terjedelmében fogja össze, de néhány alapelv fokozatos lebontásával egy rendszer egymással összefüggő és egymásra vonatkoztatott elemeiként újjá is szervezi a jogot. Míg a korábbi – mennyiségi – kodifikáció-szemléletben az egyes norma formális racionalitású volt ugyan, a normák összessége azonban esetleges és ennyiben irracionális, az új – minőségi – kodifikáció-szemléletben a formális racionalitás már e normák egységében is megjelenik. Ezt a formális racionalitást immár a normákat egymás mellé (alá) rendező hierarchikus rendszer is hordozza.

A jog rendszerként történő megszervezésének igénye nem egyszerűen kodifikációs technika függvénye. Azok a társadalmi hajtóerők és a szolgálatukban álló gondolati-ideológiai építmények, amik a modern kodifikációt kitermelték, létrehozták a jog és jogalkalmazás új szemléletét is. Gondoljuk csak meg: a régi jogi berendezkedésben a tételes jog egyetlen kifejeződése a maga egyediségében vett egyes norma. E normáknak a hatályos jogrendszert alkotó összessége nem eredményez új minőséget, hiszen nem több, mint az egyes normák pusztán mennyiségi összege. Így egy adott kérdésre vagy ad választ, vagy nem. Hézagai tetszőlegesen – s mivel e jogösszesség belsőleg szervezetlen, csakis véletlenszerűen – kitölthetők. A tényleges hézagok bármilyen gyakoriságú, tömegű vagy elvességű kitöltése azonban a kérdéses jogösszességet nem teszi valóban teljesebbé. A jogösszesség ugyanis változatlanul pusztán mennyiségi összesség marad. Ezzel szemben

abban a berendezkedésben, amely a jogot egy alapelvektől konkrét tételekhez elérkező, szoros belső összefüggéssel rendelkező, tartalmilag s logikailag egyaránt összekovácsolt, rendszerszerű építménynek fogja fel, voltaképpen nincsenek is hézagok, legfeljebb csak alapelvek, amiknek valóban következetes és minden irányú lebontását a törvényhozó az adott esetben elmulasztotta. Amint a jogrendszer sem véletlenszerű halmaz, úgy hézagainak a kitöltése sem más, mint adott alapelvek lebontásának a pótlása. Elvileg így az egész művelet a rendszer keretein belül marad, egészében tehát nem is jelent újat.

Az elmúlt évszázadok gyakorlata bebizonyította, hogy a jognak ez az axiomatikus felfogása, mely oly dédelgetett gyümölcse volt a XVII–XVIII. századi természetjogi gondolkodásnak, végső soron csak fikció. A jog életét nem a logika, hanem a társadalmi gyakorlat irányítja. Mégis, e fikcióban testesül meg legmagasabb rendűen a formális racionalitás eszméje. Ilyen módon pedig ez az eszmény áll a modern kodifikáció, valamint a kódexek alkalmazásán nyugvó joggyakorlat mögött is. Számos olyan előfeltevés, gondolati konstrukció, szakmai-ideológiai elem ötvözi jogi gondolkodásunkat, amelynek hátterében egyöntetűen ez az axiomatikus eszmény áll.

Általános történelmi tapasztalat, hogy a jog formális racionalizálása és ennek kódexalkotással történő biztosítása egyaránt a jog teljes élete feletti központi állami uralom megteremtéséhez kövezi az utat. Példaként elég talán a szocialista kodifikációra hivatkoznunk, mely azokban az országokban, amelyek tényleges forradalmi kataklizmán mentek keresztül, akkor lett időszerű, amikor a forradalmi átalakulás második szakaszaként a konszolidáció időszaka elérkezett. Vagyis – a Szovjetunió esetét véve alapul – a kodifikáció csupán azt biztosította a jogalkotás területén, amit a jogalkalmazás területén az egységes törvényesség (központosított ügyészi ellenőrzéssel is biztosított) bevezetése, az igazgatás területén pedig a kettős (helyi és ágazati) alárendeltség intézményesítése tűzött célul.

A kodifikáció társadalmi hajtóerői, melyek a jog formális racionalizálása s így a jog élete feletti központi állami uralom biztosítása irányában hatnak, ugyanakkor sohasem elszigetelten, a társadalom mozgásfolyamataiból kiszakítva érvényesülnek. A kodifikációtörténet vizsgálata mutatja, hogy a kodifikáció felfelé ívelő szakaszai mindig egybeestek a társadalmi stabilizálódás és konszolidálódás nagy időszakaival – azzal az alapvető mozgástendenciával, amelyet a mindenkori államiságnak a maga szervezetrendszerében történő kiépítése jellemez az igazgatás bürokratikus apparátusának és a kellő terjedelemben és mélységben kiépített jogi normaanyagnak a kifejlesztésével. Röviden szólva tehát ezt is mondhatjuk: a kodifikációs fejlődés csúcsai az igazgatási fejlődés csúcsaival esnek egybe. És itt hivatkozhatunk a császárkori Róma, Bizánc, a NAGY KÁROLY-i birodalom, a XVIII. századi francia abszolutizmus, a NAGY FRIGYES égisze alatt újjászerveződő Poroszország példájára; ám célszerűbb a szocialista jogfejlődésnél maradnunk. Nos, ez arról tanúskodik, hogy a kodifikált jog és az igazgatási szervezet rendszerének kiépítése egyaránt a konszolidáció társadalmi, gazdasági, politikai szükségletéből táplálkozik, hiszen az állam olyan összetett gazdasági, szociális, kulturális rendezési funkciókat vállal magára, amelyek a racionális igazgatás és vele a racionális jogrendszer iránti igényt is nagymértékben felfokozzák, s kielégítését elodázhatatlanná teszik.

Egy olyan államban, mely berendezkedését illetően magasan fejlett igazgatást felté-

telez, a kodifikációs szükséglet is hangsúlyozottan kerül előtérbe. Persze az igazgatás és a kodifikáció között, illetve az igazgatás és az igazgatási jog kodifikációja között számos eltérő kapcsolat lehetséges. Elvi megválaszolásakor azonban nem szabad figyelmen kívül hagynunk ama tanulságot, hogy a kodifikáció ugyanannak a társadalmi szükségletnek a kihívására érkező válasz, mint amit – az államszervezés oldaláról – a szakképzett, bürokratikus szervezetrendszer elégít ki. Ez a kihívás nem más, mint az állami rendezés, tervezés, beavatkozás hatékonyságának fokozása az állami cselekvés formális racionalitásának a megnövelése révén.

Miközben a formális jogracionalizációt és a jog fölötti központi állami uralom biztosítását a kodifikáció történelmi hajtóerőiként jellemezzük, ugyanakkor óvakodnunk kell mindennemű abszolutizálástól. A történeti elemzés során a kodifikációról rajzolt kép ugyanis sokkal kevésbé egyértelmű, kontúrjai elmosódottabbak.

Az írott jogalkotás lehetőségeit figyelembe véve először is nem kizárólag a kodifikációra jellemző az a szerep, amit többnyire és immár megszokottá válva a kodifikáció hordoz. A kodifikáció csupán technikailag legfejlettebben (s így funkcióbetöltésében is a leginkább hatékonyan) tölti be azokat a szerepeket, amelyekre az írott jogalkotás mint olyan képes (és valaha és egyáltalán képes volt). Gazdasági, társadalmi, politikai és szorosan jogi vonatkozásaiban a kodifikáció tehát minden olyan funkciót hordozhat, amelynek betöltésére az írott jog egyáltalán alkalmasnak mutatkozik.

Másfelől az említett hajtóerők történelmi általánosságukban jellemzik a kodifikációt, de korántsem olyan konkrét módon, hogy egyszersmind fogalmi kritériumot alkotnának. A kodifikáció tehát alkalmas lehet pontosan a fentieket tagadó célokra, így a fennálló jogi partikularizmusok elmélyítésére, sőt a jog formális racionalitásának gyengítésére is. Az előbbire a középkori regionális és városi statútumok, törvénygyűjtemények, szokásösszeírások szolgáltatnak példát; az utóbbira a harmadik birodalmi német nemzetiszocialista berendezkedés kódexformát öltő, hatásában a formális kötöttségeket oldó rendelkezései. Előbbi állításunk egyúttal jelenti azt is, hogy a jog formális racionalitása s a jog feletti központi állami uralom más eszközökkel is biztosítható. És itt főként az eltérő jogi hagyományok és kultúrák eltérő megoldásaira gondolok. Arra például, hogy a törvényhozással általában, a kodifikációval szemben pedig különösen ellenszenvvel viseltető angolszász precedensjog a kodifikációra csupán emlékeztető jogösszefoglalásra kényszerült akkor, amikor gyarmatai gazdasági kiaknázása érdekében felvetődött annak szükségessége, hogy saját jogát a gyarmatokra bevezesse. A jogösszefoglalás eszközéül a precedensek tömegének kézikönyvszerű elrendezése szolgált (*text-book writing* mint olyan módszer, amely számos országban azóta is kódexpótlékként funkcionál). Az Egyesült Államokban pedig a kodifikációnak s az egyes szövetségi államok jogrendszerei egymás közti egységesítésének a pótléka – a *restablishment of the law* képében – egy magánszervezet magánjellegű munkája: a különféle precedensek közös elveinek kódexformát öltő, ám önmagában semminemű normativitással nem rendelkező újratételezése.

4. Kérdőjelek a kodifikáció egyeduralmában

Az emberi megismerés és gyakorlat kölcsönösen termékeny kapcsolatban áll egymással. Ha érintkezésük megszakad, mindkettő kárát látja. A megismerés a gyakorlat folytonos visszajelzése és próbája nélkül olyan utakra tévedhet, amelyeken – eredeti meghatározásait levetkőzve – teljesen öncélúvá válik. A gyakorlattól való elszakadás gyümölcsei az illúziók és utópiák, melyek (társadalmilag konkrétan feltételezetten) valóságos tendenciákat tükröznek ugyan, azokat azonban tényleges lehetőségeiken túl abszolutizálják.

Az egyik illúzió a XVII–XVIII. században a matematikai világkép egyetemessé válásával bontakozott ki. A matematikai világkép ekkor a társadalomtudományi gondolkodást is hatalmába kerítette, mindenekelőtt a természetjogról, a jog ez elképzelt ideologikus formájáról történő gondolkodást termékenyítve meg. E felfogás az isteni világrend s a tiszta ész olyan diadalútja volt, amelyben a tényleges (ám gyarló) emberi jog is csak a természetjog halovány visszfényeként nyerhetett igazolást és érvényességet. E természetjog formába öntésére fennkölt lelkű filozófus-jogászok vállalkoztak, kik racionalista meggyőződéstől áthatva, megálmodott jogrendszereiket a klasszikus EUKLIDÉSZI axiomatikus rendszer mintájára, annak zártsága és teljessége igényétől eltelve fogalmazták meg. E gyökerekből táplálkozott a francia forradalom kodifikációs kísérleteit uraló meggyőződés is, miszerint emberi értelem segítségével a társadalmi viszonyokat kimerítően, hézagtalanul, előrelátóan lehet és kell szabályozni.

A másik illúzió ennek pontosan ellentétele, ám paradoxikus módon ugyanakkor és ugyanabból a gondolkodói magatartásból született. És ez nem más, mint a forradalmak mézesheteinek illúziója, annak utópikus követelménye, hogy a régi rend „anarchiájának" megdöntésével az ennek szolgálatában állott és társadalmilag elkülönült igazságszolgáltatás mesterséges építményét szintén le kell dönteni, s a társadalmi konfliktusok jogi feloldását – az uralkodó privilégiumok oltalmazására hivatott szakbírák, illetőleg a régi rend „anarchizmusától" kitermelt ügyvédek mellőzésével – közvetlenül a nép kezére kell bízni. A jog közvetlenül társadalmivá tétele követelményének persze az új rend ésszerűségét kifejező és éppen ezért kristálytiszta jogrendszer felel meg. Ezt pedig elég csupán elveiben körvonalazni, hiszen ha az osztályantagonizmust felszámolták, az elvi rendezés részleteit könnyen megállapíthatják a gyakorlatban eljáró laikus népbíróságok. Nos, nem csupán a francia forradalom győzelmi mámora termelt ki ilyen illúziókat, de korai megfogalmazása MORUS TAMÁS utópiájában s az angol forradalomban is megtalálható. Hasonló naiv hittel küzdenek a kodifikációért a XVIII–XIX. századi Amerikában jogászok és politikusok. Mint a közeljövő lehetőségét, ugyanilyen víziót fogalmaznak meg kommunista forradalmárok Szovjet-Oroszországban és a Magyar Tanácsköztársaságban. Elképzeléseikről később bizonyosodik be, hogy kevésbé a társadalmi fejlődés tényleges lehetőségeinek felismeréséből, mint inkább tisztán vágyteli gondolkodásból fakadtak.

Mi az, amit az ilyen és hasonló utópiákkal és illúziókkal szemben a valóságban megfigyelhetünk, és ami ezek közül a kodifikáció későbbi sorsát is meghatározza?

Nem történt más, mint hogy az eredeti értelemben használt – klasszikus – kodifikációfogalomhoz képest egy fellazulási-bomlási folyamat indult meg. A század első évtizedei-

ben kivirágzó szabadjogi mozgalom a társadalmi-gazdasági feltételek változására és a törvényhozó hallgatására felelt ilyen módon, a törvényi jog bírói fellazításával. És ez a szabadjogi mozgalom különféle megítélés alá esik aszerint, hogy éppen melyik társadalmi mozgalom s fejlődése melyik szakaszában veti értékelés alá. Ideologikus, taktikai meggondolások vezette megítéléséhez jó példa, hogy a szocialista forradalom kezdeti időszakában (Szovjet-Oroszországban és a Magyar Tanácsköztársaságban) szociális elemeit hangsúlyozták, sőt mintául tették meg a szocialista jogi berendezkedés számára; később azonban, amikor az új társadalom jogrendszerének tényleges kiépítésére került már sor, amikor a továbbhaladás feltétele immár a forradalom korábbi módszereinek az álmok palackjába történő visszazárása és az egységes központi törvényesség biztosítása lett, a szabadjogi mozgalommal is le kellett számolni; és ennek ideologikus kifejezést adtak csupán azzal, hogy a törvényesség elárulójaként az egész mozgalmat sommásan elítélték. Igencsak történelmietlen vélekedés mindebben egyszerűen a polgári törvényesség csődjét látni. Hiszen nem általában a kodifikáció és a törvényesség került válságba, hanem a kodifikáció exegetikus (a jogot a kódex szövegére redukáló) felfogása, valamint az ennek megfelelő formális-deduktív törvényességi szemlélet. Ugyanakkor ezek a maguk merevségével és látszólag szigorúan formális következetességével a szabadversenyes kapitalizmus adekvát kifejeződései lehettek, amennyiben a kérdéses kódex is megfelelt a kor feltételeinek. Nos, ilyen szélsőséges vélekedés után ma már nem a kodifikáció és a törvényesség általános elutasítása, hanem ezek oldottabb felfogása lett jellemző: olyan szerepváltás, amely jogalkotás és jogalkalmazás között immár lényegesen alkotóbb kapcsolatot feltételez.

A kodifikálás terén új színeket a rekodifikáció, az ismételten elvégzett kodifikáció hozott. Ez nem olyan igénnyel lép fel, hogy mindenképpen újat teremtsen. Ellenkezőleg, a jelen mindennapjainak folyamatába illesztve a régi kódexeket kritikailag felülvizsgálja, a gyakorlatban bekövetkezett változásokat szentesíti, illetőleg e változásokat a törvényhozói módosításokkal egységbe foglalja. Ennek megfelelően a kodifikáció a jogújító szerepkörből részben a jogrendező szerepkörbe lép vissza. Funkciója tehát nem az, hogy az érvényes jogot meghatározza, hiszen a tényleges jogváltozás már bekövetkezett rajta kívül.

A polgári kodifikáció hajdanán elvben a jog megörökítésére törekedett. Ismételt kodifikációra nem vállalkozott, noha a bírói gyakorlat nagymértékben átformálta a kódexek arculatát. Nyilvánvaló, hogy ennek eredményeként a kodifikáció a jog meghatározásának szerepköréből (ami a szabadversenyes kapitalizmus ún. exegetikus eszményű jogalkalmazási felfogása volt) egyfajta magyarázó szerepbe, vagyis a jog gyakorlati fejlesztése rendszertani hálójának, fogalmi készletének, módszertani keretének és hivatkozási alapjának a szolgáltatása szerepébe került vissza. Ezzel a kódex a jogfejlődés motorjából szerény utánfutó lett. A kódex funkcióváltásának e paradoxona érdekes módon a szocialista fejlődést nem jellemzi. A szocialista átalakulás során, amint a kodifikációs gondolat egyáltalán felmerült, a kódexeket eleve majdani elavulásuk és szükségképpeni meghaladásuk tudatában tervezték és hozták létre. Ezzel ismét visszaérkeztünk a társadalmi gyakorlat visszacsatolásához s a változások felhalmozódásától kikényszerített rekodifiká-

cióhoz, melyben a kodifikáció változatlanul mérföldkő, de már nem kizárólagos közege a jogfejlődésnek.

A kodifikáció különben rendelkezik egy eszközzel, mely – a szocialista alapkódexekből véve a példát – lehetőséget biztosít arra, hogy közvetlenül társadalmi értékeléseket vigyen a jog világába, és ezzel a formális jogot informálissá tegye. A társadalomra való veszélyességre (mint a bűntett törvényi fogalmának egyik összetevőjére) és a rendeltetésszerű joggyakorlásra (mint az alanyi jogosultság polgári jogi feltételére) gondolok. E konstrukciók jogirodalma nem eléggé tudatosítja, hogy módszertanilag a kódex formális jogi intézményeinek a közvetlen társadalmiságban történő feloldásáról van szó – olyan értékelések eredményeként, amelyek elvégzésére (igen általános s csupán tartalmilag jellemzett direktívák alapján) csakis a kérdéses ügyben eljáró bíróság hivatott. Hiszen nem a törvénykönyv egyes szabályai, még csak nem is a szabályozás szelleme, hanem kizárólag a konkrét ügy tényeinek az eljáró bíróság általi értékelése döntheti el, hogy a szóban forgó cselekmény veszélyes volt-e a társadalomra vagy sem, illetőleg a polgári törvénykönyvben biztosított jogok gyakorlása nem volt-e visszaélésszerű. Történelmi gyökereit, ideológiai alapjait, jelen funkcionálását tekintve ezt a megoldást a szocialista büntető- és polgári jogi irodalom jól bevált konstrukcióként tarja számon. Tehát amikor a kodifikáció egyeduralmát nehezményezzük, s korlátairól beszélünk, észre kell vennünk, hogy a kodifikációs szabályozás ilyen helyzetben csak általános tartalmi felhatalmazásként van jelen – pontosan azért, hogy a várható (de előre nem látható) ún. atipikus (tehát jobbára kivételes, határkérdésszerű) esetek előfordulásakor felmentést adjon a kategorikus döntési minták követésének kötelezettsége alól. Társadalmilag-jogilag persze nem az önkény zsilipeinek megnyitásáról van szó. Mégis, formailag a bíró eljárása ilyenkor kizárólag általánosságban megfogalmazott direktívától függ. Döntéshozatalának szociológiai összetevői – saját személyisége, politikai-erkölcsi meggyőződése, a közvélemény, valamint az igazságügyi vezetés – fogják majd befolyásolni, hogy e kereteket milyen tartalommal tölti is majd ki.

5. A jogi jelenség eredendő kettőssége

Ma már közhelyszerűnek tetszik annak megállapítása, hogy a nálunk hivatalossá tett MARXista jogszemlélet eleve szociológiai igénnyel jött létre. A MARXizmus klasszikusai kifejtették, hogy a jog nem más, mint az össztársadalmi folyamatban meghatározó szerepet játszó gazdasági, politikai stb. viszonyok kifejezése. Másfelől bírálták a korukban uralkodó „jogászi világnézetet", mely a jogi gondolkodás kiindulópontjává a jogi normákat tette meg, és ezzel – úgymond – feje tetejére állította azokat a mozgásfolyamatokat, amelyek a jog világában ténylegesen végbemennek.

Hogy e feje tetejére állított szemlélet, a normativizmus korlátait meghaladja, a hazai jogelmélet mindig a jog kettős szerepjátszását hangsúlyozta. Nevezetesen: míg a külső, társadalmi valósághoz való viszonyában a jog a meghatározott, a belső, jogi mozgásfolyamatokhoz való viszonyában a jog a meghatározó. Ez a megközelítés dialekti-

kus, amennyiben a jogot illetően a külső és a belső szféra egyidejű létezését és ugyanakkor lényegi különbözőségét feltárja. A hagyományos szocialista felfogás azonban mindezt eltorzítja, mivel e két szférát nem egyidejű hatásában, hanem a jog mozgásfolyamatának elkülönített szakaszaiként látja. Úgy véli: a jogalkotás során megy végbe a jog külső meghatározódása, míg a jogalkalmazás során e külső meghatározásnak belső – a jog szférájában érvényesülő – meghatározóvá válása. Ez a felfogás azonban a jog tényleges életét és gyakorlatát kiszakítja a társadalmi összfolyamatból, s ezzel az egész jogfelfogást antidialektikussá teszi.

E tétel cáfolásához gondoljunk csak arra, hogy a társadalmi összfolyamatban érvényesülő meghatározások nem szűnnek meg munkálkodni ott, ahol a jog formális tételezése befejeződik. Hiszen látnunk kell: a jog teljes élete e társadalmiságba ágyazódik. A jog sajátos mozgását illetően természetszerűleg lényeges különbség állapítható meg a jog tételezéséhez, illetőleg az ennek gyakorlati érvényesítéséhez vezető folyamatok között. E különbség a jog belső játékszabályainak érvényesülésében fejeződik ki. Ám az a körülmény, hogy a jogalkalmazási folyamatban magának a jognak, belső játékszabályainak kell érvényre jutnia, nem küszöbölheti ki, legfeljebb adott mederbe tereli a jogra soha nem szűnően kívülről érkező hatásokat. Azt kell mondanunk, hogy tisztán jogi funkcionálás nincs is; „tiszta jogműködés" legfeljebb elméleti elvonatkoztatásként, csupán gondolatilag tételezett játékként képzelhető el. És ez is csupán annyiban lehet indokolt, amennyiben célja a jog saját játékszabályai szerinti működésének bemutatása. A társadalmi gyakorlatban ilyen „tiszta" működés nincs, és nem is létezhet. A jog elszakíthatatlan a társadalmi összfolyamattól – olyannyira, hogy mindenkori társadalmi közege a jog alkotását, spontán követését és hatósági érvényesítését egyaránt meghatározza.

Pontosan a totalitásszemlélet – a társadalmi létnek a maga összetett összefüggéseiben, dialektikus kapcsolatokat és átmeneteket teremtő s folyamatosan újratermelő folyamatszerűségében való megragadásának igénye – volt a vezérlőelve a LUKÁCSi kísérletnek, mely a társadalmi lét ontológiájának vázolását tűzte célként maga elé. Nos, LUKÁCS kiindulópontja szerint a társadalmat különböző komplexusokból álló összetett rendszernek kell tekinteni. A történelmi fejlődés a társadalom társadalmiasodását, vagyis e komplexusok és kapcsolataik egyre differenciáltabbá válását eredményezi. Minél előrehaladottabb ez a folyamat, annál fokozottabban bontakoztatják ki az egyes komplexusok saját arculatukat, intézményes formáikat és funkcionálásukat. Mindez az egyes komplexusok viszonylagos önállóságának növekedésével jár; ennek pedig a komplexusok közötti közvetítés intenzívebbé válása és ennek szolgálatában specifikus új intézmények kialakulása a következménye.

A közvetítés egyik eszközeként jött létre egyebek közt a jog is. A társadalmi viszonyok összetettebbé válásával párhuzamosan nő a jog viszonylagos önállósága. Később külsővé vált, írott formában objektiválódott. Az írott jog számtalan lehetőséget kínál a jog formális intézményrendszerének magas technikai szintű kiépítéséhez. Ez a folyamat ugyanakkor egy pillanatra sem homályosíthatja el azt az alapvető összefüggést, hogy a jogi komplexus a társadalmi közvetítés eszközeként jött létre, és e konstrukcióban a jogi tételezés nem öncél, hanem csupán a közvetítés eszközéül szolgál. Így történelmileg nemcsak a jog

objektiválódására irányuló szükséglet jön létre, de az az igény is, hogy az objektivált jogot a gyakorlatban társadalmilag kívánatos módon alkalmazzák.

A társadalmi összfolyamatban tehát a jogi komplexusnak adott eredményt kiváltó működése az, ami fontossá válik, vagyis a törvényesség formális követelményeit teljesítő működés – mely a jogi komplexuson belül önálló, sőt kizárólagos kritérium – a társadalmi összmozgás szemszögéből kizárólag instrumentális jelentőségű: arra szolgál, hogy meghatározott mértékhez kösse s adott mederbe terelje, vagyis a jog intézményrendszerének szűrőjén átvezetve közvetetté tegye a jog gyakorlati érvényesülésében közvetlenül is megjelenő társadalmi tényezők hatását. Ezt az összefüggést a hazai jogszociológia így fejezi ki: lényegileg ugyanazon társadalmi-gazdasági tényezők bábáskodnak a jog születésénél, mint amelyek érvényesülését is meghatározzák. A formális jog ilyen módon a közvetítés közvetítése szolgálatában áll: befolyásoló közvetítő a kölcsönhatásoknak abban a végső soron ilyen vagy olyan irányba mutató láncolatában, ami a társadalmi összfolyamatot végül is meghatározza.

A fentiekből következően a tételezett jognak kettős a szerepe: egyfelől a jogalkalmazás számára közvetít egy történeti – a jogalkotásban testet öltő – meghatározást, másfelől egy aktuálisan lezajló közvetítés közege, mely a maga fogalom- és tételrendszerén átszűrve közvetetté teszi a jogalkalmazási folyamatban mindenkor érvényesülő társadalmi befolyásokat. Azt kell tehát mondanunk, hogy a jogi komplexus működésének két alapvető pillére van: egyik a tételezett jog, másik az ennek gyakorlati alkalmazásával megbízott, a társadalmi munkamegosztásban önálló helyet elfoglaló, szakképzett, hivatásszerűen működő jogászság – és ezek egymástól kölcsönösen feltételezett szerepet játszanak a jogi közvetítés munkájában. Az előbbi a jog történeti meghatározásának objektivált hordozója, az utóbbi a mindenkori társadalmi meghatározás dinamikus közvetítője, mely e meghatározásokat (a hagyományos jogászi munkamódszerekkel, érvelésekkel, valamint önmagában ismeretelméletileg és logikailag önkényesen polarizált dichotomikus osztályozást megvalósító minősítésekkel – hiszen a bíró az eset sokszínűségét nem írhatja le, hanem végül is, összes következményével együtt, a törvényi tényállások valamelyike alá kell vonnia) a tételezett jog jelentéseiből és rendelkezéseiből logikailag úgymond „következő" normatív következményekké avatja.

A társadalmi fejlődés ellentmondásos fejlődésre készteti a jogot. Egyre összetettebb komplexusként egyre erőteljesebben kell kibontakoztatnia a társadalmon belüli viszonylagos önállóságát, ugyanakkor ez az önállósulási törekvés a mindenkori társadalmi-gazdasági feltételekhez adaptáló manipulálás szükségének a megnövekedését vonja maga után. Az ellentmondás azért különösen nagy, mert a jogi komplexus viszonylagos önállósága növekedésével együttműködése hivatalosan kinyilvánított alapelveinek (mindenekelőtt a törvényesség elvének) megvalósítására is fokozottabb figyelem irányul. Mindez a hivatásos jogászságra váró feladatok számát szaporítja, és a jogászi működés jelentőségét növeli.

Ahogyan a jog nézőpontjától egy össztársadalmi nézőpont felé közeledünk, úgy válik egyre inkább nyilvánvalóvá, hogy a társadalom szemszögéből maga a törvényesség sem egyéb, mint jogi tételezés: a jognak önmaga működését vezérlő posztulátuma. Ebből következően a törvényesség elve maga is osztozik a tételezett jog normáinak sorsában. A

törvényesség nem öncél, hanem eszköz a jogi közvetítés sajátosan jogi működésének biztosítására. Ám a jogi közvetítés maga sem öncél, hanem standardizáló, a beavatkozás tudatosságát s tervszerűségét biztosító eszköz az általános társadalmi közvetítés szolgálatában. Következésképpen akkor, ha a jogi komplexus alkalmatlannak bizonyul az összfolyamat alapvető szükségleteinek kifejezésére és támogatására (például – mint létező szocializmusainkról kiderült – a gazdaság jogi szabályozórendszere a termelési viszonyokat deformálja, és ezáltal a gazdaságot önpusztító működésre próbálja kényszeríteni), társadalmilag erősebb tényezők a jogi komplexust akár háttérbe is szoríthatják. Ennélfogva a jogban egyetlen elv sem abszolút értékű. A törvényesség elve csupán a jog belső követelményrendszerében meghatározó; a társadalmi összkomplexus összefüggéseiben viszont kizárólag származtatott, azaz az összfolyamat tényleges szükségletei kielégítésének alárendelt fogalom.

A jog élete nem más, mint egy dialektikus ellentmondás folytonos létesülése, megoldódása és újralétesülése a jog írott normaként történő objektiválása és ennek mindenkori gyakorlati manipulálása között önmagát mindenkor újralétesítő folyamatban. Ennek köszönhető, hogy a jog mint komplexus nem csupán objektivált tárgyát feltételezi, de mindenkori működtetésének alanyát is. Ezért a jog nem létezik másként, mint folyamatszerűségében: tárgyának alanyára és alanyának tárgyára gyakorolt hatása, belső feszültségei s ellentmondásai folytonos megoldódása és újratermelődése eredményeként.

6. A kodifikáció és lehetséges szerepe korunk jogában

Az előbbiek során láttuk: a jognak ahhoz, hogy betölthesse a magatartás formálásán és tudatos befolyásolásán alapuló társadalomszervezés feladatát, formális racionalitással kell rendelkeznie. Azaz a fejlődés adott fokán egy adott tartalmúként kialakított jog már nem elégséges: hatékony működéséhez adott módon megszervezése, adott formában megvalósuló objektiválása is szükséges. A jogfejlesztés feladata így megkettőződik: a jog normaanyagának tartalmi alakításán kívül e normaanyag új módon történő megszervezése-objektiválása is nélkülözhetetlen.

Az előbbiekből kitűnt, hogy a társadalmi forradalmak felfelé ívelő szakaszait kísérő utópiák többnyire nem a tényleges gyakorlatban megvalósítható lehetőségekről adnak számot. Így az álmok közé kell sorolnunk azt az eszmét is, miszerint a jog összetettsége a társadalmi-gazdasági szféra anarchikus jellegének visszatükröződése. E feltételezés szerint amint e társadalmat egy racionális tervezésen nyugvó társadalommal felváltjuk, s az osztályantagonizmusokat kiküszöböljük, eredményül kristálytiszta, csupán alapelveiben rögzítendő, következményeiben mégis egyértelműen előre látható jogrendszert kapunk. Hasonlóképp az álmok körébe tartozik az az utópia is, amely a jog összetettségét a társadalomszervezés magától értetődő tényeként fogadja, ám úgy véli, hogy az egyetemes matematizmus eszményétől kölcsönzött módszerekkel a jog formális racionalitású megszervezését matematikai következetességgel és teljességgel biztosítani lehet. Amennyiben e nézetek utópikus jellegét elfogadjuk, úgy a jog formális racionalitású megszervezésének a problematikájával is szembe kell néznünk.

Az e kérdésben feszülő belső ellentmondás abban a történelmileg feltételezett szükségletben gyökerezik, hogy az írott jogobjektiválás standardizáló hatása ne jelentsen egyúttal megmerevítést is, hanem a közvetítés oly módon valósuljon meg, hogy manipulációs technikája révén a joggyakorlat társadalmilag kielégítő, ugyanakkor a tételezett jog apparátusával igazolható döntésekhez érkezzen.

Napjainkban különösen az igazgatási tevékenység előtérbe nyomulásával igényli korunk, hogy a jogi közvetítés társadalmilag konkrétan kívánatos tartalmát mint a döntés helyessége kritériumát végre – újból – elfogadjuk. Ugyanakkor nem nélkülözhető a központi tervezés eleme sem, vagyis az, hogy az állami tevékenység irányait és korlátait központi szabályozás írja elő. Követésére, ellenőrzésére pedig az állami szervrendszer egy alrendszere hivatott.

Mindez jelenti a kodifikáció igenlését, ugyanakkor a jog olyan dinamikus felfogását, amelyik a kodifikáció értelmét is e dinamizmuson belül szabja meg. Eszerint a kodifikáció váza és rögzített struktúrája, de nem kizárólagos hordozója a jognak. Feladata nem a megmerevítés, hanem az, hogy a véletlenszerű egymásmellettiségből a rendszer szintjére emelje, vagyis kölcsönös összefüggésekbe helyezze és egymásra vonatkoztassa a jog elveinek, intézményeinek és szabályainak halmazát. A kodifikáció ilyen módon megfelelő mederbe tereli s egyúttal a szabályrendszer már kész, elfogadott és gyakorlott fogalmi, intézményi és megoldásbeli mintáihoz kapcsolja a joggyakorlatot. Ám nem küszöböli ki alkotó hozzájárulását. Ennek megfelelően a jog élete statikus és dinamikus meghatározások összességéből tevődik össze, melyek közül az első hordozója a jogalkotás, a másodiké a joggyakorlat.

Hasonlattal élve: a kodifikáció szerepe a jogi folyamatokban ugyanaz, mint a lépegető exkavátoré a földmunkában. A megmunkálandó objektumhoz az alapvető közelítést a szakaszos, megújulóan megismételt lépegetés végzi el. A rendszer ugyanakkor kifejleszti azokat a mechanizmusokat is, amelyeket – e közelítésen belül – a megmunkálandó objektum változó, konkrét sajátságaihoz történő folytonos adaptálás igényel. Hogy e kettős, ellentmondásos feladatnak megfeleljen, a kodifikáció az elvi zártság s az ennek korrektívumául szolgáló gyakorlati nyitottság egysége. E két oldal arányát, egyensúlyát a jog konkrét társadalmi feltételei s ezen belül a jogi berendezkedés hagyományai (stb.) szabják meg. Következésképp a kodifikáció értéke sem önmagában vett és eleve adott; csak e tágabb összefüggéseket, a jog egészének eszközjellegét és konkrét funkcióbetöltését figyelembe véve bontakozhat ki.

Ezzel a kodifikációt kétszeresen is a társadalmi gyakorlat próbájának vetjük alá. Végső soron az olyan kérdésekben, mint egy-egy kódex értéke, vagy abban az előkérdésben, vajon a jogi szabályozás adott területén a formális racionalitás biztosítására egyáltalán kodifikáció hivatott-e, avagy – a joganyag nagyfokú változékonyságára tekintettel – alkalmasabbak bizonyulhatnak-e olyan formák, mint a jogrendezés, a jognak félhivatalos kézikönyvekben történő rendszerezése, vagy éppenséggel egy olyan (talán e pillanatban még kevésbé gyakorlatias) eljárás, mint a jogi normaanyagnak elektronikus adatfeldolgozó eljárásokkal történő tárolása és naprakész nyilvántartása – nos, mindezekben a kérdésekben csakis a társadalmi gyakorlat mondhatja ki a végső szót.

A JOGRACIONALIZÁLÁS HAJTÓERŐI

RACIONALITÁS ÉS JOGKODIFIKÁCIÓ*

1. A racionalitás és szerepe a társadalom- és jogfejlődésben

„Racionalitás" és „racionalizálás" viszonylag új keletű kategóriák. Számunkra elsősorban MAX WEBER közvetítésével és értelmezésében váltak ismertté. Ő volt az, aki elsőként s leginkább a mának szóló igénnyel adta elméleti kifejtésüket. Az a tény, hogy e kategóriák a WEBERi eszmekörben keltek először életre, jelzi elméleti igényességüket, s egyszersmind a kor uralkodó tendenciáihoz való szoros kötődésüket.

WEBER társadalmi valósága a múlt századvég valósága volt. MARXtól eltérően a kapitalizmust ő jóval előrehaladottabb állapotában tanulmányozhatta, sőt belső adminisztratív komplexitásában is megfigyelhette.[1] WEBER értékelői és bírálói megegyeznek abban, hogy a racionalitás és racionalizálás kategóriái szociológiai gondolkodásában középponti helyet foglalnak el. Mind annak az általánosan megújuló kísérletnek a formájában, hogy a Nyugatra jellemző életvitel *ethosz*aként a racionalitást megmagyarázza, és a kérdésre választ adjon: vajon „a körülmények milyen láncolata vezetett oda, hogy pontosan a Nyugat talaján és csakis itt keletkeztek olyan kultúrjelenségek, amelyek – legalábbis ahogy mi képzelni szeretjük – egyetemes jelentőséggel és érvényességgel bíró fejlődés irányába mutatnak"?[2] Mind pedig ama törekvés formájában, hogy bizonyítsa az ideológiai formáknak „a gazdasági élettel egyenértékű, sőt ezt felülmúló oksági szerepét", és olyan következtetéshez érkezzen, amelyben a kapitalizmus lényege nem más, mint a gazdasági-társa-

* Első változatában *Szociológia* 3 (1975), 359–378. o., majd a szerző könyvében: *A kodifikáció mint társadalomtörténelmi jelenség* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1979), X. fej. (A racionalizálás mint elvont cél és mozgatóerő a kodifikációs fejlődésben) 1. (A racionalitás és szerepe a társadalom- és jogfejlődésben) és 2. (Jogracionalizálás a kodifikációs gondolat történelmi megvalósulásaiban) *b)* pont, 259–283. o. Idegen fordításaiban: 'Rationalitet och rättens objektifiering: Rationaliteten och dess plats i den sociala och den juridiska utvecklingen' in *Rationalitet i rättssystemet* ed. Ulla Bondeson (Stockholm: Liber Förlag 1979), 84–103. és 221–223. o., valamint 'Rationality and the Objectification of Law' *Rivista internazionale di Filosofia del Diritto* LVI (1979) 4, 676–701. o. (és újranyomva in *Marxian Legal Theory* ed. Csaba Varga [Aldershot, Hong Kong, Singapore, Sydney: Dartmouth & New York: New York University Press 1993], 331–338. o. [International Library of Essays in Law & Legal Theory, Schools 9]), majd a szerző könyvében: *Codification as a Socio-historical Phenomenon* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1991), ch. X (Rationalization as the Motive Force behind Codification Development) §§ 1 (Rationality and Social Development) és 2 (Rationalization of Law in the History of Codification), 273–295. és 311–315. o.

[1] J. P. Mayer *Max Weber and German Politics* (London 1944), 43–44. o., lásd Kulcsár Kálmán *A szociológiai gondolkodás fejlődése* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1966), 141. o. 169. jegyzet.

[2] Max Weber *Gesammalte Aufsätze zur Religionssoziologie* Zweite Auflage (Tübingen: Mohr 1922), 1. o.

dalmi élet racionalizáltsága, minden jelenség racionális kiszámítottsága.[3] Mindenesetre tény: olyan különböző minőségek és fogalmak, mint a kapitalista termelés, a (karizmatikustól és tradicionálistól megkülönböztetett) legális uralom, vagy általában a nyugati fejlődés – mindezek a WEBERi elméletben azért kerülhettek egymás mellé, mert közös jegyük, hogy racionális szervezettséggel rendelkeznek. S amint egy kortárs írja: míg MARX számára az elidegenedés volt a központi probléma: az, hogy a termék a termelő fölött uralkodóvá, fenyegetővé válik, WEBERnél e szerepet a racionalizálás töltötte be. Aggodalmának oka, hogy az élet előreláthatóbbá tételét, a szabadság kiterjesztését célzó struktúrák önállósodnak, és magát e szabadságot kezdik el korlátozni.[4] (Meg kell jegyeznem, hogy ez az analógia jelentkezik a fiatal LUKÁCS *Történelem és osztálytudat* című munkájában is, amikor a TAYLOR-rendszert – amit WEBER a gyakorlati specializálódás és benne a fiziológiai tulajdonságok érvényre juttatása és a termelés ésszerűsítése úttörő példájaként említ[5] – úgy mutatja be, mint a munkafolyamat elembertelenítő hatása révén a kapitalizmusban szükségszerű elidegenedés jelképszerű megtestesítőjét. Hiszen a TAYLOR-rendszer lényege – racionalisztikus előnye, de emberi veszélye – éppen az, hogy a korábban organikus és természetes emberi egységet véletlenszerű részrendszerek halmazává szakítja szét.[6]

A WEBERi fogalom korhoz kötöttsége elsősorban abban nyilvánult meg, hogy a racionalitásfogalom jelentőségét hipertrofikusan megnövelte: „A tőkés társadalom bürokratikus apparátusa kialakulásának élménye [...] WEBERnél a racionalizmus uralma, sőt történelmi uralma képében tükröződött."[7] Ez, valamint „a szervezés katonai típusa iránti valamiféle poroszos lelkesedés"[8] vezette el WEBERt a bürokratikus szervezés elvéhez mint a modern, korszerű gazdasági-társadalmi fejlődés alapjához – vagyis mint minden tudatos, egységes, szakszerű és hatékony szervezés legracionálisabb (s ezért formailag legfejlettebb) lehetőségéhez, mely a gazdasági és igazgatási szervezésen túl az egyházi, a katonai, a politikai pártszervezésnek is alapja lett. Közös törvényszerűségeik feltárása révén egyúttal egy átfogó szervezéselmélet alapjait is megvetette. A racionalitás és racionalizálás kategóriái ezek szerint a nyugati életvitel ethoszaként, a legális uralom és a kapitalista termelés elméleti jellemzőjeként szerepeltek – felfokozott ideológiai jelentőségük azonban a kor bürokratizáló hajlandóságával magyarázható.

Ez a sokrétű elméleti-ideológiai ösztönzés magyarázza, hogy a racionalitás és racionalizálás korántsem egységes, egyjelentésű fogalmak WEBER szóhasználatában. Tanulmányában, melyben a kapitalista gazdálkodás és a vallási-életvitelbeli fejlődés bizonyos

[3] Lukács György *Az ész trónfosztása* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1954), 484. o.

[4] Karl Löwith 'Max Weber und Karl Marx' *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik* LXVII (1932), 77–90. o.

[5] Max Weber *Wirtschaft und Gesellschaft* (Tübingen: Mohr 1922), 86–87. o.

[6] Lukács György 'Az eldologiasodás és a proletáriátus tudata' [1923] in Lukács György *Történelem és osztálytudat* (Budapest: Magvető 1971), 326. és köv. o.

[7] Kulcsár, 383. o.

[8] Carl J. Friedrich 'Some Observations on Weber's Analysis in Bureaucracy' in *Reader in Bureaucracy* ed. Robert K. Merton – Alisa P. Gray – Barbara Hockey – Hanan C. Selvin (New York: The Free Press 1952), 31. o.

korrelációit igyekezett tisztázni, a lehetséges többértelműségre maga is felhívta a figyelmet. „Az életet – írta – nagyon különböző végső szempontok szerint és nagyon különböző irányokban »racionalizálhatjuk«. A »racionalizmus« történeti fogalom, mely az ellentéteknek egész világát foglalja magában."[9] Mindenesetre nehéz dolga van az őt tanulmányozó kutatónak, mert WEBER maga keveset tett azért, hogy a műveiben különböző összefüggésekben használt racionalitásfogalmakat összeegyeztesse, vagy legalábbis különbözőségüket érzékeltesse.

Ha a racionalitáskategória különféle előfordulásait egymásra vetítjük, megállapíthatjuk, hogy végső soron, a gazdasági és a bürokratikus jogi szervezést illetően a racionalitás két lehetősége, formális és materiális értelme közt tett WEBER különbséget. A gazdasági és a bürokratikus-jogi racionalitás közös tőről fakadnak: ugyanazon lényeg alkalmazásai különféle területeken. Ezzel szemben a formális és materiális racionalitás híján vannak bármiféle elvi közösségnek. Ugyan mindkettő az ésszerűséget célozza meg, de egymástól teljesen független módon. Sőt nem is szükségszerű, hogy egymással kapcsolatban legyenek. Így viszonyuk gyakran egymástól független, máskor az egymással szembefutó mozgáspályákra hasonlító. Egymást fel is válthatják, sőt egymást erősíthetik.

A gazdasági cselekvésben például a formális racionalitás „mennyiségi kalkulálást vagy kiszámítást" jelent, „a szükségletekről minden racionális gazdaságban lényegi gondoskodásnak számszerű, kalkulálható terminusokban kifejezhetőségét és kifejezését". A materiális racionalitás ezzel szemben alig körülhatárolható: fogalma „tele van nehézségekkel". Itt már „nem elégséges csupán a kalkulációk tisztán formális tényére figyelni [...]. Járulékosan azt is számításba kell venni, hogy a gazdasági tevékenység valamilyen végső (etikai, politikai, utilitárius, hedonisztikus vagy társadalmi előbbrejutást, társadalmi egyenlőséget vagy hasonlót kitűző) célra irányul. A materiális racionalitás nem mérhető csupán a formális kalkuláció alapján, hanem magában foglalja az abszolút értékekhez vagy az általa kitűzött, adott különös célok tartalmához való viszonyt is."[10] A bürokratikus és jogi szervezésben a formális racionalitás szintén „az eredmények kiszámíthatóságát" jelenti,[11] amit a bürokratikus igazgatás egy „törvényekkel szabályozott dologi személytelen rend" érvényre juttatásával,[12] a jog pedig önmaga formalizálásával[13] – azaz előzetesen tételezett, elvont normák rendszerré építésével, s a konkrét tényállások eldöntésében ezek zárt rendszerként szigorúan logikai alkalmazásával, vagyis „a formális tárgyi normák s a formális jogegyenlőség növekvő uralmával" valósít meg.[14] A materiális racionalitás a

[9] Max Weber *A protestáns etika és a kapitalizmus szelleme* (Budapest: Franklin 1924), 49. o.

[10] Weber *Wirtschaft und Gesellschaft,* 44–45. o.

[11] Max Weber *Gazdaság és társadalom* (Budapest: Közgazdasági és Jogi 1967), 78. o.

[12] Uo. 72. és köv. o.

[13] „Legalábbis viszonylag minden formális jog formálisan racionális. Csak annyiban »formális« egy jog, amennyiben anyagi és eljárásjogilag kizárólag egyértelműen általános tényállásjegyeket vesznek figyelembe." Max Weber 'Jogszociológia' *Jog és filozófia* szerk. Varga Csaba (Budapest: Akadémiai Kiadó 1981), 146. o.

[14] Max Weber *Rechtssoziologie* hrsg. Johannes Winckelmann (Neuwied: Luchterhand 1960), 103. és 249. o. [Soziologische Texte]

bürokratikus és jogi szervezésben sem szigorúan körülhatárolt tartalom. Racionalitás ez bizonyos „állandó alaptételek megtartása értelmében", „a társadalmi rend anyagi elveinek követése értelmében – akár csupán politikai, jóléti-utilitarisztikus vagy etikai tartalmat hordozzanak is".[15] Ilyen értelemben a materiális jog is lehet racionális, sőt egy olyan igazgatás is, amelynek szervezéséből a bürokratikus mozzanat, a formai racionalitás hiányzik.[16]

Ezek után bizonyosan egyetérthetünk abban, hogy lényege a *Berechenbarkeit*ben, a kiszámíthatóságban van.[17] Hasonlóan vélekedik KARL MANNHEIM is, aki a WEBERi fogalmat saját rendszerébe emeli. „A funkcionális racionalitás – írja – oly módon szervezett cselekvések sorából áll, mely elvezet egy előzetesen rögzített célhoz, mivel e cselekvési sorban minden egyes elemnek funkcionális helye és szerepe van." A funkcionális racionalitás akkor a legmagasabb fokú, amikor „a leghatékonyabban rendezi egymás mellé az eszközöket". Ugyanakkor nem szükséges, hogy a célt elérje, vagy az maga racionális legyen. „E magatartást azért hívjuk racionálisnak, mert szervezett, mivel minden egyes cselekvésnek funkcionális szerepet kell játszania a végső cél elérése érdekében." Kritériuma tehát nem más, mint *„a)* funkcionális szervezés egy meghatározott célra tekintettel és *b)* egy ebből következő kalkulálhatóság – egy magát ehhez igazítani kívánó megfigyelő vagy harmadik személy nézőpontjából tekintve".[18]

A két megközelítés különbségét abban látom, hogy a racionalizálás e fajtáját WEBER formálisan, vagyis önmagában vett eszközként, módszerbeli lehetőségként közelítette meg, míg MANNHEIM funkcionálisan, vagyis célhoz kötött szervezésként értelmezte. Ez a különbség ugyanakkor elhanyagolható, hiszen a funkcionális megközelítés valójában nem ad tartalmasabbat, mint WEBER tudatos formalizmusa. Lényegük végső soron közös. S ez az, hogy a formális és a funkcionális racionalizálás önmagában semleges, tartalmilag indifferens technika – amint ezt „az összes feladatokra való formálisan egyetemes alkalmazhatóság" kiemelésével WEBER, a szubsztanciális racionalizálástól történő megkülönböztetéssel pedig MANNHEIM hangsúlyozza.[19]

Ami a materiális racionalitást illeti, a legtöbbet WEBER erről akkor árul el, amikor beismeri: „elvben végtelenül sok lehetséges értékmérő van, amelyek ebben az értelemben racionálisak".[20] Erre jellemző tehát „a kritériumok relativitásának" szkeptikus megjegyzése.[21] És úgy tűnik, ennél ismét nem ad többet MANNHEIM, amikor azt mondja: „Szubsztanciális racionális az a gondolati aktus, mely intelligens betekintést nyújt az események egy adott helyzetben mutatkozó kölcsönös összefüggéseibe."[22]

[15] Uo. 247. o.
[16] Uo. 247. o. és Weber *Gazdaság és társadalom,* 80. o.
[17] J. Dieckmann *Max Webers Begriff des »modernen okzidentalen Rationalismus«* (Düsseldorf 1961).
[18] Karl Mannheim *Man and Society in an Age of Reconstruction* (London: Kegan Paul, Trench & Trubner 1940), 53. o.
[19] Weber *Gazdasági és társadalom,* 78. o. és Mannheim, 58–59. o.
[20] Weber *Wirtschaft und Gesellschaft,* 45. o.
[21] Horváth Barna 'A jog racionalizálása' *Társadalomtudomány* XIII (1933) 1–2, 24–25. o.
[22] Mannheim, 53. o.

Következtetésünk tehát csupán ez lehet: a formális racionalitás a WEBERi elméletben nem más, mint tiszta instrumentalitás. Ez indokolja a materiális racionalitás megkülönböztetett, de korlátozott jelenlétét: csupán az a szerepe, hogy a formális racionalitás ellentéte legyen. Így szükségképpeni, de önállótlan is az általa játszott szerep. Nem nehéz belátnunk: szükséges, hogy a formális racionalitás értékközömbösségét valami feloldja. Ugyanakkor ennek a WEBERi műben még sincs önálló élete. Ezért úgy tűnik, mintha a materiális racionalitás nem volna más, mint a formális racionalitás célrairányultságának hordozója. Ez a következtetés logikus, sőt igaz is lehet, bizonyosnak mégsem mondhatnám. Ugyanis a formális és a materiális racionalitás nem szükségképpen és nem kizárólagosan kiegészítői egymásnak: nem csupán komplementer jelenségek. Egymás nélkül is előfordulhatnak, sőt (amint a formálisan racionalizált struktúrák diszfunkcionális elidegenült hatalommá válása kapcsán látjuk majd) egymás ellentéteiként is megjelenhetnek. Nyomatékosan ismételjük, hogy materiális racionalitás nem csak formális racionalitással rendelkező gazdasági, igazgatási, jogi szervező tevékenységeket jellemezhet. Viszont WEBERnek a formális racionalitás olyan eseteivel is kellett számolnia, amelyeknek semminemű materiális racionalitás nem felel meg.[23]

A WEBERi életmű történelmi háttere – mint említettük – a századvég erőteljesen fejlett, monopolizálódó kapitalizmusa, s a hatalmasra nőtt bürokratikus apparátus. Munkássága során abszolutizálta és időtlenítette az általa felismert és ideáltípusként kezelt (többé vagy kevésbé partikuláris) tendenciákat és viszonyokat. A formális racionalitás kategóriájában elsősorban kora uralkodó áramlatait általánosította; általánosítását ugyanakkor az az igény hatotta át, hogy ideáltípusként egyetemesen érvényes meghatározásokat adjon. Ilyen szemléleti keretben, ilyen történetietlen történetiséggel kell olvasnunk szkeptikus, a további megismerés felé mégis nyitott sorait: „A fokozódó intellektualizálódás és racionalizálódás [...] nem jelenti az ember saját életfeltételeinek fokozódó általános ismeretét. Hanem valami mást jelent: annak a tudását, vagy az abban való hitet, hogy ha akarjuk, bármikor megismerhetjük ezeket, hogy tehát itt elvileg nem működnek közre semmiféle titokzatos, kiszámíthatatlan hatalmak, hogy ellenkezőleg, számítással uralmunk alá hajthatunk – elvben – minden dolgot. Ez azonban azt jelenti, hogy feloldjuk a világot a varázslat alól."[24] Nem bonyolódhatunk annak megvitatásába, hogy filozófiailag miképp is kell értékelnünk az *Entzauberung der Welt* fogalmát. Talán elég annyit megállapítanunk, hogy a formális racionalizálás meztelen tényétől WEBER határozottan elválasztotta az alapjául szolgáló megismerés szükségét és lehetőségét. Ugyanakkor történeti perspektívájában feltétlenül elismerte, hogy formális racionalizálása által képesek lehetünk a világ tudatosabb, hatékonyabb birtokbavételére.

Ezzel szemben LUKÁCS, aki MARXistaként a formális racionalizálást elsődlegesen nem szervezési technikája, hanem a munkafolyamatok tényleges társadalmi hatása oldaláról

[23] Kérdés, vajon nem ilyenről van-e szó a jognak Julien Freund (*Sociologie de Max Weber* 2[e] éd. [Paris: Presses Universitaires de France 1968], 233. o.) által nevesített ideáltípusa, az irracionális-formális jog esetében, melyet (például a revelációkon vagy a jóslásokon nyugvó „jog"-szolgáltatásnál) a formalizált ésszerűtlenség jellemez?

[24] Max Weber 'A tudomány mint hivatás' in Max Weber *Állam – politika – tudomány* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1970), 137–138. o.

szemlélte, a racionalizálandó folyamat előzetes megismerését nemcsak természetes előfeltételnek tartotta, de éppen a megismerés által lehetővé tett specializálódásban látta az elidegenedés egyik gyökerét. „Ha követjük azt az utat – írta –, amelyet a munkafolyamat fejlődése a kézművességtől a kooperáción és a manufaktúrán keresztül a gépiparig maga mögött hagyott, feltárul előttünk az egyre növekvő racionalizálás, a munkások minőségi, emberi-individuális tulajdonságainak egyre fokozottabb kikapcsolása [...]. A racionalizálás [...] csak minden komplexum elemi részeire való legpontosabb szétbontása, előállításuk speciális résztörvényszerűségeinek felderítése és megállapítása által érhető el. Így tehát szakítani kell [...] az egész termék szerves, az empirikus munkatapasztalatok hagyományos összefonódására épített előállításával: racionalizálás [...] elképzelhetetlen specializálás nélkül [...]. Jog, állam, közigazgatás stb. formális racionalizálása [...] valamennyi társadalmi funkciónak hasonló módon történő elemeire bontását jelenti, az egymástól ily módon pontosan elválasztott részrendszerek racionális és formális törvényeinek hasonló felkutatását s ennek megfelelően annak szubjektív módon hasonló tudatjellegű következményeit, hogy a munka elszakadt a munkavégzők individuális képességeitől és szükségleteitől; hasonló, racionálisan embertelen munkamegosztást jelent tehát, mint amilyet technikai-gépi vonatkozásban az üzemben találhattunk."[25]

A formális racionalitás WEBERi felfogása adott korhoz és társadalomhoz kötődésével két ponton jelentett maga WEBER számára is új felismerést. Olyan felismerések ezek, amelyek történelmi aktualitásukat ma sem vesztették el.

Egyik a formálisan racionalizált struktúrák – elvben – egyetemes alkalmazhatósága. Mindenekelőtt azt jelenti ez, hogy e struktúrák formálisan létrehozottak, körülhatároltak és mozgatottak[26] – azaz a legkülönfélébb módon működhetnek, ellentétes funkciók szolgálatában is állhatnak. Elvi alapként elégséges utalnom arra, hogy a formai meghatározás mindig konkrét tartalmi meghatározás kifejezése ugyan; de transzformált kifejezés, mely a formális jegyekre koncentrál, s így az eredeti tartalmakat önállósodó élete során csupán lehetőségében mutatja fel. Az önállósodó lét nyerése persze nem tehertétel: egyenesen alapfunkciója a formai meghatározásnak. A formai meghatározás azért önállósul, hogy a szóban forgó dolog, viszonyrendszer formai jegyeinél megragadva magukkal az eredeti tartalmakkal is szembefordítható legyen, azokat is vitathatatlanul befolyásolhassa. Önállósága ugyanakkor magában rejti az elszakadás csíráját, nevezetesen hogy az eredeti tartalmakon túlmutatva és új tartalmaktól befolyásolva alkalmazzák a régi vagy új tartalmakra.

Másik konkrét aktualitású jegy annak felismerése, hogy e struktúrák egyre tömegesebb felhasználásával, a szervezési-igazgatási tevékenységben az ezek közvetítésére törté-

[25] Lukács 'Az eldologiasodás és a proletariátus tudata', 326–327. és 341–342. o.

[26] Ebben az összefüggésben írja: „A vezetettek széles tömegei csak a külső, technikai, az érdekeik szempontjából praktikus eredményeket teszik magukévá, hogy alkalmazkodjanak hozzájuk (ahogyan az »egyszeregyet« tanuljuk meg, vagy annyi jogász a jog technikáját), s eközben megalkotóik törekvésének »eszmei« tartalma tökéletesen közömbös marad számukra. Ezt jelenti az a mondat, hogy a racionalizálás és a racionális »rend« »kívülről« forradalmasít, a karizma viszont [...] éppen megfordítva, belülről." Max Weber 'A karizmatikus uralom és átalakulása' in Weber *Állam – politika – tudomány,* 164. o.

nő hagyatkozással olyan, „gyakorlatilag lényegében elpusztíthatatlan forma" jön létre, melynek „objektív nélkülözhetetlensége és »személytelensége«" azzal az eredménnyel jár, hogy politikai-gazdasági változások ellenére is e struktúrák formailag sértetlenül, kontinuusan működnek tovább. „Csak a csúcsokon kell változtatásnak történnie" – írta WEBER, utalva a francia államcsínyek gyakorlatára vagy a BISMARCK által kreált bürokráciának magát BISMARCKot is rezzenéstelenül eltemető, saját létezésre szert tevő önálló továbbműködésére.[27]

A formálisan racionalizált struktúra így olyan sokarcú és soklehetőségű jelenség, amely lehetővé teszi a társadalmi-gazdasági diszkontinuitásban kontinuus elemként való felhasználását. Ugyanakkor olyan struktúra, amely akkor is, ha történelmileg adekvát, csak statikus tükre lehet a valóságnak, mert megmereviti, fejlődésében szükségképpen lezárja azt. A formális jellegből adódó tartalmi körülhatárolatlanság ezért dologi hatalommá növekedésre csábít. Egyidejűleg a formális jellegben rejlő statikusság a valamikori esetleges adekvációt is a továbbfejlődés során a biztos inadekvációba taszítja. Sajátos dialektika játszódik le itt: e kettősség a tartalmi körülhatárolatlanság függetlenítő befolyását bizonyos mértékben tompítja, a mégis dologi hatalommá növekvő struktúrát azonban még mesterkéltebbé, elidegenültebbé változtatja.

Ez az ellentmondás láttatta meg WEBERrel a „racionalitás ambivalenciáját" – azt a korántsem biztató eredményt, hogy a racionalizálás „egyszerre a modern világ specifikus teljesítménye és e teljesítmény teljes megkérdőjelezése".[28] LUKÁCS ebben az összefüggésben tekintette a formális racionalizálásokat olyan mesterséges valóságteremtéseknek, amelyek önállósága, a társadalmi-gazdasági valóság tényeitől csupán részleges feltételezettsége és ilyen értelemben vett torzítottsága szükségképpeni – noha szembetűnően csak kivételes helyzetekben: e struktúrák megrázkódtatásakor nyilvánul meg. „A világ eme látszólag maradéktalan [...] racionalizálódásának [...] saját racionalitásának formális jellege kell, hogy határt szabjon. Vagyis: az élet izolált elemeinek racionalizálása, az ebből keletkező – formális – törvényszerűségek közvetlenül és a felszínes pillantás számára ugyan általános »törvények« egységes rendszerében egyesülnek, a törvények konkrét anyagának figyelmen kívül hagyása azonban, amin e racionalizálás törvényszerűsége nyugszik, előbukkan a törvényrendszer tényleges inkoherenciájában, a részrendszerek egymásra vonatkoztatottságának véletlenszerűségében, abban a – relatíve – nagy önállóságban, mellyel ezek a részrendszerek egymással szemben rendelkeznek. Egészen élesen nyilvánul meg ez az inkoherencia a válságkorszakokban, amelyek lényege [...] éppen abban áll, hogy az egyik részrendszerből a másikba való átmenet közvetlen kontinuitása megszakad, és egymástól való függetlenségük, egymásra vonatkoztatottságuk véletlenszerűsége hirtelen minden ember tudatába tolul."[29]

A gazdasági elidegenedés nyomán éppen ezek a racionalizált formarendszerek voltak azok, amelyek az eldologiasodást más társadalmi jelenségeknél is létrehozták. Mert a

[27] Weber *Gazdaság és társadalom*, 287. és 288. o.
[28] Löwith, 88. o. kifejezése.
[29] Lukács 'Az eldologiasodás és a proletariátus tudata', 344–345. o.

racionalizálási folyamatok eredményeként olyan állapotok jönnek létre, amelyek közt – folytatja LUKÁCS[30] – „az emberek egyrészt egyre fokozottabb mértékben szétszakítják, levetik magukról és maguk mögött hagyják a csupán »természetadta«, irracionális-tényszerű kötöttségeket, másrészt azonban ugyanakkor, ebben a maguk által megteremtett, »maguk által létrehozott« valóságban egyfajta második természetet építenek fel maguk körül, melynek folyamata ugyanolyan kérlelhetetlen törvényszerűséggel lép fel velük szemben, ahogyan korábban az irracionális természeti erők [...]. Saját társadalmi mozgásuk, mint MARX mondja, dolgok mozgásának formájában jelenik meg a számukra, amelynek ellenőrzése alatt állnak, ahelyett hogy ők gyakorolnának ellenőrzést felette."

A formális racionalizálás így kétélű eszköz: paradoxikus jelenség lesz. Struktúráit mellőzhetetlen társadalmi-gazdasági funkció betöltésének a kényszere hozza létre, működése azonban kérlelhetetlen törvényszerűséggel magát e társadalmi-gazdasági szükséget korlátozó diszfunkcionalitáshoz vezet.

WEBER kimondja: a magángazdaság, a bürokratikus igazgatás és a jogi szervezés formális racionalizálása együtt – kész formájában – az újkori feudális abszolutizmus terméke. Ez volt az az időszak, amikor a tőkés termelés s ezzel párhuzamosan az állami bürokrácia kibontakozása (azaz a feudális uralkodó, a hivatásos hivatalnoksereg és az előretörő polgári rétegek érdekközössége) e struktúrák kialakítását a továbbfejlődés *sine qua non* feltételévé tette.[31] A racionalitás ambivalenciája (ami MARX számára az elidegenedés jegyeként tudatosult) szintén a XIX. század terméke. WEBER mégsem tekintette előzménytelen jelenségnek. Bármennyire is befolyásolta a problémalátást kora, meglátta e történelmileg különösben az általános mozzanatát. A bürokratizmus forrásvidékét például történelmi előképekben: az egyiptomi újbirodalom, a kései római principátus feltételei közt kereste.

Nem minden megközelítésre volt jellemző a WEBERi problémalátás. Például a jogban a *Berechenbarkeit* történeti gyökereit – melyet WEBER ókori és középkori gazdasági, társadalmi és jogdogmatikai összetevőkből vezetett le, és amely fejlődés a csúcspontját a polgári berendezkedésben érte el – bizonyos irányzatok erősen tagadták. Léteztek gondolatrendszerek, melyek a történelmi távlat hiányából vagy aktuálpolitikai érdekből a jognak mint lényege szerint előreláthatóságra törekvő struktúrának az egyetemességét merő esetlegességgé redukálták.

Ez volt a helyzet a náci Németországban, ahol a demokrácia, parlamentarizmus, alkotmányosság és törvényesség intézményeit a totalitárius eszme jegyében visszautasították, és a *Führerprinzip* korláttalanságán nyugvó államvezetés előtt a formáljogi kötöttségeket felszámolták. A Nemzetiszocialista Munkapárt és a Harmadik Birodalom vezére számára a rögzített jog – éppen mert mértéket szab, mindkét irányban köt, sőt az önkényt is elnyomássá finomítja – tarthatatlanná vált. Már a hatalomátvétel évében megfogalmazódott ennek az új jogi felfogásnak az ideológiája: „A liberalizmus számára a jog tartalmilag jogi normák összessége [...] az egyes ember cselekvési szabadságának meghatározá-

[30] Uo. 387. o.
[31] Például Weber *Rechtssoziologie*, 249. o.

sára [...]. Az individualizmus arra törekszik, hogy a cselekvési szabadság korlátait világosan megvonja [...]. Az individualizmus számára a jogbiztonság nem a belső igazságosság biztosítása, hanem csak a saját ügyletek sorának külső kiszámíthatósága [...]. Ehhez a jogbiztonsághoz kellenek megfogalmazott jogtételek és szabályozott jogterületek; a liberalizmus legfőbb célja tehát a kodifikáció, egy nép összes külső jogának szabályozása és megszilárdítása."[32]

Érdekes megjegyezni, hogy a fasiszta jogfeloldás nem állt egyedül, sőt egy múlt század végi Nyugat-Európa-szerte általános irányzatból táplálkozhatott. Ismeretes, hogy a XIX. század második felében a monopolkapitalista fejlődés sürgető követelménnyé tette a liberális szellemben kodifikált jogok adaptálását. Mivel a törvényhozó hallgatott, ennek eszközéül a kódexszöveghez tapadó ún. exegetikus jogszolgáltatás felszámolását használták. Ez volt az ún. szabadjogi mozgalom, az exegézis ellenpólusa, melynek történelmi partikularitását a kor szociológusai sem ismerték fel. Legtöbbjük a monopolkapitalista berendezkedés örök vívmányának értékelte. Így látta MANNHEIM is: „A formális jog alapelve, mely szerint minden esetet a lehető legkevesebb kivétellel rendelkező, logikai alárendelésen nyugvó, általános racionális minták szerint kell megítélni, csak a kapitalizmus szabadversenyes szakaszára áll, és nem általában a kapitalizmusra, amint ezt WEBER gondolta." Mivel ugyanúgy, ahogy „a szabadversenyes kapitalizmusnak formális jog felel meg, a monopolkapitalizmus megfelelője a növekvő jogi irracionalizmus".[33]

Ha a jogfejlődést nem a társadalomfejlődés tartalmi elemeinek normatív tükreként, de egy specifikus technika, egy formaiságában is lényegi objektiváció fejlődéseként szemléljük, akkor az egyik meghatározó jegy a formális racionalitás egyre hatékonyabb térhódítása lesz. Mindez azonban nem a forma önfejlődése. A társadalmi kapcsolatokban a biztonság, bizonyosság, egyértelműség, ellenőrizhetőség érdekében kialakított formaiságok közvetlen társadalmi szükségből: a magatartások társadalmi ellenőrzése szükségéből születtek.[34] Gondoljunk csak arra, hogy noha az állami erőszakszervezet által fenntartott jog csupán az osztálytagozódás kibontakozásával jött létre, az a funkció, ami a jogban mint regulatív funkció intézményesedett, megelőzte a jog osztályjellegű kényszerrendként történő megszilárdulását. Akkor például, „ha kicsit közelebbről vizsgáljuk meg azt a komplexust, amelynek a társadalmi aktivitások jogi szabályozását kell elvégeznie", nyil-

[32] Heinrich Lange *Liberalismus, Nationalsozialismus und bürgerliches Recht* (Tübingen 1933), 5. o. Lásd Nizsalovszky Endre 'Magánjogi kodifikáció' [klny.] *Gazdasági jog* XII (1942) 6–7, 7. o. Megjegyzem, hogy noha LANGE álláspontját gyakorlatilag sohasem tagadták, elvi sarkítottságában mégis lehetett némi neofita túlzás, hiszen a nemzetiszocialista alkotmányjog finomabban, a törvény és a jog konfliktusának fogalmaiban gondolkodott. „A nemzetiszocialista jogállamban is – nyugtat meg Otto Koellreutter (*Deutsches Verfassungschrecht* 2. Auflage [Berlin: Junker und Dünnhaupt 1936], 14. és 15. o.) – a nemzeti életrend keretei közt a joggyakorlás szilárd normákból következik, és ezáltal a jogi szabályozás az egyes néptársak számára kiszámítható." Azonban – folytatja, és ezzel minden további garanciát felold – „a nemzetiszocialista jogállamban nem a jogi forma, de a jogi tartalom a döntő. Először jön a jog, és utána a törvény".

[33] Mannheim, 180. és 181. o.

[34] Vö. Henri Lévy-Bruhl 'Réflexions sur le formalisme sociale' *Cahiers internationaux de Sociologie* XV (1953), 53. és köv. o.

vánvalóvá válik, hogy „a társadalmi munkamegosztásnak már viszonylag alacsony fokán létrejött ez a szükséglet. Már egyszerű kooperációnál (vadászat) is a lehető legpontosabban szabályozni kell az egyes résztvevők kötelességeit a konkrét munkafolyamat és az ebből kinövő munkamegosztás alapján (a hajtók és a vadászok a vadászatban). De nem szabad elfelejteni [...], hogy a szabályozás a résztvevők olyan befolyásolásából áll, hogy hajtsák végre a maguk részéről azokat a teleológiai tételezéseket, amelyek a kooperáció összetervében őrájuk jutottak."[35] A jogi reguláció minden társadalmi szabályozórendszernél formailag racionalizáltabb lett. A jog vetítette ki önálló, formálisan tételezett rendszerré azokat a magatartási mintákat, amelyekben „maga a megmért válik mértékké", s amely „az eszköztevékenységet mint célt állítja az ember elé".[36]

A formális racionalitás minimuma, a standardizáltság tehát már a jog előképeinél: a primitív társadalmi munkamegosztás regulatív formáinál megjelent. Ugyanakkor nem lehet kétségünk afelől, hogy egy formálisan racionalizált kvázijog túlélheti az államot és osztályfunkciójában vett jogát is. Mert kétségtelen: bármilyen képet alkossunk is a klasszikusok vágyképeiben kirajzolódó kommunista társadalomról, semmiképp sem gondolhatjuk el társadalmi normák ismert, valami módon tételezett s rögzített rendszere nélkül.[37] Figyelemre méltó, hogy azokat az egyöntetű állásfoglalásokat, amelyek még a Szovjetunió Kommunista Pártja XXII. Kongresszusán elfogadott program nyomán kísérelték meg előrelátni az előrevetített aranykort, és a jog örököseként egybehangzóan az erkölcsi normákat jelölték meg, később sorra revideálták. A revideálás nyilvánvaló oka a formális racionalitás megőrzése szükségességéről való meggyőződés. Nevezetesen az, hogy a társadalmi rend szabályozására hivatott normák – még ha kommunista együttélésre gondolunk is – nem korlátozódhatnak erkölcsi normákra. A társadalmi-szervezeti és technikai-szervezeti normáknak – mint később az állásfoglalások hangsúlyozták – a magatartást formailag, mindenkire kötelező normatív erővel és ennek biztosítására tételezetten-rögzítetten kell megragadnia.[38]

2. Jogracionalizálás és kodifikáció

A jogfejlődésben talán a legnagyobb jelentőségű váltás akkor következett be, amikor a jog leszakadt az addig egységes társadalmi gyakorlattól, és attól megkülönböztetetté, abból kivetítetté, sajátos formában tárgyiasítottá: írott formában rögzítetté-alkotottá vált. A

[35] Lukács György *A társadalmi lét ontológiájáról* 2 (Budapest: Magvető 1976), 208. o.

[36] Makai Mária *Az erkölcsi tudat dialektikájáról* (Budapest: Kossuth 1966), 136. és 153. o.

[37] Például N. G Alekszandrov *Pravo i zakonnoszty v period razvernutogo sztroitelsztvo kommunizma* (Moszkva: Goszizdat. Juridicseszkoj Literaturü 1961), 90. o.; O. E. Leiszt 'Normü prava i pravila kommuniszticseszkogo obscsezsitija' in *Razvitie markszisztszko-leninszkoj teorii goszudarsztva i prava XXII sz'jezdom KPSzSz* red. N. G. Alekszandrov – Sz. Bratusz (Moszkva: Goszizdat. Juridicseszkoj Literaturü 1963), 136. o.

[38] A legkifejezettebben O. A. Kraszavcsikov 'Juridicseszkaja nauka i kommunizm' in *Pravo i kommunizm* red. D. A. Kerimov (Moszkva: „Juridicseszkaja Literatura" 1965), 178–179. o.

szokásnak törvénybe átfordulása[39] az a választóvonal, mely a jog előtörténetét tulajdonképpeni történetétől leválasztja; mely az állam egyre kizárólagosabb szerepjátszásával az egyre fejlettebb normatív formát is létrehozza. Csupán objektiválásával válik a jog valóban a társadalmi élet regulátorává: a társadalmi célkitűzés és a tényleges társadalmi cselekvés közé ékelődő közvetítő kategóriává. A közvetítés intézményesedése azt jelenti, hogy a jog elszakad a mindennapi gyakorlattól: elkülönült, önálló léte lesz. Immár nem a társadalmi élet létfeltételeinek, parancsoló szükségeinek puszta reflexe többé. Ugyanakkor az objektiválás során a társadalmi magatartás és az általa kiváltott eredmény közötti okozati kapcsolat eltűnik, és normában rögzített célként nem a társadalmilag kívánatos eredményt, hanem kizárólag az ennek elérésére alkalmasnak ítélt eszközcselekményt fogalmazzák meg.

E szempontból nézve a jog nem más, mint célként tételezett eszközmagatartások halmaza. Létrehozása tudatos alkotó-alakító emberi tevékenységet tételez fel, hiszen itt „léttel bírónak gondolunk olyasmit, ami még nem valóságos".[40] És éppen azért, hogy valósággá tegyük, közvetítőként olyan tartalmat vonunk ki és vetítünk ki a valóságból, amely noha abból ered, mégis transzformált valóság, mert nincsen abban közvetlenül adva.[41] Az a tény viszont, hogy a valóság megismerése, értékelése, a cselekvés és hatása közötti összefüggések felismerése, a társadalmi célok kiválasztása alapján a normában célként önállósítjuk a valóságban csupán instrumentális szerepet játszó magatartásokat, arról vall, hogy a jogi normával már önmagában is formálisan racionalizált struktúrát hoztunk létre. Hiszen általa normatív kapcsolatba hozunk és kiszámíthatóvá teszünk egymással nem nyilvánvaló összefüggésben álló dolgokat. Törvényszerűségei feltárása alapján a valóságra olyan második valóságot építünk, amely – hivatása szerint – előlegezi, modellálja, majd ténylegesen a maga képére formálja a valóságban lezajló folyamatokat. Vonatkoz(tat)ási rendszerként épül rá a valóságra (annak többé-kevésbé rejtett összefüggéseit feltárva), s a társadalmi magatartást egy normatív rendszer pozitív vagy negatív „megvalósulásainak" sorozatává avatva, lehetővé teszi a normatíve kívánatosnak (vagy elkerülendőnek) értékelt magatartás normatív következményeinek előrelátását.

A jognak a WEBERi kategóriarendszerből kihámozható ideáltípusaiban két materiális típus van; az irracionális-materiális (mely a valóságban aligha lelhető fel, s leginkább a despota tiszta önkényének felelne meg) és a racionális-materiális (mely a hindu, muzulmán szentkönyvek korai gyakorlatát; a hagyományos ősi kínai, japán, afrikai békítő eljárások jogi tartalmát; valamint a politikai akarat közvetlenül joggá tételének kísérletét, például a forradalmi törvényességen nyugvó igazságszolgáltatást foglalná magában). Ugyanakkor nem lehet kétségünk afelől, hogy tulajdonképpen jognak maga WEBER is a

[39] „A társadalom bizonyos, nagyon kezdetleges fejlődési fokán előáll az a szükséglet, hogy a termelésnek, a termékek elosztásának és cseréjének nap nap után visszatérő tényeit közös szabályba taglalják, gondoskodjanak arról, hogy az egyes ember a termelés és a csere közös feltételeinek alávesse magát. Ez a szabály előbb szokássá, aztán csakhamar törvénnyé válik." Friedrich Engels 'A lakáskérdéshez' in Marx–Engels *Válogatott művei* 1 (Budapest: Kossuth 1963), 612. o.

[40] Hegel, Georg Wilhelm Friedrich *A szellem fenomenológiája* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1973), 309. o.

[41] Peschka Vilmos *A modern jogfilozófia alapproblémái* (Budapest: Gondolat 1976), 94. o.

formális jogot tartotta. Ennek szintén két ideáltípusa van. Egyik az irracionális-formális (melyet leginkább formailag kötött ésszerűtlenségként jellemezhetnénk, amint ez megnyilvánul a reveláció, a jóslat alapján történő ítélkezésben), másik a racionális-formális (melyet legtisztább módon a francia *Code civil* és exegetikus gyakorlata képviselne). Az ideáltípusok logikai egyenértékűsége azonban csak a fogalmi osztályozás látszata, mert társadalmi realitásukban korántsem egyneműsíthető vagy egyenlősíthető valóságokat takar. A történelmi lehetőségek valóságos arányáról, fejlődésük trendjéről nem vall, így azt sem mutatja, hogy ezek közt volt-e olyan, amelyik a fejlődés egy korai időszakától kezdve az összes többit áthatotta.

Pedig már az ókori és középkori fejlődésben minden lépés, mely a jog objektiválására, írott formában rögzítésére, megtestesítésére (azaz végső következményeiben a *ius* és *lex* azonosítására) irányul, a jog formálisan egyre racionálisabb struktúráinak készítette az utat. Ez a fejlődés korántsem volt gyors vagy egyenes vonalú. A civilizációtörténet kutatóival együtt tűnődhetünk ugyan a Közel-Keleten feltűnt magas-kultúrák előzménytelenségén – mindenesetre tény, hogy az első formálisan racionalizált jogi struktúrák egyben a jog legkorábbi fennmaradt emlékei voltak: reformkódexek, melyek a felgyorsult gazdasági fejlődés eredményeként területi növekedésnek is induló korai birodalmak jogközpontosító, a tudatos jogváltozást a szokásjog mellett írott jog intézményesítésével megvalósító törekvéséről tanúskodtak.[42] Szembetűnő, hogy a jog racionalizált formákban történő objektiválása a további fejlődés során is elsősorban központosított abszolutisztikus uralmak teljesítménye volt. A magyarázat az, hogy ezek voltak azok a területek, amelyekben az egységes igazgatás és jogszolgáltatás gazdaságilag és politikailag szükségessé vált, s amelyek a centralizált birodalomvezetés feladatainak végrehajtására olyan hivatalnokapparátust termeltek ki, amely e racionalizált struktúráknak igénylője és egyben termelője lett.

Ugyanakkor látnunk kell, hogy a formálisan racionalizált jogi struktúrák létrehozása az ó- és középkori fejlődésben sem csupán az abszolutisztikus uralmak kiváltsága volt. Ott, ahol ezek iránt gazdasági vagy politikai szükség felmerült, de nem volt hatalom, mely létrehozásukat támogatta volna, doktrinálisan konstruáltak meg ilyen objektivációkat – gondolatilag megelőlegezték tehát, s a gazdasági-politikai szükség objektív érvényesülésére bízták gyakorlati hatályosulásukat. Ez volt a szerepe a feudális partikularizmus magánkodifikációinak, a nem hivatalos szokásjogrögzítéseknek, a királyi rendelkezésre előkészített, de uralkodói pecsétet nem nyerő kódextervezeteknek, a jogtudósok fogalomrendszerező és egységesítő jogösszegzéseinek – mindazoknak a többé-kevésbé kódexszerű, de formális érvényességgel kódexként nem tételezett műveknek[43] tehát, amelyek a gyakorlatban a hivatalos űrt a kvázikodifikációs működtetésre leginkább alkalmas elméleti objektivációkkal töltötték be.

Láttuk, hogy a racionalitáskategória, amit először WEBER növelt meg érdemén felül, a kapitalista gazdasági-társadalmi berendezkedés adminisztratív komplexitásában valóban

[42] Vö. a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* (Budapest: Akadémai Kiadó 1979), II. fej. 1. pont.

[43] Uo. III. fej.

hipertrofikussá: a gazdasági szervezést, közigazgatási és jogi irányítást, sőt a különféle egyházi, pénzügyi, katonai, pártszervezeteket is átható organizatórius elvvé növekedett. A formális racionalitás akkor vált igazán uralkodó elvvé, mikor a kalkulálhatóságot a gazdasági fejlődés mellőzhetetlenné: a gazdasági szervezés s az ennek megfelelő intézményi rendszer meghatározó mozzanatává tette. Ebben az értelemben állította WEBER is, hogy a „jog [...] szakszerű racionalizálása, fejlődése" nem más, mint „a gazdaságnak a piactársadalmasodás és a szabad szerződések alapján történő racionalizálása" egyik következménye.[44]

Az árnyalt jellemzés érdekében azonban hozzá kell tennünk, hogy a racionalitás érvényre juttatásában közreható társadalmi-gazdasági erők játékmezőnye jóval széthúzottabb volt. Ugyanúgy, ahogyan a gazdasági szervezés kalkulatórius formáiban sem csupán az előretörő polgári rétegek voltak érdekeltek, hanem az össztársadalmi mozgás a maga egészében segítette, hogy e formákat már a polgárság politikai uralomra jutása előtt elterjedten alkalmazzák, a jogi szervezés kalkulatórius formája sem csupán a burzsoázia osztályérdeke volt. Egyfelől „mindenekelőtt természetes, hogy a polgári érdekek egyértelmű, világos, az irracionális igazgatási önkénytől s a konkrét privilégiumok irracionalizmusától egyaránt mentes, mindenekelőtt a szerződések jogérvényességét biztosító s ily módon kiszámíthatóan funkcionáló jogot követeltek". Másfelől annak köszönhetően, hogy „a formális jogegyenlőség s az objektív formális normák növekvő uralmával kéz a kézben járt az uralkodónak a privilégiumokkal rendelkezőkkel szembeni hatalmi érdeke", végeredményben „az uralkodó és a polgári rétegek érdekei közötti szövetség volt a formális jogracionalizálás legfontosabb hatóereje". Kiegészítő mozzanatként ehhez járult az uralkodó oldalán a hivatalnokapparátus egységes mozgatásának szüksége; a hivatalnokapparátus oldalán a jog „áttekinthetőségének" igénye, valamint „az igazgatás technikai szükségletei" is – amin WEBER a bürokratikus uralomgyakorlás személytelen, teljességre törekvő szabályrendszerét értette.[45]

A feudális abszolutizmusban azonban a racionalisztikus formák uralma az alkalmi érdekszövetség ellenére sem jött létre. A burzsoá érdekek valamelyes támogatása ellenére erősebb volt a feudális kötés, mely a tőkés fejlődésnek mégiscsak legfőbb akadályát képezte. Ugyanakkor a burzsoázia saját érdekeitől diktált racionalisztikus formákban is kiütköztek saját korlátai. Uralkodói kegyből hatalmas kódexeket hoztak ugyan létre, ezek azonban „a jogi kötelezettségek világát: az »átkozott kötelesség és felelősség« egyetemességét" szimbolizálva az uralkodói abszolutizmus elmélyítését szolgálták, s így a kalkulálhatóság racionalizmusát is éppen visszájára fordították.[46]

A jog formális racionalizálása így egészében a kapitalizálódás terméke. Sőt a klasszikus kodifikáció szemléleti gyökerei is polgári szükségletekben gyökereznek. Hiszen a rendszerteremtő kodifikációs gondolat előzményei között találjuk az egyetemes matematizmus eszméjét, a természetjog axiomatikus irányzatát, a római jogrecepció s a szokás-

[44] Weber 'Jogszociológia', 100. o.
[45] Weber *Rechtssoziologie*, 249. és 250. o.
[46] A porosz *Allgemeines Landrecht*et jellemzi így Weber 'Jogszociológia', 159. o.

jog kapcsán elvégzett fogalomelemző-rendszerező munkát – vagyis a kódexben testet öltő rendszergondolat eszmei előlegezését. Olyan gondolkodási formák bábáskodtak tehát a burzsoázia klasszikus kódexeinek előkészítésénél, amelyek maguk is kalkulatórius struktúrák, módszertanilag azt megalapozó gondolati sémák, illetőleg a polgárság gazdaságipolitikai küzdelmét támogató ideologikus képződmények voltak. Vagyis nem véletlenszerű, járulékos elemek e folyamatban, hanem maguk is ugyanazon gazdasági-társadalmi tényezőktől meghatározottak, amelyek az összfolyamatban azt a szerepet ruházták rájuk, hogy a gazdasági fejlődés szükségleteit tükröző formálisan racionalizált struktúrákat hozzanak létre a jogban. WEBER értékelése tehát – mely szerint „Érdekek (anyagiak és eszmeiek), nem pedig eszmék irányítják közvetlenül az emberek cselekvését. De: azok a »világképek«, amelyeket az »eszmék« teremtenek, igen gyakran mint váltóállítók meghatározzák azokat az utakat, amelyeken az érdekek dinamikája tovább mozgatja a cselekvést"[47] – nem bizonyul megalapozottnak. Hiszen, mint láttuk, a meghatározó világképek maguk is e közös gyökértől voltak meghatározottak.

„Egyáltalán nem véletlen – írja LUKÁCS –, hogy rögtön a modern filozófiai fejlődés kezdetén megjelenik az egyetemes matematika mint a megismerés ideálja: olyan kísérletként tehát, amely egy racionális viszonylatrendszer megteremtésére irányul, ami a racionalizált létezés összes formális lehetőségét, valamennyi eloszlási arányát és viszonylatát magába foglalná, aminek a segítségével ily módon minden megjelenőt [...] valamiféle egzakt számítás tárgyává lehetne tenni." Ez magyarázza, hogy a matematika (s benne a filozófiai és axiomatikus rendszergondolat) módszerbeli példakép lesz a modern gondolkodás számára. „Mert axiómáinak módszerbeli vonatkozása a belőlük kifejlesztett részrendszerekhez és eredményekhez pontosan megfelel ennek a követelésnek, melyet a racionalizmus rendszere önmagával szemben támasztott: nevezetesen annak, hogy a rendszer minden egyes eleme annak alapelvéből létrehozható, abból pontosan előre látható, kalkulálható legyen."[48]

Nos, annak elvi-gondolati lehetőségét, hogy a jogból egzakt számítás tárgya legyen, azt konkrét esetektől elvonatkoztatott, logikai érvényességű és általánosságú tételek halmazaként kezeljék, vagyis hogy minden jogi okfejtés kiindulópontját „a jogtételek s a jogilag releváns magatartások »logikai jelentése«" képezze, két irányban kell keresnünk. Mindkét út szintén polgári érdekekre s törekvésekre utal. A gyakorlatban ilyen manipuláció lehetősége akkor alakult ki, amikor a római jog nemzeti jellegét levetette: konkrét múltjától-közegétől elvonatkoztatva különféle értelmező, elemző és rendszerező munkálatok révén, logikailag többé-kevésbé következetessé csiszolták, hogy az Európában fellendülő cserekapcsolatok mederbe terelésére alkalmas legyen. Egyidejűleg csupán gondolatiként is konstruáltak jogokat, melyek értelmét, mögöttes ideológiáját a természetjog adta. Ami e doktrinális jogot illeti, tudnunk kell, hogy az egyetemes matematizmus szemlélete követendő módszertani elvvé tette az axiomatikus levezetést, mely általános alapelvekből indít, hogy – szigorúan deduktív eljárás útján – egyre partikulárisabb, majd esetmegoldó

[47] Weber *Gesammelte Aufsätze zur Religionssoziologie* I, 252. o.
[48] Lukács 'Az eldologiasodás és a proletariátus tudata', 388. és 370. o.

konkrét egyedi tételekhez érkezzen. Az axiomatikus-deduktív levezetéseknek a jogban külön színt adott az eredendő érvényességűnek felfogott természetjog doktrínája és ennek is a polgárság politikai küzdelmét támogató racionalista változata, mely – néhány alaptételből – az ész törvényeiként vezette le a polgárság számára kívánatos társadalmi rendet. Hogy mindez a kalkulálhatóság biztosításához alapot teremtsen, egyidejűleg – a privilégiumok ellen – kibontakozott a jogegyenlőség formális-technikai kívánalma. Később az alanyi jogok tana, mely arra volt hivatott, hogy az ésszerű szabályok gyakorlati érvényesítéséhez biztosítékot keressen. S hogy ez a természetjogi burok, mely a polgárság törekvéseinek az egyetemesség látszatát adta, milyen visszavonhatatlan hatású volt, mutatja, hogy a természetjog mint ideológia talajvesztésekor módszertani konklúziója sértetlen maradt. „A természetjog követelményeiből csak a formális jogrendszer hézag nélküli összefüggésének gondolata maradt meg" – amint ezt a természetjoggal szembeforduló pozitivizmusra vetítve LUKÁCS megállapítja.[49]

A formális jogracionalizálás társadalmi gyökereit és meghatározását illetően egyértelmű levezetései ellenére is volt egy döntő pont, melynél WEBER habozott. Következtetése szerint „A burzsoázia ilyen [a »kiszámítható« joghoz fűződő] igényeit ugyanis a tapasztalat szerint épp ilyen jól, sőt gyakran még jobban kielégíti egy formális-empirikus, a korábbi ítéletekhez kötődő jog."[50] És ebben igaza volt. Nemcsak elvont értelemben (hogy tudniillik a formai-jogi berendezkedés a gazdasági berendezkedésnek nem egyszerű reflexe), de a konkrét történeti fejlődést illetően is. Hiszen az angol-amerikai és a kontinentális polgári átalakulás, még ha más módon és más időben mentek is végbe, nem mutattak olyan különbséget, ami a szervezés kalkulálhatóságára irányuló alapvető burzsoá igényt mássá tette volna. És mégis: az angol-amerikai fejlődést a kodifikációval történő formális racionalizálásban meggátolta.

Kétségtelen tényről lévén szó, úgy tűnik tehát, hogy mindaz, amit a kiszámíthatóság gazdasági-társadalmi szükségletéről, az ezt támogató ideologikus formákról, matematikai-természetjogi világképről elmondottunk, önmagában kevés ahhoz, hogy a racionalizálás valóban racionális formáit létrehozza.[51] WEBER válasza azonban – a jog „logizálásához", rendszertemető kodifikációs újjáképzéséhez a döntő lökést „a jogtudósoknak [...], a jog területén folyó irodalmias »képzés« e tipikus arisztokratáinak a belső gondolkodási szükséglete" adta[52] – aligha kielégítő. Az a meghatározó sajátosság, ami kizárólag az európai

[49] Uo. 355. o.

[50] Weber 'Jogszociológia', 157–158. o.

[51] Megjegyezhetjük: az előreláthatóságra és kiszámíthatóságra irányuló szükségleteket tradíciók kötötte (tehát kerülő, költségesebb, hatékonyságban is alulmaradó) utakon persze az angol-amerikai jogban is kielégítették. Amint azonban WEBER jellemzéséből kiderül – „Angliában [...] a jog gyakorlati formálása ténylegesen az ügyvédek kezében volt, s ők ügyfeleiknek, tehát a tőkés érdekelteknek a szolgálatában kigondolták a megfelelő üzleti formákat, s azután az ő közegükből kerültek ki a szigorúan »precedensekhez«, vagy kiszámítható sémákhoz kötött bírák" (Weber *Állam – politika – tudomány,* 388. o.) –, ez legfeljebb az eredmények kalkulálhatósága volt, amit irracionális struktúrákkal és módszerekkel értek el.

[52] Weber 'Jogszociológia', 158. o.

jogfejlődésben volt meg, csakis a feudális partikularizmusnak a jog széttagoltságában jelentkező következménye: a jogegységhiány lehetett. Ez tette lehetővé és szükségessé a klasszikus római jog „elnemzetietlenítését" – gazdasági-történelmi hátterére tekintet nélkül, pusztán mint fogalmak halmazának csiszolását, rendszerezését, fejlesztését –, azt a sajátos dogmatikai-jogászi munkát tehát, amelynek eredményeként a jog (formailag) logikai értelemben is rendszerré s ugyanakkor (tartalmilag) az árucsere viszonyait egységesen szabályozó európai közös joggá vált. Tudjuk: ez a jogegységhiány volt az, ami már a feudális abszolutizmus korában kodifikációs jogújítások kísérleteihez, majd a francia forradalomban a régi rend áttörésével s egy új társadalmi-gazdasági formáció jogi intézményesítésével karöltve a formális racionalitás jogi ideáljának és alaptípusának a megalkotásához is vezetett.

Azzal, hogy a formálisan racionalizált struktúrákat létrehozták, egyúttal önálló fejlődés útjára is bocsátották. A formális racionalitás érvényesülése érdekében szükség volt egy ideológiára, miszerint „a jogban nem szabad egyebet látni, mint formális kalkulációrendszert, melynek segítségével bizonyos cselekvések szükségszerű jogi következményeit a lehető legpontosabban, legegzaktabbul ki lehet számítani". Ennek elfogadása annak további ideologikus igényét hozta magával, hogy „a jogrendszer mint valami örökké készen álló, szilárd, tehát megmerevedett rendszer álljon szemben a társadalmi élet egyedi eseményeivel".[53] És íme, ezzel befejezett formában előttünk áll a formális racionalitás klasszikus társadalmának klasszikus joga, mely éppen mert formálisan racionalizált, leszakad az alapjául szolgáló társadalmi-gazdasági feltételekről, s mint azokhoz képest másodlagos – második – valóság, önálló életet él. Kizárólagosságra és teljességre törekszik, és nem ismer korlátokat. Minden felvethető kérdésre határozott választ várnak tőle. A nehézséget az jelenti, hogy egy dinamikus valóság leképezése nem lehet egyszerre formális, mozdulatlan – és ugyanakkor kizárólagosan és a teljesség igényével is alkalmazható. És mégis: ilyennek kell tekinteni az egzakt kalkuláció érdekében. Sőt bármilyen paradox legyen is, ami tényszerűen lehetetlen, normatíve mégis lehetségessé válik. Bár tudják, e tulajdonságokkal a jog nem (vagy csak korlátozottan) rendelkezik, mégis úgy cselekszenek, mintha struktúrái ezekkel valóságosan rendelkeznének. Egy fiktív ideológia és fiktív alkalmazás eredménye az a sajátos és elkülönült valóság, ami mindenekelőtt posztulátumok formájában jelentkezik. WEBER írja: „A mai jogászi munka, legalábbis azon formáiban, amelyek [...] a metodikai-logikai racionalitás legmagasabb fokáig fejlődtek, a következő posztulátumokból indul ki: (1) Minden konkrét jogi döntés egy elvont jogtétel »alkalmazása« egy konkrét »tényállásra«. (2) Minden konkrét tényállásra az érvényes elvont jogtételekből szükségszerűen nyerhető egy döntés a joglogika eszközeivel. (3) Ennek megfelelően az érvényes tárgyi jog jogtételek »hézagmentes« rendszereként jelenik meg, vagy látensen ilyen rendszert tartalmaz, vagy legalábbis a jogalkalmazás céljaira ilyenként kell kezelni azt. (4) Ami jogászilag racionálisan meg nem »konstruálható«, az jogi szempontból sem lehet releváns. (5) Az emberek közösségi cselekvésének kivétel

[53] Lukács *Az eldologiasodás és a proletáriátus tudata,* 356. és 339. o.

nélkül jogtételek »alkalmazását«, illetve »végrehajtását«, vagy ellenkezőleg, jogtételek megsértését kell jelentenie."[54]

A LUKÁCSi Ontológiából kiinduló elemzésekben rá kellett jönnöm arra, hogy mindez nem csupán torzítás vagy ideologikus túlzás. Ezeket a struktúrákat nemcsak valamiféle elkülönült, második valóságként posztulálják, de a társadalmi gyakorlatban több-kevesebb következetességgel ilyenként is alkalmazzák. A társadalmi gyakorlatban való használatuk azzal a következménnyel jár, hogy maguk is társadalmi tényekké: a társadalmi mozgásfolyamat valóságosan ható és visszaható mozzanataivá válnak. Társadalmi létezésük ezzel sajátos kettősséget mutat. Az a tény, hogy most „a jogot [...] szilárd, összefüggő, »logikailag« egyértelműen meghatározott területnek kezelik, éspedig nemcsak a gyakorlatban mint a tiszta manipuláció tárgyát, hanem elméletileg is mint immanensen zárt, csak jogászi »logikával« helyesen kezelhető, önálló, önmagában zárt komplexust", azt jelenti, hogy a jognak „új fetisizálása" alakul ki. Ez a fetisizálás nem tisztán és nem is elsődlegesen tudatiként jön létre. A formális racionalizálás eredményeként a jognak ez és ilyen lesz a valósága, ez és ilyen a formája, mely a szabadversenyes kapitalizmus követelményeivel adekvát. „A társadalmi lét ontológiájának szempontjából az ilyen szabályozás minden formája, a mégoly energikusan manipulált is – írja LUKÁCS –, mindenkor konkrétan szükségszerű társadalmilag: éppen annak a társadalomnak az éppígylétéhez tartozik, amelyben funkcionál."[55] A társadalmi éppígylétben való szükségszerűség a jogra alkalmazva azt jelenti, hogy adott egy fetisizált forma, ami ismeretelméletileg nyilvánvalóan hamis, hiszen a társadalmi valóságnak sokszorosan manipulált tükörképét adja. Ugyanakkor mégis önálló létjelleget ölt, hisz a társadalom éppígylétéhez tartozóan pontosan azért jön így és ebben a formában létre, mert így van létszerű funkciója.

[54] Weber 'Jogszociológia', 146. o.
[55] Lukács *A társadalmi lét ontológiájáról* II, 215–216. és 218. o.

RACIONALISTA UTÓPIÁK A JOGFEJLŐDÉSBEN*

1. A tökéletesség mennyiségi és minőségi eszménye

A tökéletesség, a bevégzettség eszménye a jogalkotás történetében sokféle módon jelentkezhet. Ha fajtáit és leginkább jellegzetes változatait megkíséreljük leírni, különbséget az alapvető csoportok közt mindenekelőtt az eszményinek gondolt szabályozás iránya és módja szerint kell tennünk. Egyik lehetőség a törvényhozói mű olyan felfogása, amely szerint elvileg a kodifikáció a kérdéses szabályozási területet kimerően, teljesen és hézagtalanul átfogja, vagy leginkább ennek elérését célozza. Ez többnyire az örökérvényűség hitével és akarásával társul: annak a vágynak tilalomként történő megfogalmazásával, hogy a fejlődés a szabályozást nem haladhatja túl, hézagokat nem hagyhat benne. Ezt a csoportot mennyiségi tökéletesség-eszménynek nevezném. Ezzel szemben a tökéletesség-eszmény minőségi akkor, ha nem egy adott szabálymennyiség meglétére, hanem ezek új módon való megszervezésére, új hatásokat eredményező jellegére vonatkozik. Gyakorlatilag ez az elvi teljességű szabályozások utópiája, ahol a teljesség igénye ugyanúgy jellemző. Leggyakoribb példái az olyan törvénykönyvek, amelyek a jog teljes terjedelmét átfogják, miközben a szabályokat egyetlen könyvben összefoglalják és rendezik. Az ilyen törvénykönyvekbe foglalt norma-összességre logikai igényesség jellemző, ami ezeket egyszerűvé és közérthetővé teszi. Egyszersmind a jogot laicizálja: lehetővé teszi, hogy a laikus polgár is jogalkalmazóként járjon el saját ügyei intézésében vagy mások ügyeinek jogi elbírálásában.

A tökéletesség-eszményt célul tűző illúziók azért érdemesek vizsgálódásra, mert a jogfejlődésben valóban benne rejlő tendenciákat foglalnak magukban, öntenek végletes formába. Elemzésük tehát a jogfejlődés valós mozgatóinak mélyebb megismeréséhez

* Készült a Nemzetközi Jog- és Társadalomfilozófiai Társaság Rendkívüli Világkongresszusának (Sydney és Canberra 1977) munkájához: 'Utopias of Rationality in the Development of the Idea of Codification' *Rivista internazionale di Filosofia del Diritto* LV (1978), 1, 21–38. o. és in *Law and the Future of Society* ed. F. C. Hutley – Eugene Kamenka – Alice Erh-Soon Tay (Wiesbaden: Steiner 1979), 27–41 o. [Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Beiheft Nr. 11]; további kiadásában: 'Utopi og Kodifikation' *Retfaerd* [Aarhus] (1978) No. 8, 72–85. o. Első magyar változatában: 'Illúziók a kodifikációs gondolat fejlődésében' *Jogtudományi Közlöny* XXXI (1976) 8, 434–441. o. és in Varga Csaba *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1979) X. fej. 3. pont: 'Kodifikációs illúziók mint a jogracionalizálás eszményített formái', 283–294. o., illetőleg Csaba Varga *Codification as a Socio-historical Phenomenon* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1991) ch. IX § 3: 'Utopias of Rationality in the Development of the Idea of Codification', 296–317. o.

vezet, hisz éppen ezek kifejezését adják – kompromisszumok és korlátozások nélkül, csaknem szélsőséges következetességgel.

A mennyiségi tökéletesség-eszmény nem csupán gondolatok csalfa játéka. Megvalósult vállalkozásokhoz tapad, azok gondolati támogatója. A szabályozás teljességének és örökérvényűségének a követelménye együtt vagy külön-külön is előfordulhat. JUSZTINIÁNUSZnál, aki a római jog hanyatlását nagy művével megkoronázta, a kódex teljességének és örökérvényűségének kívánalma a túlfeszített imperátori joguraló és jogkonzerváló akaratból fakadt, amit a személyes becsvágyon túl még csak fokozott, hogy mindez éppen egy gazdaságilag-politikailag már hanyatlásnak induló birodalom talaján sarjadt. A szabályozási teljesség igénye a porosz *Allgemeines Landrecht* (1791) esetében az abszolutizmusnak sajátos színezetet adó patriarchális despotizmusból, NAGY FRIGYES közismert szenvedélyéből, a mindenbe beleavatkozás belső késztetéséből fakadt. A francia *Code civil*ben (1804) viszont az örökérvényűség hite a polgári átalakulást konszolidáló kodifikáció racionalisztikus természetjogi ideológiai burkának, a forradalmi győzelem eufóriájának, a létrehozott új társadalmi rend egyetemessége hitének volt a következménye.

Szemben az előbb tárgyalt mennyiségi tökéletesség-eszmény típusával, a minőségi tökéletesség-eszmény nem megvalósítható, hanem csak álom marad. Gondolati hajtóerő, mely nem kész munkákhoz – csupán várakozásokhoz tapad. Megjelenése tehát tudati; létformája az utópia.

Mint bármely gondolati termék, az utópia sem önmagában születő és önmagától növekvő jelenség. Mint álom a megvalósítandóról, többnyire ténylegesen zajló törvényhozási mozgalmakhoz kapcsolódik. Könnyen befogadható népszerűsége, egyetemessége és utópizmusa folytán gondolatilag támogatja, népszerűsíti e mozgalmakat. Mindezek megvalósítása során azonban a valóságtól vereséget szenvedve a lelepleződött utópizmus ideologikus burkába vonul vissza.

A minőségi tökéletesség-eszmény megnyilvánulásai önmagukban nem állnak meg: nem tárgyiasodnak. Tartalmilag ugyanakkor közös meghatározásokat, strukturáló vonásokat hordoznak. Közösségük mindenekelőtt a jogracionalizálás problémájával kapcsolatos: a racionalitás beteljesülése illúziójaként a jogracionalizálás szélsőségesen következetes – tehát utópikus – típusát testesítik meg.

Valamennyi ilyen utópia közös abban, hogy az egykönyvűség ideálját vallja: a hatályos jog egésze egyetlen jól áttekinthető törvényben összefoglalható. Csak távoli hírével is a klasszikus római kodifikáció nemcsak a kodifikálásnak, de az írott jogalkotásnak is lángoló példája volt: az írott jogalkotás lehetőségéről való bizonyságként hatott a középkor elején a brit szigeteken.[1] A tulajdonképpeni kodifikáció – vagyis a határozott névelővel, nagy kezdőbetűvel jelölendő kódex: *The Code* – az angolszász felfogás számára ma is JUSZTINIÁNUSZnak az általa országolt birodalomban érvényes jogokat egyetlen törvényhozási műbe sűrítő kódexe. A közkeletű meghatározások is ezt sugallják: a kodifikáció „egy ország vagy állam jogai egyetlen kódexbe történő gyűjtésének és rendezésének

[1] Vö. a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* (Budapest: Akadémiai 1979), III. fej. 2. pont.

folyamata", vagy „valamely jogrendszer összes elveinek egybefoglalása a *Codex Justinianus* mintájára".[2] Az egykönyvűség ideáljának elterjedését mutatja, hogy nemcsak az angol polgári forradalom volt az, mely 1650. június 21-én, a *House of Commons* határozatában így mondta ki a kodifikálást: „egy kötetben összefogandó".[3] Még Franciaországban, a XIX. század közepén, fél évszázaddal a klasszikus kodifikáció sorozatának befejezése után is voltak teoretikusok, akik így vélekedtek: „mégis, annyi erőfeszítés után, az egyetlen kódex mindig vágyott műve még mindig hiányzik", hiszen „a jog teljes korpuszát megtestesítő gyűjteményt" NAPÓLEON nem hozta létre.[4]

A jog egykönyvűsége persze nem lényegi és nem is elégséges kifejezése a minőségi tökéletesség-eszménynek. Inkább valamiféle őskép, primitív számmisztikára utaló kötődés, az egyszerűséget szimbolizáló és népszerűen megtestesítő hagyomány, ami talán azóta, hogy a XII táblás törvény eredetmondáját a *corpus omnis Romani Juris* kifejezésével LIVIUS megfogalmazta,[5] állandósult a következő korokban.

2. A minőségi tökéletesség-eszmény alakváltozatai

Most három csoportban vesszük szemügyre ezeket az utópiákat, szorosabban körülhatárolva létrejöttüket és szerepjátszásukat, s közelebbről megvilágítva azokat a tanulságokat is, amelyekkel a racionalitás kérdésére adott ellentmondásos válaszukkal szolgálhatnak.

2.1. Angol–amerikai idealizmus

Ami az első csoportot illeti, JEREMY BENTHAM tanításában és az Egyesült Államok korai kodifikációs mozgalmában az utópia egy felfokozott hitvallás és várakozás kifejezése volt. BENTHAM a kodifikáció ügyének megszállott apostolaként buzdított kormányokat és nemzeteket a kodifikálásra – anélkül, hogy maga valóságosan kodifikált volna, vagy legalábbis jártasságot szerzett volna annak gyakorlatában. Szerte a világba küldött ajánlkozásai, üzenetei, felhívásai s az ezekben lobogó lelkesedés több helyen kedvező fogadtatásra talált – jobbára olyan országokban, amelyek maguk is híjával voltak a kodifikációs jártasságnak és tapasztalatnak. BENTHAM tervezete az Egyesült Államokban is visszhangra talált, mely a bevándorlók révén hagyományként csak az angol precedensjogi (és ezért kodifikációellenes) berendezkedést ismerte. Az erőfeszítések arra irányultak, hogy az angol jog

[2] *Black's Law Dictionary* [1981] 4th ed. (St. Paul: West Publishing Co. 1951), 324. o. és *The Dictionary of English Law* ed. Karl Jowitt, I (London: Sweet & Maxwell 1959), 400. o.

[3] *Journals of the House of Commons* (1650), 427. o. Id. Jacques Vanderlinden *Le concept de code en Europe occidentale du XIII^e au XIX^e siècle* (Bruxelles 1967) 358. o.

[4] M. P. A. J. Malapert *Remarques historiques sur la codification* (Paris: Cotillon 1861), 13. o.

[5] Titus Livius *A római nép története a város alapításától* (Budapest: Európa 1963), III. könyv, III/34, 219. o.

technikai mesterkéltségeitől elszakadva, s puritán tradícióikat az új állam feltételeihez igazítva új jogot vezethessenek be.

Naivitás és felfokozott várakozás, egyidejűleg a kodifikációban való teljes járatlanság alapozta meg ez utópiák légies szubjektivitását. Mindennemű előzmény nélkül az új indítás hite illuzórikus várakozásokkal fonódott egybe; és maga a kodifikáció vállalása egy kodifikációellenes közegben ezt az alternatívát egy illuzórikus, szélsőséges kifejezés felé lendítette. JEREMY BENTHAM gyönyörű víziója – „Polgárok – mondja a törvényhozó –, mi a hivatásotok? Apák vagytok? Nyissátok ki a fejezetet »Az Apákról«! Mezőgazdászok vagytok? Tanulmányozzátok a fejezetet »A Mezőgazdászokról«!"[6] – visszhangra talált különféle amerikai bizottsági állásfoglalásokban és képviselőházi vitákban, melyek a kodifikáció kérdését idealizmustól eltelve, ám gyakorlata realitásával még nem találkozva fontolgatták. A massachusettsi képviselőháztól kiküldött bizottság JOSEPH STORY elnökletével, 1836 decemberében így foglal állást: ha kodifikálnánk, „az alkotmányok és jogszabályok egy-két tömör, világos és elegáns nyelven írt kötetet alkotnának, melyek alkalmasak lennének a közös iskoláinkba való bevezetésre, a legfelső osztályban pedig tanulmányi anyagként, olvasókönyvül szolgálnának".[7] Montanában pedig, ahol a kodifikáció a sziú indiánok, szőrmevadászok és aranybányászok ököljogát váltotta volna fel, a kódex volt hivatott arra is, hogy az előrehaladottabb társállamok jogi rendezési tapasztalatait átvegyék. Így vélekedtek róla: „A montanai polgárnak, kinek aligha van sok pénze, hogy könyvekre fecsérelje, csak háromra van szüksége, mely ott feküdjék asztalán: egy angol szótárra, a Jogok Könyvére, és a jó öreg családi Bibliára."[8]

2.2. Francia forradalmi radikalizmus

Franciaországban a forradalom felfelé ívelő szakasza – tehát lényegében a forradalmi győzelemtől a jakobinus diktatúráig terjedő fejlődés – adott tápot utópikus elképzeléseknek. Ez az az időszak, amit az összehasonlító forradalomelmélet a forradalmak „mézesheteinek" nevez.[9] A hatalom megszerzése után, a forradalmi győzelem mámorában minden könnyűnek tetszik: a „Mindent újrakezdeni!" radikalizmusa és a „Minden lehetséges!" illúziója együttesen teszi olyan végletessé, hogy – a MARX jellemezte hasonlattal – „az emberek és a dolgok mintha tűzfényben izzanának, minden napnak eksztatikus az uralkodó szelleme".[10]

A radikalizmus és az illúziókkal telítettség a forradalom felfelé ívelő szakaszának szükségképpen kísérője; önmagában azonban nem több, mint puszta lehetőség, amit már és egyébként érvényesülő társadalmi-politikai és ideológiai áramlatok töltenek meg konk-

[6] Jeremy Benthamtől idézi William Seagle *The Quest for Law* (New York: Knopf 1941).

[7] 'Massachusetts House of Representatives' *Report* 17 (1836).

[8] H. M. Field *The Life of David Dudley Field* (New York 1898), 92. o. Id. Maurice Eugen Lang *Codification in the British Empire and America* (Amsterdam: H. J. Paris 1924), 161. o.

[9] Crane Brinton *The Anatomy of Revolution* (New York: Norton 1938), III. o.

[10] Marx Károly *Louis Bonaparte brumaire tizennyolcadikája* (Budapest: Szikra 1949), 13. o.

rét tartalommal. Most mindezek alapját, közösségét és szemléleti keretét a racionalizmus felfokozottsága, a közvetlen és korlátok nélküli megvalósíthatóságáról alkotott meggyőződés adta. „A mi célunk az – mondotta ROBESPIERRE –, hogy [...] valóra váltsuk a filozófia ígéreteit [...]"[11] – és ezt a szavak teljes súlyával, közvetlen jelentésében gondolta. Az ész birodalma, amit megvalósítani véltek, nem egyszerűen a társadalomban már eleve benne rejlő törvényszerűségek felszabadítását célozta, de vele az emberi természet átalakítását is. *„France standing on the top of golden hours, And human nature seeming born again"* [Franciaország aranyóráit éli, S az emberi természet is mintha újjászületne] – írta a kortárs költő, WILLIAM WOODSWORTH, jelezve a mézeshetek utópizmusában az idealizmus győzedelemre juttatását. Ahogyan ENGELS látta, arról volt szó, hogy „az emberi fej és gondolkodás révén talált tételek igényt támasztottak arra, hogy minden emberi cselekvés és társadalmiasulás alapzatának számítsanak".[12] Márpedig – jegyzi meg HEGEL – „Amióta a Nap az égbolton áll és a bolygók körülötte keringenek, nem lehetett látni, hogy az ember a fejére, azaz a gondolatára áll, és e szerint építi fel a valóságot."[13]

A forradalmi utópia kodifikációfelfogásának összetevőit több irányban kell keresnünk. Mindenekelőtt az *ancien régime* jogi berendezkedésének szenvedélyes elutasítása ösztönözte. Mint a forradalmak történetében annyiszor, a jog technikai megjelenését magával az elnyomással azonosították, forradalmi újító dühük tehát ennek felszámolására irányult. A *La jurisprudence des tribunaux n'est autre chose que la loi* [a bíróságok joggyakorlata nem más, mint maga a törvény] jelszavával először a jogalkalmazásnak törvényhez kapcsolása mellett szálltak síkra, majd az elkülönült, szakbírói jogalkalmazás teljes felszámolását szorgalmazták. 1790 augusztusában születik törvény a *référé législatif* bevezetéséről, mely törvényértelmezés szüksége esetén a bírákat a törvényhozó testülethez utasítja. Időközben egyre parttalanabb formákat ölt a követelés a jog teljes laicizálására. Alapja az ész jogát törvényhozási nyelvre lefordító, rendkívüli egyszerűségű kódexek követelése, amelyeknek majd – éppen egyszerűségük révén – a szakbírákat s az ügyvédi közreműködést kiküszöbölő laikus jogszolgáltatáshoz kell elvezetnie. 1790. április 8-án SIEYÈS még „természetes intelligenciával" felfogható kódexeket követel, valamint azt, hogy közönséges esküdtek a jogkérdésekben is dönthessenek.[14] Ezt fejezi ki törvénytervezete: a kódexekben „a legtökéletesebb egyszerűség" követelményét (32. §), az eljárásban pedig azt, hogy „minden polgár manapság a törvény embere [gens de loi] néven ismert" legyen (86. §). Ám az utópizmus egyre messzebbre merészkedik. 1793. június 17-én CHABOT már egy lélegzetvételre mondja ki: vége az ügyvédek, a despoták és arisztokraták uralmának. Már maga a bíró is fölösleges: „Hozzatok törvényt arról, hogy egy rögzített

[11] Robespierre *Textes* III (Paris 1957), 110–131. o. Id. Ludassy Mária *„Valóra váltjuk a filozófia ígéreteit"* (Budapest: Magvető 1972), 293. o.

[12] Friedrich Engels 'A szocializmus fejlődése az utópiától a tudományig' in Karl Marx – Friedrich Engels *Művei* 19 (Budapest 1969), 184. o.

[13] Gottfried Wilhelm Friedrich Hegel *Előadások a világtörténelem filozófiájáról* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1966), 736. o.

[14] Séance du 8 avril 1793, Réimpression de *l'Ancien Moniteur* IV, 74. o. Id. A. Esmein 'L'originalité du code civil' in *Le Code civil* 1804–1904: Livre du centenaire I (Paris: Rousseau 1904), 6. o.

napon, amikor a nép munkáját felfüggesztjük, a polgárok általános gyűlésén majd minden ügyet megvitassanak és megítéljenek a kiválasztott döntőbírák!" A laikus jogszolgáltatás alapja csak laikus jog lehet. „Egy nagy nép törvényei nem lehetnek egyszerűek – mondotta az imént ROBESPIERRE. Én azonban állítom, hogy a természet remekműve pontosan ez az egység, a mozgásfolyamatoknak ez az egyszerűsége. Állítom, hogy a törvények egységének elvét minden nemzet számára meg is szentelte ebben az egyszerű maximában: Ne tedd mással, amit nem akarsz, hogy véled tegyenek. Ha megalapozott lenne ROBESPIERRE véleménye, bizonyos, hogy a köztársasági rendszerről is le kellene mondanunk."[15]

A kodifikációs utópiákban a tiszta ész és egyszerűség vágyán kívül a határokat nem ismerő egyetemesség igénye is megfogalmazódik. CHABOT felszólalásában leszögezte: a természetből az egyszerűség és az egység egyaránt következik. Az ész törvényeire emelt birodalom nem egyszeri, nem is helyi jelentőségű; éppen egyetemessége a bizonyság arra, hogy a természeten alapszik. Amikor ROBESPIERRE a filozófia ígéreteinek valóra váltásáról szólt, erre is gondolt. Mint mondotta: „A mi célunk az, hogy [...] Franciaország [...] minden nemzet modelljévé váljon." A CAMBACÉRÈS által 1793. augusztus 9-én benyújtott kódextervezetben fogalmazzák meg először a jog egyetemességének igényét. „Lássátok a polgári törvények Kódexét, amit a Konvenció a szabadság gyümölcseként készít elő a Nemzet nagy családja számára. A nemzet boldogsága biztosítékaként fogadja azt; egy napon majd felajánlja minden nép számára."[16]

Ám akkor, amikor a forradalmi illúziókat a valósággal szembesítik, a szélsőségeket lefaragják (vagyis: a forradalom eredményeit konszolidálják), már a bölcs önmérséklet hangján ismerik el a jog technikai összetettségét, s ebben a bírói jogalkalmazás nélkülözhetetlen szerepét. És nem utolsósorban a kódexben foglalt szabályozás technikai csiszoltságának és a nemzeti hagyományokba való gyökerezettségének szükségességét.[17] Ez az idő a forradalmi lendület szellemét és zabolátlanságát ismét palackba zárja; a stabilizálódás során hasznosítható eredményeit ugyanakkor a mindennapok gyakorlatában meg is valósítja. PORTALIS, a NAPÓLEONi *Code civil* formába öntője, a kódex egyszerűségének, laicitásának és önmagából fakadó egyetemességének ősi népi vágyát úgy hagyja maga mögött, ahogyan a gyermekkor botlásait szokás. „E modern időkben – mondotta – mi túlságosan

[15] Séance du 17. juin 1793. Réimpression de *l'Ancien Moniteur* VI, 677. o. Id. Esmein, 7. o. Megjegyzem, egyébkénti utópizmusa ellenére ROBESPIERRE ebben a kérdésben realista nézeteket vallott. CHABOT-nak így válaszolt: „Egy olyan nép számára hozunk törvényeket, amelynek erkölcsei távol esnek attól az egyszerűségtől, ami az embert a természethez közelíti. A *Code civil* nem lehet más, mint igen összetett." Uo. Id. Esmein, 8. o.

[16] F. A. Fenet *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil* I (Paris: Videcoq 1836), 11. o.

[17] Megjegyzem, hogy a természetjogi világkodifikáció – egy általános „Európai Kódex" – álma még NAPÓLEONnál is visszatér. Comte E. de Las Cases *Memorial de Sainte Helène* nouv. éd. (Paris 1840) III, 298. o.; IV, 153. és 297. o. Ez azonban már korántsem világjobbító utópizmust, hanem mezítelen imperátori világuralmi törekvéseket takart. Vö. Jean Limpens 'Territorial Expansion of the Code' in *The Code Napoleon and the Common Law World* ed. Bernard Schwartz (New York: New York University Press 1956), 93. és köv. o.

is kedveltük a változásokat és a reformokat. Ám ha az intézmények s a törvények tekintetében a tudatlanság évszázadai a visszaélések színpadai, úgy a filozófia és a felvilágosultság századai túlzottan is gyakran nem mások, mint a túlzások színpadai."[18]

2.3. Szocialista messianizmus

Végül megállapíthatjuk, hogy a győztes proletárforradalom sem mentes attól, hogy a konszolidálást megelőző „lángoló" szakaszában illúziókat teremjen.

Az első proletárforradalomban szintén a gondolati előrerohanás kísértett. Az illúzió köntöse itt is szembefordulás a jog technikai összetettségével. A jog objektivizációs és intézményi összetettségében a proletárforradalmak ideológusa is az osztályelnyomás praktikáját látja, ugyanakkor a meghaladott társadalom „anarchikus" rendjével hozza összefüggésbe. A jog formális-technikai eszköztárának tagadása, az ügyvédi közreműködés, a bírói jogalkalmazás elutasítása (a francia példától eltérően) itt nem egyszerűen az új társadalom utópikus előrelátása nevében történik. A kodifikációs utópia éppen kodifikációs előzményét tagadja meg. Ez az előzmény nem más, mint a német *Bürgerliches Gesetzbuch* és társai, a maguk összetett technikai felépítésével és – úgymond – jogászi szőrszálhasogatásra épülő gyakorlatával. A szocialista forradalmi átalakulásban formálódott utópizmus a tegnapot tagadja meg. Míg a francia forradalomban a lendítőerőt a feudális kiváltságok és egyenlőtlenség széttörésével a ráció korlátozatlan uralma képviselte, a proletárforradalomban hajtóerőként mindenekelőtt a társadalmi s termelési rend anarchizmusának felszámolása jelentkezett – annak a mindenkori jelenbe oltott reménye, hogy az osztályelnyomás megszüntetésével a jog is rögvest alkalmazkodva, féljogként marad fenn.

Amilyen mértékben veszíti el a jog elidegenítő formaiságát és technikai apparátusát, annál közvetlenebbül válhat populárissá. Alig egy hét múlik el a hatalom átvétele után, a Magyar Tanácsköztársaság jogásza már megállapítja: „Az ügyvédi munka a kizsákmányolók osztályuralmának és a kapitalizmus anarchisztikus termelési rendszerének jellegzetes következménye volt, s e rendszer bukásával bukik mint foglalkozási ág."[19] Június közepén pedig, amikor az intervenció és a belső ellentmondások már a Tanácsköztársaság létét fenyegetik, amikor a meglepően gyorsan elhatározott kodifikációs munkálatok már kész tervezeteket mutatnak fel, ugyanez a forradalmi jogászság elméletileg is megfogalmazza a szimplicitás himnuszát. Eszerint az „anarchikus termelési rend" a tőkés társadalomban „komplikált jogviszonyokat", „szövevényes" jogrendszert hozott létre. Ezzel szemben „a kommunista társadalom termelési rendje tervszerű, egyszerű és természetes lesz, és ennek világos és kristálytiszta jogrend is fog megfelelni. Nem lesz szükség terjedelmes, *talmud*-szerű kódexekre, csupán világosan és mindenki által érthetően megszövegezett alapelvekre, melyeknek konzekvenciáit az egyes részletekre bárki könnyen levonhatja úgy saját cselekvésének irányításánál, mint más proletárok ügyeinek elbírálásánál. Ilyképp az álta-

[18] Fenet I, 482. o.

[19] Östreicher Andor 'A jogvédelemről' *Proletárjog* (1919) 1 (március 29.), 8. o.

lános jogismereti kötelezettség élő valósággá fog válni, és nem lesz szükség külön jogászkasztra, tehát szakbírákra sem."[20] Szovjet-Oroszországban hasonló nézeteket mindenekelőtt a mind teljesebb forradalmi átalakulást sürgető ún. baloldali kommunisták hirdettek. A húszas évek legnagyobb példányszámban terjesztett propagandakiadványában olvashatjuk: „a proletárállam törvényei [...] csak főbb vonalaikban vannak megírva, és teljesebben soha meg sem íródnak. A munkásosztály nem szándékozik a világ végezetéig fenntartani hatalmát, és nincs szüksége száz kötet törvénykönyvre. A munkásosztály kifejezi akaratát az egyes, alapvető rendelkezésekben, és nyugodtan rábízza a dolgozók által választott népbíróságra, hogy egyes esetekben magyarázza és alkalmazza e rendeleteket."[21]

Amikor néhány évvel később, az Új Gazdasági Politikára történő áttéréskor e nézetek tarthatatlansága, sőt a forradalom eredményeit veszélyeztető jellege nyilvánvalóvá vált, és a megmaradás feltétele egyre inkább a törvényesség biztosítása, a szocialista jognak a maga formaiságában és technikai apparátusában történő kiépítése lett, e nézetekkel is szembe kellett fordulniok. VISINSZKIJ, aki az új igényt megfogalmazta, és egyúttal a SZTÁLINi politikai berendezkedéshez is alkalmazta, már az ellenforradalmi ártani akarás példájaként idézi a korai szovjet megnyilatkozásokat: „a törvényhozói és az igazgatási aktusok, operatív feladatokká válva, összetételükben a jogi, azaz formális elemeknek csak igen gyenge hányadát tartják meg." „Vannak nálunk vörös SZPERÁNSZKIJEK, akik törvényeket hoznak. Mikor jelennek meg már a vörös VOLTAIRE-ek, akik elégetik a törvényeket [...]?"[22]

3. Jogi utópiák az általános utópiaelmélet fényében

Ha a következőkben a jogfejlődés utópiáinak legáltalánosabb jegyeit és tanulságait keressük, célszerűnek tűnik a filozófiai és szociológiai utópiaelméletek fényében ismételt vizsgálódás tárgyává tennünk. A történelmi fejlődés dialektikájából, ideológia és valóság viszonyából lényegit látszik tükrözni LANDAUER felfogása. Szerinte a társadalmi *status quo* megrendülésekor mindig érvényesülnek utópiák, amiket a forradalom képvisel. A forradalom azonban elkerülhetetlenül új utópiákba torkollik, s ez szükségképpen új megingásokhoz, végeláthatatlan körforgást eredményező utópia-láncolathoz vezet.[23] Úgy vélem azonban, hogy a szóban forgó utópiákat ez a kifejtés mégsem jellemzi tökéletesen. Hiszen lényegük éppen az, hogy nem valósulnak meg, és nem csupán közvetlen társadalmi-ideológiai forrásaikban gyökereznek, de eltérő korok jogi utópiáival is tartanak közösséget.

[20] Földes István 'Laikus bíráskodás és anyagi jogszabályok' *Proletárjog* (1919) 7 (június 14.), 50. o.

[21] Bucharin, N. – Preobrazsenszkij, E. *A kommunizmus ábécéje* Az Oroszországi Kommunista (bolsevik) Párt programjának népszerű magyarázata 2. kiad. (Ekaterinburg: OKP Magyar Agitációs Osztály Központi Irodája 1921), 182. o.

[22] E. B. Pasukanisz nem azonosított művéből idézi A. J. Visinszkij *A jog és az állam kérdései Marxnál* (Budapest: Jogi és Államigazgatási Könyvkiadó 1953), 29. o., illetve P. I. Sztucska nem azonosított művéből idézi A. J. Visinszkij *A szovjet állam- és jogtudomány kérdései* (Budapest: Jogi és Államigazgatási Könyvkiadó 1950), 32. és 90. o.

[23] Gustav Landauer *Die Revolution* (Frankfurt am Main 1907), 16. o.

MANNHEIM híres definíciója – mely szerint az ideologikus (tehát nem valóságos forradalmakból táplálkozó) gondolkodási folyamatok közül azok a voltaképpen ideologikusak, amik a fennálló valóság elkendőzését vagy stabilitását, és azok az utópikusak, amik az azzal szakítást, a fennálló megváltoztatását szolgálják[24] – kétségtelenül jelzi a kérdéses utópiák társadalmi funkcióját; specifikus arculatuk megismeréséhez azonban nem visz közelebb. Pedig ezeknek az utópiáknak van egy sajátos tartalmuk – és itt a fennállóval történő szembehelyezkedésre gondolok: arra, hogy „az utópista szándék a legvilágosabban nem annak pozitív meghatározásában konkretizálódik, amit akar, hanem annak tagadásában, amit elvet".[25] A tagadás és az igenlés között nyilvánvaló az összefüggés. És pontosan ennek az összefüggésnek révén mutatnak közösséget a különféle utópiák egymással és a saját – vagy éppen a tőlük idegen – társadalmi-jogi környezettel. Sajnos ez összefüggés tartalmára az általános utópiaelméletek már nem válaszolnak. Még a széplelkű LAMARTINE költői megfogalmazása is – *„Les utopies ne sont souvent que des vérités prématurées"* [az utópiák gyakran csak korán megfogalmazott igazságok] –, amilyen poétikus, részigazsága mellett annyira bizonytalan. A kifejtést így a jogi utópiák specifikusan jogi összetevőiben kell keresnünk.

A megoldást a formális racionalitásban mint a jogalkotás céljában és mozgatójában vélem felfedezni. Hiszen bármilyen materiális racionalitásról legyen szó, ennek gyakorlattá tétele bizonyos formális racionalizáltságot feltételez. A fejlődés bizonyos fokán a társadalmi szervezés hatékonysága formális racionalitású struktúrák kialakítását igényli, melyek a társadalmilag megszervezendő tartalomnak formailag racionalizált gondolati előlegezését adják. A kodifikáció – és különösen annak minőségi, a jogot szabályok összefüggő rendszereként megszervezendő típusa – pontosan arra irányuló kísérlet, hogy e formális racionalitást beépítsék magába a jogi objektivációba.

A tárgyalt utópiák utópiajellege épp abban nyilvánul meg, hogy olyan feltételek között, amikor a kodifikáció gyakorlatában való járatlanság (angol–amerikai példa), a forradalmi mézeshetek racionalista illúziója (francia példa), vagy a forradalmi illúziók találkozása a múlt kodifikációinak tagadásával (a szocialista forradalmi átalakulás példája) a formális racionalitás végső beteljesülése elől minden akadályt elsöpör – nos, ilyenkor a formális racionalitásigényben rejlő tendenciák és meghatározások leplezetlenül tiszta formában léphetnek előtérbe, és érvényesülhetnek. Ez a tisztaság és korláttalanság éppen szélsőséges következetessége révén vezethet utópizmushoz.

A formális racionalitás szélsőséges következetessége két irányban ágazhat el. Jelentheti a mindent előre látás és mindent szabályozás végeláthatatlan útját, mely bizonyos ponton túl biztosan önmaga ellentétébe csap át: az általa hordozott materiális racionalitás megsemmisítéséhez vezet el. Ez az út – mint láttuk – csak abszolutisztikus

[24] Karl Mannheim *Ideology and Utopia* (London: Routledge 1954), 173. és köv. o. és Karl Mannheim 'Utopia' in *Encyclopaedia of the Social Sciences* [1934] ed. Edwin R. A. Seligman, XV (New York: Macmillan 1959), 201. o.

[25] *Utopie* Begriff und Phänomen der Utopischen, hrsg. Arnhelm Neusüss (Berlin–Neuwied: Luchterhand 1968).

politikai törekvéseket kísért meg, és szélsőségességének bizonyos kudarc a büntetése. Ugyanakkor a tárgyalt ideológiák mindegyike olyan társadalmi-történelmi feltételek utópikus kifejeződése volt, amelyek a fennálló bonyolult jogrendszer és annak formális elkülönültsége ellenében közvetlenül a nép kezébe kívánták adni a joggyakorlást. *„For the more Ease, and clearer Understanding, of the People"* [a nép könnyebbségét, s világosabb megértését célozva] – amint az angol polgári forradalom említett napján a *House of Commons* kimondotta – olyan kódexet gondolnak el, ami lehetővé teszi, hogy a jogot kristálytiszta, áttekinthető és egyszerű rendben összefoglalják. Ez a racionalitás a megelőző szervezetlenségtől (angol–amerikai példa), a feudális privilégiumok parancsolta kuszaságtól (francia példa), avagy a megelőző társadalom anarchikus termelési rendjének felépítményi következményeitől (a szocialista forradalmi átalakulás példája) vél szabadulni – ám szükségképpen a jogi jelleg, az egyéb társadalmi jelenségektől formálisan is megkülönböztetett jog tagadásához érkezik el. A közvetlenül népivé tétel jelszava mögött világosan kibontakozik bíró- és ügyvédellenessége, valamint a jog technikai és formai apparátusa iránt táplált ellenszenve.

A tárgyalt eszmék azért utópikusak, mert a formális racionalitás optimalitásának követelményét nem veszik figyelembe. Nem vesznek tudomást arról, hogy a formális racionalizálás csak kellő mértéke esetén lehet hasznos – vagyis nemcsak elégtelensége, de túlzott volta is akadályozza a rendezés érvényesülését. Nem ismerik fel, hogy a formális racionalizálás csak adott tartalmak adott feltételek közt történő megszervezésének a módja – önmagában csupasz formaiság, mely csak az *ancilla* szerepét játszhatja a társadalmi-jogi meghatározásokban. A formai racionalitást céllá emelő utópia önmaga elégségességének és mindenhatóságának a hamis illúziójából indul ki. Olyannyira, hogy a jog formaiságát, technikai bonyolultságát, elkülönült objektiváció- és intézményi rendszerét (és ennek legszembetűnőbb jegyeként az ügyvédi közreműködéssel történő bírói jogalkalmazást is) kiküszöbölhetőnek véli. A formális racionalizálás csodaszerként jelenik meg előtte – csupán a formális racionalitás belső lehetőségeire, belső tendenciáira, belső mozgatóira figyel.

A jogátalakítás útját és lehetőségeit szélsőségesen szubjektív, doktriner módon ítéli meg. Így a konzervatívok részéről nem alaptalanul éri bírálat például a francia forradalom eszményeit, a „doktrína és a teoretikus dogma forradalmának" vagy „ideokráciának" nevezve azt.[26] Az utópiák korlátozása, funkcionálissá válása csak akkor következik be, amikor az eszmények a gyakorlat lehetőségeivel és buktatóival találkoznak. Utópikus töltésüket ekkor veszítik el, hogy a gyakorlattal kompromisszumokba bocsátkozva, pusztán ideologikus hajtóerőből a gyakorlatot ténylegesen befolyásoló erőkké váljanak.

Végkövetkeztetésként megállapíthatjuk: a jogfejlődés utópiái hamis visszfények. Ám mégis visszfények, mert fennálló, létező tendenciákat és jellemzőket tükröznek. Nem úgy rugaszkodnak el a valóságtól, mint a fantáziaképek, melyek mozzanataikat a valóságból

[26] Edmund Burke *Reflections of the French Revolution and Other Essays* (London: Everyman's Library 1955), 288. o. [Everyman's Library 460], illetve Heinrich Leo *Studien und Skizzen zu einer Naturlehre des Staates* (Halle: Anton 1833).

kölcsönözik ugyan, ám ezek egymás mellé történő szervezésének már semmi köze a valósághoz. A tárgyalt illúziók éppen azért utópikusak, mert a fennálló, létező tendenciák és jellemzők értékelésében szélsőségesen következetesnek bizonyulnak. Utópizmusukat annak köszönhették, hogy azokat a csupán instrumentális lehetőségeket, amik a formális racionalizálásban rejlenek, megvalósultnak álmodták és abszolutizálták. Tehát nem olyan, a létezésre tudattalanul is jogot formáló képződmények, mint amelyekről MARX írta: „kiderül majd, hogy a világnak régóta megvan az álma egy dologról, amelyről csak a tudatot kell megszereznie ahhoz, hogy valóságosan az övé legyen".[27] Noha szorosan véve mindkét esetben nem valóságos dolgokról van szó, a MARXi példában az a döntő jellegzetesség, hogy a kérdéses tudati képződmény a valóságot tudattalanul előlegezi, míg az általunk tárgyalt jogi utópiákban a valóság elemein alapuló, egészében mégis a valóságot tagadó (MARXi értelemben tehát ideologikus) mozzanat bizonyul erősebbnek. A valóságos és a nem valóságos között a dialektikus átmenet áttetszőségére, az átmenetnek a valóság megragadása szempontjából tanulságos jellegére gondolhatott ADORNO, mikor általánosabb filozofikus síkon érvelve kijelentette: az utópiáról „az elmélkedés nem olyan jellegű, hogy valamely létezőről vagy nem létezőről mondunk ítéletet, hanem magába a meghatározásba bevesszük egyrészt annak lehetetlenségét, hogy kézzelfoghatóvá tegyük, másrészt annak szükségességét, hogy mégis róla gondolkodjunk."[28]

[27] Karl Marx levele Arnold Rugéhoz [1843. szeptember] in Karl Marx – Friedrich Engels *Művei* 1 (Budapest 1957), 348. o.

[28] Theodor W. Adorno *Negative Dialektik* (Frankfurt am Main: Suhrkamp 1966), 209–210. o.

JOGALKALMAZÁS

JOGALKALMAZÁS: POLITIKUM A LOGIKUM ELLENŐRZÉSE ALATT?*

I. A JOGALKALMAZÁS MINT TÁRSADALMI-JOGI FOLYAMAT

1. Konfliktusfeloldástól a jogmegvalósításig

Alapfunkcióját illetően a jog nem más, mint társadalmi konfliktusoknak az uralkodó osztályérdekektől befolyásolt feloldása, és ennek segítségével egy olyan társadalmi rend biztosítása, amely ezeknek az érdekeknek megfelel. Valószínűsíthető (és a primitív közösségek tanulmányozása támogatni látszik ezt a feltevést), hogy a társadalmi szabályozás bölcsőjénél a konfliktusfeloldás, pontosabban az ennek ellenőrzésére irányuló törekvés áll. Kezdetben a konfliktusfeloldás bizonyosan eseti módon, a vitás helyzet egyedi vonásaitól meghatározottan zajlott. Csupán a fejlődés viszonylag kései fokán válhatott ki a társadalmi gyakorlat osztatlanságából egy, a konfliktusfeloldás gyakorlatát adott mederbe terelő, azt tartalmában-formájában standardizáló normaösszesség. Ez az önálló létre szert tevő normahalmaz eleinte magából a konfliktusfeloldás gyakorlati tényeiből táplálkozott, annak általánosítható példáit avatva mintává; később már ilyen minták tudatos képzéséből is gyarapodhatott. A konfliktusfeloldás gyakorlatának a normákban foglalt döntési mintákkal történő befolyásolása végül oda vezetett, hogy e minták – a maguk objektivált-rögzített formájában – a társadalmi élet befolyásolása, sőt megtervezése és megszervezése elsődleges eszközeivé váltak.

Konfliktusfeloldás szükségessége már bizonyosan a korai társadalomban is felmerült. Ennek olyan gyakorlata azonban, amely antagonisztikus különérdekektől befolyásolt ellenőrzésre éppen e különérdekek biztosítása céljából törekszik, csak a kizsákmányolással született osztálytársadalom terméke. A konfliktusfeloldás itt már a társadalom többségének egy kisebbség által való elnyomását fejezi ki. Ezért immár elégteleneknek bizonyultak a társadalmi szabályozás azon primitív lehetőségei, amiket a konfliktusfeloldás eseti gyakorlata kínált. Az a tény tehát, hogy a konfliktusfeloldás a társadalom többségének elnyomá-

* Készült a magyar reprezentatív jogtudományi enciklopédia szómonográfiájaként, in *Állam- és Jogtudományi Enciklopédia* I, szerk. Szabó Imre (Budapest: Akadémiai Kiadó 1980), 795–811. o. Első nyomtatott változatában: 'A jogalkalmazás elméleti felfogásának alapjai' *Állam- és Jogtudomány* XXI (1978) 3, 339–366. o. Idegen megjelenéseiben: 'Law-application and its Theoretical Conception' *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* LXVII (1981) 4, 462–479. o. és 'Die grundlegende Gesellschaftlichkeit der Rechtsanwendung: Rechtsschöpfung und Rechtsanwendung im gesellschaftlichen Komplex' in *Einflüsse des Wirkens des Rechts und seiner gesellschaftlichen Wirksamkeit auf den sozialistischen Rechtsbildungsprozess* Materialen des IV. Berliner rechtstheoretischen Symposiums, hrsg. Karl A. Mollnau (Berlin: Institut für Theorie des Staates und des Rechts der Akademie der Wissenschaften der DDR 1982), 288–302. o.

sával kapcsolódott össze, magában a konfliktusfeloldásban is lényegi változásokat eredményezett. Nevezetesen, a konfliktusfeloldás osztályjellegű lett: a létrejövő állam e célból intézményesített szervének privilégiuma. Eljárása szintén sajátos. A fejlődés folyamán keretét és lefolyása mikéntjét egyre átfogóbban rögzítették, formalizálták, és lehetséges tartalmát is egyre inkább előre rögzített magatartási-döntési mintákhoz kapcsolták. E sajátos formai jogi fejlődés során bontakozik ki maga a jog is. Az a jog, amelyik szabályozó és osztályfunkcióját immár nem a konfliktusfeloldás tényleges gyakorlatában oldottan valósítja meg, hanem közvetítőként beiktatott objektivációival a jövendő döntéseket – és ezáltal a jövendő társadalmi magatartásokat – gondolatilag előlegező normák révén. A társadalom fejlődése során a különféle társadalmi komplexusok kialakulásával, a társadalmi viszonyoknak bonyolultabbá válásával egyre átfogóbb szükséglet jelentkezik az egyes komplexusok közötti közvetítés – így a társadalmi élet mind szélesebb területeinek a jog szabályozó formái alá rendelése – iránt. Azok a normák tehát, amelyek eredetileg a konfliktusfeloldás eseti gyakorlatának standardizálására és bizonyos fokú tervezésére jöttek létre, lassan a társadalmi élet mind szélesebb területeit érintő szervezés formáivá válnak. A konfliktusfeloldási gyakorlatot standardizáló döntési minták képzése így önállósodik: lassan a jog alapvető megjelenési és működési formájává lesz. A társadalom fokozódó társadalmiasodása nemcsak azt jelenti, hogy a különböző komplexusok között közvetítenek, hanem azt is, hogy e közvetítés mikéntjét, tartalmát, kihatásait egyre tudatosabban alakítják és tervezik – vagyis nem csupán az osztályerőviszonyok pillanatnyi állapotától, de a társadalmi szükségletek, fejlődési tendenciák és törvényszerűségek felismerésétől is befolyásolttá teszik.

Időközben a tudatos jogalkotás társadalompolitikai súlyának előtérbe kerülése elhomályosítja a konfliktusfeloldás történelmi-időbeni elsőbbségét. A váltás látszata mögött azonban egy nagyon is valóságos hangsúlyeltolódás rejlik. Mert amíg a jog születésekor a standardizáló minta a konfliktusfeloldásnak volt alárendelve, most a társadalmi tervezés és befolyásolás kerül előtérbe, és a konfliktusfeloldás egész folyamata az általános síkján megtervezettnek az egyediben történő megvalósításává változik.

A jogalkalmazás így már nem más, mint jogszabályokban kijelölt szervek jogszabályokban meghatározott mintákat követő eljárása, melynek során valamely egyedi eset tényeinek hivatalos megállapításával, az így megállapított tényeknek a jogszabályokban meghatározott magatartási és döntési mintákra történő vetítésével, majd e minták szerinti minősítésével és végül a jogszabályokban az így minősített tényekhez rendelt jogkövetkezmények levonásával egyedi jogviszonyokat létesít, módosít vagy szüntet meg, és ezzel a jogszabályban kifejezett általánost az egyedi esetben érvényre juttatja.

2. Konfliktuseldöntés: induktivitás és deduktivitás

Mint láttuk, hosszú történelmi időszak telt el, míg a konfliktusfeloldásból jogalkalmazás lett. Maga a jogalkalmazás is számos átmeneti formán keresztül fejlődött, míg a jogtól valamennyire befolyásolt eljárásból kialakult a jogalkalmazás mint az általános norma-

tételnek egyedi esetre konkretizált megvalósítása. Egy ilyen fejlődési fok elérése már a jog nagyfokú önállósodását, belső szerkezetének kialakulását feltételezte. Ettől az időtől jogalkotás és jogalkalmazás is egymással szembeállított folyamatként szerepelnek.

A jogfejlődésben e két tevékenység elkülönülése számos szakaszban és formában ment végbe. Differenciálódásuk kettős irányú volt. Egyrészt jogalkotás és jogalkalmazás mind határozottabban egymással szembekerült és polarizálódott, másrészt kölcsönös egymásra hatásuk, visszacsatoltságuk is egyre magasabb szinten és összetettebb formákban kifejlődött. Általánosságban elmondható: e fejlődés a jogszolgáltatás eseti jellegű nem jogi meghatározásától egészen addig a kísérletig, hogy a jogalkalmazást mechanikusan „a törvény kimondására" szorítsák vissza, a legkülönfélébb végletekig jutottak el. Ám bármilyen szélsőségeket járt is be, mindez nem változtat azon, hogy a jogszolgáltatás mindenekelőtt konfliktusfeloldás – olyan társadalmi tevékenység tehát, amelyet elvileg ugyanazok a társadalmi tényezők, szükségletek határoznak meg, mint amelyek az alkotott-írott jogot is létrehozzák. Ugyanakkor tisztában kell lennünk azzal: a jog nem vállalhatja a társadalmi tevékenység egészének minden részletében történő megtervezését és megszervezését; nem vállalkozhat tehát arra sem, hogy a jogszolgáltatást mechanikus végrehajtásra korlátozza. A jogalkalmazás jogi kötöttsége ezért sohasem lehet abszolút: a jogi közvetítés bizonyos szabad mozgásteret mindig biztosít a jogalkalmazás számára.

Történelmileg kialakult módjait tipizálva mindenekelőtt *a)* konfliktusfeloldó és *b)* konfliktuseldöntő mintái közt kell különbséget tennünk.

a) A konfliktusfeloldás ősi minta, amit afrikai, ázsiai, óceáni, dél-amerikai törzsek jogi gyakorlatában, sőt túlélő formákként Japán, India, sőt Kína polgári gyakorlatában ma is megfigyelhetünk. A folyamat a következőképpen zajlik le: a vitában álló felek egy tiszteletben álló harmadikat megbíznak, hogy közöttük – minden formális kötöttség nélkül – békéltető-egyeztető eljárást folytasson le. Ennek során – anélkül, hogy számukra bármiféle előzetes minta kötelező lenne – a vitás ügy konkrét adottságaiból indulnak ki, hogy mindkét fél számára elfogadható, méltányos és meggyőző eredményhez jussanak. Korábbi konfliktusfeloldások tapasztalatait persze figyelembe vehetik – de legfeljebb mint példákat, a meggyőzés eszközeit. A békéltető-egyeztető eljárásban ily módon tehát nyoma sincs bármiféle „alkalmazás" elemének. Mivel nincs előre meghatározott minta, nem is valamilyen külsőleges megoldás, rájuk kényszerített következmény az eredmény. A megoldás a konfliktus tényleges megszüntetésével születik meg, olyan eljárással, amelyben (japán kifejezéssel élve) egyik fél sem „veszíti el", de „megőrzi" az arcát.

b) A konfliktuseldöntő mintában azonban formális eljárás során előzetesen formális módon rögzített döntési mintát alkalmaznak a vitás ügy hivatalosan megállapított tényállására. Az ilyen eljárást a felektől is függetlenedő hivatalos jelleg, az eljárás alaki és tartalmi formalitása, s mindenekelőtt egy már előzetesen létrehozott külső eszköznek (a döntési mintának) a felekre és ügyükre történő alkalmazása jellemzi. Az európai fejlődésben e minta a római jogfejlődés viszonylag kései fokán, a jog fogalmi-logikai kezelhetőségének felismerésével párhuzamosan bontakozott ki. A római jog klasszikus felfogásában a jog még a maga konkrét esetiségében igazságos, a konfliktust valóban feloldó egyedi megoldást jelentett: a szabályok ekkor még inkább ugródeszkaként, semmint döntési premissza-

ként szolgáltak az egyedi igazságossághoz vezető út megtalálásában. A római jog középkori utóéveiben az egyetemes matematizmusnak a polgári racionalizmust segítő axiomatikus gondolata – annak kísérlete, hogy a bíró a fejedelemtől alkotott jogot csupán végrehajtsa – jelezte a fejlődés útját, mely csúcspontjaként végül a győzelmes polgárság berendezkedésében az ún. exegetikus jogalkalmazásnak a bírói döntést merev jogszabályi szillogizmussá korlátozó leegyszerűsítő logikai felfogásába torkollott. Az exegetikus felfogás szélsőségességét a gyakorlat csakhamar meghaladta. E meghaladás egy másik szélsőség, a jogszabályt (mint a szillogisztikus következtetés előtételét) nihilizáló szabadjogi mozgalom átmeneti vállalásával történt. A szabadjogi mozgalmat történelmileg az tette elkerülhetetlenné, hogy a század vége felé – a jogalkotás hallgatása folytán – a monopolkapitalisztikus fejlődés szükségletei csak a joggyakorlaton keresztül törhettek utat. A szabadjogi mozgalom azonban századunk első harmadában maga is meghaladottá lett. És az a gyakorlat, ami ezután megszilárdult, a jogalkalmazást már nem egyszerűen logikai műveletként fogja fel, ugyanakkor a deduktivitás elvét a kontinentális jogalkalmazási minta specifikus jegyeként végső soron mégis érintetlenül hagyja.

Az európai fejlődés másik lehetősége az angolszász jogalkalmazási minta. Ennek létrejötte az Angliában kialakult történelmi feltételekhez: a királyi bíróságok korai központosításához, a jogfejlesztés bírói útja elsődlegességének elismeréséhez s az eljárási jellegű jogszemlélethez kapcsolódott. Nos, e kora középkori gyakorlat továbbélésének terméke a bíró alkotta esetjog, melynek az a része, amelyik a döntés alapjául szolgáló jogelvet kimondja *(ratio decidendi),* a XIX. században megszilárdult *precedens-szabály* szerint a konkrét eseten túl is kötelezővé válik az azonos (vagy alsóbb szintű) bíróságok számára. Az esetjogon alapuló jogszolgáltatás – mivel a precedensek nagyszámúak, s tartalmukban az egyedi esetekre épülnek – logikailag nem deduktív, hanem induktív jellegű folyamatként fogható fel. Jogilag az angolszász bíró úgy alapozza meg eljárását, hogy összegyűjti és az esetre vonatkoztatva elemzi a rokonítható eseteket, majd a megkülönböztetés technikája *[method of „distinguishing"]* segítségével maga dolgozza ki a követendő mintát. Jogalkalmazó aktusa pontosan erre az egyedi mintakidolgozásra tekintettel lesz kötelező precedenssé, melynek hatálytalanítása, kötelező erejétől megfosztása *[overruling]* csak felsőbb bíróságok által, például nyilvánvaló ésszerűtlenségük kimutatása esetén történhet meg. A jogalkalmazás e fajtáját nehezen áttekinthetővé, eredményében pedig alig előreláthatóvá-kiszámíthatóvá teszi a precedensek tömegének nyomasztó gyorsasággal szaporodó egymásra halmozódása, valamint az, hogy nem kötelező, de meggyőző erővel *[persuasive authority]* más források is rendelkeznek. Angliában figyelembe vehetők a brit nemzetközösség bármely tagállamában, az Egyesült Államokban pedig bármelyik szövetségi tagállamban hozott döntések; sőt végső soron olyanok is, amelyek Izraelben vagy más precedensjogot ismerő rendszerben születtek. A döntés igazolásához figyelembe vehető források körét végül csaknem parttalanná tágítja, hogy meggyőző erővel végső soron nemcsak formailag érvényes norma, de bármilyen indoklásul felhasználható szöveg (például bárhol a világban született jogtudósi értekezés, állásfoglalás, törvényjavaslat vagy tervezet) egyaránt rendelkezhet.

A jogalkalmazás kontinentális és angolszász felfogásában az okfejtés deduktív és

induktív irányának szembenállása egyben a jogalkalmazási folyamat kiindulópontjának és eredményének ellentétességét is jelzi. Az angolszász felfogás az eseti ügy egyedi vonásaira koncentrál: azokból indul ki, hogy az ügy igazságos megoldását biztosító minta egyedi kialakításához érkezzen. Az európai kontinensen hagyományosult felfogás ezzel szemben egy előzetesen kialakított s formálisan rögzített norma általános megfogalmazásából indul ki, hogy ezt a konkrét esetre vonatkoztatva az egyedi síkján érvényre juttassa. Szoros értelemben vett jogalkalmazásról s ennek eredményeként a jog megvalósításáról így voltaképpen csak a kontinentális jogalkalmazásnál beszélhetünk. A kontinentális és az angolszász minta különbözősége ugyanakkor korántsem olyan éles, mint amilyen akár egy évszázaddal ezelőtt is volt. Korunkban éppen közeledésük, sőt kölcsönös kompromisszumaik sora jellemző. A kontinentális jogban a joggyakorlat jogalkotó jelentősége mutat növekedést, az angol–amerikai jogban pedig a törvényhozói jogalkotás s a kodifikáció szerepjátszása. Napjainkban az európai kontinensen az északi államok, mindenekelőtt Svédország áll legtávolabb a szillogizmus modelljétől, megújuló erőfeszítéseket téve annak érdekében, hogy a jogalkalmazó a törvény követését konkrét társadalmi hasznosságának megdönthető vélelmétől tegye függővé.

3. Logika és közvetlen társadalmi meghatározás egymásbajátszása

Bármilyen jogalkalmazási mintáról legyen is szó, abban a pillanatban, mihelyt valamilyen döntési minta érvényesítésére sor kerül, a jogalkalmazás egyszersmind logikai műveletként is megjelenik. A jogalkalmazás logikai vonatkozásai ezért tisztázásra érdemesek. E vizsgálódás természetesen a jogalkalmazás alapvető társadalmi funkciójának és meghatározottságának elismerése mellett lehet csak eredményre vezető. A jogalkalmazás olyan társadalmi-jogi folyamat, amely kizárólag formál-logikai eszközökkel nem írható le. Ha a jogalkalmazást – a kibernetikai nyelv kedvenc példája szerint – fekete dobozként írnánk le, az érvényes jogszabályokról és az eset tényeiről hivatalosan nyert információkból *(in-put)* nem adódna az ítélet mint logikai szükségszerűséggel következő normatív eredmény *(out-put)*. Két körülményre is utal ez, ami a jogalkalmazás minden fajtájára szükségképpen jellemző. A jogalkalmazásban döntési premisszákként nemcsak jogszabályi és tényállási információk (azaz érvényes normák és az eset tényeit leíró megismerő tételek) játszanak szerepet. Különféle politikai és jogpolitikai értékeléseken, társadalmi-politikai szervek gyakorlatán, tömegkommunikációs információkon, nem utolsósorban az ügyben eljáró bíró saját személyes tapasztalatain keresztül olyan egyéb ítéletek és értékelések kapcsolódnak a bíró hivatalos megismeréséhez, amelyek összességükben meghatározzák a jogalkalmazás társadalmi szituációját. E szemszögből tekintve az igazságügyi igazgatás (vagyis a bírói munka igazságügy-minisztériumi, hatalmi, sőt politikai értékelése) sem egyéb, mint e társadalmi-történeti szituáció politikai értékelésének közvetítése a bíró számára – abból a célból, hogy jogalkalmazásának konkrét szituációját befolyásolják. Az a történelmi társadalmiság tehát, amely a bíróhoz a törvényhozó által létrehozott normákon keresztül hivatalosan és formálisan közvetítődik, kiegészül egy másodlagosan meghatározó, a jog-

alkalmazást mégis alapvetően befolyásoló aktuális társadalmisággal. Meg kell állapítanunk egyszersmind azt is, hogy abban a folyamatban, mely a jogalkalmazás során lezajlik, a logikai szükségképpeniségnek nyoma sincs. Filozófiailag HEGEL nyelvén akár így is fogalmazhatnánk: az általános és egyes közt formális azonosság, az egyesnek az általánosban való teljes feloldása sohasem jön létre. Az egyes az általánosban és a különösben részben ugyan meglelhető, kapcsolatuk azonban a dialektikus azonosságnál többet elvileg nem mutathat fel.

II. JOGÉRTELMEZÉS ÉS TÉNYMINŐSÍTÉS

1. Jogértelmezés és tényminősítés összefonódása mint a jog általánosságának az esetre való konkretizálása

A MARXista jogelmélet nyelvén szólva a jogalkalmazás olyan folyamat, amelyben a norma által közvetített általánosnak és a konkrét eset tényállásában rejlő egyesnek az egymásra vetítése végbemegy. Ha tehát a jogalkotás a társadalmi gyakorlat totalitásából mint konkrét egyediségek halmazából indul ki, hogy az azokban rejlő lényegi általánost feltárja, és a normában a különös szintjén rögzítse, úgy a jogalkalmazás pontosan ellentétes irányú folyamat. Nem más ezek szerint, mint a normában a különös szintjén rögzített általánosnak az egyesre vetítése: az egyesre alkalmazva az egyesben megvalósítása. A jogalkalmazás mint folyamat két szélső pontjaként ilyen módon két kategória adott, melyeket egymásra kell vetítenünk: egyik oldalon az érvényes jog a maga normaösszességében, a másikon az eldöntendő ügy a maga konkrét tényeiben. Az egymásra vetítés úgy megy végbe, hogy az érvényes normák közül azokat, amelyek az esetre vonatkoztathatók, az esetre vetítve kiválasztjuk. Ugyanakkor az eset tényeit megállapítjuk, s ezeket a maguk konkrét egyediségéből a norma általánosságában kifejezve, az egyik normában rögzített magatartási minta megvalósulásává minősítjük. A jogalkalmazás elemei tehát az alábbiak: *a)* a jogi normák fogalmi jelentésének értelmezése, *b)* az eldöntendő ügy tényeinek megállapítása, és *c)* e tényeknek a norma fogalmi tartalma alá vonása. Ezek szerint sem a jogszabály kiválasztása és értelmezése, sem a tényállás megállapítása és minősítése nem általában, elvont műveletként valósul meg, hanem a bíró egyiket a másikra tekintettel – annak érdekében, azt is magában foglalóan – végzi. Összefonódottságuk nemcsak funkcionális: a jogalkalmazás tényleges lefolyásában is egymást átszövő elválaszthatatlan egységet alkot.

Logikailag is, ideológiailag is tűnődhetünk ugyan azon, hogy e két oldal kapcsolatában melyik az elsődleges. Mégis azt kell mondanunk, hogy egymástól független tárgyalásuk is csak egy részelemzés keretei közt lehet indokolt. Társadalmilag ugyanis az egész folyamat *punctum saliens*e a tényminősítés. Ebben történik meg az egymásra vetítés. Ebben válik az eldöntendő ügy új minőséggé: olyan absztrakcióvá, amit a döntési mintaként alkalmazandó jogi norma alá rendelünk.

2. A jogértelmezés módszerei

Az előbbiekből következően a jogalkalmazásban az a feladatunk, hogy az adott esetre tekintettel a kérdéses norma fogalmi tartalmát feltárjuk, ugyanakkor a fogalom terjedelmének határait megvonjuk, hogy ezáltal az esetben rejlő egyedinek a normában megfogalmazott általános alá rendelését lehetővé tegyük. Nos, a jogszabály-értelmezés ilyen nézőpontból nem más, mint a norma fogalmi tartalmának feltárása révén terjedelme meghatározása, vagyis nyelvi jelentésének pontos megállapítása. A jogszabály-értelmező persze támaszkodhat mások (jogalkotó vagy jogtudomány) értelmezésére. A saját értelmezés kötelezettsége alól azonban nem mentesülhet, mert az előtte fekvő ügy konkrét eldöntésére érvényes jelentésfeltárást neki magának kell elvégeznie.

Az értelmezés tárgya egyébként is egy nyelvi formában kifejezett szöveg. A norma tehát olyan tartalmakat közvetít, amelyek nyelvi közvetítése csakis besoroló általánosítás útján mehet végbe. (A nyelvi kifejezésben ugyanis nem szerepelhet egy konkrét tárgyra rámutatás aktusa, hanem kizárólag többé vagy kevésbé általános jelek, melyek megfelelő alkalmazásával megkísérelhetjük tárgyunkat valamelyes egyértelműséggel körülhatárolni. Azonban bármennyi oldaláról írjuk is körül, ez mindig csak többé vagy kevésbé általános jelentésű jelek segítségével történhet. Ezért használta Lukács a „besoroló általánosítás" kifejezést, jelezve, hogy a nyelvben a nyelv eszközeivel valóságos konkretizálást nem érhetünk el.) A normában kifejezett általánost tehát a nyelvi forma általánosa hordozza.

A jogértelmezés megismerő tevékenység is. Ennyiben tárgya az általános értelmezéselméletnek is; sajátos funkciója mégis elkülönült, önálló eljárássá teszi. Ugyanis a jogértelmezés egy hivatalos eljárás része, eredménye pedig az ügy eldöntésében vitán felül álló jogi érvényességet nyer. A jogértelmezés specifikuma tehát abban rejlik, hogy egy gyakorlati célú, mégis formális társadalmi folyamatba ágyazódik, melynek csupán ismeretelméleti nézőpontú elemzése elégtelen, sőt egyenesen félrevezető lenne.

A jogszabály-értelmezésnek különféle módszerei hagyományosultak. Ezeket úgy szokás feltüntetni, mint amelyek meghatározott rendben következnek egymásra. E módszertani változatok ugyanakkor elméletileg nem kidolgozottak: nincsenek sem azonos alapon osztályozva, sem következetesen elhatárolva egymástól. A jogértelmezés módszereit illetően persze ritkán található szabályozás is. Oka már csak azért is könnyen belátható, mert kimerítő szabályozásuk elvileg lehetetlen. Ha egy törvényhozó meg is kísérelné, vállalkozása óhatatlanul *regressus ad infinitum*hoz vezetne, mivel magát az értelmezést szabályozó szabályok sem lehetnének mentesek az értelmezés szükségétől.

Az értelmezés módszereit illetően a jogtudomány a végső módszertani egységet hangsúlyozza, ugyanakkor nyelvtani, logikai, rendszertani és történeti módszerekről tesz említést.

A nyelvtani értelmezés a norma nyelvi kifejezésének jelentés- és mondattani elemzésére; a logikai értelmezés a norma és kifejezési formája logikai összefüggéseinek elemzésére; a rendszertani értelmezés a normának más normákkal való viszonya és jogrendszerbeli összefüggései elemzésére; a történeti elemzés pedig a norma megalko-

tása történelmi előzményeinek, a normában rögzített jogalkotói célnak feltárására irányul. A nyelvtani értelmezésben a jogi nyelv mint az emberek hétköznapi nyelvétől némileg elkülönülő, mesterségesen képzett nyelv elemzése; a logikai értelmezésben az ún. logikai érvek vizsgálata; a rendszertani értelmezésben a jogrendszeren belüli összhang vagy ellentmondás tényeiből adódó következtetések levonása; a történeti értelmezésben pedig a jogszabályok parlamenti megalkotását megelőző ún. előkészítő anyagok vizsgálata lép előtérbe.

Szembetűnő, hogy a nyelvtani és a logikai módszer egymástól világosan elhatárolódik. Bármelyikük azonban a rendszertanitól csak annyiban különíthető el, hogy az előbbiek magában a normában, az utóbbi pedig a normának a jogrendszer egészével vagy összetevőivel való viszonyában vizsgálja a kérdéses nyelvtani és logikai összefüggéseket.

Ugyanakkor a szocialista jogpolitika által kívánatosként előtérbe helyezett jogértelmezési mód, a normáknak a maguk társadalmi-gazdasági funkciójában s meghatározottságában történő vizsgálata kívül reked e felosztáson ugyanúgy, mint ahogyan a polgárság gyakorlati jogi szükségleteinek kifejezésére is egy ötödik módszer, a jogi norma lehetséges aktuális célját kutató ún. teleologikus módszer volt hivatott.

3. Jogértelmezés és tényminősítés társadalmi meghatározottsága

A hagyományos felfogás szerint az értelmezés eredménye lehet kiterjesztő, helybenhagyó és megszorító. Mindennek azonban csak akkor van értelme, ha eleve feltételezünk és elfogadunk egy már előzetesen fennálló jelentést. Arra a kérdésre pedig, hogy ez a kiterjesztés, helybenhagyás vagy megszorítás módosítja-e az értelmezett norma „tulajdonképpeni" („történeti") jelentését – vagyis az egymásra következő értelmezések sorában a jelentést önmagában azonosnak kell-e felfognunk, vagy olyannak, ami valamilyen irányban fejlődést mutat –, az eltérő értelmezési elméletek eltérő választ adnak. Statikus felfogás szerint az értelmezés nem változtat (nem változtathat) a történeti jelentésen. Annak megállapítása tehát, hogy ez történetesen kiterjesztő, helybenhagyó vagy megszorító eredményhez vezet, csak látszólagos, mert az értelmezés egy történeti jelentés feltárására hivatott, vagyis a múltbeli valóságot leíró és megállapító jellegű. A dinamikus felfogás ezzel szemben a norma feltételezett történeti jelentését csupán egy folytonosan mozgó kontinuum kiindulópontjának tekinti. E történeti jelentés pusztán egy olyan kiindulási pont, amely a jogalkalmazási gyakorlatban bármilyen eltűrt vagy ösztönzött eredményhez elvezethet. Úgy vélem, a statikus felfogás alapvető előfeltevése egy önmagában mozdulatlan történeti jelentésről nem igazolható. A jogi jelentés statikus képzete maga is egyfajta ideológia, amit eszményként vagy követelményként olyankor fogalmaznak meg, amikor politikai megfontolásokból a jogban csak az uralkodói vagy hierarchikus központi tételezést látják (például Bizáncban, avagy a szocialista jogfejlődés SZTÁLINi, hatásában máig élő időszakában).

A jogalkalmazási folyamat alkotó jellege (tehát az, hogy a hozandó döntést nem egyszerűen a jogalkotói tételezés határozza meg, hanem a bíró saját értékelésén keresztül

közvetlenül társadalmi-politikai környezete is) már a döntési premisszák kialalakításánál megmutatkozik. Az a vélekedés ugyanis, hogy a jogalkalmazás elméleti modellje a „Minden ember halandó – Caius ember – Caius halandó" klasszikus szillogizmusának formájában megadható, ugyanúgy tévútra vezet, mint az a napjainkban uralkodó formalista elképzelés, miszerint a jogalkalmazás szillogizmusok és más műveletek sorával, logikailag szükségszerű kapcsolatok láncolataként, formálisan maradéktalanul rekonstruálható. Mindezekkel a vélekedésekkel szemben eleve számot kell vetnünk azzal, hogy a jogalkalmazási folyamatban a döntési premisszák nem készen adottak, hanem a bírónak hivatalosan, az előtte fekvő ügy összes jogilag számba jöhető körülményeire tekintettel, az eljárás során magának kell kialakítania. Ugyanakkor a döntési szillogizmusban – ha egyáltalán megpróbáljuk a bíró okfejtését logikailag vázolni – a „Caius ember" helyén álló tétel, vagyis az ügy hivatalosan megállapított tényállása korántsem egy egyszerű megismerő ítéletben kifejezhető tényállítás. Valójában két, jellegében eltérő műveletet foglal ez magában: egy a múltban lezajlott esemény megismerő rekonstruálását (*X* ezt és ezt cselekedte), valamint a rekonstruált tényeknek a jogi normában rögzített magatartásmeghatározása alá rendelését (*X* cselekvése lopás).

A jogalkalmazási folyamatban, mint mondtuk, a döntési premisszák nem készek, hanem magában e folyamatban alakítandók ki – mégpedig vitathatóságát kizáró módon, hivatalos jelleggel, normatív érvényességgel. Nos, a bíró számára az egész jogrendszer adott, hogy kiválassza abból az általa alkalmazandó normát. E rendszerben elvileg adott számú tényálláshoz adott számú jogkövetkezmény tartozik. A jogalkalmazónak kell az eset tényeinek (az ún. konkrét tényállásnak) hivatalos megállapításával, majd az így megállapított tények minősítésének és az alkalmazható normák értelmezésének egymásba fonódó műveleteivel az eset és a normában általánosan meghatározott magatartás (az ún. törvényi tényállás) között olyan egymáshoz tartozást (pontosabban: egymás alá rendeltséget) kimutatnia, amely immár lehetővé teszi, hogy a törvényi tényálláshoz rendelt jogkövetkezményt az eset tekintetében alkalmazzák.

Nyilvánvaló tehát: a jogalkalmazónak elsőként az eset egyediségéhez tapadó tárgynyelven (közvetlen tényszerűségében s mindennemű értékelés nélkül) kell meghatároznia az eset tényeit. Az így meghatározott tényeket kell majd ezután értékelve, a normában található meghatározás meta-nyelvén kifejezve törvényi tényállássá minősítenie Az eset tényeinek minősítése így korántsem egyszerűen megismerő aktus, a tények mélyebb feltárása. Sokkal többet feltételez: azt, hogy a tárgynyelvi leírást normatíve alárendeljük a normarendszer (sajátosan jogi értékeiést tükröző) fogalomrendszerének. A tényfeltárás látszólagosan teoretikus aktusából így egyszeriben a tényekre visszahatás gyakorlati aktusa lett.

Az a körülmény, hogy a tényminősítésből minden megismerő vagy teoretikus elem kiszorul, azzal magyarázható, hogy itt már nincs lehetőség semmiféle általános és egyes közötti dialektikus azonosság állítására – arra, hogy kizárólag bizonyos vonatkozásban vonjuk az egyest az általános alá. A minősítés ugyanis csakis alternatív kizárólagossággal történhet, a bíró számára kettős választási lehetőséggel: az eldöntendő esetet vagy a szóban forgó törvényi tényállás „esetének", „megvalósulásának" minősíti, vagy sem. Ha

az előbbit választja, úgy ez teljes és formális azonosítást feltételez. Hiszen a tényeknek valamilyen normatív fogalom alá rendelése (s a normatíve ehhez kapcsolt jogkövetkezmények ebből következő levonása) csak feltétlenül és kizárólagosan történhet: anélkül, hogy ez a minősítésnek (és a jogkövetkezmények levonásának) bármiféle más lehetséges minősítésre tekintő vagylagosságát vagy fenntartásokkal övezését magában foglalhatná. A jogalkalmazói okfejtés látszólag megismerő folyamatát ezért hordozza olyan forma, amely hivatalos jellegű és normatív érvényességű – vagyis amely az e folyamatban meghatározó, közvetlenül gyakorlati, alkotó jellegű döntési elemek vitathatóságát kizárja.

Ezzel szemben a jogalkalmazás ilyen formális meghatározatlansága már eleve lehetővé teszi, hogy a társadalmi elem a jogalkalmazás jogi folyamatába közvetlenül is benyomulhasson.

III. A NYÍLTAN ALKOTÓ JOGALKALMAZÁS ESETEI

1. A joghézag kitöltése

Általánosságban kifejezve azt a helyzetet, amikor a jog nem tartalmaz választ valamilyen kérdésre, holott tartalmaznia kellene, joghézagnak nevezzük. Joghézag tehát olyankor áll fenn, amikor egy eset nem vonható az érvényes jog normáiban rögzített magatartásminták egyike alá sem, noha szükség volna rá.

Annak eldöntésében, hogy a jognak mikor kellene tartalmaznia kifejezett választ, a különféle megközelítések eltérő megoldással élnek. Attól függően, hogy a hézagproblémát a jogban magában is formálisan rögzített követelmények vagy kizárólag a társadalmi valóságban kielégítésre váró követelmények oldaláról közelítjük meg, az egyik felfogás a hézagfogalmat az érvényes jog követelményrendszerére (pontosabban a szabályozásra irányuló, magában a jogi normában is kifejezett jogalkotói akaratra s a joghézag kitöltésének ebből következő jogalkalmazói kötelezettségére) figyelemmel alakítja ki, míg a másik felfogás egy jogon kívüli kritériumot tekint döntőnek, s a joghézag fogalmát a rendezést igénylő társadalmi viszonyokból kiindulva határozza meg. A két lehetőség közötti választás az eltérő jogalkalmazási ideológiáktól vagy jogpolitikai álláspontoktól függ.

A joghézag elvi felfogását illetően kétféle irányzatot ismerünk, ezeket a XIX. század második felében szélsőséges formákban fogalmazták meg. Egyik a jog logikai zártságát vallotta, a másik pedig nyitottságát.

A logikai zártság irányzata az érvényes jog normáinak összességét elvileg teljes és ennyiben befejezett rendszernek tekinti. Úgy fogja fel tehát a jogrendszert, hogy abban a jogalkotó minden olyan normát tételezett, amelyet egyáltalán akart. Így gondolkodik: a jogrendszer bármely fennálló állapotában csak teljes és befejezett lehet, hiszen az a jogalkotó formalizált, rögzített akarata, következésképpen a jogalkotó tételezésre irányuló akaratát egészében át is fogja. Ebből következik, hogy bármilyen esetet vegyünk is, a normák e zárt rendszere önmagában elégséges és *per definitionem* kielégítő választ ad: normái, illetve a bennük található magatartás-meghatározások segítségével vagy átfogja,

vagy nem fogja át az eset konkrétságát. Nos, ha az eset egyetlen magatartásmintának sem rendelhető alá, úgy ez is teljes értékű válasz. Hiszen azt jelenti: a kérdéses eset kívül maradt a jogalkotó szabályozásra irányuló akaratán. Miután pedig – amint az alternatív kizárólagosság kapcsán láttuk – a jog minden elképzelhető esetre határozott (pozitív vagy negatív) választ ad, a joghézag elvileg kizárt. Következésképpen jogalkalmazói aktussal történő kitöltésük dilemmája sem vetődhet fel.

A másik irányzat ezzel szemben az érvényes jog normáinak összességét nyitott rendszernek, következésképpen a jogot eleve befejezetlennek, hézagosnak és ilyenként kitöltendőnek tekinti. Úgy értékeli: a hézagok és kitöltésük a törvényhozás természetszerű velejárói.

Szélsőséges kifejeződéseiknek köszönhetően e felfogások tartalma ellentétes, és úgy tűnt, hogy ennek szükségképpen ellentétes gyakorlati következmények felelnek is meg. A XIX. század második felében azonban, amikor e két megközelítés szemben álló irányzattá merevedett, valójában nem egymást kizárva, hanem egymást támogatva fejtették ki hatásukat. A jog zárt rendszerként felfogásával egy statikus értelmezési gyakorlat állt összhangban; nyitottként történő felfogásának pedig egy dinamikus gyakorlat felelt meg. Mégis, amikor a monopolkapitalista fejlődés szükségletei a szabadjogi mozgalomban törtek maguknak utat, a jogrendszer nyitottságának hitvallását a joghézagok tömeges előfordulásáról egyáltalán nem ellensúlyozta a zártság irányzata a maga végletességével. Ez utóbbi csak annyit ért el, hogy a bírói jogfejlesztésnek a hézagkitöltés álarca mögött folyó gyakorlatát tovább finomították: a jogértelmezés leplébe burkolták.

A joghézag voltaképpen konfliktus egy eset jogi eldöntésének társadalmi szükségessége és a jog tényleges hallgatása között. Ezért az egész problematika az eltérő történelmi feltételek közt eltérő állomásokat és megoldásokat mutat. A X–XII. században a középkori világkép kifejeződéseként az istenítélet volt az íratlan szokásjog hézagai kitöltésének elterjedt eszköze. Az istenség előreláthatatlan s megismerhetetlen szándékára hagyatkozva voltaképpen a véletlenre bízták a döntést. A XIII–XV. században, az írott jogforrások gyarapodásával (és különösen a városokban a racionálisabb formák kialakulásával) a hézagkitöltés eszközeként megjelenik az alkotó értelemhez, az analógiához, a tapasztalt öregekhez vagy a felsőbb bíróságok hézagkitöltő döntéséhez való fordulás. A XVI–XVIII. században – a központi hatalom előtérbe kerülésének, a polgári rétegek erősödésének és az árucsereviszonyok szabályozására irányuló érdekük elismertetésének köszönhetően – nemcsak az írott jogforrások hierarchizált rendszere alakul ki, de emellett egyetemes hézagkitöltő forrásként általánosan elfogadott lesz a *ius commune scriptum* is, ami a római jognak a kor gazdasági szükségleteihez alkalmazott továbbfejlesztését jelentette mindenütt Európában.

A nagy törvényalkotó keletrómai császár, JUSZTINIÁNUSZ példája nyomán bizánci és orosz autokraták, majd a feudális abszolutizmus központosító törekvésének kifejeződéseként olasz fejedelemségek s kodifikált porosz jogában II. FRIGYES kísérli meg, hogy a hézagkitöltést uralkodói privilégiummá tegye, és ezzel a bírót csupasz végrehajtóvá degradálja. A történelmi fejlődés dialektikája az abszolutisztikus uralkodói igény e kifejeződését a francia forradalom során átfordította olyan eszközzé, amelynek segítségével a

forradalmi törvényhozást a bírói szabotázs megkísértésétől megóvja. A gyakorlatban azonban hamarosan kudarcot szenvedett, és a hatalommegosztás elve sem tette lehetővé, hogy továbbra is fennmaradjon.

A NAPÓLEONi polgári törvénykönyv (1804) egyszerűen általános döntési kötelezettséget állapít meg – azzal, hogy az ítélkezésnek a törvény hallgatása, homályossága vagy elégtelensége ürügyén történő visszautasítását büntetni rendeli. A modern európai megoldások sorában a negatív szabályozás e típusa az egyik szélső pont. A másik a pozitív szabályozás lehetősége. Például az osztrák polgári törvénykönyv (1811) egyéb forrás hiányában a bírót a „természeti jogelvekhez" utasítja; a svájci polgári törvénykönyv (1907) lehetővé teszi, hogy saját döntési mintáját – a doktrína s a joggyakorlat figyelembevételével – a bíró esetenként maga alakítsa ki; az olasz polgári törvénykönyv (1942) a hatályos jog „általános elveinek" alapulvételét rendeli; végül a holland polgári törvénykönyv tervezete (1957) a nép jogi törekvései, a kérdéses ügyben jelentkező társadalmi és egyéni érdekek figyelembevételét is lehetővé teszi. Jellegében eltér az a megoldás, amelynél a rendszer hézagait egy másik rendszer elveivel, normáival töltik ki. Csíráit már az ó- és középkorban, sőt a *ius commune scriptum* újkori gyakorlatában is láthattuk. Formális, jogszabályilag rögzített megoldásként csak a legújabb korban használták, a gyarmati vagy félgyarmati alárendelés eszközeként. Így egészülhetett ki Bosznia-Hercegovina és az abszolutizmus korabeli Magyarország joga az osztrák joggal; a gibraltári, bermudai, új-guineai, sőt izraeli jog az angol joggal; a Dél-afrikai Köztársaság vagy a ma az Egyesült Államokhoz tartozó Puerto Rico joga pedig a gyarmatosítás időszakában uralkodó szerepet játszott holland, illetve spanyol joggal és joggyakorlattal.

Ami a jogrendszer zártságát vagy nyitottságát illeti, a jogfejlődésben jobbára kudarc kísérte azokat a törekvéseket, amelyek megkísérelték a jogot zárt rendszerként érvényesíteni. Általánossá, a polgárság uralomra jutása után pedig kizárólagossá azok a megoldások váltak, amelyek elvileg vagy gyakorlati irányukban a nyitottság felé közelítettek. A szocialista jogelmélet e vitában nem a polgári alternatívák egyikének választására törekedett, hanem arra, hogy a hézagprobléma egészére találjon választ, ami egyszersmind lehetővé teszi egy a törvényesség igényével összhangban álló megoldás kidolgozását. Elismeri tehát, hogy a jogalkotó mulasztásának s a társadalmi változásnak köszönhetően a jogban előfordulhatnak hézagok. Ugyanakkor jogpolitikai elvei azt sugallják, hogy ezeket a bíró csak bizonyos feltételek fennállása esetén tölthesse ki. Ilyen feltétel mindenekelőtt az, hogy a bírónak ki kell mutatnia: a jogalkotónak – magából a szabályozásból kitűnően – szándékában állott, hogy a vitatott kérdést rendezze. Akkor beszélhetünk tehát jogalkalmazói úton kitölthető joghézagról, ha az érvényes jog rendelkezéséből (szövegösszefüggéséből) egyértelműen kitetszik, hogy a szabályozásra irányuló jogalkotói akarat elvileg a kérdéses helyzet szabályozását is átfogta.

Másként fogalmazva: e jogpolitikai állásfoglalás azt sugallja, hogy a jogalkalmazói hézagkitöltés elvi lehetőségéből gyakorlati lehetőség csak annyiban válik, amennyiben az analogikus jogalkalmazás feltételei adottak.

Az analogikus jogalkalmazás feltételezi, hogy (1) van egy olyan döntést igénylő ügy, amelynek konkrét tényállását a jog normáiban rögzített tényállások egyike sem fogja

át, ám (2) e törvényi tényállások között van egy hasonló tényállás, mely az ügy konkrét tényeit azok lényegi jegyei vagy vonatkozásai tekintetében átfogja, és (3) ezekhez képest az esetleges eltérés csak másodlagos, nem lényegi: a hasonlóság megállapítása tekintetében elhanyagolható.

A bíró így az analogikus jogalkalmazás során kétszeresen is alkotó szerepre kényszerül. Először akkor, amikor abban dönt, vajon az érvényes jog rendszeréből kiviláglik-e a jogalkotónak az adott kérdés rendezésére irányuló akarata; másodszor pedig annak eldöntésekor, vajon a konkrét tényállásnak a jogszabályi tényálláshoz való hasonlóságában az azonosságok vagy különbözőségek minősülnek-e az adott összefüggésben lényegesnek és figyelembe veendőnek.

Egy tisztán formális gondolkodás szemszögéből eldönthetetlen a kérdés, vajon közvetlenül alkalmazható norma híján – a zárt rendszer felfogására támaszkodva – a szóban forgó esetet jogilag szabályozatlannak kell-e minősítenünk *(argumentum e contrario)*, vagy éppen ellenkezőleg, egy hasonló esetre szóló norma alapján – a nyitott rendszer felfogására támaszkodva – a vitás esetre is analogikusan alkalmaznunk kell a csupán hasonlóra adott jogalkotói szabályozást *(argumentum a simile)*. Azért eldönthetetlen e kérdés, mert logikailag önkényes műveletet takar. Hiszen mint az előbbi pontban láttuk, a tényminősítés – következményeit tekintve – sohasem egy dialektikus részazonosságra való következtetést, hanem egy adott besorolást, teljes alárendelést jelent. Így viszont jogi analógiáról beszélnünk csupán fikció. Hiszen a valóságban bármilyen mértékű hasonlóságról legyen is szó, az analogikus minősítés sohasem dialektikus azonosság, részazonosság vagy hasonlóság kimutatására törekszik. Hanem a jogkövetkezmények közösségében is megnyilvánuló teljes és formális azonosításra: arra, hogy az esetek egy más osztályába vonják, abban maradéktalanul feloldják. A joghézagprobléma gyakorlati megoldása ilyen módon feltételezi, hogy az eldöntendő eseteket konkrét társadalmi összefüggésekben mérlegeljük.

Végül meg kell jegyeznem, hogy – noha eddig egységes jelenségként tárgyaltuk – a hézagprobléma nem azonos módon vetődik fel egy adott jogrendszeren belül sem. Mint ismeretes, a polgárság feudalizmusellenes küzdelme egyebek közt célul tűzte maga elé azt is, hogy polgárait egyes politikailag-gazdaságilag kulcsfontosságú területeken a bírósági és igazgatási önkénytől megoltalmazza. Nos, ennek leghatékonyabb formája a bírói és igazgatási eljárásnak garanciákkal övezése lett. Elfogadták tehát azt az elvet, hogy tételes törvényi rendelkezés hiányában bűntett elkövetését megállapítani s büntetést kiszabni, illetőleg adót kivetni nem lehet. Ennek megfelelően a civilizált államok büntető törvénykönyvei ma is tartalmazzák a *nullum crimen sine lege* s a *nulla poena sine lege* elvét – ez pedig a hézagproblémának még a felvethetőségét is kizárja. Kivételek persze előfordulnak, ám többnyire átmenetileg, sajátos történelmi feltételek között. Németországban például a náci hatalomátvétel után a weimari alkotmány eltörlésével ezeket az elveket is hatálytalanították. A Szovjetunióban pedig a húszas években, a jognélküli jogszolgáltatás és a büntetőjogi kodifikáció befejezése közötti időszakban tették lehetővé az analógia felhasználását, majd prolongálták mindezt a rendkívüli körülményekre hivatkozással, míg az 1958-as kodifikációval végül valóban a múlt lomtárába nem tették.

2. Direktívákon és értékeléseken nyugvó jogalkalmazás

Az analogikus jogalkalmazás sajátossága, hogy rendelkezésre áll ugyan norma, csak az eset közvetlen eldöntéséhez nem használható, mert benne a megfogalmazott tényállás nem fogja át az eset tényeit: egyes jegyeiben azonos, másokban különbözik a konkrét tényállástól. Az analogikus jogalkalmazás alkotó szerepe így annak eldöntésében jelentkezik, vajon az azonosságok avagy a különbözőségek jelentősebbek-e az eset jogi eldöntése szempontjából. Nos, vannak olyan helyzetek, amelyekre a normák teljes hiánya és ezzel egyidejűleg olyan jogalkalmazásnak a szüksége jellemző, amelyhez normatív forrásul csak jogilag tételezett nem jogi tartalmak (azaz normaként kibocsátott, de magatartási szabályt meg nem határozó szövegek) szolgálhatnak.

Ilyen szükséghelyzetet a jog primitívsége idézhet elő. Ám előfordulhat az is, hogy a jogalkotó tudatosan emeli jogi rangra az egyébként nem jogit, és ezzel felemás helyzetet teremt. Nevezetesen, a jog maga nyit utat a közvetlenül társadalmi meghatározásnak, s ezzel egyidejűleg a sajátosan jogi meghatározás visszaszorítását segíti elő.

Emlékeznünk kell arra, hogy a jogfejlődésben milyen mélyreható változásokat eredményezett a tartalmi érvényességnek formális érvényességgel történő felváltása. Magával hozta egyebek közt, hogy az érvényesség immár adott formához kapcsolódik, külső jelekkel rögzített, s így külső jelekből felismerhető lett. De magával hozta azt is, hogy a formális érvényesség tárgya parttalanná tágul. Hiszen mindaz, ami a formális érvényesség külső jeleit hordozza, formailag érvényes. Nyilvánvaló, hogy a tartalmi érvényesség tárgyai még csakis természetüknél fogva érvényességre igényt tartó képződmények voltak: normák, melyek a társadalmi magatartás szabályozására voltak hivatottak. Formális érvényesség tárgya viszont minden lehet, amit a jogalkotó ilyenként objektivál: a normák mellett például társadalmi értékelések, célkitűzések, általános direktívák is – végső soron tetszőleges tárgyról tetszőleges nyelvi formába bújtatott szövegek. Ugyanakkor a formális tevékenységnek még ilyen mesterkélt, visszájára fordult használata sem öncélú. A jog egyébkénti hallgatása esetén ugyanis még normát sem hordozó képződmények is a jogszolgáltatás normatív alapjává („beszámítási pontokká") válhatnak.

Ez történik a jog primitív formáinál is (első típus). Például a XII. századból ismerünk jogi berendezkedéseket – mindenekelőtt a hajdanvolt római-bizánci birodalom peremvidékétől távol eső európai és ázsiai területeken –, melyeknek szájhagyomány útján fennmaradt vagy olykor írásban rögzített „törvénykönyve" alig tucatnyi rendelkezést tartalmazott. Jogszolgáltatásuk így csak e néhány norma általános célrairányultságán nyugodhatott.

Hasonló helyzet állott fenn Észak-Amerikában a XVII. században (második típus), amikor az Angliából vallási okokból menekült, szoros közösséget formáló kisebbségek – honi joguk követése helyett – laikus elöljáróik és bíráik vezetésével jogként a Bibliához fordultak. Viszonylag hosszú időn keresztül így kizárólag Mózes két évezredes, rudimentális tömörségű törvényei képezték a jogszolgáltatás normatív alapját. Századunkban a szocialista forradalom (harmadik típus) több helyütt (az első világháború után Oroszországban, a második világháború után Jugoszláviában) olyan feltételek közt zajlott le, hogy a régi jog egészét egyetlen aktussal hatályon kívül helyezték, új jogot azonban nem vezettek

be helyette. A forradalom bizonyos fokú szabályozást persze a döntő fontosságú területeken elvégzett, ez azonban többnyire közvetlenül politikai jellegű volt: feladatokat és célokat rögzített – a magatartás jogi szabályozása helyett. A forradalmi jogszolgáltatás normatív alapja így nem lehetett más, mint a forradalmi bírák ún. forradalmi jogi meggyőződése, melynek kereteit a forradalmi törvényhozástól közvetített politikai célkitűzések, feladatmegjelölések, általános direktívák megadták ugyan, ezen belül azonban önálló, egyedi (és ezért és ennyiben sajátosan jogi nézőpontból teljességgel önkényes) értékelést feltételezett.

Vannak olyan helyzetek is, amikor annak érdekében, hogy a jog formális garanciáit gyengítsék, a törvényesség formai követelményeit lazítják, és ilyen módon a jogot az aktuális politikai szükségletekhez igazítják. Normák helyett közvetlenül politikai értékeléseket tesznek joggá, hogy ezáltal biztosítsák a specifikusan jogi (normaszerű) meghatározások belső erodálódását. A gyakorlatban ez úgy jelentkezik, hogy a jogforrási rendszer csúcsaként közvetlenül politikai megnyilvánulásokat tételeznek, és ezzel a jog normarendszerét és működését e rugalmasan változó, tetszőleges szükségleteknek eleget tevő megnyilvánulások függvényévé teszik. Ilyen törekvést tükrözött a nemzetiszocialista Németország jogi doktrínája (negyedik típus): a birodalmi vezér megnyilatkozásait a nép jogi „szellemének" kifejeződésévé minősítették, mint amik – az írott joggal mint „közvetett" kifejeződésekkel szemben – az elsődleges, „közvetlen" érvényesség hordozói.

Végül pedig Kínában, az ún. kulturális forradalom időszakában (ötödik típus) a jogszolgáltatást arra kényszerítették, hogy az írott jogot – már amit meghagytak belőle – csak a pártvezetők és a párt és hadsereg lapjaiban közzétett megnyilatkozásokon átszűrve, a napi feladatokhoz alárendelten alkalmazzák. A politikai dekonszolidálódás így a rögzített normákat, formális garanciákat elutasító ősi kínai hagyományt keltette ismét életre.

Az előbb említett esetek ugyan nem általánosak a jogfejlődésben, és mint átmeneti jelenségek, a jog perifériáján helyezkednek el. Mégis alkalmasak a jogalkalmazásban a jogtól közvetített formális és a közvetlenül érvényesülő társadalmi meghatározás egységének és különbözőségének jelzésére.

Az előbbi példáinkban bemutatott típusok közül az első típus jellemzője az, hogy primitívsége folytán a jogban csak kisszámú, elnagyoltan kialakított normák léteznek. Más híján mégis ezeknek kell döntési alapul szolgálniok a társadalmi konfliktusok jogi rendezéséhez. A második típusban a vallási hit a meghatározó: van egy isteni forrásból származó szent szöveg, mely a hit alaptétele szerint megfelelő mélységben és tartalommal mindenkor érvényes választ ad bármiféle felvethető kérdésre. A harmadik típusban a forradalmi átmenet dialektikája – a forradalmi cselekvés politikai irányítása és ennek jogi korlátozatlansága – igényli a régi jog kíméletlen meghaladását s az új jognak a politikai mozgásszabadságot és rögtönzést nem gátló kialakítását. A jogot tehát úgy formálják, hogy magatartási vagy döntési minták megfogalmazása nélkül is a bírák forradalmi jogi meggyőződését irányíthassák. A negyedik és ötödik típusban viszont arról van szó, hogy egy formális garanciákkal övezett jogi normarendszert szükség esetén a törvényesség látszatával félretehessenek (Németország), vagy a politikai küzdelem dekonszolidált időszakában visszatérhessenek a felszín alatt tovább munkáló, a jog formalitásait tagadó ősi

hagyományokhoz (Kínai Népköztársaság). E típusoknál a fennálló jog erodálását, bomlását figyelhetjük meg.

A jogfejlődésben az ilyen belső bomlasztás atipikus, kivételes jelenség. Ugyanakkor elvileg a jog egészének oldására, gyakorlati felfüggesztésére irányul. Ettől gyökeresen eltér és napjaink polgári fejlődésében szinte tipikussá vált a generálklauzulák alapján történő jogalkalmazás típusa (hatodik típus). Nos, már a klasszikus római fejlődés is ismert olyan általános jogelveket, amelyek vagy a majdani részletes rendezés alapjai lettek, vagy amiket az elvégzett rendezés közös jegyeinek általánosításaként fogalmaztak meg. Általános jogelvek a közép- és újkori fejlődésben is jelentős szerepet játszottak. A doktrinális jogfejlesztés, a természetjogi irányzatok axiomatikus rendszerteremtő kísérletei, később a jogot összefüggő rendszerként újjászervező polgári kódexek is támaszkodnak rá. A francia polgári törvénykönyv (1804) általános elvei, később a német polgári törvénykönyv (1896) generálklauzulái és nyomukban számos más megoldás egyengette az utat ama lehetőség felé, mely joggyakorlati valósággá a megváltozott társadalmi viszonyok kihívására lett.

A szabadversenyes kapitalizmus jogát a monopolizálódás feltételeihez igazító szabadjogi mozgalom maga is generálklauzulákra támaszkodott. A generálklauzulák azonban túlélték a szabadjog szélsőségességét, hogy egy újfajta, a kódexjog és a bírói jog között közvetítő törvényesség alapjai lehessenek. Századunk ugyanis azzal a tapasztalattal szolgált, hogy a gyors gazdasági-technikai fejlődés nem tűr tartós részletszabályozást, sőt olykor még merev jogosultság- és kötelezettségkategóriákat sem. Szükség van ugyan a kódexjog rendszerére, de szükség van egy biztosító szelepre is, hogy az esetenkénti feszültségeket ezen keresztül a törvényesség sérelme nélkül vezethesse le. Megoldásként kínálkozott hát a lehetőség, hogy a kodifikált jogrendszer mélyen szabályozott területeit generálklauzulák segítségével nyitottá tegyék, s ezáltal szükség esetén a jogokban korlátozásokat, a felelősségvállalásban pedig kiterjesztéseket érvényesíthessenek.

Jogfeloldással állunk hát szemben, de a generálklauzulák gyakorlata itt alapjaiban tér el a korábban leírtaktól. Mindenekelőtt a jogfeloldás nem a jog egészére, hanem egyes ágaira (különösen a magánjogra) vonatkozik. Szintén eltérés, hogy ez a jogfeloldás nem az írott normák félretételével valósul meg, hanem azáltal, hogy az igényeket a gyakorlat szükségleteihez igazítják. A generálklauzulák segítségével egyes részrendelkezéseket gyakorlatilag módosítanak, vagy éppen e gyakorlati módosításokat a kódexjog mellett – mint valamiféle külön rendet juttatják érvényre. Ez a fajta adaptáció ugyanakkor lényegesen differenciáltabb: a törvényesség formai követelményeit kielégíti. Mindennek azért is tehet eleget, mert nem az történik, hogy a jogforrási hierarchia csúcsára helyeznek egy oda nem illő, elkülönült értékrendet (például a vezér éppen aktuális politikai megnyilatkozásait), hanem a kódex rendszerébe szervesen illesztve egy közvetlenebb társadalmiságú, mégis jogi jellegű és jelentőségű alapelvet (például a magánjogi viszonyok szabályozásába a jóhiszem *[Treu und Glauben]* elvét). Ez a kódex szabályozási rendszerét teljesen áthatja, mégis lehetősége van arra, hogy a külső feltételekre érzékenyebben reagálva a kódex részletrendelkezéseivel szemben is érvényesüljön.

Az előbbi típusoktól eltérően úgy tetszik, hogy a generálklauzulák gyakorlata nem átmeneti jelenség. A fejlődés távlatai még nem tisztázottak. Annyi mindenesetre tény, hogy

a jelenkori polgári fejlődésben a generálklauzulák segítségével történő gyakorlati jogfejlesztés általános jelenség. Megoldása felemás, mert a múltból őrzi a kodifikáció rendszerességének s a törvényességnek eszméjét, egyidejűleg azonban ezek feloldása lehetőségét is biztosítja. Olyan folytonos adaptációhoz teremt ezzel alapot, ami a múlthoz tapad, ám eseti meghaladása révén a jövő felé is tágra nyitja a kaput.

Az előbbi típusokban olyan objektivációkról volt szó, amelyek norma-tartalmat nem hordoztak, ám mégis joggá nyilvánították őket – azért, hogy a jogalkalmazást (normák hiányában) orientálják, vagy éppen (normák megléte esetén) eltérítsék a normakövetéstől. Közös jegyük, hogy a jogalkalmazásra orientáltak. A következő típus, a preambulumok gyakorlata (hetedik típus) ezzel szemben a jogalkotásra orientált.

A preambulumok mint a törvények élén álló, gyakran költői megfogalmazású szövegek a jogfejlődés kezdetén, az alkotott-írott jog ideologikus kereteiként jöttek létre. Az ókor és a középkor korai abszolutisztikus rendszereiben a törvényhozó dicsőítését szolgálták; a középkorban az uralkodó s a rendek egyezkedésének törvényhozási rögzítései; később alakult ki napjainkban is alkalmazott formájuk, mely többnyire a törvényi rendezés indokairól, célkitűzéseiről tudósít. Ismeretes, hogy a jog mint normák halmaza a normatíve ki nem fejezett célok megvalósításának útjait rögzíti. Nos, ilyen körülmények között a preambulum az, ami rámutat az elérni kívánt célra: a jogalkotót vezérlő szempontokra, a szabályozás társadalmi hátterére. Ugyanakkor a preambulum, minthogy a törvény részeként bocsátják ki, maga is érvényes, elvileg kötelező. Olyan mondatok tehát, amelyek eredetileg meggyőzésre, okokat vagy célokat illető felvilágosításra, történelmi-politikai értékelésre, a törvényhozó céljainak és jövőbeni tevékenységének tisztázására, vagy egyszerűen csak az ünnepélyesség és alkalomszerűség retorikai hangsúlyozására voltak hivatottak, megjelenésükben egyszerre normatív jellegűek lesznek, sőt hatásukban egyenesen normatív jelentőségre tehetnek szert.

A preambulumok formailag a jogihoz, tartalmilag a nem jogihoz állanak közel. Ez a kettősség sajátos közvetítést, játéklehetőséget biztosít a jogi és nem jogi közt: a preambulum egyszeriben a politikai kompromisszum jogi kifejeződésévé, a szabályozás felemás formájává válhat. Adott politikai szükséghelyzet esetén ugyanis „megtermékenyülhet" – nem csupán normatív jelentőségűvé, de egyenesen jogok és kötelezettségek forrásává is válva. Vannak országok, ahol az emberi jogok elismerése kizárólag alkotmány-preambulumban történt meg. Ezt a formát néha a törvényhozó csupán történeti értékű megnyilatkozásának tekintik (India), vagy vállalják kötelezőségét is, de gyakorlati érvényesíthetősége felettébb vitás marad (Franciaország). Érdekes példa az USA alkotmány-preambuluma, ahol az Egyesült Államok jövőjére történő utalásból következtettek a tagállamok kilépésének „alkotmányi" tilalmára, a belső nyugalomra utalásából pedig arra, hogy – egyetlen példánál maradva – a Szövetségi Kongresszus hatáskörébe tartozik a nemzetbiztonság érdekében a kommunistaellenes intézkedések meghozatala. Ami a japán alkotmányt illeti, alig egy évtized múlt el meghozatala óta, s az egyoldalú lefegyverkezésről szóló rendelkezéseit a preambulum alapján hatályától megfosztották – azzal érvelve, hogy e rendelkezést a világ egységének és békés fejlődésének (utóbb illuzórikusnak bizonyuló) reményében hozták. A preambulumok felhasználhatók tehát a jogok szűkítésére, nem

rendezett kérdéseknek tilalommá fordítására. Olyankor pedig, amikor jogosultságokat deklarálnak a preambulumban (mint például a sztrájkjogot a francia alkotmány preambulumában), többnyire a jogban – úgymond – „immanens", a preambulum által csupán „deklarált" alapelvekké emelik, hogy – normatív jogforrásszerű felhasználhatóságát tagadva – így hatástalanítsák azokat.

A szocialista jogalkotás él egy sajátos megoldással, mely egyik előző típusra sem vezethető vissza, noha szerkezetében leginkább a generálklauzulákra emlékeztet (nyolcadik típus). Ez az általános elvek törvényhozói rögzítésének gyakorlata, melyek a polgári és büntető törvénykönyvekben a társadalmilag atipikus eseteknek a tipikusra méretezett szabályozástól való elválasztását célozzák. Példának okáért az alanyi jogosultságot például a polgári törvénykönyvben a rendeltetésszerű joggyakorláshoz kapcsolják, a bűntett megállapíthatóságát és/vagy büntetőjogi feltételeit pedig a büntető törvénykönyvben az eset konkrét társadalomra veszélyességétől teszik függővé. További sajátosság, hogy mindez nem eredményezi a tételes normák módosítását, továbbfejlesztését vagy feloldását. Az atipikus eset eldöntése során azonban lehetővé teszi, hogy a tipikusra méretezett rendelkezések helyett a bíróságok az atipikusra szabottat – mint egyfajta kivételes különrendet – alkalmazzák.

3. Diszkréció és méltányosság

Törvény és igazságosság kapcsolatát elemezve már ARISZTOTELÉSZ (*Nikomakhoszi etika,* 1137b) rámutatott egy olyan szükségképpeni – fogalmi – ellentmondás lehetőségére, amelynek gyökere nem a törvény rossz voltában, hanem a szabályozott emberi cselekvés tárgyának természetében rejlik. Hiszen a törvény nem lehet más, mint általános érvényű, átlagon alapuló. Vannak dolgok azonban, melyek kisiklanak az átlagként szabályozás alól. Ezek törvényi rendezése lehetetlen feladat. Következésképpen – folytatja ARISZTOTELÉSZ – a határozatlan megragadásához a leszboszi építész ólom mérővesszejéhez hasonlatos szerszám szükségeltetik: olyasmi, ami nem változatlan formájú, hanem magukhoz a megmérendő dolgokhoz idomul.

Az igazságos és célszerű szabályozás szüksége és gyakorlati lehetetlensége közötti konfliktus a jogfejlődés során számtalan formában felvetődött. Intézményes megoldás azonban csak akkor jött létre, amikor e konfliktus a kivételes és eseti jelleg küszöbét átlépte, hogy a jogi szabályozás állandó, visszatérő problémájává hatalmasodjon.

Mindez pedig történelmileg az igazgatási tevékenységnek az újkori feudális abszolutista rendszerekben robbanásszerűen megugró fejlődésével következett be, amikor a politikai hatalom a pénzügyi, gazdasági, katonai tevékenységnek állami igazgatásként történő szervezésébe kezdett, és ennek elvégzésére bürokratikus intézményi apparátust, egységes mozgatására pedig megfelelő mélységű szabályrendszert hozott létre. Az igazgatás kezdettől fogva felemás arcot mutatott. Az állami politika megvalósításának egyik legfontosabb eszköze volt. Ezért állami érdekből, garanciális megfontolásból szükségesnek tekintették, hogy működése formáit, irányait, más szervezési formákhoz való viszonyát jogi szabályo-

zás alá vonják. Ugyanakkor az igazgatás tárgyaként olyan dolgok szabályozását vállalták, amelyeknél az adott célhoz vezető eszközmagatartás az általános szintjén nem volt meghatározható. Az igazgatási jogalkalmazás standardizálásához tehát nem arra volt szükség, hogy a jogalkalmazó döntési tevékenységében mértékként szolgáló magatartást meghatározzák, hanem hogy ennek meghatározatlansága tudatában az elérendő célt a jogalkalmazóban tudatosítsák, és döntési tevékenységét ennek megfelelően orientálják. Ilyen módon a politika változásaira is közvetlenebbül reagálva, az igazgatási jogalkalmazás a bírói igazságszolgáltatástól különválva fejlődött.

A normáival a döntést szorosan körülhatároló, eredményeit is pontosan előre látó jogi közvetítés azt a látszatot eredményezi, mintha az igazságszolgáltatási jogalkalmazás egy semleges, személytelen jog érvényre juttatása lenne – szemben az igazgatási jogalkalmazással, mely cseppfolyósítja a jog mozdulatlan igazságát, és egy konkrét szituációtól függő, merőben pragmatikus célszerűség megközelítésére irányul. Az igazgatási jogalkalmazásban valóban kevesebb a formaság. S mivel társadalmisága közvetlenebb, érzékenyebben tükrözheti az eldöntendő ügy eseti vonásait s a jogalkalmazóban kialakult szubjektív benyomásokat.

Különbségükről mégsem mondható, hogy az igazságszolgáltatási jogalkalmazás normákon alapszik, az igazgatási jogalkalmazás pedig merőben célszerű. Inkább ezt mondhatnánk: a norma-orientáltság és a célra irányultság nem ugyanolyan súllyal és mértékkel van jelen bennük. Ami azonban a jogalkalmazás e két típusának tényleges folyamatát illeti, minden szembeállító bemutatás félrevezető.

Az igazgatási jogalkalmazás ugyanis szintén normák alapján történik. Különbözősége annyi, hogy az igazgatási jogalkalmazás alapjául szolgáló normák gyakran nem határolják formailag szorosan körül a normaalkalmazás tényállási feltételét vagy az annak fennállása esetén követendő magatartást, hanem ezeket társadalmi közegük jellemzésével feloldják, vagy a konkrét célszerűségi értékelés függvényévé téve csupán körülhatároló általánosságukban határozzák meg.

Az igazgatási tevékenységnek a jogi szabályozás iránti ilyen ellentmondásos szükséglete alakította ki a diszkréciót. Ezt a fogalmat eddig a jogi tudományosságban többnyire hol a totalitárius igazgatási önkénnyel azonosították, hol benne ismerték fel a jogalkalmazás dialektikáját. Hol burzsoá torzulásnak vélték, hol a jogalkalmazás közvetlen társadalmisága lehetőségeként köszöntötték.

Pedig a diszkréció e szoros értelemben nem más, mint a normákkal történő szabályozás sajátos formája. Sajátosságát pedig az adja, hogy a normaalkalmazás feltétele nem egy formailag szorosan körülhatárolt magatartás, hanem többféle lehetséges magatartás le nem zárt halmaza („például", „különösen", „és így tovább" stb.), vagy egy önálló, felelős jogalkalmazói értékelést feltételező, csupán tartalmilag körülírt helyzet („ha a kiskorú erkölcsi fejlődése veszélyeztetett" stb.). Más esetben a normaalkalmazás feltétele meghatározott ugyan, de a követendő magatartás vagy a jogkövetkezmény szoros körülhatárolása hiányzik. Ilyenkor a jogalkalmazó rendelkezése, a szankció levonása nyugszik célszerűségi (vitathatóságot tehát ki sem záró) alapon. A szabályozás nyitottsága jelentkezhet egy meghatározott nemen belüli mérték nyitottságában (például a gyermektartásnak, pénz-

vagy szabadságvesztés büntetésnek maximum- és minimumhatárok közötti megállapítása); egymástól eltérő nemek egymás közti nyitottságában (például nagyszámú meghatározott, ám egymástól el nem határolt intézkedési lehetőség a kiskorú erkölcsi veszélyeztetettsége esetén, vagy a szabadságvesztés és halálbüntetés alternatívája); magának a nem megválasztásának a nyitottságában (például „szükséges intézkedés"); vagy általában a jogkövetkezmény bármilyen neme választásának vagy nem választásának a nyitottságában (például a „megtagadható", „megadható" stb. fakultativitása).

A diszkrecionárius jogalkalmazás jellemzője, hogy azonos tényállás azonos minősítése esetén is többféle, formailag egyaránt törvényes döntés lehetősége áll fenn – olyan lehetőségek, amelyek közül bármelyik igazolását csak a közvetlenül társadalmi (például célszerűségi) mozzanatok figyelembevételével adhatjuk.

Még ha a különbség olykor látszólag mennyiségének mutatkozik is, a diszkréció elválik a joghézagkitöltés, a generálklauzulák, de a preambulumokban rögzített értékelő tételek gyakorlatától is. Joghézag esetében a döntő kérdés ez: ad-e a jog az adott kérdésre választ? Rendezése a jog szabályozási körébe tartozik-e? Nos, a diszkréciónál a szabályozási rendszer terjedelmének határai tudatosan nyitottak. A generálklauzuláktól és a preambulumokban rögzített értékelő tételektől pedig az különbözteti meg, hogy ez utóbbiakban norma egyáltalán nem található. A diszkréciós szabályok viszont tartalmaznak normákat – még ha ezek tartalma (LUKÁCS GYÖRGY szóhasználatával élve) nem több, mint a meghatározatlannak a meghatározása.

A jogfejlődésben szintén hosszú utat futott be a méltányosság gondolata. A méltányosság nem egészen egynemű jelenség: a legkülönfélébb eljárások húzódnak meg ma is e fogalomkör megjelölése alatt. Közös jellemzőjük mindössze ennyi: ARISZTOTELÉSZ kifejezésével élve a törvényt helyesbítik ott, ahol abban az általánosítás miatt hézag mutatkozik, vagyis a törvényesség általánossága és az igazságosság egyedisége közötti konfliktusban közvetítőként, döntést befolyásoló korrektívumként szolgálnak.

Méltányosságként szerepelt a klasszikus római jogban az írott jog *[ius strictum]* merevségét oldó eseti joggyakorlat *(ius aequum)* csakúgy, mint az angolszász fejlődésben a perkezdeményezés procedurális-alaki feltételeire koncentráló bírói jog *(common law)* mellett az abban megoldhatatlan – vagy csak igazságtalanul megoldható – ügyek eldöntésére a király (majd kancellár) egyedi jogalkalmazása *(equity)*. Érdekes megjegyeznünk, hogy a király e méltányos és kivételes joggyakorlata később szintén formálissá – a múlt század közepéig különállását makacsul őrző szuverén rendszerré – fejlődött. Elméletileg érdekes, hogy lényegét, jogtechnikai megformálását illetően egyiknek sincs köze a méltányossághoz. Egyik voltaképpen a generálklauzulák gyakorlatának korai példája, másik pedig a jogfejlesztésnek külön intézmények által végzett, hivatalosan elismert formális megkettőzése.

Ebben az összefüggésben méltányosságon inkább a diszkréciós szabályozás sajátos esetét értem. Olyan jogalkotói megoldást, amikor mélyreható és átfogó rendezést célzó szabályrendszerében a jogalkotó egyes normák egyes (feltételt, rendezést vagy szankciót megállapító) részeiben a normától eltérő – „méltányos" – alkalmazást kifejezetten lehetővé tesz annak érdekében, hogy a rendezés zártságát egyedi esetekben feloldja, és részkérdés-

ben diszkréciót biztosítson. A „méltányos" alkalmazásra irányuló felhívás többnyire a polgári és az eljárási törvények sajátja – azért, hogy fakultatív döntési lehetőséget, vagyis az eseti igazságosságnak vagy célszerűségnek a jogszerűség sérelme nélkül érvényesülést biztosítson.

IV. JOGALKOTÁS ÉS JOGALKALMAZÁS DIALEKTIKUS ÖSSZEFONÓDÁSA

1. Közös társadalmi forrás és meghatározottság

Elemzésünk során a jogalkotást és jogalkalmazást a jog két alapvető mozgásfolyamataként kezeltük. Láttuk: egyikük sem önmagában elégségesként jelent meg a történelem színpadán, hanem közös gyökerű, egymásba fonódó jelenségekként, amik egymástól megkülönböztetetté, egymás mértékével mértté, egymásnak alárendeltté csak a jog előtörténetének lezárulásával váltak – azzal, hogy bizonyos munkamegosztás a jog területén is kialakult.

Ebből következik, hogy a jog mint totalitás szemszögéből olyan közös meghatározottságú, egymástól is feltételezett képződmények ezek, amelyeknek egymáshoz mért súlya, kapcsolatuk alakulása döntően a társadalmi összfejlődés tendenciájától, szükségleteitől függ.

Jogalkotásról és jogalkalmazásról ezért általában elmondhatjuk: a társadalmi gyakorlatból a konfliktusfeloldás eszközeként egymástól elválasztatatlanul nőttek ki. Majd később, amikor a konfliktusfeloldást előre megtervezték, standardizálták, kialakult egyfajta munkamegosztás, ahol a tervezés és megvalósítás aktusa viszonylag önálló tevékenységi formákká differenciálódott. Jogalkotás és jogalkalmazás kapcsolatát elvileg az alapozza meg, hogy a jogra alapvetően jellemző mozgás a társadalmi viszonyoktól a jogi normákig és onnan ismét a társadalmi viszonyokhoz érkező folyamat. Ez a mozgás azonban nem lezárt vagy egyirányú folyamat, hanem a visszacsatolás elemét több ponton magában foglalja.

A jogalkotás tehát – a nálunk honos terminológiával élve – közvetlenül a társadalmi viszonyoktól indul; a jogalkalmazás pedig a társadalmi viszonyokat célozza. Ugyanakkor a jogalkotás e mozgásnak mégsem előzménytelen kiindulópontja; a jogalkalmazás pedig nem utóélet nélküli végpontja. Hiszen a társadalmi viszonyoktól a normákig és onnan ismét a társadalmi viszonyokig megtett út maga is egy állandóan ismétlődő, önmagát folytonosan módosítva újraképző mozgásfolyamatnak csupán egy szakasza. Alapjául olyan társadalmi viszonyok szolgálnak, amelyek – épp e mozgásfolyamat eredményeképpen – maguk is alakítottak.

Az a tény, hogy a társadalmi mozgásban – fejlettsége bizonyos fokán – közvetítések jönnek létre, majd sajátos munkamegosztás eredményeként elkülönül e közvetítés végzése, illetve az ennek standardizálására hivatott mértékek kialakítása, nos, mindez nem jár és nem is járhat azzal a hatással, hogy a társadalmi meghatározás ezután kizárólag az egyik oldal, nevezetesen a standardizáló mértékek kialakítása tekintetében érvényesüljön. Minthogy tehát a társadalmi-gazdasági meghatározás a jogi mozgásfolyamat egészében közvet-

lenül is érvényesül, a társadalmi összmozgástól függ, hogy a jog mint közvetítő képesnek bizonyul-e funkciója betöltésére, vagy a társadalmi-gazdasági összmozgás félresöpri, és esetleg más módon, nélküle tölti be a közvetítés feladatát.

A jogi norma tehát csak annyiban válik közvetítővé, a közvetítés folyamatában mértéket adóvá, amennyiben összhangban áll az összkomplexussal, fejlődési tendenciáival, vagyis kielégíti objektíve érvényesülő szükségleteit. Ha pedig a jogalkotást és jogalkalmazást végső soron ugyanazok a társadalmi-gazdasági tényezők determinálják, úgy ez azt jelenti, hogy a jogalkotásban s a jogalkalmazásban is e determinánsok megkettőzött módon: részben a jogi mozgásfolyamat másik oldalától közvetítetten, részben önállóan, közvetlenül jelentkeznek.

Így elmondható, hogy a jogalkalmazás kettős kötöttségű, mélyen társadalmi-jogi összetett folyamat.

2. A jogfejlesztéshez történő közös hozzájárulás

A jogalkalmazás kettős kötöttsége azt jelenti, hogy e kétfajta meghatározás nemcsak párhuzamos, egymást erősítő lehet, de egymással szembefutva gyengíthetik, le is rombolhatják egymást. A jogfejlődés egyfelől kitermeli a jogi objektivációt mint a jog közvetítés mértékét, mely a társadalomban egyre nagyobb jelentőségre tesz szert, és ezt egy ipari társadalom már aligha nélkülözheti. Ugyanakkor közel két évezred tapasztalatainak summája bizonyítja, hogy a jogalkotó törekedhet ugyan arra, hogy a bírót a végrehajtó, a norma-megvalósító szerepkörébe szorítsa vissza, a szabályozásban szükségképpen megmaradó viszonylagosan szűk szabad mozgásteret mégsem iktathatja ki, a jogalkalmazást mechanikus végrehajtássá nem kárhoztathatja. A jogfejlődés e két végleten belül a legkülönfélébb változatokat mutatta – esetenként a jogalkotási vagy a jogalkalmazási formákat részesítve előnyben.

3. Funkcionális egymásrautaltság

Jogalkotás és jogalkalmazás mozgásfolyamatának iránya – mint láttuk – egymással ellentétes. Ezen ellentétesség lényege, értelme azonban nem önmagában, hanem a másikkal funkcionális összekapcsoltságában van. Egymásrautaltságuk így közösséget feltételez a jog mint társadalmi jelenség, mint társadalmi totalitás síkján.

Ha eltekintünk a jog belső differenciáltságától, és figyelmünket a jogra mint konkrét totalitásra fordítjuk, akkor a jogalkotás és jogalkalmazás mint a jogi komplexus részkomplexusai az állami politika két egymás mellé rendelt eszközeként jelennek meg. Hiszen a közvetlenül társadalmi jelleg és meghatározottság – mint erről már szólottunk – nem csak a jogalkotás privilégiuma. A jogalkalmazás specifikus jellegét pedig az adja, hogy a jogalkotás által megadott utakon kell haladnia. A jog érdekkörén túlmutató gyakorlati fontosságát viszont az biztosítja, hogy társadalmi környezete közvetlenül is meghatározza.

A BÍRÓI TEVÉKENYSÉG ÉS LOGIKÁJA: ELLENTMONDÁS AZ ESZMÉNYEK, A VALÓSÁG ÉS A TÁVLATOK KÖZÖTT*

1. Bevezetés

Számottevő zavar uralkodik az összehasonlító jogászok közt annak tekintetében, vajon mit is kell kontinentális jogon értenünk. Közelebbről szemügyre véve, e zavar megalapozottnak tűnik. A polgári világban kialakult hagyomány olyan tipológiákat ismer, amely a jogcsaládok körében mozog, s ennek megfelelően különbséget tesz például az angolszász, a kontinentális és a szocialista jog között. A szocialista hagyomány ezzel szemben egészen másfajta gondolati mintát követ. Itt olyan vélekedés hagyományosult, amely a jog területén is egyedül a társadalmi-gazdasági formációk megkülönböztetésén alapuló tipológiát fogadja el. Sajnos, mindkét tipológia tökéletlen. Ami a jogcsaládok nem szocialista felfogását illeti, elmondhatjuk, hogy következetlen, mert nincs egységes osztályozási alapja. Az angolszász és kontinentális jog különválasztása tekintetében például osztályozási alapként a működést, az eljárást és a formákat illető hagyományok szolgálnak, míg a szocialista jog különválasztása tekintetében azok a törekvések, amelyek célja egy új jogi felépítmény kibontakoztatása. Ezzel szemben a jogtípusok szocialista felfogása következetes abban, hogy a jogi berendezkedések különféle fajtáit az egyes társadalmi-gazdasági formációk szerint osztályozza. E megközelítés fogyatékossága, hogy bármely jogi berendezkedés jellemzését a jogtípus kategóriája csak kívülről adhatja. Minthogy a MARXista társadalomképben egyetemes osztályozási mintáról van szó, a jogtípus legfeljebb azokra a szerepekre mutathat rá, amelyeket a jog betölt(het) az adott osztálykapcsolatokban. Azt azonban teljesen figyelmen kívül hagyja, ami specifikusan jogi (vagyis a jogra mint a társadalmi rendezés sajátos technikájára hagyományosult szemléletére és módjára jellemző).

Egyértelmű, hogy a jogtípusok előbb említett osztályozása sokatmondó a jog bármely társadalmi megközelítése szempontjából. Ám az is egyértelmű, hogy önmagában nem elégséges. Közismert, hogy a jelenségek a legkülönfélébb alapokról kiindulva osztályozhatók, s az eltérő osztályozások keresztezhetik, sőt részlegesen át is fedhetik egymást. Következésképpen egy olyan összetett tipológia kidolgozása látszik szükségesnek, amelyben a kívülről történő jellemzés társul a belülről történő jellemzéssel. Ennek során a

* Készült a 11. Nemzetközi Összehasonlító Jogi Társaság XI. világkongresszusának (Caracas 1982) munkájához: 'Logic of Law and Judicial Activity: A Gap between Ideals, Reality and Future Perspectives in *Legal Development and Comparative Law* ed. Zoltán Péteri – Vanda Lamm (Budapest: Akadémiai Kiadó 1982), 45–76. o. Első magyar változatában *Állam- és Jogtudomány* XXV (1982) 3, 464–485. o.

jogcsalád kategóriája valóban betöltheti szerepét. Nevezetesen azt, hogy kizárólag arra koncentráljon, amit a jog hagyományosan formai, specifikusan jogi elemének szoktunk nevezni.

Mihelyt egy összetett tipológia eszméjét elfogadjuk, azonnal felvethető a kérdés, miként jellemezzük például a szocialista jogot. Nyilvánvaló, hogy a szocialista jog a szocialista jogtípus megtestesítője. Ugyanakkor afelől sem lehet kétségünk, hogy mindazon megújulás ellenére, amit a szocialista forradalom megkísérelt, a szocialista jog is meghatározott jogi eszmények, módszerek, technikák, jártasság és kultúra, valamint egy fejlett intézményi és fogalmi rendszer örökébe lépett, saját arculatához szabva ezeket. Az a jog tehát, ami tartalmát, osztályjellegű funkcióit illetően egyértelműen a szocialista jogtípushoz tartozik, eszközként (fogalmak és intézmények, eljárások és technikák rendszereként) szemlélve egészen más alakot ölt akkor, ha a kontinentális vagy az albán, a kínai vagy éppen az afgán jogi hagyományokba illeszkedve, azokból építkezve kell kialakítania saját arcát. Legalábbis az európai szocialista államokról megállapítható tehát (ideértve a Szovjetuniót teljes területével együtt, ám nem értve ide Albániát, ama hagyományai okából, amik Európában egyedülállóak), hogy az elsajátított technikákat s a megvalósított szervezeti mintákat illetően a kontinentális jog hagyományaiból táplálkoznak, amiket aztán fokozatosan saját ideológiájukhoz és céljaikhoz idomítottak.

Az alábbiakban megkísérlem bizonyítani, hogy hasonló módon alakul a jogalkalmazási folyamat is – jogi eszménye, elvi felépítése és tényleges lefolyása, sőt a jogalkalmazást kísérő sajátos ideológiák tekintetében egyaránt. Hasonlóképpen megkísérlem rámutatni néhány olyan jelre, amelyek arra utalnak, hogy ez a jogalkalmazási minta valamiféle identitászavarral küszködik, ráadásul egyre súlyosodó mértékben, mert növekszik a szakadék a hajdani eszmények, a gyakorlattól szentesített valóság és a jövő immár ma is előrelátható távlatai között.

2. Történelmi háttér

Mint tudjuk, Európában a modern állam történelmi létrejötte párhuzamosan ment végbe annak fejlődésével, amit MAX WEBER modern formális jognak nevezett. Mindezt MARX és ENGELS is érzékelte, WEBER pedig egyenesen világképe elméleti megalapozására használta fel e párhuzamot.

A modern formális jog Európában a feudális abszolutizmus berendezkedésével együtt, ennek termékeként jött létre. A kor két vezető társadalmi ereje, a feudális uralkodó és a feltörekvő burzsoázia bábáskodott születésénél. Mindez könnyen érthető, ha meggondoljuk: az uralkodó legfőbb törekvése ez időben az, hogy hadseregének állami hadseregként s pénzügyeinek állami pénzügyekként történő megszervezésével központi hatalmát megalapozza. Annak érdekében, hogy ezt sikerrel tehesse, egy széleskörűen jól szervezett bürokráciát kellett létrehoznia. Ismeretes az is, hogy a bürokrácia ekkoriban még egyszerűen az uralkodó akaratának kiterjesztését jelentette. Bármilyen bürokratikus szervezésnek így mellőzhetetlen előfeltételévé vált, hogy a jogot olyanná alakítsa át, amely képes

megbirkózni a normáknak az esetek tetszőleges tömegére kiterjedő személytelen alkalmazása feladatával. A joggal szemben mindez három követelményt támasztott: legyen (1) mindent átfogó (hogy a szükséges szabályozási területeket átölthesse), (2) elvont módon, külső tényállásjelekben kifejezett (hogy a jog „kimérésére" visszavezethető csaknem mechanikus alkalmazást lehetővé tegyen), és (3) egy formális rendszer keretein belül összefüggően s következetesen szervezett (hogy tömeges alkalmazása esetén is egységes, egyértelmű, s így elégséges döntési mintául szolgáljon). Olyan jog kialakítása volt tehát a cél, amelyik alkalmas arra, hogy a bürokrácia működését egységesen előrelátható módon vezérelje. E korszak történelmi sajátossága, hogy a feudális nemességgel, vagyis a feudális korra jellemző széttagoltság haszonélvezőjével szemben a polgárság és az uralkodó érdekei egybeestek. Az árucsereviszonyok fejlődésének érdekében ugyanis a feltörekvő polgárság küzd azért, hogy a jog is egységes, rögzített-írott legyen, és ezzel a különféle ügyletek következményeinek előrelátását és a jogbiztonságot is szavatolja. Nem véletlen tehát, hogy gondolatilag mindez úgy jelentkezett, mint a formális racionalitás győzelemre juttatása, mely a geometrikus gondolkodást állítja eszményképül. További következményként pedig mindez a jognak kódexek sorozatában, tehát tagolt, logikailag szervezett rendszerként való teljes újraformálását vonta maga után.[1]

A polgári átalakulással Európában mindenütt a kódexjog vált uralkodóvá. A törekvések arra irányultak, hogy jogként csak azt fogadják el, amit a törvényhozó bocsátott ki. A XIX. században különösen tisztán jelentkezett ez az irányzat az ún. exegetikus jogalkalmazásban. Elsőként Franciaországban terjedt el, a jogalkalmazás olyan formájaként, amely a döntést kizárólag a kódexjog rendszerében található normákból logikailag levonható következtetésekre kívánta alapozni. Ez az egyoldalú, túlzó igény természetesen nem állt önmagában: a törvényesség és jogrend ún. „klasszikus" felfogásának felelt meg: a kódex elégséges a szabályozásra, az igazságszolgáltatás pedig a kódex – és kizárólag a kódex – rendelkezésein alapul; és mindezek a létrejöttükben bábáskodó történelmi feltételeknek voltak kifejeződései. Egyfajta választ fogalmaztak meg arra a történelmi kihívásra, amit a szabadversenyes kapitalizmus intézett egy sikeres kodifikáció birtokában a jogalkalmazás iránt. Akkor pedig, amikor a múlt század második felében a munkajog, a szociális jogok szabályozása egyre sürgetőbbé vált, és a monopolizálódás szükségletei is változást igényeltek, a törvényhozó pedig mindezzel szemben hallgatott – nos, akkoriban a fogalmak saját ellentétükbe csaptak át, az új (ún. szabadjogi mozgalom által támasztott) követelményeknek megfelelően.

Korántsem érdektelen megjegyeznünk, hogy a szocialista forradalom éppen akkor győzött, amikor a szabadjogi mozgalom tetőpontjához ért, s így a múlt terhétől megszabadult jövendőnek a zászlóhordozójává, a burzsoá forradalomban gyökerező steril eszményeknek a meghaladójává lépett elő. Ez az út természetesnek kínálkozott a MARXizmus számára. Hiszen ez az a jogi kultúra, amit MARX és ENGELS elsajátíthatott, és így jogi problémaérzékenységük is a modern formális jogban gyökerezett. Hasonlóképp, a LENIN

[1] Vö. a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1979), X. fej.

jogfelfogását meghatározó gondolatok is nyugat-európai emigrációja során elsajátított eszmények voltak. Közös vonásuk, hogy a polgári forradalomban a társadalmi fejlődés mérföldkövét látták, és úgy tekintettek fel rá, mint abszolút értékmérőre, viszonyítási alapra. Az egyetlen közeg tehát, amelyben a MARXizmus jogi problémái ekkor megfogalmazódtak, a kontinentális jog közege volt. Így a törvényesség „klasszikus" fogalma is örök értéket megtestesítő jegynek tűnt a szemükben, s nem változott a szocialista jogtípus kialakulása után sem, noha átmenetileg úgy tűnt, hogy a szabadjogi mozgalom új iránya időlegesen megrázkódtatja.

Az első világháború után kirobbant szocialista forradalmak kezdeti szakaszában Oroszországban és Magyarországon is felbukkantak törekvések a szabadjogi mozgalom hatására, hogy a jog formai kötöttségeit felszámolják. Ezek egy akkor Európa-szerte egyetemesen érvényesülő tendencia kisugárzásai voltak. Ugyanakkor az ún. forradalmi törvényhozás követelményeit is kielégítették, mely a jogot és a politikát nem választotta szét, hanem lehetővé tette, hogy egyik a másik szerepét betöltse, a másik helyett is tevékenykedjék. Hiszen a forradalmi törvényhozás azt a célt tűzte maga elé, hogy a jogot a politika közvetlen eszközeként és propagandaközegeként hasznosítsa, s ugyanakkor megalapozza a jogszolgáltatás olyan irányát, amelynek kereteit s tartalmát (a bírák forradalmi jogtudata nevében) közvetlenül politikai megfontolások szabják meg – ahelyett, hogy azt bármiféle előzetesen rögzített normák irányították volna.

Nos, mihelyt egy ilyen átmeneti időszak után a konszolidáció kérdése felvetődött, a szocialista átalakulás igényelte, sőt meg is valósította a jog teljes újjáformálását – azt, hogy a jog hierarchikus felépítésében és logikai lebontásában egyaránt szorosan vett rendszerré alakuljon. Mindez a jog alkotásában a kodifikáció megjelenését, működésében pedig az egységes törvényesség követelményének elfogadását jelentette. A jogi normák összefüggő, viszonylag teljes rendszere jött létre, ahol végül is a polgári múlttól örökölt fogalomkészletet ez új jogi berendezkedés szükségleteihez igazították. Megfogalmazták a formális törvényesség igényét, és járulékos követelményként a szigorú különbségtételt jogalkotás és jogalkalmazás (mint tevékenységi formák és mint szervezetrendszerek) között.

A forradalmi eszmények utópikus jellege akkor válik nyilvánvalóvá először, amikor arra kerül sor, hogy a szocialista jogot – saját törvényességi eszménye szigorú betartásával – a gyakorlatba ültessék. Kijózanító hatással járt az ún. második kodifikációs hullám is, mely nemcsak a kodifikációfogalom gyengítését eredményezte – egyetlen törvényhozói alkotásból *a)* megalapozó, *b)* „nivelláló", vagyis a változtatásokat hivatalosan bevezető, majd *c)* „konszolidáló", vagyis az ilyen módosításokat áttekinthetővé tevő vagy egységes szerkezetbe foglaló aktusok egymást követő sorozatára bontva azt –, de az is nyilvánvalóvá kezd válni, hogy a bírói gyakorlat maga is jelentős hatással van a jog alakulására. Megfogalmazódott tehát a felismerés: a bírói gyakorlat a jog valóságos életének valóságos összetevője, mely jellemző lehet akkor is, ha – MARX szóhasználatával élve – „nem tudják, csupán teszik", amint ez egyébként is jellemző az ember társadalmi tevékenységére, melyben a gyakorlat valósága és ennek tudatossága nem mindig fedik egymást. A kodifikációfogalom gyengülése ilyen módon a törvényhozót önmérséklésre késztette ama

tekintetben, hogy mindent előre lásson és tervezzen. Gyakorlati jelentőségében a szükségszerűség felismerése nem béklyózza, de éppen béklyóitól szabadítja az embert. Ugyanakkor a bírói gyakorlat alkotó jellegének tudomásulvétele egy pillanatig sem kérdőjelezte meg a törvényesség „klasszikus" eszményét vagy a jogalkotás és jogalkalmazás közti éles különbségtételt a szocialista jogi berendezkedésen belül. Csupán annak elméletileg is megfogalmazott elismeréséről volt szó, hogy például *a)* a Legfelsőbb Bíróság a Szovjetunióban s az európai népi demokráciákban részben jogképző szerepet tölt be, vagyis korábbi jogpolitikai elveink sérelme nélkül ilyen szerepet immár hivatalosan is betölthet; *b)* a Legfelsőbb Bíróság joggyakorlatában számos olyan döntés található, mely a szociológia szemszögéből és kritériumai szerint bizonyosan jogforrásnak tekinthető, függetlenül attól, hogy a jog maga milyen kritériumokat állít fel a jogiként történő elismeréssel szemben; *c)* a bírói jogképzést a szocializmusban is olyan kihívásnak kell tekintenünk, amellyel szemben egyetlen lehetőségünk van: élni kell (mivel a valóságban is élünk) vele – minden erőfeszítést megtéve persze arra, hogy a kívánatos irányokba és korlátok közé tereljük –, azt azonban többé nem tehetjük meg, hogy a kérdést a jelenség tagadásával egyszersmind elintézettnek is tekintsük.

A gyakorlat valóságos ösztönzésének ismeretében következtetésként az alábbiakat mondhatjuk: a fejlődéssel a jogalkalmazás sajátos funkciója egyre nagyobb hangsúlyt kap. A vele szemben támasztott társadalmi követelmények egyre növekednek. A jogalkalmazásban tehát viszonylagosan szabad mozgástérre van szükség, ami lehetővé teszi mindezek kielégítését, és egyúttal megalapozza – s valóban társadalmi tartalommal telíti – a jogalkalmazó sajátos felelősségét. Vagyis minél inkább előrehalad a társadalmiasodás, és minél inkább feltárja belső ellentmondásait, melyek egyre inkább „demokratikus", konkrétan igazolható megoldást követelnek – ahelyett, hogy csupán eljárási formális igazolásuk elégséges lenne –, a jogalkalmazás is annál inkább valóságos döntési folyamatként jelenik meg, melyben egyre inkább előtérbe kerül saját szociológiai, a döntési szituációtól függő meghatározottsága is. Márpedig egy ilyen folyamat végeredményének kialakításában a jogi norma inkább az ellenőrzés, semmint a deduktív irányú meghatározás funkciójának a gyakorlásban játszik szerepet.

Ezzel egyidejűleg azonban emlékeztetnem kell arra is, hogy a szocialista jogalkalmazás modellje, mely jogalkotás és jogalkalmazás megkülönböztetésén belül a jogalkalmazás mint normamegvalósítás felfogásán alapult, egy pillanatig sem vonatott kétségbe. S a jogi működés olyan idealizálásából, mely – a jogalkotás oldalán – tiszta alkotást, illetőleg – a jogalkalmazás oldalán – tiszta alkalmazást feltételezett, a tisztánlátás azzal következett be, hogy mindkét folyamat társadalmi összetevőit és konkrét társadalmi meghatározottságát az elmélet felismerte, és kellően elemezte. Ám ezen idealizálás meghaladása érintetlenül hagyta még a jogi utópizmusok közös magját – meg sem kérdőjelezve egy olyan jogi működés valóságosságát, amelyik az egymást kölcsönösen fenntartó, de kölcsönösen ki is záró jogalkotás és jogalkalmazás szigorú megkülönböztetésén nyugszik.

3. Eszmények

A kontinentális jogra jellemző jogalkalmazási eszmény történelmileg formálódott a feudális privilégiumok és önkényesség elleni küzdelemben. A kortársak úgy hitték, hogy minden bajra, amit a feudalizmus hozott magával, gyógyírt lehet találni egyfelől az írott joggal, mely a követelményeket mindenki számára hozzáférhetővé és ismertté teszi (kodifikáció), másfelől a követelmények általános megfogalmazásával, mely kivételeket csak nyomós indok esetén ismer el (törvény előtti egyenlőség), harmadfelől pedig a bírói hatalomnak csupán a jog megvalósítására történő felhasználásával (hatalommegosztás). Ez utóbbit fejezte ki MONTESQUIEU szép megfogalmazása a jog személytelen konkretizálásáról mint a bírói hivatás kizárólagos funkciójáról,[2] mely úgy rögződött a hagyományban, mint a kontinentális jog örök eszménye, mely utópikus ugyan, mégis mindenkor időszerű annyiban, hogy legalább megközelítőleg megvalósuljon.

Az az eszmény, hogy a jogszolgáltatásnak személytelennek, a jog csaknem automatikus kimérésének kell lennie, számos módon kifejeződést nyerhet. Ami az intézményes megoldást illeti, a jogalkalmazás önállóságát hangsúlyozták azok a történelmi kísérletek, amelyek megpróbálták a normaszövegek értelmezését megtiltani – arra hivatkozva, hogy a törvényhozó kizárólagos joga, hogy saját aktusainak jelentését megállapítsa.[3] Ami pedig az ideologikus megfogalmazást illeti, ezek a kísérletek végül olyan logikai felfogáshoz vezettek, amely a megítélés összetettségét logikai alárendelésre próbálta szűkíteni. Ezek a megközelítések azt a hagyományt folytatták, amelyik a jog kérdéseiről matematikai módon, *more geometrico* gondolkodott, egy olyan világkép részeként, amelyben a racionalizmus követelményeihez híven a *mathesis universalis* eszméje játszotta a vezető szerepet.[4] A jogalkalmazás felfogásában egy ilyen váltás persze nem mehetett egymagában végbe. Feltételezte, hogy az igazságosság fogalmát is annak egy olyan formális felfogása váltsa fel, amelyik kielégíthető annak egyszerű igazolásával, hogy az eljárás alakiságát mindvégig pontosan betartották. A formális racionalitás az előrelátható és kiszámíthatóság gyakorlati kívánalmát ilyen módon a deduktivitás igényeként juttatja kifejezésre. WEBER is így vélte: „A mai jogászi munka [...] a következő posztulátumokból indul ki: (1) Minden konkrét jogi döntés egy elvont jogtétel »alkalmazása« egy konkrét »tényállásra«. (2) Minden konkrét tényállásra az érvényes elvont jogtételekből

[2] „...az ítéletek [...] sohase legyenek mások, mint pontos törvényszövegek", mert „az ország bírói [...] csupán a törvény szavait kimondó szájak [...]" Montesquieu *A törvények szelleméről* [1748] (Budapest: Akadémiai Kiadó 1962), XI. könyv VI. fej.

[3] A francia forradalmi törvényhozást a bírói szabotázs ellen kívánta megvédeni a *référé législatif* 1790-ben bevezetett intézménye. Yves-Louis Hufteau *Le référé législatif et les pouvoirs du juge dans le silence de la loi* (Paris: Presses Universitaires de France 1965), illetve a jelen szerzőtől 'A törvényhozó közbenső döntése és a hézagproblematika megoldása a francia jogfejlődés tükrében' *Jogtudományi Közlöny* XXVI (1971) 1. Mindennek történelmi összefüggéseire – bizánci, orosz és porosz előképeikkel együtt – lásd a szerzőtől *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség*, 55. és köv., 70. és köv., és 98. o.

[4] Például Wolfgang Röd *Geometrischer Geist und Naturrecht* (München: Verlag der Bayerischen Akademie der Wissenschaften 1970).

szükségszerűen nyerhető egy döntés a joglogika eszközeivel. (3) Ennek megfelelően az érvényes tárgyi jog jogtételek »hézagmentes« rendszereként jelenik meg, vagy látensen ilyen rendszert tartalmaz, vagy legalábbis a jogalkalmazás céljaira ilyenként kell kezelni azt. (4) Ami jogászilag racionálisan meg nem »konstruálható«, az jogi szempontból sem lehet releváns. (5) Az emberek közösségi cselekvéseinek kivétel nélkül jogtételek »alkalmazását«, illetve »végrehajtását«, vagy ellenkezőleg, jogtételek megsértését kell jelentenie."[5]

Nos, doktrinerjei szerint a szocializmus arra törekszik – és a társadalmi szerkezeti viszonyok teljes újjáformálására irányuló igényét is az legitimálja – hogy a hatalmak kölcsönös kiegyenlítettsége illuzórikusnak minősített elvét meghaladva olyan, a célul tűzött társadalmi lényeget illető tartalmi demokráciát vezessen be, amely felülről építődik be egy egységes, központosított hatalmi struktúrába. Amennyiben tehát az alulról, az organikus összetevőkből történő építkezést nem vállalja (és ez az egész Bibó István által felvetett kérdés sarkalatos pontja),[6] úgy a demokrácia mint népuralom csak két módon nyilvánulhat meg: az államhatalom szervezetrendszerében (a parlamentben s a helyi tanácsokban) történő népképviselet útján, és a társadalomban magának vezető szerepet fenntartó párt belső demokráciája útján. Ugyanakkor a szocializmus olyan társadalmi rendszernek vallja magát, amely a társadalomépítés tudományos megalapozását tudatosan vállalja és tűzi célul. Ennélfogva a szocializmus politikai és filozófiai doktrínája szerint a tudomány nevében történő tervezés az egyedül jogos alap arra, hogy a társadalmi mozgást befolyásolják. Mindezekből a kérdésekből bennünket most egyetlenegy érdekel, az, amelyik a tervezés aktusától annak alanyához, vagyis ahhoz az intézményhez vezet, amelyben a tervezés megvalósul. Ezt pedig a létező szocializmusokban mindig meghatározta egy döntési „központ" s a megfelelő hierarchikus felépítés eszméje, valamint annak követelménye, hogy mindezt egy hivatásszerű, a társadalmi munkamegosztásban önálló helyet elfoglaló államigazgatási apparátus ültesse gyakorlatba. E politikai koncepció ugyanakkor jogiként is megfogalmazódik, nevezetesen annak kívánalmában, hogy minden állami tevékenység egyszersmind a jog csatornáján menjen keresztül, megvalósulását a jog is biztosítsa. Mint ma már tudjuk, a gazdaságfejlesztésben tragikusan megnyilvánuló tehetetlenségünk is részben olyan megkövesedett ideológiák továbbélésére vezethető vissza, amelyek szerint a jog a tervezés egyetlen adekvát kifejeződése és megnyilvánulási formája.[7]

[5] Max Weber 'Jogszociológia' in *Jog és filozófia* szerk. Varga Csaba (Budapest: Akadémiai Kiadó 1981), 146. o.

[6] Mindenekelőtt lásd Bibó Istvántól *A kelet-európai kisállamok nyomorúsága* (Budapest 1945) [Új Magyarország röpiratai], és 'Az európai társadalomfejlődés értelme' in Bibó István *Összegyűjtött munkái* 2, szerk. Tóth János (Bern: Európai Protestáns Magyar Szabadegyetem 1982). Politikatudományi értelmezésére lásd Papp Zsolt 'Bibó István – társadalomelemzés és politika' *Kritika* (1980) 11, történettudományi újragondolására pedig Szűcs Jenő 'Vázlat Európa három történeti régiójáról' *Történelmi Szemle* (1981) 3.

[7] Ez volt a kulcskérdés azokban a vitákban, amelyek a gazdasági irányítás reformja mellett és ellen szóló érveket szembesítették az egyes szocialista országokban. Magyarországon így fogalmazódott meg: „Hogyan lehet egyáltalán tervnek nevezni azt a gazdasági elképzelést, mely se nem törvény, se nem utasítás [...]". Idézi Berend T. Iván 'Gazdaságirányítási-tervezési mechanizmusunk reformjának első fejezete 1956–57-ben' *Valóság* XIV (1981) 12, 13. o.

Az eszmények felől tekintve a társadalmi szabályozás ilyen képe a formális racionalitás maximális megvalósulásának tetszik. S hozzátehetem, hogy ilyen irányba látszik mutatni a jelenlegi gyakorlat is. Nevezetesen, a szocialista országok a jogalkotás és jogalkalmazás közötti merev szétválasztást egyöntetűen megvalósították. Mindezzel intézményi berendezkedésünkben a központi előrelátás s a központi tételezések kisugárzása maximális hatékonyságát kívánják elérni. A jogalkotás területén a kodifikáció, a jogalkalmazás területén pedig az általános ügyészi felügyelet kiépítése hivatott annak biztosítására, hogy minden jogi folyamat egyetlen irányba mutasson: abba az irányba, amit az egységes törvényesség jelölt ki.

Elméleti szinten a jogalkotás és jogfogalmazás szétválasztásának igénye rendkívül sokféleképpen fejeződött ki. Például tagadtak minden olyan nézetet, amely szerint bármiféle megkülönböztetés jogosult lehetne a tételezésében, illetve a gyakorlati megvalósulásában szemlélt jog között. Nem csupán elítélték azt a törekvést, amelyik a törvényben lefektetettel szemben az „élő jog" *[lebendes Recht]* leírására helyezte a hangsúlyt,[8] de a szöveg szerinti *[law in books]* és a hatásában vett *[law in action]* jog elvi megkülönböztetését[9] is úgy fogták fel, mint ami tagadja a jogot, majd e tagadás eredményét jogként ismét visszacsempészi. A szocialista jogpolitika még abból a vitából sem vont le semmiféle következtetést, amely évtizedekkel ezelőtt a szakma egészét állásfoglalásra késztette – az ún. formalizmus mellett vagy ellen kibontakozott vitára gondolok. Pedig ez olyan lényeges kérdésekre keresett választ, mint például: rekonstruálható-e kimerítően a jogi folyamat a logika eszközeivel? Adott normarendszerben egy esetnek csak egyetlen megoldása lehetséges-e? Következésképpen bármiféle döntési változat (például bírói különvélemény) vagy gyakorlati eltérés (például a *Code civil* azonos textusára építő eltérő joggyakorlat Franciaországban és Belgiumban) szükségképpen tévesnek, vagyis visszautasítandónak minősül? A jogalkalmazásnak a végrehajtással történő azonosítása leegyszerűsítő kényszerében (például „a jogalkalmazás a jog hatása, realizálása, a jog által megállapított szabályok megvalósítása"[10]) a legjelesebb elméleti fejtegetések is csak addig juthattak el, hogy a jogalkalmazás lényegét egy egyenlőtlen oldalak közötti egyirányú meghatározási viszonyként fogalmazzák meg. A formalizmussal szemben pedig hangsúlyozták, hogy a jogalkalmazás legfeljebb „különböző alap- és mellékszillogizmusok soraként" fogható fel, s mindez leginkább „a dialektikus logikának megfelelő összefüggések" közegében értelmezhető.[11] A jogalkalmazási folyamatot mint egyirányú meghatározást ugyanakkor lényegesen többnek tekintették, mint alkalmazás eseti aktusát. Hiszen a jogalkalmazás nem pusztán aktusok halmaza: „Az egyedi jogalkalmazói aktusok sokaságán keresztül, azok segítségével a jogalkalmazó szervek érvényre juttatják a szocialista államnak a szocialista jog szabályaiban kifejtett általános akaratát."[12] Ideológiailag azt fejezték ki tehát, amit a

[8] Eugen Ehrlich *Grundlegung der Soziologie des Rechts* (München–Leipzig: Duncker & Humblot 1913), különösen XXI. fej. II. pont.

[9] Roscoe Pound *Jurisprudence* IV (St. Paul: West Publishing Co. 1959), különösen XIV. o.

[10] *Teoria goszudarsztva i prava* (Moszkva: Goszjuriszdat 1949), 413. o.

[11] Szabó Imre *A szocialista jog* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1963), 321. és 322. o.

[12] Uo. 333. o.

dialektika alaptételeként LENIN már a *Filozófiai füzetek*ben megfogalmazott: az általános és az egyes dialektikájában nem csupán az általános az, ami megvalósul az egyesben s az egyes által; a másik oldalról nézve az egyes az, ami egymásra következő megnyilvánulásaiban, ezek szakadatlan sorában általánossá tevődik össze.

Összefoglalásként megállapíthatjuk: a szocialista jog jogalkalmazási eszményei kettős gyökerűek. Visszanyúlnak a polgári átalakulás során hajdan megfogalmazott utópiákhoz, ugyanakkor a proletárdiktatúra szovjet felfogásához is, mely a jog és igazgatás területén a „szigorú rend és szilárd hatalom" jelszavát hirdette meg.[13] A szocialista jog maga hangsúlyozta megkülönböztető ismérvként: „A jogalkotás és a jogalkalmazás elválnak egymástól; a [...] jogalkalmazás elvileg-elméletileg alárendelődik a jogalkotásnak."[14] A jogalkalmazás mintája a törvényesség felfogásához kapcsolódik, az pedig a megfelelő felfogáshoz arról, hogy mit is kell jognak tekintenünk. Amint meg is fogalmazták: ha egy elmélet a jogalkalmazó szervek konkrét egyedi tevékenységét jognak tekintené, a törvényesség megsemmisülne, hiszen a törvényesség logikailag a törvényhozást előfeltételezi. A törvényesség szocialista felfogásához tehát szükséges, hogy a jogot azonosnak tartsák a törvényhozás eredményével.[15]

4. Valóság

Mihelyt a szocialista elméleti gondolkodásban a szociológiai megközelítés nemcsak megtűrt, de egyenesen kívánatossá vált, a teoretikus fejlődés nyilvánvalóvá tette: a MARXizmus sem állíthatja többé, hogy a jogalkalmazást kizárólag a jogalkotás határozza meg. Hiszen egy ilyen vélekedés azt jelentené, hogy a jog az általános társadalmi meghatározás alól kivétel; a társadalmi meghatározás pedig megtorpan a bírói gyakorlat előtt, s a bíró döntését a társadalmi valóság csak közvetve, kizárólag a jogalkotás közbejöttével határozhatja meg. Mindez természetszerűleg nem így van, hiszen ma már szociológiai közhelynek tekintjük, hogy „az emberi viselkedést társadalmi méretekben [...] ugyanazok a tényezők vagy legalábbis nagy részben azok a tényezők irányítják, amelyek a jogszabályokat is szülik".[16] Nos, a társadalmi meghatározás két csatornán keresztül érvényesülhet a jog gyakorlatában. Egyik a jogalkotástól közvetített, vagyis annak történelmi meghatározottságán keresztül érvényesül, másik pedig közvetlenül, annak a konkrét szituációnak a társadalmi meghatározottságán keresztül, amelyben a döntés megszületik. A bírói döntés tehát társadalmilag korántsem valamiféle vákuumban zajlik le. Éppen ellenkezőleg, olyan társadalmi folyamatról van szó, amelyet annak a szervezetnek a tulajdonságai is befolyásolnak, amelyben a döntés megtörténik. Vagyis létezik egy szociológiai szituáció, mely magán átszűri – azaz

[13] A. J. Visinszkij *A jog és az állam kérdései Marxnál* (Budapest: Jogi és Államigazgatási Kiadó 1953), 17. o.
[14] Szabó Imre *A jogelmélet alapjai* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1971), 184. o.
[15] Anita M. Naschitz 'La philosophie existentialiste du droit, philosophie du pseudo-droit et de la liquidation de la légalité' *Revue roumaine des Sciences sociales: Série de Sciences juridiques* VII (1963) 2, 254. o.
[16] Kulcsár Kálmán *A jog nevelő szerepe a szocialista társadalomban* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1961), 76–77. o.

magába fogadja, majd saját törvényszerűségeinek engedelmeskedve érvényesülni engedi – mindazokat a hatásokat, amelyek a kérdéses döntésben egyáltalán szerephez jutnak.[17]

Még ha feltételeznők is, hogy nincs elég betekintésünk azokba az erőkbe, amelyek a jogalkalmazás homlokzata mögött állandó mozgásban vannak, a jogi okfejtés logikai elemzésének is elégségesnek kellene lennie ahhoz, hogy meggyőzzön bennünket a jogalkalmazási folyamat társadalmiságáról. Mert norma és tényállás kapcsolata (amiket egymásra kell vetítenünk ahhoz, hogy az eset normatív minőségét megkapjuk) döntően csak tartalmak közötti kapcsolat lehet: rugalmas tehát, és ellenáll annak, hogy formálisan kezeljük, vagy megkíséreljük formális entitások, kvantifikálható kategóriák viszonyára visszavezetni. Ezen túlmenően, bármiképpen kíséreljük is meg formálisan rekonstruálni a jogi okfejtést, abban szükségképpen olyan logikai hézagok és ugrások maradnak, hogy önmagában sem formális következtetés, sem kiválasztott normaszöveg és eset-tényállás egymásra vetítése nem lehet elégséges ahhoz, hogy bármely ítéletet mint egyedül lehetséges következtetést megalapozzunk és igazoljunk. Vagyis: ha egy kibernetikai értelemben vett fekete dobozba *[black box]* tennénk a hivatalosan elismert *input*-információkat, azaz a jogrendszer érvényes normáit és az eldöntendő eset megismerhető-bizonyítható tényeit, ezekkel való formális operálásunk és bármiféle műveletünk sohasem adná ki a hivatalosan elfogadott *output*-információt, vagyis a bírói döntést. A logikai elemzésnek ezért tartalmi fogódzókat kell keresnie, azaz mindenekelőtt azt a társadalmi közeget kell bevonnia vizsgálódási körébe, amelyik az okfejtés folyamatát egészében meghatározza.[18]

A szocialista elméletben is történt már számos kísérlet a bírói eljárásban valóban végbemenő mozgás leírására. Ezek a munkák főként a jogpolitika ideologikus elemének bírálatát tűzték ki célul, rámutatva a voltaképpeni mozgatókra s ezek korlátaira. Az ideológia – mint ismeretes – nem szükségképpen azonos a hamis tudattal. Ismeretelméleti bírálata rámutathat hamis voltára; arra azonban nem alkalmas, hogy valóban betöltött társadalmi szerepét, ennek társadalmilag szükséges voltát magyarázza. Az ideológiát, valamely időszakban létszerűen betöltött funkcióját a kérdéses jelenség által történelmileg befutott út magyarázza. Nos, történelmi fejlődése során a jognak számos alternatívája volt. Ezek közös jellemzője, hogy a jog (1) konkrét társadalmi szerep betöltésére hivatott, és (2) működése oly módon kötődik saját követelményrendszeréhez, hogy konkrét társadalmi szerepét kizárólag ennek mint specifikus beteljesedési rendszernek a kielégítésével töltheti be. E beteljesedési rendszer a jog létesítésére és működtetésére vonatkozik. Ennek megfelelően szabályainak első fajtája az érvényességhez, a második pedig a törvényesség fogalmához kapcsolódik. Az érvényesség határozza meg a jog kritériumait, azt a kört, amelyen belül egy jelenség joginak tekinthető. A törvényesség pedig nem más, mint a jog követelményeinek betartása, alkalmazása a mindennapi gyakorlatban. A törvényesség elve tehát visszautal az érvényesség elvére, hiszen annak kérdését, hogy milyen követelmények

[17] Kulcsár Kálmán 'A szituáció jelentősége a jogalkalmazás folyamatában' *Állam- és Jogtudomány* XI (1968) 4.

[18] A szerzőtől 'A jogi okfejtés társadalmi meghatározottságáról' *Állam- és Jogtudomány* XIV (1971) 2.

megtartásáról van szó, az utóbbi szabja meg. Nos, amikor az európai kontinens joga az újkori fejlődés eredményeként modern formális joggá fejlődött, átalakultak a jog alkotásának és működtetésének elvei is. Az érvényesség formális érvényességgé alakult: bármiféle tartalmat elismer jogként, ami csak egy formálisan legitim forrásból formálisan legitim eljárás során jön létre. Hasonlóképpen a törvényesség is újrafogalmazódott: az eset minősítésének a normaszöveg értelmezése alá rendelésére irányuló logikai követelmény lett belőle. A formális törvényesség tehát ennyiben a logikai alárendeléssel, a szubszumpcióval egyértelmű lett.

Ebben az összefüggésben kell beszélnünk arról a problematikáról, amit terminológiai csapdának neveznék. Ismeretes, hogy a Szovjetunióban a 30-as évek végén Visinszkijel győzelemre jutott a „szocialista normativizmus", melynek jegyében a jog egészét az uralkodó politika vak szolgálatára rendelték. Ez a magatartás nyilvánvalóan minden szociológiai elemet kizárt gondolkodása köréből. Alapja az az irracionális (bár a kor túlpolitizált légkörében általános) félelem volt, hogy a jogpolitikát veszélyeztethetik olyan terminusok, illetve ezekben kifejezett állítások, amelyek eltérnek a hivatalosság vágytól vezérelt gondolkodásában fogant eszményektől. Talán fölösleges is mondanom, hogy ez a gondolkodás nem érhetett célt, hiszen az ideológia és az elmélet nem azonos tudatformák. Az ideológia az emberi tevékenység tudati mögöttese: az a tudat, amelynek segítségével az emberi tevékenység végbemegy. Ideológiai jellegét, vagyis az emberi cselekvés segítőjeként való hasznosságát igazsága vagy hamissága nem érinti, hiszen egyetlen kritériuma a hatékonyság: hozzájárul-e valóban ahhoz, hogy a kérdéses cselekmény sikeresen végbemenjen. Az elmélet viszont a fennállónak összefüggő és átfogó leírása, s ezért egyedüli kritériuma éppen az igazság vagy hamisság. Nos, az ontológiai megközelítést az különbözteti meg az ismeretelméletitől, hogy esetenként feltárja a hamis tudati formák fejlődést elősegítő szerepét, sőt bizonyíthatja, hogy bizonyos hamis tudati formák egyenesen szükségesek lehetnek egy sajátos tevékenység folytatásához – amint ezt a jogi hivatás példájában mindjárt látni is fogjuk. Az elmélet feladata tehát egyebek közt az ideológiák ideológiai természetének kimutatása – igaz vagy hamis tartalmuk puszta tényén túl szerepeiknek és szerepbetöltésük összetevőinek is a megvilágítása.

Nos, minden elfogulatlan szemlélő számára egyértelmű, hogy végső soron az minősül jognak, amit állandósult jelleggel és előreláthatóan jogként érvényesít az állami szervek kényszerítő gyakorlata. Felettébb megalkuvó állásfoglalásnak tűnik ez, mégis döntő jelentőségű elméleti felismerést hordoz. A mindennapi gyakorlat és az ontológiai rekonstrukció szemszögéből ugyanis bármely jelenség meghatározó jegye az, hogy megjelenik-e társadalmi méretű hatásgyakorlásban. Ez azt jelenti, hogy bármely jelenségnél a társadalmi létezéshez képest a jelenség létrejöttével (útjaival és eszközeivel) kapcsolatos kérdések csak másodlagos jellegűek. Így van ez a jognál is. Végső soron az a jogban a fontos, hogy a társadalmi összkomplexumban megjelenik-e részkomplexusként, és milyen hatékonysággal; alkotásának és működésének elvei tehát a részkomplexuson belüli elvek: általános figyelemre ennek folytán kizárólag annyiban tartanak igényt, amennyiben a jog hatásgyakorlását, annak hatékonyságát érintik. A jog fenti megközelítésében a második felismerés az, hogy a jog segítségével végzett társadalomszervezésben a legállandóbb jegy

pontosan a jogi komplexus társadalmi hatásgyakorlása. Szerkezetének alakulása, belső tagozódása ehhez képest csak másodlagos: történelmileg változó és viszonylagos. Maga a jogalkotás és jogalkalmazás szétválasztása is csupán egy fejlődési szakasz terméke. Sem határvonalaik, sem egymáshoz való viszonyuk nem egyszer s mindenkorra rögzítettek. Mindezek a kérdések – beleértve azt is, hogy jogalkotás és jogalkalmazás esetleges konfliktusában melyik nyer befolyást a másik felett – azon konkrét feltételektől függnek, amelyek viszont csak a társadalmi összkomplexus összmozgásából vezethetők le. Persze ez az állítás semmiféle káoszt, jellegtelenséget eredményező egybemosódást, strukturálatlanságot nem sugall. Csupán ennyit: határesetekben, amikor tehát egy jogszerűnek tűnő megoldással számottevő társadalmi erők állanak szemben, a döntési folyamat végső kimenetele viszonylag nyitott, és csupán olyan küzdelemben dől ez el, amelyben a konf- liktustól érintett minden társadalmi erő részt vehet. Harmadik felismerés, hogy miután a társadalmi létezés mindig megfordíthatatlanul előrehaladó folyamat (előrehaladó abban az értelemben, hogy az a létezés, amelyik a kölcsönhatások folyamatába egyszer már beépült, nem létezővé már nem lehet), a jogi komplexus létezése is olyan folyamat, amelynek csupán a társadalmi összkomplexuson belül van helye és értelme. A jognak tehát végső soron nincs egyetlen olyan összetevője sem, amelyik a folyamatos mozgás állapotából mint valamely egyszer s mindenkorra rögzített, önmagával mozdulatlanul azonos pont kiragadható lenne. A jog összetevői egyfajta állandó folytonosságot mutató kontinuumnak tekintendők, amelyek állandó kölcsönhatásban állnak a jogi komplexus és más komplexusok összetevőivel egyaránt.

Bármennyire provokatívan hangzik is, az előbbiekből következően a jog nem azonos a pozitív, tételes vagy tételezett joggal. A jog olyasvalami, amit a tételes jogból mindenkor éppen létrehoznak, ami tehát a tételes jog közegén keresztül állandó formálódásban van. S ehhez még hozzátehetem, hogy a jogi tételezés (vagyis a norma) társadalmi létezése kizárólag konkrét jelentésén keresztül ragadható meg – amely jelentés viszont az adott nyelvi és társadalmi szövegkörnyezet függvénye.

Tudvalévő azonban, hogy a jelentés is csak társadalmi jelenségként értékelhető, amely jelenség a társadalmi kommunikáció gyakorlatában formálódik. Azt a folyamatot, amelyben a jelentés aktualizálódik, LUKÁCS manipulációnak nevezte. S a jognál ez az aktualizálás, vagyis a normaszöveg értelmezése és a tényállás megállapítása során történik. Márpedig a normaértelmezés és a ténymegállapítás egymásra vetítetten zajlik, olyan folyamat keretében, amelyben lényegileg két szakaszt különböztethetünk meg: (1) az eset tényeinek a mindennapi nyelven mint tárgy-nyelven való kifejezését és (2) e tárgy-nyelvi kifejezésnek a jog meta-nyelvére történő átfordítását, mely egyszersmind az eset tényeinek a jogi normák terminusaiban való minősítését is magában foglalja. LUKÁCS értelmezésében a manipuláció biztosítja a jog társadalmi létezését: megfordíthatatlanul előrehaladó folyamatszerűségét. Abból a tényből, hogy „valamely teológiai tételezés (a törvény) más teológiai tételezést (a törvény alkalmazását) hivatott előidézni, következik, hogy a [...] dialektika, az osztályérdek ebből fakadó konfliktusa válik a végső meghatározó mozzanattá, és erre csak jelenségformaként rakódik rá a logikai alárendelés".[19] Ez pedig azt jelenti,

[19] Lukács György *A társadalmi lét ontológiájáról* 2 (Budapest: Magvető 1976), 220. o.

hogy a jog valóságos működése a jogi normarendszernek a fenti értelemben vett folyamatos manipulálásából tevődik össze, s ez a társadalmi konfliktusokat először jogon belüli konfliktusokká alakítja, majd – a törvényesség formai követelményeivel összhangban – mindezt csupasz látszatkonfliktussá finomítja. Persze nem feltétlenül szükséges, hogy a mindennapi joggyakorlatban mindez a szó hétköznapi értelmében is manipulációnak tűnjék fel, és az átfordítás látványosan történjék. Egyes esetekben akár felismerhetetlen is lehet. Hosszú távon mégis számottevő irányváltásokat eredményezhet. LUKÁCS írja: „Természetszerűleg bizonyos kiindulópontokon az eltérés egészen minimális is lehet, ám teljességgel bizonyos, hogy az emberi fejlődés egésze az ilyen minimális áthelyeződésektől függ."[20]

Mindennapi életében tehát a jog messzemenően gyakorlati tevékenység, és meglehetősen messze esik a hivatalosan vallott, hitt vagy sugalmazott személytelen logizáló eszményektől. Mégis: ha fenn kívánjuk tartani, hogy a jog saját követelményrendszere kielégítésével működjék, a formális normakonformizmust mint eszményt és kritériumot fenn kell tartanunk. És ezt csak úgy tehetjük, ha a jogászi hivatással kapcsolatos kötelezettségeket, társadalmi-szakmai elvárásokat egy professzionális ideológia keretén belül megfogalmazzuk. Ezt olvashatjuk a tankönyvekben, ezt oktatják az egyetemeken, a bírákat is erre esketik. Mindez így van rendjén. Csupán tudatosítanunk kell, hogy ez az ideológia nem uralhatja (s nem is bomlaszthatja) azoknak a folyamatoknak és törvényszerűségeknek az elméleti feltárását, amelyek egy ilyen ideológia homlokzata mögött valóságosan lezajlanak és hatnak. A terminológia csapdáját tehát csak akkor kerülhetjük el, ha valóban a tárggyal, annak érdeméhez méltón foglalkozunk. Megkísérelhetjük például a gyakorlat tényleges folyamatát befolyásolni, és – a társadalmi erők mozgósítása, a társadalmi nyilvánosság beavatása, avagy a demokratikus lehetőségek garanciákkal övezése vagy tartalommal telítése révén – megkísérelhetjük a jogot kedvezőbb hatásfokkal működtetni.

5. A jövő távlatai

Az eszményeknek a valósággal való szembesítéséből egyértelműen kiderült, hogy eszmény és valóság nem fedi egymást. Korántsem véletlenszerű helyzet ez; nem is orvosolható valamilyen eseti módosítással. Akkor talán az eszményekkel van baj? Jobban hozzá kéne igazítanunk őket a valósághoz?

Nos, a valóság figyelembevétele mindenekelőtt azt jelenti, hogy történelmileg változó jellegével számolunk. Az például, ami történelmileg adekvát lehetett akkor, amikor a modern államiság s a modern formális jog is megjelent, nem feltétlenül adekvát most, amikor az eljövendő posztbürokratikus szervezés követelményei lépnek előtérbe. Úgy vélem, mindezen változások a társadalmiasodás előretörésére vezethetők vissza. Arra tehát, hogy a társadalmi komplexusok és elemeik kölcsönhatásában egyre kizárólagosabban a

[20] Hans-Heinz Holz – Leo Kofler – Wolfgang Abendroth *Conversations with Lukács* (London: Merlin 1974), 18. o.

közvetettség és közvetítettség, a tisztán társadalmi feltételezettség és meghatározottság kerül előtérbe. Ez az, ami megkérdőjelezi az eddig kialakult szervezési és szabályozási formák korábbi adekvát természetét.

Úgy tűnik, hogy a központi előrelátás az a mag, amelyből kiindulva az egész kérdéskört meg kell közelítenünk. Túl összetett persze ez ahhoz, hogy itt és most kimerítően tárgyalhassuk, így néhány vonatkozására kell csupán szorítkoznom. Nos, társadalmi valóságunkban legszembetűnőbb annak továbbélése, amit – elítélő hangsúllyal – *aufklärizmus*nak szoktunk nevezni. Túlzott hagyatkozás az észre s az értelemre – ez már számos leegyszerűsített s ezért hiábavaló várakozásban öltött formát. Ilyen volt az álmodozás egy teljes, tökéletes és ezért végletesen egyszerű törvényhozásról, mely a jog teljességét egyetlen törvényben rögzítette volna. Az ilyen álom elsősorban a forradalmak felfelé ívelő szakaszaira, azok ún. mézesheteire jellemző. Sokkal gyakoribb azonban a joggal mint a változás eszközével való túlzott élés (pontosabban: visszaélés). Ez az út az intellektualizmus kisiklásához, visszájára történő fordításához szokott vezetni. Az *aufklärizmus* ilyenkor csak leplezi a politikai voluntarizmust. Amikor például a jogi szabályozást egyetemes gyógyírnak – *panacea* – tekintik, mely önmagában is elégséges arra, hogy valamilyen gazdasági, szervezési, demográfiai vagy éppen politikai problémát megoldjanak. Számolnunk kell azzal, hogy hosszú távon egy ilyen várakozás csakis kudarccal végződhet. Hiszen bármilyen célról legyen is szó, a jog specifikus (eszközjellegű) racionalitásával ezt legfeljebb csak megközelíthetjük – hiszen a racionalitás különféle (politikai, gazdasági, jogi stb.) formái szükségképpen szembefutnak, ütköznek egymással. Végső tanulságként arról van szó – és közelmúltunk ezt keményen felvetette mint a honi szocialista gazdasági és társadalomirányítási patológia ritkán azonosított forrását –, hogy a spontán gyakorlat spontán visszacsatolásaitól irányított társadalmi folyamat semmiféle mesterségesen kialakított szabályozással nem helyettesíthető. Mutatkoznak jelek arra is, hogy nemcsak a spontán gyakorlat mindig is játszott szabályozó szerepét kell ismét felismernünk, de újból fel kell fedeznünk azt a szerepet, amit különféle primitív és tradicionális formák (mint a jogi népszokás, jogszokás, különféle békítő és döntőbíráskodási eljárások) játszhatnak a jog támogatásában, érvényesítésében vagy éppen helyettesítésében. Ám az állami beavatkozás legcsekélyebb bírálata is ma nálunk még olyan érzékenységet sért, mintha legalábbis egy közösségi tabu megsértéséről lenne szó.[21]

Ha kiutat szeretnénk keresni a régi eszmények s a megváltozott szükségletek konfliktusából, rá kell ébrednünk arra, hogy kínálkozik két út, melyek éppenséggel kiegészítik egymást. Közös vonásuk, hogy mindkettő a modern formális jog eszményeinek, szervezési és működési elveinek meghaladására irányul. Egyik a jogi szabályozások radikális csökkentését tűzi célul, másik a formális norma-konformizmus társadalmi követelményekkel való bővítését, vagyis tartalmiasítását. Jövőre vetített tételekként a következőket mondhatjuk: a jog nem töltheti be kellően társadalmi szerepét, ha (1) a formális érvényesség elvéből fokozatosan bármi továbbra is joggá válik, amit csak meghatározott eljárás során megha-

[21] Egy nyugati irányzat ürügyén vö. például Ludassy Mária 'Szabadság vagy egyenlőség?' *Valóság* XXIV (1981) 7.

tározott formában létrehoztak, és ha (2) nem dolgozzuk ki és fogadtatjuk el annak lehetőségét, hogy a jog saját formális követelményrendszerét egy tartalmi elemeket is magában foglaló összetett követelményrendszerrel egészítsük ki.

Ami a formális érvényességet illeti, a problémafelvetés nem ennek tagadására, kiiktatására vagy felváltására irányul. Változatlanul alkalmas szerepének betöltésére, ám a jog méltóságának megőrzése érdekében ki kellene egészíteni néhány további társadalmi-jogi követelménnyel. Nevezetesen, csak olyan szabályozást szabadna jogként elismerni, amelyik kikényszeríthető, ám amelynek kapcsán kívánatos is, hogy államilag kikényszeríthető szabályozási formát kapjon. Egyszerűen arról van szó, hogy a jogi szabályozás kívánatossága nem szubjektív kategória. A társadalmi problémák megoldását mindenekelőtt szervezési és ösztönzési lehetőségek biztosításával kell megkísérelni; a jog hathat járulékosan, ezekhez kapcsolódva, de nem helyettük. Ezt a követelményt sokféle módon lehet figyelmen kívül hagyni. Csupán látszatszerű rendezés lehet például *a)* a hamis szabályozás esete, amikor a jogi szabályozás mögött valójában semmiféle kikényszeríthető vagy peresíthető tartalom nem áll. Ilyen a jogszabályok preambuluma, a politikai programként felfogott alkotmány, vagy az ún. ajánló és feladatkitűző normák, mely utóbbiak különösen elterjedtek a szocialista jogban ma. Másik esete *b)* olyan tartalmak jogi rögzítése, amelyek kívül állnak a külső magatartás szabályozása körén. Ilyenek például a tisztán ünnepélyes jellegű, történelmi események vagy személyiségek értékelését rögzítő törvények vagy az ún. technikai normák. Végül *c)* jelen van egy arra irányuló hajlandóság is, hogy a jogi szabályozás eszközéhez valóságos társadalmi reform valóságos végigvitele hiányában hagyatkozzanak, vagyis a joggal pótcselekvés gyanánt éljenek.

A helyzet hasonló a formális szabály-konformizmussal is. Nem arról van szó, hogy elutasítsuk, hanem csupán arról, hogy további kritériummal kiegészítsük. Vagyis nem hagyatkozhatunk pusztán a formális szabálykövetésre, hanem az adott helyzetben célravezető, hasznos és ilyen minőségeiben igazolható cselekvést kellene a gyakorlatban megkövetelni. Részletekbe menő kutatás hiányában annyi már most talán megfogalmazható, hogy olyan helyzetekben, amikor az érintett érdekek (értékek) konfliktusa feszültségében egy bizonyos határt meghalad, a meghozandó döntés formai igazolása mellett meg lehetne vagy kellene követelni ennek konkrét gazdasági, politikai, társadalmi terminusokban történő igazolását is – bármennyire jogszerűnek tűnjék egyébként az elérhető döntés. Hiszen végső soron egyetlen dolog számít – s ez az, hogy milyen módon és milyen hatékonysággal sikerül a jogi cselekvést társadalmilag kielégítővé és ennek elérése érdekében felelőssé tennünk.

JOGRENDSZER, JOGPOLITIKA

A JOG ÉS RENDSZERE*

I. A JOGRENDSZER JELLEGE

1. A jog mint önmagában is összefüggő kifejezés

Legáltalánosabb meghatározás szerint a jog olyan társadalmi képződmény, amelynek elsődleges feladata, hogy különböző társadalmi komplexusok közt a közvetítés eszköze legyen. A társadalmi közvetítés szolgálatában álló különféle ilyen képződmények sorában a jogi közvetítés alapvető sajátossága abban áll, hogy feladatát a társadalmi magatartás regulatív formákkal történő normatív befolyásolásával, végső soron állami kényszertől támogatva tölti be.

Tulajdonképpeni specifikus jellegét, közvetítő minőségét a jog akkor nyerte el, amikor leszakadt a mindennapi társadalmi gyakorlatról, hogy abból külsőlegesült, közvetített, önállósult kategóriává: a társadalmi célkitűzés és a tényleges társadalmi cselekvés közé ékelődő – ezekkel szembesítve ezek között is közvetítő – komplexussá legyen. Ebben a folyamatban vált a jog önállósult társadalmi objektivációvá, elnyerve norma-struktúráját. Megjegyezzük: már maga az a tény is, hogy norma-struktúraként történő objektiválásával a jog leszakadt a társadalmi gyakorlat tényszerűségéről, hogy attól megkülönböztetett, azzal szembefordított, azt gondolatilag megelőlegező s ezzel annak mintájául szolgáló kategóriává legyen, már önmagában jelzi, hogy e kifejlett formában a jog a társadalmi gyakorlattól függetlenülő viszonylagos önállóságra tett szert.

A jog a társadalmi viszonyokat sajátosan jogi viszonyokként tételezi, ezek alakításával befolyásolja magukat a társadalmi viszonyokat. Így, noha a maga közvetlenségében a jog nem ismeretelméletileg értékelendő megismerő kategória, hanem a társadalmi gyakorlat szolgálatára rendelt objektiváció, mely bár a megismerésen nyugszik, döntő meghatározását mindenekelőtt gyakorlati jellege és jelentősége adja – mégis nyilvánvaló, hogy közvetítő feladatát csak akkor töltheti be, ha egészében (még gyakorlati hatást célzó manipuláltságában is) hű tükre az alapul szolgáló társadalmi viszonyoknak.

Annak érdekében, hogy a társadalmi viszonyokra hatást gyakorolhasson, ezek sajátosan jogi „leképzése" nem egymástól elszigetelt egyedi norma-struktúrákban történik,

* Készült a magyar reprezentatív jogtudományi enciklopédia szómonográfiájaként, in *Állam- és Jogtudományi Enciklopédia* I, szerk. Szabó Imre (Budapest: Akadémiai Kiadó 1980), 795–811. o. Első nyomtatott változatában: *Jogtudományi Közlöny* XXXIV (1979) 5, 245–254. o. Idegen megjelenésében: 'Der Systemcharacter des Rechts' in *Struktur- und Systemgestaltung des sozialistischen Rechts und ihr Einfluss auf dessen Effektivität* Materialen des V. Berliner Rechtstheoretischen Symposiums, hrsg. Karl A. Mollnau (Berlin: Institut für Theorie des Staates und des Rechts der Akademie der Wissenschaften der DDR 1984), 372–383. o.

hanem ilyen struktúráknak egymásra is vonatkoztatott, egymáshoz is kapcsolódó halmazában. A jogi objektiváció elemi egysége, az egyes norma-struktúra ezért kettős kötöttséget hordoz, ami részben a megfelelő társadalmi viszonyokhoz, részben a jogi komplexus egészéhez, norma-struktúráinak összességéhez való viszonyában jut kifejeződésre.

Annak érdekében tehát, hogy funkciójának megfeleljen, a norma-struktúrának nemcsak a társadalmi viszonyokhoz való kapcsolatában, de a jogi komplexus egésze, a norma-struktúrák összessége összefüggéseiben is adekvát kifejeződésnek kell lennie. Még a MARXizmus gondolatkörében is az ún. jogi felépítménynek a gazdasági alappal szembeni viszonylagos önállóságát, gazdaság általi meghatározottságon belül viszonylagos önmeghatározását példázva ezért írhatta ENGELS 1890. október 27-én K. SCHMIDTnek címzett levelében: „A modern államban a joggal szemben nemcsak az a követelmény, hogy megfeleljen az általános gazdasági helyzetnek, hogy e helyzet kifejezése legyen, hanem az is, hogy egy önmagában összefüggő kifejezés legyen, ami nem csapja arcul saját magát belső ellentmondásokkal. Ezt elérendő, a gazdasági viszonyok tükrözése mindinkább veszít hűségéből."

A jogi objektiváció mint norma-struktúrák halmaza tehát nem egyszerű mennyiségi összesség. Nem izolált, egyedi norma-struktúrák szervetlen és szervezetlen halmaza, esetleges és véletlenszerű egymás mellett létezése. A jogi objektivációk adott mennyiségének önálló új minőséggé szerveződő összessége. Elemei a norma-struktúrák a maguk belső összefüggéseivel, kölcsönös egymásra vonatkoztatottságukkal, valamint az alapvető jogi mozgásfolyamatokban (a jogalkotásban és jogalkalmazásban) is egységesként, vagy legalább az egység minőségéből részesedő összetevőkként betöltött szerepükkel. A jogi norma-struktúráknak ez új minőséggé szerveződő halmaza a jogrendszer.

2. A rendszerek általános jellemzői

A természet és a társadalom világának képződményei és jelenségei rendszerekké szerveződnek.

Attól függően, hogy e rendszerek magában az anyagi világban vagy pedig csupán nyelvi-gondolati konstrukciókként léteznek, valóságos és teoretikus rendszerekről beszélhetünk.

Legáltalánosabb meghatározás szerint a rendszer entitások halmaza, melyek közt a viszonyok halmaza oly módon rögzített, hogy adott viszonyokról más viszonyokra, adott viszonyokról valamilyen magatartásra, deduktív következtetések lehetségessé válnak. E meghatározásból rögtön kitűnik, hogy a rendszer minőségét összetevőinek szervezettsége, benső összefüggése, egymásra vonatkoztatottsága, kölcsönös feltételezettségének mértéke és milyensége szabja meg. A rendszer minőségi újdonsága tehát nem összetevőinek csupasz mennyiségében és egymásmellettiségében rejlik, hanem ezek között olyan kölcsönös kapcsolatok és meghatározottságok fennállásában, ami lehetővé teszi, hogy ezen belül egyes összetevőkből és viszonyaikból más összetevőkre és viszonyaikra következtethessünk, illetőleg a valóságos világban keressük a viszonylatok e rendszerének realizálódását

– azaz olyan tényhelyzeteket, amilyenek mint adott összetevőknek és viszonyaiknak az esetei, a rendszertől a rendszer terminusaiban meghatározott minősítést nyernek.

Önmagában véve a rendszer rendkívül tág fogalom. A legkülönfélébb halmazokat foglalhatja magában. Ezek rendszerként létezésének azonban van objektív értékrendje, hierarchiája. Ez attól a ponttól indul, amikor a tárgyak (stb.) laza halmazát affinitások még alig szövik át, amikor a rendszer összetartó erői mindent egybevetve legfeljebb arra elégségesek, hogy közömbösítsék a széttartó, centrifugális erők hatását. És egészen addig ível, amikor a rendszer minden eleme mindegyik más eleméhez oly szorosan kötődik, hogy sokszoros átfonódásuk révén minden egyes elem már a puszta létével is a többit erősíti – e centripetális hatás leküzdése, bármely elem kivonása viszont szükségképp az összes többi kimozdításával, a rendszernek mint rendszernek összeomlásával járna. A rendszer magasabb minőségét belső szervezettségének, koherenciájának, kapcsolatai kölcsönös strukturális egymásrautaltságának és zártságának a foka adja. Az alig-rendszer állapottól az olyan szigorúan szoros zártság felé ível fejlődése, amikor az összetevők közti kapcsolatok nemcsak egyértelműek, szükségképpeniek, de formailag-logikailag is egyirányú, ekvivalens meghatározásokat, minden egyes összetevőt a maga összefüggéseivel együtt szükségszerűen determináló viszonylatrendszert, hálózatot hordoznak.

A laza koherenciájú *alig-rendszerben* mindenféle véletlenszerűségnek, esetlegességnek, alternatívának – egyáltalán bármilyen szabad mozgásnak – helye van. Ennek köszönhetően az ilyen rendszerekben következtethetünk ugyan a rendszer bizonyos összetevőiből, viszonyaiból, állapotaiból stb. az e rendszeren belüli más összetevőkre, viszonyokra vagy állapotokra; ez azonban kategorikus törvényszerűséget, logikailag is egyértelmű szükségképpeniséget nem jelent. A rendszer elemeinek laza hálójában az összefüggések kimutatása ezért csak *induktíve* történhet.

A rendszerfejlődés csúcsán álló halmazokban viszont a *rendszer kifejlett* összefüggései olyan törvényszerűséget mutatnak, hogy itt már magában a rendszerben adottként kimunkálhatók azok az alapelemek, amelyekből – bizonyos következtetési szabályok betartásával – a rendszer összes eleme egyértelműen, logikai szükségszerűséggel, formailag rekonstruálhatóan kikövetkeztethető; kimunkálhatók tehát azok az alapelemek, amelyek elvben magukban foglalják a rendszer egészét. Egy ilyen rendszerben semmiféle esetlegességnek helye nincs. Mindennemű mozgás a rendszer összeomlását vonná maga után. Ezért e rendszerek szükségképpen megmerevedettek. Ám belső kohéziójuk annyira magas fokú, összefüggéseik hálója olyannyira törvényszerű, hogy ezek feltárásához (azaz a rendszernek a tárgyi valóságban felbukkanó esetei rendszerbeli helyének és minőségének a megállapításához) csupán *deduktív* eljárások is elegendők. Ez az ún. axiomatikus modell, melyhez klasszikus mintául a geometria rendszerének EUKLIDÉSZI kifejtése szolgálhatott.

Attól függően, hogy a rendszer összetevői és összefüggései egyszer s mindenkorra mozdulatlanul adottak-e, vagy a folyamatosan mássá levés állapotában szakadatlanul változásoknak vannak kitéve, *statikus és dinamikus* rendszerekről beszélhetünk. A természeti és a társadalmi lét – tudjuk – magának a mozgásnak nem szűnő folyamatával egyértelmű; ezért a valóságos rendszerek csakis dinamikusak lehetnek. Dinamikus jellege

az alábbiakat jelenti: az anyagi és a társadalmi világ rendszerei tényleges fejlődésük során magas fokú szervezettséget, belső koherenciát és törvényszerűséget nyerhetnek – mindazonáltal nem axiomatizálhatók. Az axiomatikus modell csak absztrakció, a valóságot természetes mozgásától megfosztó és mozdulatlanná merevítő elméleti rendszer lehet.

3. A jog mint rendszer

A jog mindenekelőtt gyakorlati objektiváció. Közvetítő kategória, mely a társadalmi célkitűzés és a tényleges társadalmi cselekvés közé ékelődik, hogy a társadalmilag kívánatos eredményeknek és az ezekhez vezető magatartásoknak a gondolati megtervezéséhez és előlegezéséhez e magatartásokat önállósult céllá vált mintaként a tényleges társadalmi cselekvéssel szembesítve, a társadalmi gyakorlatot hatékonyan befolyásoló, a társadalmi viszonyokat jogviszonyként alakító gyakorlati eszköz legyen. Láttuk azt is, hogy a jogi objektiváció norma-struktúrái nemcsak a társadalmi viszonyokkal állnak (a jogi objektivációnak viszonylagos önállóságot kölcsönző meghatározottsági és viszontmeghatározási) kapcsolatban, de egymásra is vonatkoznak, egymástól is feltételeztetnek oly módon, hogy szükségképpen norma-struktúrák rendszereként szerveződnek meg. Általánosságban elmondható ezért, hogy a társadalmi viszonyok mindenkori rendszerének norma-struktúrák adott rendszere felel meg.

Létszerű funkcióját a jog csak akkor töltheti be, ha a különféle társadalmi komplexusoktól viszonylagosan függetlenülően maga is létszerű jelleget nyer. A jogi objektiváció maga is olyan gyakorlati, valóságos rendszer, amely csakúgy, mint a benne feldolgozott társadalmi viszonyok, szakadatlan mozgásban, változásban van. Következésképpen mind a társadalmi viszonyoknak, mind az ezeket transzformáltan tükröző jogi norma-struktúráknak a rendszere dinamikus rendszer.

E pontnál – látszólag – ellentmondásba kerülünk saját korábbi megállapításunkkal. A társadalmi viszonyok szüntelen alakulásával, mássá levésével, egymásba átmenetének megállást nem ismerő folyamatával szemben ugyanis a norma-struktúra merevítő módon fogja át e viszonyok lényegi általánosát, hogy egy általa kiválasztott eszközmagatartás (normatív következményekkel kísért) elrendezésével, tiltásával vagy engedélyezésével, a társadalmi célkitűzéstől s a tényleges társadalmi cselekvéstől is megkülönböztetett, rögzített, önállósult mintává és ezzel a társadalmi magatartás gyakorlati befolyásolása eszközévé avassa azt.

Nos, a társadalmi viszonyok dinamizmusával szemben e viszonyok norma-struktúraként történő kivetítésének nyugvó jellege csak akkor lenne valóságos, ha a jogobjektiválást merőben teoretikus aktusként fognánk fel. A norma-struktúra látszólagos, formai merevsége és rögzítettsége azonban mind az egyedi norma-struktúra, mind ezek valaminő rendszerré szerveződő halmaza tekintetében valójában dinamikus, mozgó tartalmat takar. Mindenekelőtt azért, mert a jogi objektiváció mint rögzített norma-struktúrák rendszere nem egyszer s mindenkorra adott, kész, befejezett rendszer, hanem kontinuum, mely a szüntelen változás állapotában van. A jogképződés különféle – hivatalos és megtűrt –

folyamatai állandóan új és új norma-struktúrákkal gazdagítják e rendszert, aminek eredményeként a rendszer terjedelme új norma-struktúrákkal bővül, egyes norma-struktúráiban módosulást szenved, más norma-struktúrái pedig elveszítik jogi minőségüket, érvényességüket. A jogképződés folyamataival párhuzamos a jogmegszűnés folyamata, s e két folyamat a maga összhatásában – ha lassan is, de állandóan – mozgásban tartja a jogi objektiváció-rendszert, mely önmagával azonosnak ilyen módon csak egy pillanatfelvételszerű időmetszetben minősülhet.

Ezen túl figyelembe kell vennünk azt a lényegesen kevésbé szembeszökő tényt, hogy a jogi norma-struktúra mindenekelőtt gyakorlati objektiváció, mely nyelvi formában rögzítődik és kerül kifejezésre.

A gyakorlati meghatározottság és a nyelvi formában történő közvetítettség két következményt von maga után. Egyfelől a nyelvi jelentés vitathatatlanul egzakt pontossággal sohasem meghatározható, mert – a nyelvi formában kifejezett tartalom általánosságától függetlenül is – a nyelv eleve mindig csak az általánosság adott síkján közvetít, kizárólag ún. besoroló általánosítással élhet. Másfelől a jelentést nem egyszerűen a nyelvi kifejezés összetevőinek (a szavaknak stb.) külön-külön vett jelentései összege határozza meg, hanem ezekkel összefüggésben az a nyelvi összefüggés, társadalmi környezet és helyzet, amelyben a nyelvi forma elhangzik, rögzítődik vagy aktuális jelentésében értelmezést nyer. Vagyis a jogi norma-struktúra jelentése – és ilyen módon a jog mint gyakorlati objektiváció sajátos létszerűsége is – nem valamiféle elvont dolog, önmagában megnyilvánuló és feltáruló entitás, hanem a jognak mint összetett társadalmi komplexusnak egyik eleme, mely konkrét jelentését és jelentőségét csakis e komplexus egészében, belső mozgásában és összmeghatározásában nyeri el.

Elméleti nyelven szólva tehát a jog nem csupán azért örökös mozgásban, szakadatlan alakulásban és mássá levésben levő kontinuum, mert a jogképződési folyamatok a norma-struktúrákban formális változásokat eredményeznek, hanem részben és el nem hanyagolható mértékben azért is, mert gyakorlatilag ható konkrét jelentése a norma-struktúrából nem elvontan és izolálhatóan adódik: ez a jogi összkomplexus mozgása – a jogalkotási és jogalkalmazási folyamatok – egészének függvénye.

A jog tehát valóságos, dinamikus rendszer, melynek minden egyes eleme kölcsönös feltételezettségben áll a többivel, gyakorlati jelentését és jelentőségét csakis ezekkel való összefüggésében, ezekkel alkotott rendszerének összetevőjeként nyeri el – önmagával mozdulatlanul azonosnak, vagy formális-logikai szükségképpeniséggel adott, alternatívátlanul törvényszerű képződménynek mégsem minősülhet. A belső szervezettség és koherencia rendkívül magas fokát érheti el, ám – saját véleményem szerint – axiomatikusan még ideális rendszerként sem rekonstruálható.

Ennek szerkezeti oka az, hogy a jogi norma-struktúrák közötti összefüggések alapvetően nem formálisak. Olyan társadalmi-teleologikus értékeléseken nyugvó tartalmi összefüggésekről van itt szó, amelyek az általánostól a különös felé haladva nem valaminő deduktív egyértelműséggel és szükségképpeniséggel következnek egymásra. A jogalkotás alkotó jellege éppen abban rejlik, hogy e tartalmi összefüggéseket kidolgozza – vagyis a célul tűzött kívánatos hatásokhoz vezető eszközmagatartásokat kiválassza, és ezeket (meg-

felelő fogalmi körülhatárolással) norma-struktúrában megfogalmazott magatartási és döntési mintákká alakítsa.

A jogrendszer valóságos, dinamikus és mindenekelőtt gyakorlati jellegéből következik az is, hogy – a képletes kifejezés kedvéért ugyancsak ENGELS már idézett levele kifejezésével élve – a jogrendszer kimunkálása és folyamatos továbbfejlesztése során hiába „igyekeznek egy harmonikus jogi rendszert létrehozni, azután [...] a további gazdasági fejlődés hatása és kényszerítő ereje ezt a rendszert mindig újra meg újra áttöri, és új ellentmondásokba keveri". Azaz a jogrendszer fejlődő rendszer, melynek koherenciája, ellentmondásmentessége mindig csak viszonylagosan megvalósult, mert folyamatosan megújuló követelmény. Éppen mert fejlődő rendszer, ellentmondásai csak átmenetileg oldhatók fel. A már feloldottak helyébe pedig állandóan és szükségképpen újak meg újak jönnek.

Ellentmondásaiból következően a jogrendszernek feszültségeket is el kell viselnie. Ezek – kritikus időszakokban – rendkívül mélyrehatóak lehetnek, mert nemcsak a jog belső, formai ellentmondásait tükrözik, de a jogilag megnyilvánuló állami-politikai gyakorlat megosztottsága is kifejeződésre jut bennük. A jogfejlődésnek természetszerűleg atipikus határesete, amikor tűrőképessége egy forradalmi megrázkódtatás következtében megszakad, s a jogrendszer szétesik. Ugyanakkor bizonyos fokú, mélységű, terjedelmű stb. feszültség minden jogfejlődés velejárója. Ez éppen dinamizmusának kifejezője. Noha nem kívánatos, mégis szükségképpeni melléktermék, amelynek lehetséges mérsékelése és tompítása a jogalkotásnak és az egész jogi komplexus mozgatásának is egyik fontos feladata és elérendő eredménye.

Ilyen irányba hat az a módszertani előfeltevésként elfogadott jogértelmezési elv is, mely szerint a norma-struktúra jelentése megállapításánál lehetőleg olyan jelentést kell előnyben részesíteni, amelyik a rendszer harmóniája erősítését segíti, oldva esetleges diszharmóniáját.

II. A JOG RENDSZERÉNEK TÖRTÉNETI FORMÁLÓDÁSA

1. Jogrendszer a prekapitalista formációk jogában

A jogalkotás történelmi fejlődésének vizsgálata arról győz meg bennünket, hogy az írott-alkotott jog előtérbe kerülése, majd a jog alapvető, meghatározó objektivációs jelenségformájává válása csak egy rendkívül hosszú fejlődési folyamat megkoronázásaként, a polgárosodás hajnalán következett be.

Mind az ókorban, mind a középkorban az írott-alkotott jog a jognak csupán egyik lehetősége volt: a különféle jogi formák döntően csak a tényleges jogként történő alkalmazás gyakorlatához tapadó tartalmi érvényességgel rendelkeztek. Mind az egyes jogforrások egymástól alig befolyásolt egymásmellettiségének, mind az ekkor általánosan uralkodó politikai-jogi megosztottságnak köszönhetően valamely adott állam területén – a különféle regionális, etnikai, vallási, rendi, származási stb. hovatartozástól függően –

különféle jogi rendszerek sokasága érvényesült. Következésképpen írott-alkotott jogrendszer, ilyet formális kritériumokkal szilárdan és élesen körülhatároló formai érvényesség, valamint (a jogi komplexus objektivációs formáinak és mozgatásának belső egysége híján) jogrendszer mint önálló új minőség, mint a jogi objektivációk koherens, egymásra vonatkoztatottan rendezett összefüggő egysége, nem alakult még ki.

Ilyen értelemben vett jogrendszer nem jött létre az írott-alkotott jogi formák legjelentősebb korai megnyilvánulásaiban, az archikus kódexekben sem. Noha megtestesült ezekben bizonyos kazuisztikus egymásra következés és teljességigény, egészében mégis esetleges rendszerek voltak, melyeknek rendszer-jellege kizárólag a bennük tartalmazott norma-struktúrák objektív együvéfoglaltságában nyilvánult meg. A rendszerszerűség követelményei felé nyitást csak a klasszikus római jogfejlődés eredményezett, amikor a joggyakorlati-jogtudósi jogfeldolgozás a norma-struktúrákat mint logikailag is kezelhető, alakítható, bontható stb. kategóriákat lassan felismerte, s ezzel a jogi fogalomelemzés, a dogmatikai jogrendszerezés és jogművelés alapjait megvetette.

2. A polgári társadalom jogának rendszerré szerveződése

Számos kiemelkedő – lehetséges teljességre és ellentmondásmentességre törekvő – jogösszefoglaló kódextől most eltekintve mindenekelőtt a jog doktrinális művelésének módszere és igénye volt az, amit az ó- és középkori fejlődés a jog rendszerszerű szemlélete szemszögéből értékes örökségként hagyott maga után.

Az árutermelés és árucsere-kapcsolatok fellendülése elsőként a városi kommunálgazdaságokban, majd a polgári érdekek fokozódó elismertetésével magában a feudális abszolutisztikus rendszerekben is új igényeket és követelményeket hozott a jogfejlődésbe. A racionális tőkekalkuláció talaján kibontakozó, az előreláthatóság és kiszámíthatóság iránti – sajátosan gazdasági eredőjű – polgári szükségletre gondolunk. Ez az, ami a tudomány termelőerővé válásától támogatva központi helyet biztosít a matematikai gondolkodásnak, és az egyetemes matematizmus bűvöletétől hajtva nemcsak a filozófiában fedezi fel a rendszergondolatot, de ezt mint ideális tökéletességű axiomatikus eszményt egyenesen a társadalomtudományi gondolkodás alapvető elvévé teszi, meghonosítva az axiomatikus gondolkodási okfejtési mintát a jognak mind dogmatikai kifejtésében, mind természetjogi bölcseletében.

Mert ma már tudjuk: mind a polgárságnak a formálisan racionalizált, kalkulálható formák iránti igénye, mind az abszolutisztikus központi uralom betöltendő megnövekedett feladatainak az elvégzésére kialakított bürokrácia egységes mozgatásának a szükséglete feltételezte a jog összefüggő, egységes, rendezett rendszerként való megszervezését. Doktrinális jogfelfogások, városi jogkönyvalkotások, természetjogi szellemtől áthatott axiomatikus eszményben fogant teoretikus kodifikációk s nem utolsósorban a kibontakozó abszolutizmus törvényhozása és részleges kodifikációi jelezték az utat a jognak minőségi rendszerré való kovácsolása felé.

A polgári forradalmat és átalakulást kísérően e folyamatot tetőzték be azok a kódexek,

amelyek az írott-alkotott jogot a jog kizárólagos (vagy legalábbis uralkodó) megjelenési formájává tették, kifejezetten rendszerszerűségében szervezve meg. Olyan formák voltak ezek, amelyek a jog szabályozási területének egy-egy összefüggő részét általános elvek, valamint ez elveknek a különös szintjén tartalmi-instrumentális lebontásait megvalósító különféle általánosságú tételek, altételek és kivételek rendszereként szabályozták.

Elvontan szemlélve, a jognak ilyen új minőséget eredményező megszervezésével a jogi komplexus viszonylagos önállóságát (mint viszonylagosan autonóm objektiváció belső összetartó erőit) növelték, s ez lényeges hozzájárulást jelentett a társadalmi komplexusok fokozódó differenciálódásához, következésképpen a társadalom társadalmiasodásához. Konkrétan szemlélve ugyanakkor éppen a rendszerszerű szervezéssel éppen a burzsoá árutermelés térhódításakor intézményesítettek olyan jogot, ami a társadalom szerkezetéhez immár struktúrájában is végsőkig idomul.

3. A szocialista jog rendszere

A polgári fejlődés során kimunkált kódexek, mint láttuk, a kazuisztikára jellemző mennyiségi teljességigényt az eltérő általánosságú norma-struktúrákból elvi alapokon szervezett rendszer minőségi teljességigényével meghaladták, s elvont lehetőségei szerint ez megfelelő alapot biztosított ahhoz, hogy a jogi objektiváció folyamatos adaptálását feltételezve követhesse a társadalmi-gazdasági fejlődésben bekövetkezett változásokat. Mégis: egyfelől a jogalkotás ekkori teljes némasága, másfelől az exegetikus jogalkalmazás kettős szorításában mindez statikus keretek PROKRUSZTÉSZ-ágyának bizonyult, amelyen a monopolkapitalisztikus fejlődés dinamizmusa csak áttörni tudott – a részletrendelkezésekre lebontott norma-struktúrákat feloldva, és a döntést meghatározó forrássá néhány általános elvet téve meg. A polgári fejlődésben az egymással szemben álló szélső lehetőségek közt így egyfajta robbanás következett be, ami magukat a jogi kereteket, fennállásuk értelmét többszörösen is megkérdőjelezte.

Ezzel szemben a szocialista társadalom akkor, amikor fejlődése konszolidált útra terelődésével – szándéka és hivatalosan kinyilvánított doktrínája szerint – jogrendszerének egységes és összefüggő, nagymértékben átfogó és teljes, a jelent dinamizmusában tükröző, ezért a jövőt is előlegező, a társadalmilag tipikusra való koncentrálással az atipikust sem elhanyagoló, rendszerként történő kiépítésébe kezdett, dinamizálta magukat a fogalmi és rendszertani kereteket. Egységes, kellően mély és tartós szabályozásra tört; és ezt a szabályozás általánossága szintjének alkalmas megválasztásával, a társadalmi viszonyok tartalmi oldalait illetően pedig a tipikust célzó szabályozásával kísérelte meg megvalósítani. Ezen túlmenően említendő, hogy olyan közvetlenül társadalmi-tartalmi meghatározások is beépültek a szocialista jog szabályozási rendszerébe, amelyek (bíróilag értékelendő előfeltételként a társadalmi veszélyesség büntetőjogi s a rendeltetésszerű joggyakorlás polgári jogi klauzuláinak megfogalmazásával) a rendszert a társadalmi tartalom irányában viszonylagosan nyitva hagyják – nem csupán tartalmilag, de a maga formaiságában is.

Nos, ez a jegy pedig – nem változó és esetleges politikumában, de kizárólag a tisztán jogtechnikai megoldás, a módszertani-logikai rekonstrukció nézőpontjából szemlélve – a jogra specifikus instrumentális-formai meghatározáson belül a társadalmi-tartalmi meghatározás lehetőségének a maga közvetlenségében történő biztosításával, azaz a szocialista jog szorosan vett jogiságán belül a társadalmiságnak kiválasztó vagy módosító jelentőség tulajdonításával nem csupán a jognak a dinamikus társadalmi-gazdasági fejlődés ellenére is dinamikus funkcionálását segíti elő, de egyszersmind e dinamikus fejlődéssel való folytonos és közvetlen lépéstartás dacára is elvileg lehetővé teszi a jognak mint formai objektivációnak szilárdként, egységesként, standardizáltan standardizálóként való megmaradását.

Most a törvényesség nem csupán jogalkalmazási követelmény. Jelenti és feltételezi a jognak mint írott objektiváció-rendszernek a társadalmi-jogi változás nem szűnő folyamatában is egységesként, ellentmondásmentesként történő megmaradását. A bevallott szocialista igény ugyanakkor nem mozdulatlanná merevítő statikusságra tör. Azt, hogy egységes és ellentmondásmentes maradjon, épp a jog dinamizmusában célozza.

III. A JOG RENDSZERSZERŰSÉGÉNEK MEGNYILVÁNULÁSI FORMÁI

1. A jog mint fogalmak és tételek rendszere

Ha a jogi objektiváció mint norma-struktúrák halmaza rendszerszerűségének jellemzői és megnyilvánulásai iránt érdeklődünk, úgy elsődlegesen fogalmak és tételek rendszereként kell a jogi objektivációt felfognunk.

A norma-struktúrák mesterséges emberi konstrukciók: gondolati képződmények, melyek a társadalmi célkitűzés és a tényleges társadalmi cselekvés közé ékelődnek, hogy ez utóbbi mintájául, ennek standardizálására szolgáljanak. A norma-struktúra, minthogy óhatatlanul nyelvi formában jelenik meg, kettős arculattal rendelkezik. Ez a norma-struktúrák rendszerének s belső összefüggéseinek kettős vonatkozásában jut kifejeződésre. A jog mint fogalmak és tételek rendszere – egyfelől – meghatározott formai vonatkozások és viszonyok hálózata és rendszerezett összessége, mely – másfelől – egyszersmind konkrétan adott tartalmak kifejezése. Azaz, mint rendszer a jog formailag és tartalmilag egyaránt egységet képez.

Közvetlen megjelenését illetően ez az egység mindenekelőtt formai egység. Elsődlegesen nem más, mint ellentmondásmentesség, aminek minél teljesebb megvalósítására a jogrendszer esetlegesen felbukkanó ellentmondásait eleve feloldó, általánosan elfogadott jogértelmezési elvek szolgálnak. Vertikális irányban a jogforrási hierarchia rendező elve az, ami tiszta helyzetet teremt. A formai érvényesség hierarchizált. Vertikális ellentmondás esetén tehát a magasabb szintű norma-struktúra tekintendő érvényesnek. Azonos szintű norma-struktúrák ütközése, vagyis horizontális ellentmondás esetén az időben később tételezett norma-struktúra minősül érvényesnek. Az ellentmondások felol-

dását segíti egy további elv is: azonos tárgyra vonatkozóan, eltérő általánosságú norma-struktúrák esetén – egyébként azonos feltételek közt – a különös, vagyis a végrehajtási részletrendezést megvalósító norma-struktúra tekintendő érvényesnek.

A jogi objektiváció mint fogalom- és tételrendszer formai egysége természetszerűleg csupán külsőleges kifejezése, logikai vetülete a jogi szabályozás anyagában mutatkozó elvi-tartalmi egységnek. A jog dinamikus, gyakorlati rendszer.

Formai és tartalmi egysége ezért mindig a folyamatos megvalósulás állapotában van. Mégis mindig megvalósulatlan, mert ez az egység nem más, mint a társadalmi-gazdasági fejlődéssel egyre újratermelődő feszültségek és ellentmondások folytonos feloldását feltételező követelmény. Tényleges ellentmondásmentesség csak egy ideális logikai rekonstrukcióban vagy egy olyan utópiában létezhet, amilyet például MAX WEBER alkotott a szabadversenyes kapitalizmus formálisan végsőkig racionalizált jogalkotási-jogalkalmazási modelljének ideáltípusáról. Csak egy ilyen, szélsőségesen logicizált vízióban válhat a jog olyan rendszerré, amely hézagokat s ellentmondásokat nem ismer, deduktív alkalmazást viszont tisztán logikai úton minden egyes esetre lehetővé tesz, s amelynek fényében végső soron egyetlen magatartás sem minősülhet másnak, mint az e rendszerben objektivált követelmények megsértésének vagy megvalósításának. Ha e beteljesültség lehetőségét mint utópizmust visszautasítjuk, és ezzel a jogrendszer gyakorlati jellegét hangsúlyozzuk, nem a formai és tartalmi egységet kívánjuk tagadni, hanem éppen folytonosan *aktualizált aktualitására*, folytonos tendenciaszerűségére kívánunk rámutatni.

Egység, vagyis belső feszültségektől és ellentmondásoktól mentesség magas foka szükséges ahhoz, hogy törvényességről, a jogi objektiváció-rendszer társadalmi hatályosulásának pusztán instrumentális lehetőségéről egyáltalán beszélhessünk. A jogrendszer formai és tartalmi egysége olyan követelmény ezért, ami a törvényesség megvalósulása és folyamatos újramegvalósítása egyik mozzanataként alapvető fontosságú mind a jogalkotás, mind a jogalkalmazás számára.

2. A jog mint állami cselekvések rendszerré szerveződő összessége

A jog anyagának és formájának egysége nem más, mint a jogalkotás és jogalkalmazás egymásba fonódó folyamatainak (mint az állami-politikai tevékenység önállósult, egymástól is viszonylagosan elkülönült ágainak) terméke, azaz a jog ilyenként objektiválására és fenntartására irányuló állami cselekvések eredménye. A jogi komplexus születése, mozgása és folyamatos reprodukálása – vagyis a jogi jelenség tételezése és fenntartása – különféle, az állam nevében végrehajtott cselekvésekhez kapcsolódik, s végső soron ezek – mint bármiféle emberi cselekvés – nem mások, mint rendkívül összetett társadalmi-gazdasági meghatározásoknak viszonylagos alternativitással – önállósággal és önmozgással – rendelkező transzformált kifejeződései.

A jog tartalmi és formai egysége ilyen módon egyszersmind a jog mögött meghúzódó érdekeket viszonylagosan egységes céllá és rendeltetéssé szervező bizonyos fokú *teleologikus egység* is, aminek alapját, létértelmét, érvényesülése lehetőségét és kereteit

bizonyos – a társadalmi-gazdasági fejlődés egyenetlensége, ellentmondásai ellenére is végső fokon megnyilvánuló – szociologikus egység adja meg.

E pontnál rögtön meg kell jegyeznünk, hogy a társadalmi összmozgást itt totalitásként vesszük szemügyre: a maga folytonosan megújuló, dinamizmusa belső forrását képező és ennyiben lényegét alkotó ellentmondásaival egyetemben. Ellentmondásokon keresztül tart a fejlődés olyan irányban, amilyent az ellentmondások harcának konkrét alakulásában a túlsúlyos oldal kijelöl – ez minden mozgás dialektikája. Az egység tehát a totalitás szintjén érvényesül csupán, mint az ezen belül zajló mozgás objektív kerete, végső iránya, illetve mindezek szubjektív lecsapódása. A rendezettség, a totalitás mozgásában megnyilvánuló rendszerszerűség ilyen módon keretfogalom, ami nem kizárja, de éppenséggel feltételezi az összetevőknek és kölcsönös egymásra hatásuknak ellentmondásosságát.

A társadalmi-gazdasági fejlődés távolról sem reflexszerűen termeli ki a jogot; annak legfeljebb csak végső meghatározója. A társadalmi-gazdasági fejlődés benső összefüggései s ezeknek jogi objektivációban kifejeződése között ezért párhuzamosság legfeljebb csak kölcsönös tendenciaként állapítható meg: annyiban, amennyiben e (bizonyos mértékben és viszonylagosan fennálló) szociologikus egységnek – helyes felismerése, érdekképviselete, transzformáló tevékenysége stb. révén – a szóban forgó állami cselekvés, ezek halmaza teleologikus egységként kifejezést ad. A jog mint társadalmi objektiváció tekintetében ezért döntően fontos egyfelől ez objektiváció formálisan megvalósított egysége, másfelől az ezt közvetlenül teremtő, normatíve tudatosan tételező állami cselekvés teleologikus egysége.

A formai, a tartalmi, a teleologikus és a szociologikus egység mint lehetőségek elvi megkülönböztetése azért jelentős, mert a társadalmi lét különböző szintjein elhelyezkedve ezek egymással kölcsönösen erősítő kölcsönös megfelelésben s egymást kölcsönösen tagadó kölcsönös diszharmóniában egyaránt állhatnak. Különösen a formai és a teleologikus egység kapcsolatában szükséges rámutatnunk: formailag bármilyen is az egyébként tételezett jog (harmonikus vagy éppen ellentmondásokkal terhes), az objektiváló-tételező állami cselekvés épp ilyenségében adott és létszerűvé tett objektiváció-rendszerré avatja. Esetleges logikai és tartalmi ellentmondásai, voltaképpeni rendszertelensége ellenére is a tételező és fenntartó állami cselekvés a jogot olyan objektív rendszerként érvényesíti, amely formai érvényességének köszönhetően éppen adott mivoltában normativitást nyert, amiket adott állapotukból a jogalkalmazó tetszése szerinti rendszerré (vagy rendszertelenséggé) formálhat.

3. A jog mint normák állami kényszertől egységesen támogatott rendszere

Az, amit a jogot tételező és fenntartó állami cselekvések rendszerré szerveződéséről megállapítottunk, végső soron a jogrendszer egészének állami kényszerrel támogatásában és fenntartásában nyer társadalmi érvényességet. Egyedi norma-struktúrából hiányozhat ugyan egy egyedileg hozzárendelt tételezett specifikus szankció, a norma-struktúrák sajátos minőségű összességét, a jogrendszert egészében mégis állami kényszertől támogatottnak és fenntartottnak kell tekintenünk.

Közelebbről szemügyre véve azt jelenti ez, hogy a jogrendszerhez tartozás ténye már önmagában az egyedi norma-struktúrának új minőséget kölcsönöz: egy formálisan is körülhatárolt, az adott közösségben kényszermonopóliummal rendelkező állami kényszerrendhez tartozás minőségét.

A norma-struktúrák tartalmi kialakításának, nyelvi megformálásának, rendszertani kapcsolataik megszervezésének variabilitása egyrészt lehetővé teszi, hogy nagyszámú norma-struktúrához egy és ugyanazon szankcionálás kapcsolódjék, vagy hogy a szankcionálás éppen a magatartásnak negatív szankcióktól mentesítésében jusson kifejeződésre.

IV. A JOGRENDSZER TAGOZÓDÁSA

1. A jogrendszer tagozódásának történeti jellege

A jogrendszer rendszerszerűsége nem csak az egyes norma-struktúrák szintjén, viszonylagos önállóságú szervező fogalmak és tételek benső összefüggésében adott. A jogrendszer a mindenkori összesség és az egyes norma-struktúrák közt viszonylagos önállósággal rendelkező közbenső egységek mint közvetítő szintek adott számát tételezi fel.

Történelmileg amint az írott jogi objektiváció mennyiségi növekedésnek indult, és logikai kezelése-rendszerezése révén fogalmilag kimunkáltan jelent meg, igény formálódott ez objektivációk átfogóbb egységekbe tagolására is. Elsőként ez a klasszikus római jogban bontakozott ki, amikor az írott jogalkotás kiegészítésére hivatott jogtudósi munkálatok a jog fogalmi rendszerezéséhez is elvezettek. ULPIANUS megfogalmazását követve ekkor történt meg a jognak köz- és magánjogra való felosztása is, azon kritérium alapján, hogy a norma-struktúra – jogi és társadalmi összefüggéseiben tekintve – elsődlegesen a köz- vagy magánhaszon javára szolgál-e.

Az újkorban, amikor a jog önmagában is összefüggő és önállósuló egységeit összefoglaló kodifikációk megjelentek, doktrinálisan és gyakorlatilag egyaránt kísérletek születtek a közjog- és magánjogon belül mélyebb és részletezőbb tagolásra. A klasszikus polgári kódexek egyöntetűen és úgyszólván azonos bontásban, jogági kódexekként jöttek létre. Mindazonáltal a jogrendszer tagozódásának kérdése alapvetően mégis a köz- és magánjog megkülönböztetésének nyomvonalában maradt. Az árucsereviszonyok viszonylagosan magas fejlettségét feltételező klasszikus római joghoz hasonlóan a szabadversenyes kapitalizmus kontinentális jogában is a köz- és magánjog megkülönböztetése a társadalmi-gazdasági viszonyok jogi kifejezésének adekvát csoportosítását képezhette. Felosztási alapként kerestek ugyan új kritériumokat (például közjogra az állam és polgárai közötti alá- és fölérendeltség jellemző, míg a magánjogi viszonyokban nagyfokú magánautonómia érvényesül); ettől függetlenül azonban a köz- és magánjog kettőssége oly magától értetődővé növekedett, bensőségesen azonosulva magával a polgári társadalommal, hogy ehhez ragaszkodtak nyilvánvaló elavulásával a monopolisztikus fejlődés során is, amikor az állami beavatkozás az addig magánszférának hitt gazdasági stb. területeken egyre állandósultabb, szükségszerűbb és kiterjedtebb lett, aminek kifejeződéseként („ve-

gyes szakjogok" néven) már a köz- és magánjog kettősségét meghaladó közöttes jogágak (gazdasági jog, munkajog stb.) jöttek valóban létre.

Nos, miközben a szocialista jogfejlődés bárminemű kettős felosztás lehetőségét visszautasította, arra törekedett, hogy a jogrendszer jogágakra tagozódását saját elméletével alapozza meg. Felismerései és eredményei ellenére kiérlelt, megnyugtató mélységben s terjedelemben gyakorlati próbát is kiálló válaszhoz azonban nem érkezett. (A viták gyakran aktualizálóak voltak, egy-egy részproblémára sarkítottak. Elméleti szintézishez alapot ezért összességükben sem nyújthattak.) Többnyire adott jogágak léte felől vitáztak. Ez talán magyarázza – de korántsem igazolja –, hogy bármiféle álláspontot tisztán elméletinek tüntettek fel; elvi támasz gyanánt ismeretelméletinek tetsző érveket szerepeltettek; a jogrendszer éppen érvényesített tagolódását szükségképpeniként, kizárólagosként csupán az igaz és hamis kategóriáiban megragadhatónak jelenítették meg; és mindez ahhoz az abszurd kérdésfeltevéshez is elvezetett, vajon a tagolás emberi aktusa – helyes eljárással élve – megkülönböztethető-e egyáltalán az objektív tagolódástól, vagy sem.

A MARXizmus égisze alatt kidolgozott válaszok kizárólagosság-igényét a gyakorlat számos ponton megkérdőjelezte. Hiszen egyes jogrendszerekben tisztán gyakorlati megfontolásokból vagy éppen politikai elhatározásból eltérő jogágak intézményesítettek („törvénykezési jog" több helyütt; „törvénykezési szervezeti jog" Magyarországon; „gazdasági jog" ugyancsak több helyütt; „államigazgatási jog" tagadása a Német Demokratikus Köztársaságban; „javító-nevelő munka joga" a Szovjetunióban, és így tovább). Ugyanakkor az elismert jogágakban is elméletileg ki nem küszöbölt, gyakorlatilag sem feloldott következetlenségek és zavarok adódtak (áttételesség az államjogban s átfedése az államigazgatási joggal; nem vagyoni viszonyok a polgári jogban stb.). Végezetül az elvileg önálló jogágak közötti kapcsolatok rendszertani alapja, nevezetesen az ún. jogági csoportok problémája elméletileg megválaszolatlan maradt (államjog és államigazgatási jog; polgári jog és családi jog, polgári jog és termelőszövetkezeti s földjog; anyagi jogok és eljárási jogok; büntető és polgári eljárási jog, valamint államigazgatási eljárási jog; és így tovább).

2. Elvi alapok a jogrendszer tagozódásában

A hivatalos szocialista doktrína úgy véli: mindennemű tagozódás (tagolás) alapját a tárgy – az egységeire bontandó jelenségcsoport – természete, tényleges tulajdonsága és összefüggése szabja meg.

Mint láttuk, a jog olyan cselekvő, mindenekelőtt gyakorlati jellegű és jelentőségű közvetítő komplexus, amelynek viszonylagosan önálló társadalmi léte van. A jog a társadalmi viszonyok gyakorlati alakítására objektivált kategória, ezért – a MARXizmus jogelméletében úgyszólván egyeduralkodó ismeretelméleti (visszatükrözés-elméleti) jogfelfogásból adódóan – kísérletek történtek a jognak az általuk szabályozott társadalmi viszonyok típusai szerinti felosztása elvi megalapozására. Nos, egy ilyen kiindulópont a jogot kétségkívül társadalmiságánál fogva ragadta meg. Önmagában kielégítő eredményhez mégsem vezethetett, mert kiindulópontja eleve elhibázott volt: a jogra döntően jellemző

gyakorlati jelleget, instrumentális meghatározottságot éppen nem vette figyelembe. A társadalmi viszonyok rendszere a jog rendszerét sem közvetlenül, sem egyértelműen nem határozza meg. Mások a jogi norma-struktúrában rögzített eszközmagatartás típusaiból, tartalmi és formai jegyeiből, összefüggéseiből indultak ki. Kielégítő eredményre ez sem vezetett. Mert a jogi norma-struktúrák mint instrumentális meghatározottságú gyakorlati kategóriák nem csupán eszközmagatartásokból állanak. Látnunk kell: a magatartás jogi rögzítésének értelmét, eszközmagatartássá tételét éppen pozitív vagy negatív minősítése adja. Ez pedig a kérdéses magatartáshoz rendelt jogkövetkezményben, a szankcionálás adott módjában és mértékében jut kifejezésre. Annak, ami a MARXizáló jogelméleti felfogásban mind a társadalmi viszonyokhoz, mind a norma-struktúrában rögzített magatartáshoz képest alárendeltnek és másodlagosnak minősül, valójában azonban azzal konkurál – vagyis a szabályozási módszernek – így kritériumszerűvé kell válnia a jogrendszer tagozódása elvi alapjainak feltárásában.

Az egyedi norma-struktúra és a jogrendszer között közbenső egységként ilyen alapon fogadhatjuk el a jogintézmény és a jogág, valamint további – bár elméletileg számuk még vitatott – közvetítőként az al-jogág és jogági csoport kategóriáját.

3. A jogrendszer tagozódásának elsődlegesen gyakorlati jellege és jelentősége

A jog olyan rendkívül összetett, folytonos mozgásban lévő kontinuum, mely bizonyos sűrűsödési pontokat mutat sokrétűségében és állandó mássá levésében is. A norma-struktúráktól átfogott társadalmi viszonyok, a norma-struktúrákban rögzített eszközmagatartások, az ezek minősítéseként hozzájuk rendelt normatív következmények – nos, ezek azok az összetevők, amelyek a maguk azonosságában és különbözőségében, összetartozásában és elkülönülésében körülhatárolják s jelzik e sűrűsödési pontokat. A jogban mint kontinuumban azonban nem vonnak éles cezúrákat, egyértelmű következetességgel nem is szabdalják elkülönülő egységekre.

A jog folytonos mozgása minden statikusnak tetsző tagolást eleve viszonylagossá tesz. Ugyanakkor bármely időmetszetében is oly sok szálból szövődik össze, belső összefüggésében oly sokirányú kapcsolódásokat hordoz, hogy semmiképp sem szervezhető olyan rendszerré, amelynek bármiféle tagolása egyértelmű, szükségképpeni, bármi mást következetesen kizáró lehetne.

A jog, mint említettük, mindenekelőtt gyakorlati kategória. Rendszerének tagolásában ezért számos másodlagosnak tűnő tényező is szerepet játszik. Ezek sorában említést részben a szabályozás konkrét társadalmi-gazdasági súlya, az állami szervezet- és cselekvési rendszeren belüli procedurális elkülönülése, kodifikálásának viszonylagos önállósága, ugyanakkor sajátos instrumentális hagyománya, fogalomkészletének s dogmatikai feldolgozásának hagyományos önállósága érdemel.

A jogrendszer tagozódásának kérdése egyébként sohasem tisztán teoretikusan vetődik fel. Azokban a rendszerekben, amelyek hagyományosan jogágakra tagolódnak, a norma-

struktúrák képzése már eleve meglévő hagyományos keretekre – rendszerre, norma-struktúrákra, fogalomkészletre, szankciófajtákra stb. – tekintettel megy végbe. Az új jogképzés a fennállót egészíti ki vagy módosítja. Azaz vagy e keretekbe ágyazódik, vagy éppen ezek lazítását, robbantását célozza. Akkor viszont, ha egy már meglévő joganyag rendezésének (kodifikálásának, kompilálásának) igénye veti fel a tagolódás kérdését, úgy megkülönböztetett hangsúlyra a rendezés gyakorlati indítékai és igényei tesznek szert. A tagolódás tradícióktól megszabott gyakorlati meghatározottságára utal az a körülmény is, hogy a kérdés – ilyen élességben – csupán a kontinentális jogrendszerekben vetődik fel. Az angol–amerikai jogban például e dilemma csak a kodifikációs szabályozás kérdéskörén belüli rendszerezési problémaként (vagyis a kompilátor saját törvényhozás-technikai dilemmájaként) ismert.

Összefoglalva: a tagolás objektív alapon, de nem magában és magáért valóan történik. A jogot létrehozó, fenntartó és használó szubjektumokként mi magunk vagyunk azok, akik a jogrendszert – tényleges tulajdonságai alapján, sűrűsödési pontjait követve, a tagolás gyakorlati aktusában szerepet játszó igényektől befolyásolva – különféle egységekre tagoljuk. A tagolás tehát mindenekelőtt gyakorlati jellegű és jelentőségű: a célszerű szabályozási, befolyásolási és kényszeralkalmazási lehetőségek elkülönülő formáinak kiválasztása, elkülönültként megőrzése, a különféle benső összefüggések rendszerként kifejezése és megerősítése érdekében történik.

A hagyományoktól kötöttség a gyakorlattól kötöttséggel találkozik itt. Ezért egyébként azonos társadalmi-gazdasági feltételek ellenére is a jogintézményi és jogági rendszerek eltérhetnek egymástól. Ez magyarázza, hogy bizonyos jogintézmények és jogágak mint viszonylagosan önálló tagolási egységek elfogadása történelmileg miért bizonyulhat gyakran a jogtípusnál is állandóbb jegynek, olykor jogcsaládi jellemzőnek.

E körben ezért, minthogy azonos célt eltérő jogintézményi-jogági konstrukciók eltérő hatásfokkal szolgálhatnak, a jogösszehasonlító kutatásnak fokozottan jelentős szerepet kell tulajdonítanunk.

A JOGPOLITIKA ÖNÁLLÓSÁGÁÉRT*

A jogpolitika művelését, tudományos megalapozásának igényét társadalmi fejlődésünk s a jog sajátszerűségének tisztelete egyaránt felveti. Körvonalazására, követelményei rögzítésére már Magyarországon is számos – hivatalos s a tudomány berkeiből érkező – program fogalmazódott. Van azonban számos olyan alapvető fogalom, amelyet mindezek a megnyilatkozások visszatérően eleve adottnak vesznek, ezáltal pedig lényeges összefüggések maradnak tisztázatlanul. Ezek közül néhány fogalom egymáshoz való viszonyának elemi rendezését kísérli meg az alábbi írás.

1. Politika és jog kapcsolata

Politika és jog egyaránt a társadalmi összkomplexusban helyezkednek el, következésképpen mindenkor egymásra vonatkoztatottak, egymást feltételezik. Ugyanakkor eltérő súlyú az a szerep, amit a társadalmi létben betöltenek. A politika a társadalom alapvető érdekeit egyeztető, uralkodó érdekké alakító s ezzel a társadalmat integráló komplexus. A jog ezzel szemben olyan komplexus, amely döntően a társadalom egyéb komplexusai között közvetít. Az alapvető komplexusokhoz való viszonyában ezért a jog önállótlan: értékét a közvetítésben, vagyis önmagán kívül, a közvetített komplexusokban (így mindenekelőtt a politikának, gazdaságnak, kultúrának stb. saját közege által történő alakításában és formálásában) hordozza. Mindez azt jelenti, hogy a társadalmi folyamatokban a politika általában túlsúlyos a joghoz képest (amiként – hosszú távon, történelmileg – a gazdaság szféráját gyakran túlsúlyosnak tartják a politika szférájához képest); de ez kölcsönös függőségük tényén (persze: attól kezdve, hogy az antagonisztikus ellentétekre szakadt osztálytársadalom és annak állami eszközökkel történő szervezése stb. létrejött) nem változtat.

E viszonyon belül politika és jog kapcsolata lehet közvetlen és közvetett. Hogy mindez miként alakul, döntően a társadalmiasodás függvénye. Társadalmiasodáson a termé-

* Készült az ELTE Állam- és Jogelméleti Tanszéke által a jogpolitikáról Pilisszentivánon rendezett nemzetközi szocialista szimpózium előadásaként. Első magyar változatában: 'A jogpolitika önállóságáért' *Társadalomkutatás* (1985) 3, 5–10. o., s konferenciaanyagként: 'Für die Selbstständigkeit der Rechtspolitik' in *Die rechtstheoretischen Probleme von der wissenschaftlichen Grundlegung der Rechtspolitik* hrsg. Mihály Samu (Budapest: Igazságügyi Minisztérium Tudományos és Tájékoztatási Főosztály 1986), 283–294. o.

szeti tényektől elszakadás, a társadalmi kapcsolatok összetetté válása, a tisztán társadalmi közvetítések és közvetítettségek előtérbe kerülése s kizárólagossá válása egyre inkább előrehaladó folyamatát értjük. Ez megnyilvánulhat ontogenetikus és filogenetikus síkon. Ontogenetikusnak tekinthető az emberiség összfejlődése a primitív kortól a fejlett civilizációkig, filogenetikusnak pedig bármely államilag szervezett társadalom fejlődése, anarchikus vagy forradalmi létrejöttétől egészen konszolidációja alakulásáig.

Közvetlen kapcsolat a politika és a jog nyers formáját jellemzi. Az őskortól, illetve a primitív fejlődéstől kezdve megfigyelhető ez – mindenekelőtt az autokratikus, az önkényen vagy feltétlen abszolutizmuson alapuló társadalmakban. Megfigyelhető továbbá az anarchikus vagy forradalmi átalakulásban, illetőleg anarchiát vagy forradalmat eredményező politikai destabilizálódásokban. Például szolgálhat itt az eredeti államszerveződés (mint az észak-amerikai ököljog); a forradalmi átmenet időszaka (amit az októberi forradalmat követően LENIN tudatosan vállalt); vagy a politikai küzdelem destabilizációs intervallumai (ami a „kulturális forradalom" égisze alatt zajlott le Kínában). Ezek közös jegye, hogy a mindenkori hatalom közvetlenül alakítja a jogot, a jog ugyanakkor nem formálja vagy szervezi a hatalmat – legfeljebb mindenkori állapotainak többletformát, például legitimációs kifejeződést ad. Ilyenkor a jog közvetlenül átveheti a hatalom szerepét (és ezáltal csupasz hatalmi csillogássá, rítussá, propagandává fokozódhat le), miközben a hatalom közvetlenül jogi funkciókat tölthet be (leggyakrabban a jog nélküli igazságszolgáltatás formájában, akár mezítlen erőn, ún. forradalmi jogtudaton vagy MAO elnök citatológiáján alapulva).

A kapcsolat közvetetté válása mind a politika, mind a jog oldaláról a sajátszerűségek s a viszonylagos önállóság kialakulását feltételezi. A politika ilyenkor a jogtól átszűrt: „szelídített" lesz – lényeges vonatkozásaiban általa szervezett és közvetített. Ugyanakkor a politika befolyása a jogra kizárólag a jog saját közegén, tehát sajátszerűségein átszűrve érvényesülhet. Minthogy pedig a társadalmiasodás a közbeékelődő közvetítések, az egyre tisztábban társadalmi közvetítettségek felé tart, politika és jog kapcsolatában mindez azt jelenti, hogy immár nem csupán erkölcsi és vallási, de politikai és pártnormák is segítenek abban, hogy a jog alakulására és érvényesülésére gyakorolt politikai befolyás adott mederben maradjon, ne lépje azt túl. Jog és politika egyre inkább legsajátabb érdekéből kiindulva is ezt kívánja – nevezetesen, hogy egyik is, másik is legitimáltságában és egyúttal politikai szervezőkészsége hatékonyságában növekedjék.

2. A jogpolitika mint közvetítő a politika és jog kapcsolatában

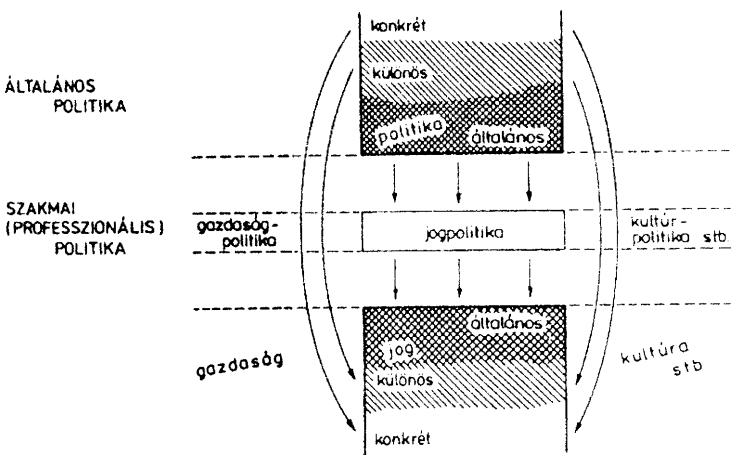
A rendszeres egymásrahatás egyre társadalmiasultabb gyakorlatában alakul ki és formálódik mindkét oldaltól egyre inkább megkülönböztetett köztes területté, majd nyer viszonylagos önállóságot az a mező, amelyben a specifikusan politikainak a specifikusan jogira történő hatásgyakorlása lezajlik. Ez a mező a jogpolitika szférája.

Szándéka, hatásmechanizmusa, eszközrendszere szerint politika ez, hiszen hatalmi nyomást céloz, érdekegyeztetés révén, nem formalizált eszközök igénybevételével. Ugyan-

akkor célzott befolyásolási tárgya, a befolyásolást átengedő kiválasztó-ösztönző szűrője, valamint a befolyást transzformáló strukturáltsága szerint jog ez, hiszen a jogit célozza, a jogiasság optimumának megtartásán keresztül, miközben a jogi közegéhez egyneműsítetten jogként újrafogalmazza a nem jogit. A jogpolitika tehát a politika és jog sajátos átmeneti közege, mely mindkét szféra megkülönböztető vonásaival egyidejűleg rendelkezik.

A jogpolitika ilyen módon (1) a jogra gyakorolt politikai befolyás közege. Ugyanakkor (2) nem minden befolyásé, hanem csakis azoké, amelyeket elvont általánosságukban tudatossá tettek, és mint ilyeneket megfogalmaztak, objektiváltak vagy rögzítettek. Ennek megfelelően a jogpolitika

- leginkább jellegzetes megnyilvánulásai ott találhatók, ahol a politika is, a jog is ilyen elvont általánossággá sűrűsödik;
- ez az általánosság szűrőszerepet tölt be mind abban, hogy a politika a jogra hatást gyakorolhasson, mind pedig abban, hogy a jogban ez a hatás szétsugározhasson; ám
- mindettől függetlenül a konkrétnak hatása a konkrétra (s a különösnek a különösre) továbbra is közvetlenül – vagy lényegesen közvetlenebbül – zajlik.



3. Jogtudomány, jogpolitika és a jog joga

Mindabból következően, amit az előbbiekben elmondottunk, a jogpolitika nem más, mint e különös szférára, tevékenységi ágra vagy szakmára lebontott politika. Ugyanakkor nem egyszerűen passzív szűrő, hanem az általános politikának specifikus sajátszerűségek közötti újraalkotása. Ennek megfelelően háromféle eredményhez vezethet, mert specifikus szűrőjén keresztül

- politikai hatásokat átenged;
- politikai hatásokat nem enged át; vagy

• egynemű és eszközszerű közegében létrehoz olyasmit, ami a társadalmi valóság különneműségében és eszköztelenségében közvetlen-spontán módon nem jött és nem is jöhetett volna létre.

Mindebből következik, hogy a jogpolitika gyakorlati kategória, aminek – mint minden gyakorlatnak – végső kritériuma a hatásosság. Következésképpen csak ennek keretében, neki alárendelten és hosszú távon mutatkozhat meg benne olyan eltérő minőségű tulajdonságok kritériumképző hatása, mint amilyen az igaz megismerés vagy a kellő értékelésen nyugvó kiválasztás.

A jogtudomány, a jogpolitika és a jog joga mindezek alapján már fogalmilag világosan különválasztható egymástól.

A jogtudomány feladata a számára releváns jelenségek mint történelmi valóságbeli összetevői elemzése alapján ezek összefüggéseinek, fejlődési törvényszerűségeinek feltárása. Önmagában nem értékel, de a lehetséges történelmi alternatívákat ezek következményeivel együtt be kell mutatnia. Mindazokat az értékeket és értékeléseket, célokat és céltételezéseket, tudatformákat és ideológiákat, amelyek elemzési körébe kerülnek, nem önnön értékelésük, céltételezésük és/vagy ideológiájuk szerint, hanem egyaránt mint a társadalmi lét történelmileg objektíve felbukkanó összetevőit közelíti meg és írja le.

A jogpolitika a jogtudomány elméleti eredményeinek birtokában, de a politika szférájában végzi el az értékelést, céltételezést és ideológiai formálást. Alapvető feladata, hogy azt, ami elv szerint lehetséges, gyakorlati megvalósuláshoz segítse, vagy legalább ezt gyakorlatilag elismert feladattá tegye.

A jog joga a jogpolitika által megfogalmazottakból azt, ami általános normatívával szabályozandó – de a különös szintjén jogszabályi szabályozást nem nyert –, a tételes jog formaiságával és kötelező erejével megerősítetten újrafogalmazza.

Ha a jogtudomány, a jogpolitika és a jog joga előbbiekben megkülönböztetett fogalmait s fogalmi területeit a jog alapvető mozgásfolyamataira alkalmazzuk, látszólag teljesen tautologikus – talán kifejező, de új üzenettel semmiképpen nem szolgáló – képet kapunk.

A jogalkotás területén ennek felel meg a jogalkotás filozófiai, elméleti, szociológiai alapjainak s összefüggéseinek tisztázására hivatott jogalkotástan (mint a jogtudomány terrénuma); a jogalkotástan által feltárt eredményekből és tanulságokból értékeit tanulságként a *hic et nunc* kívánatosnak tekintettek kiválasztására hivatott jogalkotáspolitika (mint a jogpolitika terrénuma); és végül annak rendezésére hivatottként, hogy mit, milyen eljárással és módokon, milyen formaságokkal és formaiságokkal szabályozzanak, a jogszabályalkotásról alkotott jogszabály (mint a tételes rendezés terrénuma). Elvileg a jogalkalmazás tekintetében is ugyanígy különböztethetünk meg jogalkalmazástant, jogalkalmazás-politikát és jogalkalmazásról szóló jogszabályt. E pontnál azonban már olyan lényegbevágó különbségekkel találkozhatunk, hogy ez elvi alapjaiban kétségessé teszi alkalmazása jogosultságát és lehetőségét egyaránt.

Mindenekelőtt a jogpolitikáról és a jog jogáról van szó. Ezek a jogalkotás esetében valóságos és elsődleges értékelést, illetve szabályozást végeznek el, hiszen a jogalkotónak más formában még nem nyújtott információkat közvetítenek. Jogalkotása tartalmában és módozatai finomságaiban a jogalkotó kötetlen, ezért számára a jogalkotás-politika szak-

mai-politikai preferenciákat fogalmazhat meg. Amennyiben pedig még eljárása sincs minden részletében rendezve, úgy a jogszabályalkotásról alkotott jogszabály a jogalkotó eljárását eljárási kódexként s iratmintaszerű mellékletekkel kísérten szabályozhatja.

A jogalkalmazásnál ellenben egészen más a helyzet. Tartalmi értékelést a jogalkotó már elvégzett, sőt – a jog legsajátabb játékszabályai szerint – jogilag érvényesen, tehát a jogalkalmazó számára kizárólagosan kötelező erővel és releváns módon csakis ő végezhette el. A jogalkalmazó tekintetében a jogpolitika (az ún. jogalkalmazás-politika) ezért csakis politikai normaként, csakis mint politikai címzett számára lehet „érvényes". Ha másként vélekednénk, vagy a jogpolitikát keményebb szerepkörbe kényszerítenénk, a bíró függetlenségére s az alkotmányos jogszabálynak kizárólagos alárendeltségére biztosított jogi garanciákat merő fikcióvá fokoznánk le. Abban az esetben pedig, ha a jogalkalmazás-politika irányelveit vagy tételeit esetleg normatíve rögzítenénk (vagyis „kodifikálnánk"), ez csakis olyan elvi általánosságú „keretszabályozást" eredményezhetne, amely – legalább technikai értelemben – visszaélés lenne a „joggal", a normatív rögzítéssel. Hiszen nem eredményezne mást, mint egy önmagában alkalmazhatatlan, a valóságos jog jelenlétében s garanciáinak fényében pedig egyenesen irreleváns várakozásösszességet. Mindebben végül természetszerűleg benne foglaltatik az is, hogy ha igazgatási vagy politikai szervek a jogalkalmazói tevékenység felett ún. jogpolitikai felügyeletet látnak el, úgy ez kizárólag csakis oly módon értelmezhető, mint egy sajátszerűen jogi (tehát saját érvényességi és törvényességi szabálynak megfelelő vagy meg nem felelő) működésnek e sajátszerűen jogihoz képest külső, társadalmi-politikai szempontból történő értékelése. Ami pedig a jogalkalmazásnál a jog jogát illeti, ez már többnyire többletszabályozás, s így fölösleges lenne. Hiszen mindaz, ami normatíve szabályozandó – tehát nem tautologikus, nem egyszerű logikai vagy kulturális evidencia, s nem is a jogászi kultúrában vagy ideológiában már amúgy is szocializált összetevő –, már benne van az egyes eljárási kódexekben.

Okvetlenül a társadalomfejlődés patológiáját, a jog sajátszerűsége csorbítását és ezzel – végső soron – nihilizálását jelzi, ha olyan vélekedések uralkodhatnak el, amelyek szerint a „jog" önmagában kevés, ezért társadalmi célrairányításához orientáló, kiegészítő, netán a tételezett jogot is meghaladó vagy éppen gyakorlati hatásaiban tagadó „jogpolitika" szükséges. (Példaként talán elég emlékeztetnünk arra, hogy Magyarországon a II. világháború után a hatalmi küzdelemben a közigazgatási bíróság működését a joghoz ragaszkodása s kizárólag a jog szempontjaira történő hagyatkozása miatt marasztalták el. Pontosan ennek ellensúlyozására, mindennemű különállás vagy kívülállás látszatának is megtörésére történt, hogy 1949-et követően a sajátszerűen jogit érdemében háttérbe szorító és a nap politikai taktikai irányvonalának alárendelő ún. jogpolitikai felügyeletet intézményesítettek.) Saját szerepkörén túlmenő, tehát helyettesítésekkel élő, egészségtelen fejlődés jele, ha a jogpolitikának olyan szerepet szánnak, amely a hézagkitöltésben általános szubszidiárius jogforrásként kapna szerepet. Végezetül nyilvánvalóan társadalmi zavarokat jelez az is, ha a jogpolitikának sajátszerűen jogi hatáslehetőségeket tulajdonítanak, például az elvégzett szabályozás fikciójával élve a voltaképpeni jogi szabályozást már nem végzik el.

4. A jogpolitika önállóságának kívánalma

Társadalomontológiai jelzéseink már sejtetni engedték, hogy a társadalmiasodás nemcsak a társadalmi struktúra komplexebbé válása s e komplexebb struktúra összetettebb közvetítődést feltételező működése, de egyszersmind olyan folyamat, amelynek során az e működésben közrejátszó összetevők sajátszerűsége és viszonylagos önállósága kibontakozik, egyre fokozottabban és a társadalmi mozgás egészét egyre inkább befolyásolóan előtérbe kerülve. Amennyiben pedig így van ez, úgy következtetésünk már úgyszólván magától értetődik: a társadalmiasodás bizonyos foka feltételezi a politika bizonyos fokú autonómiáját, ez pedig a politika s a jog között közvetítő jogpolitika létrejöttét és sajátszerű különállását.

Politika és jog egészséges funkcionálásához így elengedhetetlen feltételként kapcsolódik, hogy a politikai hatásgyakorlás kiválasztó/alakító szűrőjeként e két különnemű terület közé a jogpolitika közege iktatódjék. Ám mihelyt létrejött, a közvetítők közti közvetítőre is érvényes lesz immár mindaz, amit a közvetítők kapcsán a társadalmiasodás követelményeként és következményeként már elmondottunk. Jelesül, feladatának a jogpolitika is kizárólag sajátszerűségei kiteljesedésével, a politikától és jogtól viszonylagosan függetlenedő önállósága elnyerésével tehet eleget.

Következtetésünk tehát csupán ennyi: társadalmi fejlődésünk örvendetes ténye és jogunk eszközjellegű korlátainak felismerése mai állapotában önmagában már nem elégséges. A jog diszciplinált gyakorlatához a politika és jog kapcsolódása imént vázolt problematikájának a gyakorlati diszciplínája is szükséges.

JOG ÉS ERKÖLCS

A JOG ÉS BELSŐ ERKÖLCSISÉGE*

„A szabály megsértéséért kiszabott pénzbüntetés
a magatartásra megállapított adóval nem azonos..."

H. L. A. Hart

1. Jog és erkölcs mint két normarendszer és a jog saját erkölcsisége

Jog és erkölcs kapcsolata két vonatkozásban vetődhet fel. Az egyik a jog és erkölcs mint két normarendszer viszonyának kérdése. Annak kérdése tehát, hogy mennyiben tartalmazza a jogi az erkölcsit? Mennyiben áll az erkölcs a jog mögött? Ősi, csaknem örök dilemmák ezek, melyek azóta, hogy a jog és az erkölcs elkülönült egymástól, úgyszólván minden átfogó filozófiai rendszerben megfogalmazást nyernek. Ha a jog és erkölcs kapcsolatában a jogra koncentrálunk, úgy a jog tartalmának érdemi kérdése ez. Ezzel szemben a másik kérdésfeltevés egyoldalúan csak a jogra ügyel. A jogot is csupán mint eszközt, mint szabályozási technikát veszi figyelembe; kérdése annak eldöntésére irányul, vajon önmagával, értékhordozó voltával s ebből fakadó pátoszával és elvárásaival nem fut-e szembe a jog, amikor bizonyos magatartás tanúsítását éppen az adott módon tiltja, engedélyezi vagy rendeli? Itt a jog és erkölcs már nem egymástól megkülönböztetett normarendszerekként állnak egymással szemben. Ugyanis egy rejtett állítás bújik meg a fenti kérdésfeltevésben: a jogalkotó mint eszközalkotó erkölcsi voltának, erkölcsi értelemben vett racionalitásának tételezése, és ezzel együtt annak feltételezése, hogy a jognak nincs hátsó gondolata, nem állít csapdát, technikailag célszerű formába öntve azt juttatja csupán kifejezésre, ami az eredetileg elérni kívánt szándék volt – tehát a címzett bizalommal, a másiknak a tekintélyébe vetett megnyugvással, saját erkölcsi integritása megőrzésével követheti.

A jog és erkölcs kérdésével ellentétben a jogra vonatkoztatott saját erkölcsiség kérdése viszonylag új keletű. Kapcsolatos a jognak mint a társadalmi befolyásolás eszközének az utóbbi évszázadban bekövetkezett nagymérvű előretörésével, és ebből következő nagyfokú önállósodásával. Nem véletlen tehát, hogy első kifejezett megfogalmazását is a „társadalmi mérnökösködés" hazájában, az Egyesült Államokban kapta, mégpedig negyed évszázada,

* Készült a chilei Valparaiso Egyetem felkérésére, az egyetem nemzetközileg is jegyzett társadalomtudományi folyóiratának H. L. A. HART munkássága számára szentelt különszámához: 'Reflexiones arcerca del Derecho y sua Moralidad Interna' in *H. L. Hart y el Concepto de Derecho* ed. Agustín Squella *Revista de Ciencias Sociales* [Valparaiso] 1986, 473–489. o., további megjelenésekben pedig: 'Reflections on Law and on its Inner Morality' *Rivista internazionale di Filosofia del Diritto* [Roma] LXII (1985) 3, 439–451. o., 'The Inner Morality of Law' *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae* 29 (1987) 1–2, 240–245. o. és 'La moralité intérieure du droit' in *La méthodologie du droit* II (Budapest: Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézete 1988), 1–25. o. Első magyar változatában: 'A jog belső erkölcsisége' *Valóság* XXVII (1984) 6, 1–8. o.

LON L. FULLER professzor ellentmondásos, máig gyűrűző vitákat kavaró kísérletében.[1] S fogalmilag bármennyi végiggondolatlanságot rejtett is, mint még közelebbről látni fogjuk, telitalálat volt.

Az alábbiakban mindebből egyetlen vonatkozást fogok tárgyalni, az angol–amerikai analitikus hagyomány újjáélesztőjének, a klasszikus művét Oxfordban megalkotó H. L. A. HARTnak egy megjegyzésével összefüggésben.

2. A jog mint pusztán értékhordozó és mint külsőleges jelzés

Tegyük fel, hogy az állam és jog több ezer éves fejlődése leegyszerűsítőn a következő képet mutatja: A közösség életére pusztító hatású magatartásokat korlátozandó, olyan büntetési rendszer intézményesül, amelyik a kérdéses magatartások tanúsításának esetén meghatározott hátrányokkal fenyeget, és e hátrányok bekövetkezését valóban ki is kényszeríti. A büntetés (azaz a nemkívánatos magatartás tanúsítóját a maga fizikai, morális vagy gazdasági személyiségében érintő hátrányokozás) mintájára összetett befolyásolási rendszer alakul ki, melyben egyes magatartások tanúsításához – társadalmi kívánatosságuktól függően – negatív jogkövetkezmények (hátrányok) kapcsolódnak, másokat pozitív jogkövetkezmények (előnyök) kilátásba helyezése kíván ösztönözni, míg e szempontból közömbös egyéb magatartásokról a jog hallgat: azok tanúsításához sem negatív, sem pozitív jogkövetkezményt nem kapcsol. Na már most, részben a „büntetés" ősi képzetével való összefonódása következtében, részben – és állandóan megújulóan – pedig azért, mert hosszú távon a jog csak akkor maradhat fenn, ha a társadalomban uralkodó egyéb tudatideologikus képződmények is támogatják (így a közösségi élet szerveződésében jelentős szerepet játszó értékítéletek, vallási, erkölcsi és politikai normák, olyan ideologikus képződmények tehát, amelyek óhatatlanul pozitív értékítéletet kapcsolnak a pozitív jogkövetkezményekkel ösztönzött, negatív értékítéletet pedig a negatív jogkövetkezményekkel is fenyegetett magatartáshoz) – nos, mindezeknek köszönhetően kialakul és folyamatosan újratermelődik az a képzet, hogy a jogi norma megsértése egyúttal értéksérelem is: több a szankció kiszabásának pusztán tényszerű kockázatánál.

Ugyanakkor az állam, mely a jogról gondoskodik, és ezért történelmileg növekvő kizárólagossággal saját feladataként végzi a jog megállapításának és érvényesítésének munkáját, nem csak olyankor kényszerül alattvalóinak hátrány okozására, amikor azok az általa megállapított normákat megszegik. Ugyanakkor, amikor az állam a társadalmat valóban összefüggő egésszé szervezi, szükségessé válik, hogy a közösség érdekében halaszthatatlan s az állam által megszervezendő munkákra (közmunkák, védelmi feladatok, mindezekhez kapcsolódó szervezés) megfelelő anyagi fedezet álljon rendelkezésre, és ennek folyamatos pótlása is biztosíttassék. Az állam tehát adót vet ki. Ennek értelmében alattvalói bizonyos tevékenységeinek vagy azok anyagi eredményének egy részét elvonja.

[1] E kapcsolatnak „a jog belső erkölcsiségeként" való megjelenítésére lásd Lon L. Fuller *The Morality of Law* (New Haven–London: Yale University Press 1964).

Noha hivatalosan s nagyrészt a valóságban is az adó tényleg nem mást, mint közös szükségletek fedezését szolgálja, az a személy, akire adóalanyként ilyen (esetleg másokénál számottevőbb) hozzájárulás kötelezettségét kiróják, saját helyzetére vonatkoztatva ezt a hozzájárulási kötelezettséget bizonyosan hátrányként érzékeli. Mégis: bármilyen csekély fokú is a közös szükségletek közös fedezése kötelezettségének az átélése, ezt a hátrányt az alany nem büntetésként, valamiféle elítélő értékelés következményeként, hanem egyszerűen a tevékenységéhez állami döntés folytán kapcsolódó járulékos teherként fogja értelmezni.

Ezzel egyidejűleg azonban tegyük fel azt is, hogy a fejlődés zavara folytán az államra túlzottan sok feladat hárul, vagy mögöttes politikai megfontolásokból az állam túl sok feladatot vállal magára, hogy azt a jog eszközével (tehát államivá monopolizáltan, kizárólagosan állami ellenőrzéssel és saját szempontjai elsődleges érvényesítésével) oldja meg. Nos, mint minden túlzás, ez is szükségképpen az állami működés zavaraihoz – eszközei túlzott igénybevételéhez, ezáltal azok hatékonyságának erőteljes kopásához, majd a minden áron való teljesítés kényszerében egyre rapszodikusabb, ám diszfunkciókat is mind bővítettebben újratermelő, immár egymást is lehetetlenné tevő cselekvésekhez – vezet. Miben nyilvánulhat mindez meg? Egyebek közt – s leggyakrabban – abban, hogy az állami bevétel adószerű forrásai meghatározásánál nem csupán az elvonás (gazdaságossági stb.) szempontjaira vannak figyelemmel, hanem ezektől merőben idegen (például településszervezési, importpolitikai vagy egyszerűen az uralkodó politika által diktált ideológiai) megfontolásokra is. Ilyen az, ha a kisipari szolgáltató tevékenység adókulcsait másként határozzák meg az aprófalvakban és másként a városi településeken; ha a gépjárműadót a hengerűrméret nagyságával arányosan úgy állapítják meg, hogy történetesen az egyik nagyhatalmi tömb országaiból származó (viszonylag kis hengerűrtartalmú, ám nagy fogyasztású) kocsikat előnyben részesítik a másik tömbből származó (viszonylag nagy hengerűrtartalmú, ám kis fogyasztású) kocsikkal szemben; vagy ha az engedélyezett vállalkozások adóztatásának mértékét nem termelési volumenüktől vagy jövedelmüktől, hanem egy mindenekelőtt ideologikus fontosságú jellemzőtől, például az alkalmazott létszámtól teszik függővé. A bevételi érdekektől idegen szempontok alapulvétele olykor annyira eluralkodhat, hogy kizárólagosan meghatározó lesz, sőt egyenesen – és szándékoltan – olyan hatású, hogy eleve kiiktatja a voltaképpeni adócélt: állami bevétel elérését. Ilyen az, ha a mezőgazdaság gépesítésére hivatkozással az erre illetékesek gazdaságpolitikai céllá teszik a lóállomány megszüntetését, és a kellően magasra emelt adókivetés révén ez – úgyszólván adóbevétel nélkül – valóban be is következik. A megadóztatás így fokról fokra a bármiféle indíttatású korlátozás, tiltás, sőt büntetés feladatkörét is átveszi.

A példánkban feltételezett túlhajszolt állam ugyanakkor a valóságos szervezési eredménnyel, a normális működés hatékony feltételeinek biztosításával több tekintetben is adós marad, és ezt, a tényleges cselekvés hiányát vagy csődjét, további korlátozásokkal, hangzatos tilalmakkal véli kiegyensúlyozhatni. A magától értetődő dolognak a lehetővé tétele helyett így a szükségképpen bekövetkezőnek a tiltásához és szankcionálásához fog folyamodni. Ám a címzettek rögtön észreveszik az állami illetékes által megfogalmazott negatív értékítélet erőtlen alibi-jellegét, a mögötte megbúvó szervezési felelőtlenséget és erkölcsi

űrt, és konkrét mozgásterük egyik pusztán tényszerű összetevőjeként számolnak a norma rendszeres megsértésében rejlő kockázattal. Ez a helyzet akkor, ha a környezetvédelem hosszú időn keresztül néhány írástudó pusztába kiáltott szava marad, és amikor a környezeti válság bekövetkezik, valóságos megoldás pedig egyszeri tollvonásra nem kínálkozik, átmenetileg a tiltás veszi át a főszerepet. Ez a helyzet akkor, ha a városi tömegközlekedés, a korszerű szállítási módszerek és általában az infrastruktúra kellő kiépítése elmarad a követelmények mögött, például az üzletekbe történő áruszállítás változatlanul csak nappal, a konténerek előnyeinek kihasználása nélkül történik, a hosszas, darabonkénti rakodáshoz parkolni pedig csak a járdán lehet, a közlekedésrendészet azonban – az ügyben tárca szerint érdektelen lévén – rendszeresen bírságolással él. És létezik ugyan formális rendelkezés arra, hogy a környezetvédelmi bírság vagy kártérítés összege nem építhető be a termék árába, továbbá hogy a közlekedésrendészeti szabálysértésért kiszabott bírság nem vállalati ügy: azt az elkövető gépkocsivezető viseli – az igazgatási előrelátás ilyen vagy hasonló leleménye azonban jottányit sem változtat a dolgok makacs menetén. Az adott helyzetben a gazdálkodó egységek – legalábbis időlegesen – csak környezetszennyező módon termelhetnek. Ebből adódó járulékos költségeiket is csupán abból fizethetik, amijük van; ez pedig az árbevétel vagy az állami támogatás. És ugyanígy: az állami szállítóvállalatok csak akkor tarthatják meg személyi állományukat, ha a nappal a járdán rakodó s ezért megbírságolt gépkocsivezetőket nem csupán kellően megfizetik, de (például jutalom formájában) kártalanítják őket kifizetett bírságaikért is. Ezekben az az elgondolkodtató mozzanat, hogy a normasértés a normális üzletvitelnek mintegy elengedhetetlen összetevője lesz. Ennek megfelelően a büntetés is elveszti negatív értéktartalmát: mint az adott tevékenységhez úgyszólván szabályszerűen járuló többletköltség, a vállalati gazdaságossági számításoknak is csaknem elfogadott, rendes tagjává válik.

A fejlődésnek ez az elnagyolt rajza nagyjában-egészében jellemző a jogi eszköztár nyugati mintájára,[2] szélsőséges s így önmaga ellen forduló használata alól pedig századunkban aligha van állam, mely kivétel lehetne.[3]

Ha viszont mindezek olyan lehetőségek, amelyek adott feltételek közt valósággá válhatnak – sőt szükségképpen azzá is válnak –, akkor nemcsak elméleti, de közvetlen gyakorlati érdekből is időszerűvé lesz HART megfigyelésének – e megfigyelés jogosultságának s

[2] Jellemzésük főbb vonásaiban megfelel a Hans Kelsen által felrajzolt képnek ('A jog mint sajátos társadalmi technika' in *Modern polgári jogelméleti tanulmányok* szerk. Varga Csaba (Budapest: MTA ÁJI 1977), a szabályrendszereknek egymással s egyéb tudati képződményekkel való szükségképpeni összefüggését pedig Lukács Györgytől merítettem (*A társadalmi lét ontológiájáról* 1–3 [Budapest: Magvető 1976]. Vö. a szerzőtől *A jog helye Lukács György világképében* [Budapest: Magvető 1981], 186. és köv. o. [Gyorsuló Idő]).

[3] Ha nem is e példákkal, de a megkésett s kényszerpályára terelődött fejlődés, a politikai megfontolásokból fogant állami feladatvállalás túlzásai, valamint a jog ebből eredő zavarai és fokozódó presztízsvesztése összefüggéseivel foglalkozik Kulcsár Kálmán számos tanulmánya: *A mai magyar társadalom* (Budapest: Kossuth 1980); 'Társadalmi változások és modernizáció Magyarországon' *Társadalomkutatás* I (1983) 1; 'A politika és a jogalkotás Közép-Kelet-Európában' *Magyar Tudomány* XXVIII (1983) 2; 'A közigazgatás fejlesztésének társadalmi-politikai összefüggései' *Állam és Igazgatás* XXXIII (1983) 11.

következményeinek – újragondolása. Hadd idézzem teljes terjedelmében: „Egy bűncselekményért járó büntetés, például pénzbüntetés, nem ugyanaz, mint valamely tevékenységre kivetett adó, bár mindkettő tartalmaz hivatalos személyeknek szóló utasításokat, amelyek szerint ugyanolyan mérvű anyagi veszteséget kell előidézniük mindkét esetben. A két helyzetet az különbözteti meg, hogy a másodikkal ellentétben az első feltételez egy olyan vétséget vagy kötelességszegést, ami a közönséges polgárok magatartását irányító valamely szabály megsértéséből adódik. Ez az általában véve világos különbség persze bizonyos körülmények között elhalványulhat. Adókat ugyanis nemcsak azért lehet kivetni, hogy bevételekre tegyen szert az állam, hanem azért is, hogy a megadóztatott tevékenységtől elvegyék az emberek kedvét; bár ilyenkor a jog nem jelzi kifejezetten, hogy fel kell hagyni e tevékenységekkel, ellentétben azokkal az esetekkel, amikor »bűncselekménnyé minősíti« azokat. És megfordítva: a pénzbüntetés, amit valamely bűncselekményért kell fizetni, a pénz leértékelődése miatt olyan csekély súlyúvá válhat, hogy vidáman kifizetik. E bírságokat ilyenkor »puszta adónak« érezhetik, és a »vétségek« éppen azért szaporodnak el, mert ilyen körülmények között megszűnik az az érzés, hogy a szabályt – a büntetőtörvények döntő többségéhez hasonlóan – olyan magatartásmintaként állították fel, amit komolyan kell venni."[4]

*

Csak most érkezünk el a voltaképpeni kérdéshez, a címben is jelölt választás kényszeréhez. A dolgok ilyetén alakulása ugyanis vagy rendjénvaló, vagy nem. A választóvonal pedig a joggal szembeni alapállásunknál húzódik, annak eldöntésénél, vajon pusztán külsőleges jelzésnek vagy értékhordozónak kell-e azt felfognunk. Hiszen ha a jog nem más és nem több, mint cselekvésünk külső feltételrendszerének egyik önmagában közömbös alkotórésze, úgy a szabálykövetés s a szabálysértés következményeinek egybemosódása teljességgel rendjénvaló, mint minden ez esetlegesnek felfogott világban. Csupasz jelzés, hogy mivel kell számolnom, ha bizonyos tevékenységbe fogok; ugyanolyan számomra semleges, bár mégis figyelembe veendő tényező, mint a vasúti menetrend a híres LUKÁCSi példában.[5] Ellenkező esetben viszont, ha a jog értékhordozó, és ennek megfelelően legalább a más érték tiszteletében megnyilvánuló azonosulást követel, úgy a szabálykövetés „büntetése" s elkerülhetetlen helyzetekben „szabálysértés" megállapítása az eszközöket már természetes közegükből kiforgatja, értékbeli zűrzavart idéz elő, s a jogalkotót erkölcsi hitele, bármiféle presztízse maradékaitól is megfosztja.

[4] H. L. A. Hart *The Concept of Law* (Oxford: Clarendon Press 1961), 39. o. (*A jog fogalma* ford. Takács Péter [Budapest: Osiris 1995], 54–55. o. [Osiris könyvtár: Jog].)

[5] „[A] törvénynek és kiszámítható következményeinek nincs több (de nincs is kevesebb) jelentőségük, mint a környezet bármely olyan tényének, amellyel egy cselekvés kivitelezhetőségének megítélése során számolni kell; a törvény megsértésére tehát nem esik nagyobb hangsúly, mint például arra, mikor egy fontos utazás alkalmával az ember a vonatcsatlakozás elérésének esélyeit mérlegeli. Ha nem ez a helyzet, ha a törvény megsértése pátosszal teli felhangot kap, akkor ez annak a jele, hogy [...] a jog [...] még mindig képes belülről befolyásolni a cselekedeteket [...]." Lukács György *Történelem és osztálytudat* [1923] (Budapest: Magvető 1971), 563–564. o.

3. A jogalkotó belső és külső erkölcsi hitele

Ha előbbi kérdéseinket új megfogalmazásban tovább sarkítjuk, ez talán a kínálkozó válaszlehetőségeket is jobban leszűkíti.

A mindenkori címzettnek a joghoz való erkölcsi viszonyát jellemezhetem annak leírásával is, hogy a jogalkotónak van-e az ő szemében erkölcsi hitele, és ha igen, milyen jellegű. Nos, ha a jogalkotó tevékenységében s ennek gyümölcsében nemcsak meglelem az erkölcsi mozzanatot, de ezzel – értékeink egyezése folytán – képes is vagyok azonosulni, úgy a jogalkotó *külső* erkölcsi hiteléről beszélek. Külső erkölcsi hiteléről azért, mert a sajátját nemcsak felismerem, de az tartalmi értékeivel – legalább az én tevékenységemen mérhetően – külső hatást is gyakorol. Ez a jog és erkölcs mint két normarendszer kapcsolatában feltételezi egybeesésüket, és természetszerűleg azt is, hogy a jogalkotó és a kérdéses alany erkölcsi alapállása (legalább az adott területen) azonos. Ha ilyen azonosság nem áll fenn, erkölcsi értékeink tehát eltérnek egymástól, ennek ellenére azonban a jogalkotó tevékenységében s ennek gyümölcsében fellelem az erkölcsi mozzanatot, úgy a jogalkotó *belső* erkölcsi hiteléről beszélek. Belső erkölcsi hiteléről azért, mert értékeink eltérése folytán a mögöttes erkölcsi tartalom mint olyan nem fog közvetlen hatást gyakorolni, mindazonáltal a jog saját erkölcsiségének megléte mégis lehetővé teszi számomra, hogy a jogalkotó erkölcsiségével mint bár tartalmilag eltérő, de mégis meglévő mögöttes normarendszerrel számoljak, tehát a jog szövegszerű formáján és formális követelményrendszerén túl is bízhatok egyfajta mögöttes tartásban, annak következetességében. Végezetül van egy harmadik lehetőség is: az, ha a jogalkotónak ilyen erkölcsi hitelt sem belső értékeként, sem külső hatásában nem tulajdoníthatok, ha tehát a jogalkotó annyira átláthatatlanul cselekszik, hogy sem cselekvése következetesen végiggondolt értékrendszerbe ágyazottságát, sem eszközeinek ilyen értékekhez rendelt kiválasztását nem tudom feltételezni. Ekkor csupán úgy viszonyulhatok hozzá, mint környezetem esetleges, pusztán külsőleges jelzésként csupán tényszerűségében érdekes, objektív jelenléténél fogva mégis tevékenységem feltételrendszerének egyik elemét alkotó s ilyenként – és csakis ilyenként – figyelembe veendő összetevőjéhez.

A jogalkotó külső erkölcsi hitelére irányuló törekvés nyilvánvalóan olyan eszményi állapot elérését célozza, amelyre a jogalkotónak érdemes is, kell is törekednie. Amennyiben saját tételezései a társadalom többsége erkölcsi értékeivel egybeesnek, ez hallatlan mértékben felfokozhatja a tételezések hatékonyságát, és ezzel kiszélesítheti a jogrend érvényesülésének társadalmi alapjait. A jognak és az erkölcsnek a részleges egybeesése csak igen komoly fáradozások időleges eredménye lehet; ez – mint valami eleve fennálló – normatív módon nem tételezhető, a jogalkotás társadalmi összetevőire, intézményrendszerére vagy érdek-képviseleti voltára hivatkozva nem deklarálható. A történelem tanúsága szerint ilyen igénnyel a jogalkotó vagy teoretikusa olykor fellép ugyan,[6] ez azonban legfeljebb csak ideologikus értékűnek tekinthető. Amint HART írja: „Magatartásmintáknak emberi parancs

[6] Csupán egyetlen példaként lásd *Obscsaja teorija szovetszkogo prava* red. Sz. N. Bratusz – I. Sz. Szamoscsenko (Moszkva: Izdatelsztvo „Juridicseszkaja Literatura" 1966), 108–109. o.

nem adhat erkölcsi jelleget és nem is foszthatja meg ezeket e jellegüktől, míg az olyan fogalmak mindennapi használata, mint a »megalkotás« és a »hatályon kívül helyezés«, azt mutatja, hogy a jog esetében ez lehetséges."[7] Nem arról van tehát szó, hogy e külső erkölcsi hitel megszerzése eleve elérhetetlen lenne (bár mint eszmény mindig csak megközelíthető, és e megközelítés is az idővel változó), hanem hogy elérésének mindenkori konkrét állapota, foka és minősége legfeljebb utólag írható le. Persze adott történelmi feltételek kedvezhetnek, mások pedig hátráltathatnak egy ilyen törekvést. Magától értetődik, hogy e szempontból a társadalom összetettsége és érdekszempontból vett egyneműsége a legfontosabb tényező. A szinte kivételszámba menő történelmi példákat így mindenekelőtt a meglehetősen egynemű kiscsoportok állammá szerveződése, jelesül a kereskedő városállamok szolgáltathatják. Íme, egyetlen példa, éppen az adó köréből: „Hamburgban minden lakos köteles az államnak egész tulajdona után egynegyed százalékot fizetni, és minthogy Hamburg lakosainak vagyona főleg tőkéből áll, ezt az adót tőkeadónak lehet tekinteni. Mindenki maga becsüli meg vagyonát és ennek alapján adóját, és a hatóság jelenlétében évenként bizonyos pénzösszeget fizet a közpénztárba, eskü alatt jelentvén ki, hogy ez egész tulajdonának negyed százaléka, anélkül azonban, hogy ennek a tulajdonnak egész összegéről vallomást tenne, vagy annak tekintetében bármiféle kutatásnak lenne kitéve. Úgy mondják, hogy ezt az adót általában nagy becsületességgel fizetik. Egy kis köztársaságban, ahol a népnek bizalma hatóságaihoz teljes, ahol az meg van győződve, hogy az adó az állam fenntartása céljából szükséges, és azt hiszi, hogy az adót becsületesen fordítják erre a célra, ilyen lelkiismeretes és önkéntes adófizetést néha el lehet képzelni."[8]

Az elmondottakból talán egyértelműen következik, hogy ha a jogalkotó külső erkölcsi hitelére irányuló törekvés csupán eszmény, legalább a belső erkölcsi hitelének megszerzésére és biztosítására kell törekednie. Mindez azonban elméleti alapjait és összefüggéseit illetően meglehetősen kidolgozatlan, így e körben legfeljebb csak jelzésekkel élhetünk. Például azzal, hogy eltérő jogi funkciók közötti összemosódások ősi és hagyományos közösségekben is előfordulhattak – ekkor azonban sajátos primitív feltételeikből adódó közvetlenségük és elérhető nyilvánosságuk még kizárta, hogy az összemosódások a jog patológiájává fajuljanak.[9] Későbbi, a klasszikus demokrácia intézményrendszerét elsajátító jogi kultúrákban pedig esetleg csak annyiban jelentkeznek mint gyakorlati kérdések, hogy az ilyen vagy olyan jogi funkció intézményesítésére az állam melyik szerve rendelkezik hatáskörrel.[10]

[7] Hart, 171. o. [*A jog fogalma*, 204. o.]

[8] Smith Ádám *Vizsgálódás a nemzetek jólétének természetéről és okairól* ford. Éber Ernő (Budapest: Magyar Közgazdasági Társaság 1940), 371. o.

[9] Dahomey ősi királyságában például a király számos „felesége" az egyes településeken szétszórtan élt. Ha bármely férfi „tévedésből" nemi kapcsolatba keveredett velük, azt nőrablásként „büntették" s az „elkövetőt" a király hadseregében eltöltendő szolgálatra „ítélték". A. Le Herisse *L'Ancien Royaume du Dahomey* (Paris 1911), 72. o. Id. Stanley Diamond 'The Rule of Law versus the Order of Custom' in *The Rule of Law* ed. Robert Paul Wolf (New York: Simon and Schuster 1971), 131. o.

[10] Az adókivetés és a tiltás például pontosan itt válik szét az USA Alkotmányának I. szakasz 8. §-a szerint, lévén az előbbit a Kongresszus kizárólagos hatáskörébe utalja.

Ilyen körülmények között meglehetősen kivételes az a figyelem, amelyet a harvardi egyetemen működő LON L. FULLER fordított „a jog belső erkölcsisége" elemzésére. Tételekként megfogalmazott konkrét példái azonban – nevezetesen: hogy a jognak *a)* általánosnak, *b)* közzétettnek, *c)* jövőbeni cselekvésre irányulónak, *d)* világosnak, *e)* ellentmondásmentesnek, *f)* lehetségest követelőnek, *g)* bizonyos állandósággal rendelkezőnek, és végezetül *h)* a kinyilvánított szabály s a hivatalos cselekvés közt egyezést mutatónak kell lennie[11] – nem győzték meg bírálóit arról, hogy itt valóban valami olyasmiről van szó, ami az erkölcsivel kapcsolatos.[12] Ugyanakkor FULLER sugalmazása, hogy mindezeket egyszersmind „a törvényesség elveinek" tekintsük, számomra szintén nem meggyőző, noha angol-amerikai bírálói ezt a megjelölést már egyetértéssel fogadták. Úgy vélem, a törvényesség vagy formálisként felfogott, s ekkor azt jelöli, hogy a jogi rendszer működése megfelel saját előzetes tételezéseinek, vagy pedig tartalmiként felfogott, akkor viszont – a társadalmi viszonyok állapotától s a jogi rendezés bizonyos tartalmainak meglététől kezdve – nagyszámú egyéb kritériumot is magában foglal. Ezeket egyszerűen a jogalkotás mint szakmai tevékenység alapszabályainak tekintem, amik annyiban axiomatikusak, hogy – mint minden mesterségbeli szabály – természetszerűleg ezek is megsérthetők, sérelmük azonban múlhatatlanul a kérdéses tevékenység eredményének is a sérelmével: csökkent értékűségével, torzulásával jár. Paradoxonként hangzik hát, de FULLER jellemzése itt mégis pontos: a jog általa felsorolt jegyei olyan vonások vagy minőségek, amelyek „a jogot lehetővé teszik". Meghatározásunk tehát akkor lesz pontos, ha technológiai szabályokként, elvekként vagy feltételekként jelöljük meg őket. Mindez azt jelenti, hogy követésük, biztosításuk önmagában véve nem szükséges. Akkor azonban, ha a szóban forgó tevékenységet értelmesen, eredményre vezetően akarom folytatni, mégsem sérthetem meg őket, mert megkerülésük vagy figyelmen kívül hagyásuk óhatatlanul tevékenységem célzott eredményének meghiúsulásával, selejtessé válásával jár. Ezzel eltérően viszont az, amit az előbbiekben a jogalkotó belső erkölcsi hiteleként tárgyaltunk, korántsem olyasmi, ami – FULLERtől vett kifejezéssel élve – „a jogot lehetővé teszi", vagy aminek megsértése eleve „a jogalkotás kudarcát eredményezi".

Megtisztítva tehát a FULLERi szóhasználatban rejlő többértelműségtől és ellentmondástól, a jogalkotó belső erkölcsi hiteleként leírt jellemző így valóban olyan a jogban magában is testet öltő minőség, amit leginkább kifejezően a jog belső erkölcsiségének nevezhetünk.

4. A jog belső erkölcsisége

A jog belső erkölcsiségének legszembetűnőbb jegye, hogy olyan lehetséges tulajdonsága, többletminősége a jognak, ami nem szükségképpeni fogalmi elem, amely nélkül tehát a jog elgondolható, lehetséges. Kérdéses azonban: vajon hosszú távon is ellehet nélküle?

[11] Fuller, II. fej.

[12] A leginkább élesen és kifejezetten lásd Robert S. Summers 'Professor Fuller on Morality and Law' [1966] In *More Essays in Legal Philosophy* ed. Robert S. Summers (Oxford: Blackwell 1971), III. fej. C. pont, 127. és köv. o.

Nos, a FULLER által megfogalmazott feltételek pontosan azért minősülnek technológiai alapszabályoknak, mert éppen a jog mint olyan sajátszerű létéhez szükségesek. Sem meglétük, sem tartalmuk nincs ugyan a jogban tételezve, meghatározva vagy kodifikálva; nélkülük azonban a jognak mint olyannak, mint a társadalmi rendezés sajátos eszközének nem lenne semmiféle értelme. Hasonlattal élve: egy árrendszer, melyben az árak esetről esetre változnak, titkosak, az üzlet megkötése után állapíttatnak meg, de akkor is érthetetlenül ellentmondásosan, betarthatatlanul, az állandóság legkisebb jegye nélkül, és hivatalosan egyébként sem követetten – nos, egy ilyen árrendszer egyenesen önmaga tagadása, árrendszerként való működésre képtelen, tehát értelmetlen dolog lenne; más szóval: a FULLERi feltételek olyan összetevők, amelyek – más összetevőkkel is kiegészítve – együtt adják azt a színpadképet, amiben a jog elemei elhelyezhetők s működésre képesek lesznek.[13] Ezzel szemben az, amit az imént a jog mint eszköz saját erkölcsiségének neveztünk – tehát a kérdéses eszköznek a hagyományszerűen kialakult gyakorlathoz való következetessége, a mögöttes szándék s az eszközszerű kifejezés egybeesése, vagyis a normaként megfogalmazottak őszintesége, azaz, összefoglalva, a célokhoz adekvát eszköz rendelése –, azért jelent valami többletet, mert nincs ugyan a jogban tételezve, sőt nélküle a törvényes és hatékony működés is elképzelhető; csak éppen ha eltűnik a jogból, ha a jogalkotó rendszeresen figyelmen kívül hagyja, akkor a jog „meghal" – ez esetben a jog nem „élő organizmus" többé, „már nem él; csupán alkalmazzák mint beszámítási pontot".[14]

Mindebből az alábbi következtetések adódnak: a jogalkotó elvileg szabad ugyan abban, hogy milyen magatartáshoz milyen jogkövetkezményt kapcsol,[15] és elvileg az is egyértelműen kívánatos, hogy a világos fogalmi elhatárolás érdekében a jogi fogalmakat a rájuk rakódott erkölcsi tartalmaktól és felhangoktól megtisztítsuk.[16] Mégis: a jogi komplexus nem szakítható ki társadalmi közegéből, nem kerülhet tartósan és átfogóan

[13] A hasonlatra lásd J. Rawls 'Kétfajta szabályfogalom' in *Tények és értékek* szerk. Lónyai Mária (Budapest: Gondolat 1981), 376. és 399–400. o.

[14] Az idézet GEORGE STEINER elgondolkodtató eszmefuttatását ('Az odvas csoda' in George Steiner *Egyre távolabb a szótól* [Budapest: Európa 1970], 175–176. o.: „Zajt csap, hangot ad. Még közöl is, de a közösség érzését nem teremti meg [...]. A nyelv már nem élesíti a gondolatot, hanem elködösíti [...]. A nyelv már nem él; csupán beszélik.") alkalmazza a jogra. STEINER esszéjének tárgya a német nyelv, mely a nemzetiszocializmus rendszerében kicsúcsosodó társadalmi őszintétlenség, a nyelv eszközével kifejezett s egyben leplezett tömeges (és mégis, hazug volta ellenére konvencionális, társadalmilag megállapodásszerű) hazugságoknak köszönhetően belülről felbomlik: megszűnik értékek hordozója és közvetítője lenni, noha szóközlő funkcióját továbbra is betölti.

[15] „Tisztán gyakorlati megfontolásból bármilyen jogi vagy nem jogi rendszerben a szabályok azonos következményeket kapcsolhatnak a tények bármilyen, igencsak különböző csoportjához." H. L. A. Hart *Definition and Theory in Jurisprudence* (Oxford: Clarendon Press 1953), 11. o.

[16] OLIVER WENDELL HOLMES kegyetlennek látszó, mégis méltányos állásfoglalására gondolok: „Erkölcsi vonzalmak – írta, épp a tiltás és megadóztatás fogalmi elkülönítése kapcsán (*The Common Law* [London: MacMillan 1882], 148. o.) – nem befolyásolhatnak bennünket a jogi megkülönböztetések megtétele során" – ezért a kötelezettség fogalmát „cinikus savval" kell lemosnunk, hogy erkölcsi rárakódásaitól megtisztítsuk ('The Path of the Law' [1897] in Holmes *Collected Legal Papers* [New York: Harcourt and Brace 1920], 173. o.).

szembe olyan más komplexusokkal (értékekkel, normákkal és ideológiákkal), amelyekkel élő kölcsönhatásban fejlődik, áll fenn, érvényesül és termelődik újjá,[17] mert különben annak a veszélynek teszi ki magát, hogy (1) az átlagesetekre jellemző, túlnyomórészt jogkövető magatartás gyakorlata meggyengül;[18] (2) a jog (bizonyos mértékben elkerülhetetlen) eldologiasodó működése s ennek nyomán (bizonyos mértékben szükségképpeni) eldologiasult szemlélete felerősödik, és a jogot elidegenedetté teszi; és mindezek – nem egyetlen, de jogászi szempontból talán legfenyegetőbb – következményeként (3) a jog által szolgálni kívánt társadalmi célokat elhomályosítja, és ez – főként a nehéz, kétséges, határjellegű esetekben – magát az eszközalkalmazást is talajtalanná, lebegővé teszi.[19]

*

A fentiekben egy irodalmilag meglehetősen elhanyagolt elméleti problematikára a gyakorlat bizonyos jegyeiből kiindulva próbáltam meg következtetéseket levonni.

Befejezésül meg kell még jegyeznem, hogy a gyakorlat ezeket a jegyeket csak nagyfokú szóródással mutatja. Nevezetesen: az olyan társadalmakban, ahol a klasszikus demokrácia intézményei az alkotmányos és jogélet egészét meghatározó formákká erősödtek, a saját hagyományokból következően kevéssé állhat elő olyan helyzet, hogy – példánknál maradva – egyfelől a büntető szankciókkal övezett tiltás, másfelől a megadóztatás egymásba átnövő, egymást helyettesítő jogtechnikai eszközök legyenek. Hiszen az alkotmányos gyakorlat szerint az adókivetés magasabb szintű, több nehézség legyőzését feltételező s több garanciával is övezett eljárást feltételez, mint egy tilalom igazgatási elrendelése. Ugyanakkor az ilyen hagyományú gyakorlatban kellő indok nélkül a tilalom sem burjánozhat el, mert azt a büntetést, amit megszegése esetére kilátásba helyeznek, társadalmilag is igazolni kell. Eredményül tehát egyfajta optimális egyensúlyi állapot jön létre: mindegyik eszközt a maga helyén, a társadalmilag is igazolható körben és mértékben alkalmazzák. Ugyanakkor azonban ott, ahol ilyen fékek vagy egyensúlyi tényezők nem működnek, ahol az állam egymásra torlódó feladatai s a túlzott állami feladatvállalás a szükségképpen bekövetkező kudarcok hatására pótcselekvést jelentő látszatszabályozásokhoz, egyszersmind az eszközök egyre rendezetlenebb felhasználásához, értékközömbös váltogatásához vezet, az adókivetés is többnyire úgy jelenik meg, mint közönséges igaz-

[17] A társadalmi totalitást alkotó komplexusok között szükségképpeni kölcsönhatás egyik legszembeötlőbb példájaként hangsúlyozza ezt Lukács (2. jegyzet).

[18] Az angolszász jogi gondolkodásban kialakult hagyomány John Austin (*Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law* [London: Murray 1861]) nyomán a jog alapját és feltételét „az engedelmesség általános szokásában" ragadja meg (Hart *The Concept of Law,* 23. o.). Módszertanilag más előfeltevéssel, de ugyanezt a gondolatot fogalmazza meg a kontinentális jogi gondolkodásban Hans Kelsen: „A jogelmélet csak akkor tekinti a jogi normát érvényesnek, ha az egy nagyjából hatékony jogrendhez tartozik; vagyis ha azok az emberek, akiknek magatartását a jogrend szabályozza, általában tényleg úgy viselkednek, amint a jogrendnek megfelelően viselkedniök kell." ('A Tiszta Jogtan és az analitikus jogelmélet' in *Jog és filozófia* szerk. Varga Csaba [Budapest: Akadémiai 1981], 238. o.)

[19] A nyelvi jelentés „bizonyosság-magja" és „bizonytalansági félárnyéka" összefüggésében lásd H. L. A. Hart 'Positivism and the Separation of Law and Morals' *Harvard Law Review* 71 (1958) 4, III. fej. és Hart *The Concept of Law* VII. fej., különösen 125–127. o.

gatási intézkedés, az egyre növekvő állami beavatkozás pedig a tilalmak és büntetések társadalmi igazolásának szükségességét és igényét fokozatosan csökkenti – nos, az ilyen társadalmakban úgyszólván törvényszerűen alakul ki valamiféle „munkamegosztás" a korlátozásoknak tilalomként és adóztatásként történő megfogalmazása között.

Egy önmagában is patologikus helyzet bizonyosan csak patologikusabbá válik azáltal, ha a tartalmak patológiájához az eszközök patológiája is járul. Avagy, a másik oldalról megfogalmazva: a valóságos megoldás ígéretét bizonyosan közelebb hozza, ha az eszközök tisztasága a társadalmi nyilvánosság erejének igénybevételét, a társadalom közvetlen mozgósítását is lehetővé teszi. Ezért hiszem, hogy bár alárendelt jelentőségű, mégis folytonosan megújulóan időszerű kérdése a jognak az, amit alkalmasabb kifejezés híján az imént belső erkölcsiségnek neveztünk.

JOG, TÁRSADALOM, NYELV, ÉRTÉKEK*

1. A jog társadalmisága

Nem új feltételezés annak felismerése, hogy a jog társadalmi jellegű. Ezt még a legszélsőségesebb, a jogban csak a dogmatikai szövegelemzés vagy formállogikai rekonstrukció tárgyát, illetőleg a léttel szemben a jövőbe vetített legyen-tételezések öntörvényű rendjét látó irányzatok sem vonták soha kétségbe. Legfeljebb elhárították, és más tudományokra ruházták a vele való foglalkozást. Persze más kérdés, hogy ezek a felfokozottan purista igények ma már a részelemzés szintjén is elfogadhatatlan túlzások. A jogdogmatika tudományelméleti-módszertani megalapozása például (a lengyel hátterű ALEKSANDER PECZENIK[1] és a lengyel LESZEK NOWAK[2] munkásságának köszönhetően) kimutatta: anélkül, hogy bizonyos társadalmi-technikai előfeltevéseket – amelyek a kérdéses közösségben nyilvánvalóak, s ezért a jogalkotó nem is fogalmazza meg ezeket – eleve el ne fogadnánk, a jogi tételezéseket nem is tudnánk értelmezni. Ami pedig a jogi okfejtési folyamatok logikai rekonstruálását illeti, a (szintén lengyel származású GEORGES KALINOWSKI[3] munkásságával fémjelzett) formalista irány vereséget szenvedett, vagy legalábbis a részelemzésekhez szorult vissza. Hiszen (a Belgiumban működött, de szintén Kelet-Közép-Európából

* Készült a szerző *Politikum és logikum a jogban* A jog társadalomelmélete felé (Budapest: Magvető 1987) 502 o. [Elvek és utak] című tanulmánykötetének bevezetéseként, 11–35. o. Önálló tanulmányként: 'A jog mint társadalmi kérdés' *Valóság* XXVIII (1985) 2, 8–19. o. és újranyomva in *Látóhatár* 1985. június, 177–182. o. Fordításban 'Law as a Social Issue' in *Szkice z teorii prawa i szczególowych nauk prawnych* Professorowi Zygmuntowi Ziembinskiemu, ed. Slawomira Wronkowska – Maciej Zielinski (Poznan: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu 1990), 239–255. o. [Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu: Seria Prawo nr 129].

[1] Vö. Aleksander Peczenik *Wartosć naukowa dogmatyki prawa* Praca z zakrescu pojecia prawa (Warsawa: Panstwowe Wydawnictwo Naukowe 1960), 149 o. [Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellonskiego CXXXVII: Prace Prawnicze 26] – s korabeli bírálatára a szerzőtől: ['A jogi dogmatika tudományos értéke' *Állam- és Jogtudomány* XI (1968) 1, 166–168. o.] in Varga Csaba *Jogi elméletek, jogi kultúrák* Kritikák, ismertetések a jogfilozófia és az összehasonlító jog köréből (Budapest: ELTE Összehasonlító Jogi Kultúrák projektum 1994), 51–53. o. [Jogfilozófiák].

[2] Vö. Leszek Nowak *Próba metodologicznej charakterystyki prawoznawstwa* (Poznan 1968), 205 o. [Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu: Prace Wydzialu prawa 38] – s korabeli bírálatára a szerzőtől: ['A jogtudomány módszertani jellegéről' *Állam- és Jogtudomány* XIV (1971) 1, 119–120. o.] in uo. 40., továbbá 85–86. o.

[3] Vö. Georges Kalinowski tollából *Introduction à la logique juridique* (Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudences 1965), 188. o. [Bibliothèque de Philosophie du Droit III] és *Logique des normes* (Paris: Presses Universitaires de France, 1972).

érkezett CHAÏM PERELMAN[4] *Új retorikájának*) antiformalizmusa sikerrel bizonyította, hogy a jogi okfejtés döntő pontja nem egy formailag egyértelmű deduktív alárendelés vagy következtetés, hanem az e műveletek alapjául szolgáló, a jog előírásait és az eset tényeit megfelelően konkretizáló-aktualizáló tételek megfogalmazása. Ezek pedig kizárólag egy hajlékony, a döntési szituáció konkrétumaitól is megszabott jogászi érvelés folyamatában alakíthatók ki. Végül pedig a módszertani tisztaságot piedesztálra emelő HANS KELSEN is kompromisszumokra kényszerült *Tiszta Jogtanában*. Arra, hogy az érvényességet ne csupán a hatékonyság alá rendelje, de magát az érvényesség fogalmát is valahonnan eredeztesse. Ehhez pedig vagy a nemzetközi jognak az állami jogrendek elismerésében megnyilvánuló elsőbbségét kellett elfogadnia, vagy feltételezni egy (valójában persze nem létező) hipotetikus alapnormát, ami külön-külön legitimálná a nemzeti jogrendeket.

A jog társadalomelmélete tehát nem akkor hoz új elemet a jogi gondolkodás történetébe, amikor a jog társadalmiságát csupán állítja, hanem amikor a jog egész életét is sikerül társadalmi összefüggésrendszerében kifejteni. Nyilvánvaló, hogy nálunk is minden elméleti törekvés ilyen társadalmi megalapozású megközelítést tűzött célul. Ám mihelyt megelégedett azzal, hogy a társadalmiságot csak a jog születésénél keresse, és mihelyt a jog létrejött, belső szabályszerűségének, hivatalosan deklarált működési elveinek önálló meghatározó erőt tulajdonítson (például a „szovjet állam által hozott törvény" és a „szocialista törvényesség" mint végső – s önmagában elégséges – érv VISINSZKIJnél) – az elméleti kifejtésben a társadalmi mozzanat csupasz hivatkozássá vált. Ezért jelentett új hangot a jogszociológia zászlóbontása Magyarországon a hatvanas évek elején, KULCSÁR KÁLMÁN munkálkodásának köszönhetően. Ez tette a szocialista elméletben nyilvánvalóvá, hogy ugyanazok a tényezők bábáskodnak a jogszabály születésénél, mint voltaképpeni életénél – vagyis rendező szerepe sikerrel vagy kudarccal kísért betöltésénél. A jogszociológiai látásmód bizonyíthatta, hogy a jog a mindenkori társadalmi környezet függvénye: létét és korlátait egyaránt ez szabja meg.

Az a kérdés maradt csupán tisztázatlan: mi is a jog? Bizonyos történeti megjelenési formáihoz kell-e kapcsolnunk létét, vagy tényleges funkcióbetöltéséből kell inkább kiindulnunk? És egyáltalán, mi mindebben az állam szerepe: a jog kizárólagos alkotója, vagy inkább a társadalom alapvető integráló tényezője, mely ha egyszer történelmileg megjelenik, s funkcióját is betölti, már bajos lenne ezután tőle függetlenül jogról beszélnünk? És mindezek előkérdéseként: az elmélet segítségével egyáltalán élesen körülhatárolhatjuk-e a jogot, vagy inkább elmosódó határvonalú, széles sávra kell gondolnunk, melyben – a társadalom erőviszonyaitól, rendezési erőinek mindenkori állapotától függően – a joggá válás s a jogból kiválás folyamata megállás nélkül zajlik? Nos, ha választunk meghatározott formákhoz, állami közreműködéshez és egyértelmű kritériumokhoz fogja kapcsolni a jog létét – és a MARXista jogszociológia eddig ilyen irányba mutatott –, úgy kielégítjük a jogpolitika s a pontos meghatározás kívánalmait is. Tudományosan azonban haszontalan

[4] Vö. Chaïm Perelman – L. Olbrechts-Tyteca *La nouvelle rhétorique* Traité de l'argumentation, I–II (Paris: Presses Universitaires de France 1958), 734 o. [Logos] és Ch. Perelman *Logique juridique* Nouvelle rhétorique (Paris: Dalloz 1976), 193 o. [Méthodes du Droit].

lesz az eredmény, hiszen eltérő korok és eltérő kultúrák megoldásai már nem férnek e keretbe, és azt sem tudjuk megválaszolni: vajon a jogalkotó által a jogban a jogi jelleg feltételeiről megfogalmazott kritériumokat ugyan miért kellene az elméletnek is vitathatatlanul elméleti kiindulópontként elfogadni? Ha viszont a funkciókból indulunk ki, milyen jelenségeknél és hol van az a határ, amelyeknél már s ameddig még jogról beszélhetünk? A kérdés nyugtalanító, és megválaszolása bármilyen nehéz is, úgy gondolom, hogy a nehezebb utat kell választanunk. Nem hagyhatjuk persze figyelmen kívül a jog azon tulajdonságát, hogy formalizált szabályrendszerében maga is megfogalmazza azokat a kritériumokat, amelyeknél fogva magamagát jognak minősíti. Egyszersmind azonban az elméletnek is meg kell adnunk a lehetőséget, hogy a hajánál fogva önmagát felemelő Münchausen jóravaló erőfeszítéseit némi szkepszissel szemlélje, és a valóságos társadalmi jelenlét és működés alapján próbáljon következtetni: sikerült-e a művelet, vagy sem? Persze a jogi jelenség, amit az elmélet így körülhatárol, a hivatalos jognál szűkebb és tágabb is lehet. Ám különbség szinte mindig kimutatható, és ennek okai felettébb tanulságosak, elméleti vizsgálódásra méltóak.

A jogi és a nem jogi határvonalainak bizonytalanságát EÖRSI GYULA[5] rendszerszemléletű megközelítéssel kísérelte meg mérsékelni. Az ő szóhasználata a jogban „külső" és „belső" között tesz különbséget. A „külső" a társadalmi környezet, mely szakadatlanul kihívásokat intéz a joghoz; a jog öntörvényű rendszere (a „belső") ezeket feldolgozza, majd – mint társadalmi *in-put*ra született jogi *out-put*ot – ismét rávetíti a társadalomra. Nos, ez a vélekedés – bármennyire megfogalmazhatóvá tesz is egyes kérdéseket (itt például a joggá „átírás" különös jellegét) – egészében mégsem kielégítő. Olyan képzetet kelt, mintha a „jogi" a „társadalmi"-tól elválasztható lenne; mintha a „jogi" nem eleve a „társadalmi"-ban foglalna helyet. Persze ha a társadalmit s a jogit eleve átfogó totalitásokként kezeljük, úgy e fogalmi különválasztás igen jellegzeteset közöl a két szféra viszonyáról. Mihelyt azonban a NIKOLAI HARTMANN, majd LUKÁCS GYÖRGY megfogalmazta totalitásszemlélet alapjára helyezkedünk, hamissága rögtön kiütközik. Hiszen (1) ha nem elemi összetevők külön-külön meghatározásaiból épül fel az egész, hanem meghatározások olyan egysége, ahol az elemi összetevők is csak ebből kiindulva érthetők meg, s meghatározásaik is csak ennek közegében fejlődhetnek és kaphatnak értelmet, és (2) ha ez az egész totalitások összmozgásából szerveződik, s minden egyes totalitás is résztotalitások mozgásából szervezett, úgy bármilyen mélyen ássunk is a jogba, nem találunk olyan elemi összetevőt, amely csak és kizárólag jogi lenne. Valójában nincs tehát különállása, elkülöníthető saját mozgása a jognak: elemei egymásra épülése és ezek működése minden ízében egyúttal társadalmilag is szervezett. Ha a szemléltetés kedvéért rámutatunk is a jogban egy „belső"-re, tudnunk kell, hogy ez mindig és minden mozzanatában „külső" és „belső" funkcionális egymásra hatásából tevődik össze.

[5] Eörsi Gyula 'Jogelméleti torzó' *Állam- és Jogtudomány* XXIII (1980) 3.

2. Jog és nyelv a társadalmi közvetítés szolgálatában

A totalitásszemlélet a valóság egységként való átélésére és magyarázatára ösztönöz. Ez az egység ugyanakkor résztotalitások egymásra hatásának szakadatlan folyamatából tevődik össze. *A társadalmi lét ontológiájá*ban LUKÁCS e totalitásokat komplexusoknak nevezte, és nem fejtette ki ugyan, de jellemzéséből mégis kikövetkeztethető az, hogy szerinte a komplexusok egy része önálló értékhordozó, melyek önálló funkcióval is rendelkeznek (így a gazdaság, politika, tudomány vagy művészet), mások pedig köztes helyet foglalnak el. Ez utóbbiak értelme és feladata nem önmagukban rejlik: azért vannak, hogy más komplexusok közt közvetítsenek. LUKÁCS két példát említ: a nyelvet és a jogot. Mindkettő alkalmas ugyanakkor arra is, hogy a társadalmi újratermelés folyamatának összetettségét jellemezze. E gondolatmenetet sajnos nem vitte végig. Munkájában azt sem érezte feladatának, hogy a jogot átfogóan jellemezze. Így talán tanulságos lehet, ha az alábbiakban a nyelv és jog néhány jellemzőjét párhuzamosan tesszük vizsgálat tárgyává.

LUKÁCS két pontot említ, ahol a nyelv és a jog mint közvetítő létkomplexusok közösséget mutatnak: (1) sem a nyelv, sem a jog nem hoz létre saját értéket. Ennek következtében saját funkciójuk sincs, létértelmük tehát másban: a közvetített komplexusokban rejlik. Nos, ha az általánosság egy bizonyos szintjén igaz is ez az állítás, mégsem abszolutizálható. Hiszen nem csupán a közvetítő létkomplexusokról mondható el mindez. Pontosan a társadalmi létnek mint komplexusokból álló komplexusnak a magyarázata világít rá arra, hogy szakadatlan egymásra hatásból formálódik a társadalmi lét, jönnek létre értékei és bontakoznak ki funkciói. Vagyis az egyes komplexusokra jellemző értékteremtések és funkcióbetöltések nem önállóak. Egymással kölcsönhatásban, egymásnak eszközül szolgálva, tehát egymást feltételezve s egymásra épülve hozzák létre azt, ami nem külön-külön bármelyikükre, hanem csak a társadalmi létre a maga totalitásában jellemző. Nyelvről és jogról szólva LUKÁCS azt is mondja, hogy (2) mindkettő az elvileg elképzelhető, gyakorlatilag is megkísérelt végletek közt, egyfajta optimumra törekedve működik. Nos, a nyelvben valóban megfigyelhetjük az ellentétes törekvést, mely egyfelől a matematikai formalizálás lehetőségeivel is élve maximális pontosságra és egyértelműségre törekszik, miközben a nyelv anyaga ellenáll ennek. Ami pedig megvalósul, az a feszültség örökös újratermelődése a konkrét kifejezés szándéka és gyakorlati lehetetlensége között. Sőt, mint LUKÁCS mondja, pontosan ez a nyelv életének, folytonos újjászületésének kiapadhatatlan forrása. Ami a jogot illeti, ott a szabályozás teljességére (vagyis minden életviszonyt előrelátó, a felmerülő problémákra egyértelmű választ adó mélységre) való törekvés megkísérlésében és ennek törvényszerű gyakorlati kudarcában láthatjuk a szakadék két oldalát. Így a jogról is elmondható: pontosan a bizonyosságra törekvés és a gyakorlatban bekövetkező bizonytalanság közötti feszültség biztosítja azt, hogy állandóan fejlődhessen, a változó körülményekhez sikerrel alkalmazkodhasson. Mindezek ellenére fenntartással kell élnünk e jegyek kritériumként való kezelése tekintetében. Hiszen a szélsőségek közötti optimum keresése minden gyakorlati tevékenység jellemzője, és mint az önszabályozó rendszerek működési elve, az általános rendszerelméletnek is alapvető eleme. Az említetteken túl a nyelvnek és a jognak van egy további közös jellemzője is,

amellyel LUKÁCS már nem számolt, s ez (3) a konvencionalitás. Az, hogy mindkettő megállapodásszerű társadalmi gyakorlaton nyugszik. Természetesen a megállapodás nem szó szerint értendő, hiszen nincs olyan társadalmi tevékenység, amely egymástól teljesen izolált egyedek közt mehetne végbe. Például maga a szocializáció, melynek eredményeként kívülről érkezettként egy társadalmi rendbe illeszkedünk, nem képzelhető el konvenciók tömegének elsajátítása nélkül. Ugyanakkor a nyelvet és a jogot kétségtelenül a társadalom élő gyakorlata tartja fenn, és ez a körülmény meghatározó kritériummá válik mindkettő esetében. Ami a nyelvet illeti, köztudomású, hogy mesterségesen nem hozható létre, csakis közösségi gyakorlatban születik. Jel és jelentés kapcsolata elvileg önkényes, a közösség számára elfogadottá csak mindennapi használatában válik. Az, amit a tudós nyelvként *[langue]* rekonstruál, valójában a nyelvhasználók tényleges és lehetséges nyelvi gyakorlatának *[parole]* az összegével egyenlő. A jogra nézve ugyanezt csak a korai formák tekintetében mondhatnánk el. Hiszen a közösség gyakorlatából szervesen növekvő szokásjogot nagyon gyorsan felváltotta a kizárólagosságra törekvő, mesterségesen képzett ún. alkotott-írott jog. Ez a változás nagy jelentőségű volt, ugyanakkor nem változtathatott azon a tényen, hogy a jog saját minősítése szerinti érvényessége társadalmi érvényesüléssé változatlanul csak a közösség gyakorlatában válik. Sőt a jognak a gyakorlat új tényeihez való alkalmazása is kizárólag közösségi gyakorlatra támaszkodhat. Ugyanakkor annak eldöntése, hogy hosszú távon, meghatározott időszakban végül is mi bizonyult jognak, az állami szerveknek a jog nevében végzett és sikerrel elfogadtatott kényszeralkalmazó gyakorlatától függ. Vagyis végső soron a jog élő gyakorlata dönti el, hogy valójában mit is tekintsünk jognak. A jog gyakorlatának alakításában pedig két tényező játszik meghatározó szerepet. Egyik az állam kényszerítő apparátusa, mely a jog nevében, a jogra hivatkozva működik. A másik oldalon azonban ott vannak azok, akiket kényszerítenek, s akik igenlésükkel, beletörődésükkel, a kényszernek jogiként való elszenvedésével e gyakorlatot végül is lehetővé teszik. S ettől az oldaltól semmiképpen sem tekinthetünk el, hiszen a népet, mely a közösségi gyakorlatot és benne az elfogadást, a konvencionalizálás gesztusát hordozza, nem lehet leváltani, sőt remélhetően kiiktatni sem. Ezt a kettősséget s a benne rejlő dialektikát elvont általánosságban az alábbi tétellel fejezhetjük ki: a jogi kényszer csak abban az esetben lehet hatékony, ha elvben minden egyes normasértőt szankcióval fenyeget, ugyanakkor azonban gyakorlatilag csak kivételesen vetődik fel annak szüksége, hogy ténylegesen is kényszert kelljen alkalmazni. Azaz a jog sem légüres térben, sem tömeges ellenállással szemben nem érvényesülhet. Az előbbi esetben értelmét vesztené, az utóbbi pedig maga a forradalom, mely a jogot is elsöpri.

A jog és nyelv a közös vonások mellett jelentős eltéréseket is mutat, melyek még élesebb fényt vetnek a jog viszonylagos önállóságára, a jogász fokozott felelősségére, egyszersmind az egész jogi komplexus társadalmi függőségére.

A) Passzív közvetítés és alkotó beavatkozás

Fő kérdésünk jog és nyelv tárgyára, feladatára, társadalmi alkotó jellegére, felelősségvállalására vonatkozik, és a két tudomány különbözőségeire fog fényt deríteni. A nyelvtudomány a nyelvi jelek tudománya. A nyelvi jelek összetevőit, összefüggéseit, fejlődési logikáját, mindezek törvényszerűségeit kísérli meg leírni adott állapotában *(szinkrónia)* s a múlttal való összehasonlításban *(diakrónia)*. Következésképp a nyelvtudomány utólagos leírásra törekszik. Nem avatkozhat közvetlenül a nyelv életébe, csupán óvatos ajánlással élhet gyakorlatának egységesítése vagy fejlesztése tekintetében. A társadalmi mozgások szemszögéből ezért magatartása nagymértékben passzív; felelősségvállalása is csupán a tudományos korrektségre korlátozódik. Számára a nyelv nem értékhordozó, hanem egyetemes közvetítőeszköz. Hogy mire használják fel, milyen tartalmat közvetítenek vele, teljesen közömbös. Lehet ez a barbárság leplezése, az önkény szabadsággá hazudása. Mindez lehetséges, mert a nyelv *[langue]* szabályaiba, lehetőségeibe belefér. Bárhogy éljenek is vele, ez csak a nyelv egyféle használatának [a *parole*-nak] eseti példája. Ennek ellenére a nyelvtudomány társadalomtudomány, fejlődése más társadalomtudományokkal kölcsönhatásban zajlik. Ugyanakkor közvetlen eredményei társadalmilag-politikailag kevéssé hatnak. A társadalmi érdeklődés csak akkor fordul feléjük, ha például etnikumok rokonságához, eredete vagy gyökerei tisztázásához szolgáltatnak a nyelvhasználat tényein, a nyelvfejlődés logikáján alapuló érveket.

Nos, ha az előbbiekből következően megállapítjuk, hogy a nyelvtudomány álláspontja a külső megfigyelőé *[outside observer]*, úgy a jogtudományé sokkal bonyolultabb, kényesebb, tárgyával belülről is azonosuló. Hiszen a jogtudomány nemcsak kívülről figyeli, de alkotja is tárgyát *[„maker"]*. Nem csupán arról van szó, hogy míg a nyelv a közösség élő gyakorlatában spontánul fejlődik, és külső eszközökkel alig befolyásolható, addig a jog minden ízében mesterségesen képzett és fenntartott jelenség. Inkább arról, hogy a jogtudomány felelős a tárgyáért, sőt többnyire nincs is – vagy ritkán adódik – más tudomány, melyre e felelősséget akár részben átruházhatná. Persze felsorakoztathatunk számos tetszetős ellenpéldát, amikor „külső" tudományok (orvostudomány, szociológia vagy éppen az etika) kényszerítik a tudományt állásfoglalásra, egy régebbi rendezés módosítására (például a homoszexualitás vagy a pornográfia büntetőjogi megítélésében vagy a halálbüntetés alkalmazhatósága kérdésében). Példáink azonban rögtön hatásukat vesztik, mihelyt kiderül, hogy míg a szaktudomány álláspontja (például a homoszexualitás nem erkölcsi eltévelyedés, hanem orvosilag csak nehezen visszafordítható állapot; a pornográfia adott korlátok között alkalmas lehet agresszív ösztönök levezetésére, így különösen a szexuális nyomorúság és erőszak csökkentésére; vagy a halálbüntetés mögött inkább a bosszú aktusa áll, elrettentésként azonban nem olyan hatékony, hogy létjogosultságát igazolja) egységes, egész civilizációkra és hagyományrendszerekre nézve közös tanulságokat fogalmaz meg – a jogtudós és a jog gyakorlati következtetései országonként változnak. Két oka lehet a fenti ellentmondásnak. Egyrészt a társadalomtudományok eredményei, illetve a természettudományi eredmények társadalmi alkalmazásai távolról sem olyan egzaktak, hogy közvetlenül a jogba átfordíthatók lennének. Másrészt a (jog)tudományos eredmények gyakorlati alkalmazása során mindig közbeékelődik egy szűrő. A jogpolitikáé, mely a jogi

rendezés hagyományaival is számol, és szembesíti azt a szabályozás eltérő lehetőségei közt választó politikai akarattal. A jogilag megoldandó feladatok többségét persze a társadalmi-politikai mozgásfolyamatok általános nyomásán s kihívásán belül ugyan, mégis maga a jogtudomány szabja ki. Akár az államhatalom szervezetrendszerén belül a kölcsönös ellenőrzést és egyensúlyt biztosító intézmények kialakításáról, akár a közigazgatás működése felett gyakorlandó bírói kontroll lehetőségéről vagy a gazdaságirányítás mechanizmusának reformálásáról legyen is szó, maga a megoldandó alapkérdés, noha látszólag politikai, közgazdasági vagy szervezési természetű, csupán a lehetséges jogi megoldások figyelembevételével fogalmazható meg, s a kérdés szaktudományi vonatkozásainak pontosításával párhuzamosan a problémafelvetés egésze szükségképpen egyre tisztábban jogivá válik. Attól a pillanattól kezdve tehát, hogy a társadalom jogilag szervezett – és minél mélyebbre hatoló a jogi szervezés, annál inkább –, a látszólag pusztán politikai, gazdasági vagy szervezési szakkérdések is jogilag „fertőzöttek" lesznek; kérdéseik csak a jog megoldásaira, hagyományaira és tapasztalataira támaszkodva fogalmazhatók és válaszolhatók meg. Másik oldalról közelítve mindez azt is jelenti, hogy a közvetlen külső feladatszabás a jogban igen ritka, sőt erősen torzító hatású. Amint ezt KULCSÁR KÁLMÁNnak a közelmúltunk negatívumait érintő elemzéseiből megtudjuk, idegen gondolkodási formák, érték- és eszközbeli megfontolások rákényszerítése a jogra többnyire a kérdésfeltevést s a válaszadást is „jogiatlanná" teszi. Ez történik akkor, amikor a jogot látszólag közvetlen eszközszerepű szolgálatra kényszerítik, ugyanakkor – éppen sajátszerűségeit figyelmen kívül hagyva – megfosztják attól a lehetőségtől, hogy „jogszerűen", vagyis eszközszerű képességeivel célszerűen gazdálkodva, hatékonyan funkcionálhasson. Magyarországon az ötvenes évek kényszerpályákra terelt fejlődése mutat szomorú példát minderre. Törvényszerűen következik be mindez olyan esetben, amikor a társadalmi (politikai, gazdasági) cselekvés az adminisztratív intézkedés formáját ölti, ez utóbbi pedig azonosítja magát a joggal. Ugyanakkor többé-kevésbé törvényszerűen visszájára is fordulhat a folyamat. Például a társadalmi reform orcája mögött már csak a jogi kinyilatkoztatás pótszerével találkozunk. Más területről véve a példát: ez történik, ha a népszaporulat összetett demográfiai problémáját a születésszabályozás aktív formáit illető büntetőjogi tiltással, a közellátás gazdasági megszervezését adminisztratív kényszerítéssel (azaz a termelésnek, a munkaviszonynak, a terméssel való rendelkezésnek a jogszabályban rögzítettől eltérő összes egyéb formája kriminalizálásával) próbálják megoldani.

Visszatérve az alapkérdésre – nyelv- és jogtudomány különbözőségére és ezen belül az egész jogi komplexus társadalmi függőségére –, célszerűnek tartom példákkal megvilágítani azt, hogy egymástól távol álló területeken felvetődött kérdésekben is mennyire összefonódik a társadalmi és a politikai szempont, míg megoldásuk csakis egyféleképpen, jogi eszközökkel történhet. Nevezetesen, ha társadalmi-politikai kérdésként felmerül a választási rendszer pluralizálása vagy legalábbis a több jelölt közötti választás; vagy az útlevélkiadás, újságalapítás, társadalmi szervezetek létrehozása kapcsán a hatósági engedélyezés, jóváhagyás vagy nyilvántartásba vétel kellő szabatossággal meg nem határozott s így nem is ellenőrizhető kritériumainak pontos körülírása és független fórum (például

bíróság) előtt vitathatóvá tétele; vagy az ország szuverenitását, természeti értékeit, vízi útjai hajózhatóságát, általános biztonságát érintő ügyekben a nemzetközi kötelezettségvállalás lehetősége s a népképviseleti szervek felelőssége; vagy általában: az egész ország sorsát illető kérdésekben népszavazás szükségessége és eredményének kötelező elismerése – nos, bármely területről szólnak is e példák, látnunk kell: azok a társadalmi viszonyok és intézmények, amelyekben ezek a kérdések felvetődnek, lényeges meghatározásukban jogiak, és attól elvonatkoztatva légüres térbe kerülnek. Mindezt elméletileg magyarázza a társadalmiasodás kategóriája, amit LUKÁCS vezetett be posztumusz művében, hogy jelezze: a társadalmi létezésben a közvetettség és közvetítettség miként hatalmasodik el. A társadalmiasodás ebben az összefüggésben azt jelenti, hogy az egyes társadalmi komplexusok s természetszerűleg kölcsönhatásaik és egymásba fonódásaik is olyannyira kifejlődnek, hogy immár sem a komplexusok, sem a rájuk vonatkozó elméleti és gyakorlati kérdések nem választhatók el értelmes módon egymástól. Mint LUKÁCS kifejti, az egyes szférák sajátosságainak, viszonylagos önállóságának kifejlődésével a kölcsönös egymásra hatás, összefonódottság, egymástól feltételezettség is törvényszerűen növekszik. Következésképpen egyre bővül azoknak a társadalmi viszonyoknak a köre, amelyek csak jogi közvetítettségükkel egységben ragadhatók meg; és ezen belül is azoké, amelyeknél már maga az alapkérdés is csak a jog összefüggésrendszerében és terminusaiban fogalmazható meg. A társadalmiasodásban megnyilvánuló közvetettség és közvetítettség mindig kölcsönös. Ennek értelmében – mint láttuk – a társadalmi létezés „jogiasodik", ugyanakkor a jog is egyre jobban „társadalmiasodik". Egyre több kérdésben lesz kompetens mint számba veendő tényező, ugyanakkor saját kérdésfeltevéseit és válaszadásait is egyre inkább hatja át a társadalmilag érzékenyen irányított felelős gondolkodás.

Így már érthető az az óhaj, hogy a jog és tudománya partner legyen a politikában, a társadalmi-gazdasági célok kitűzésének és megvalósításának folyamatában, és nem csupán másoktól tételezett célok megvalósításában eszközök és technikák arc nélküli szolgáltatója. És ezért lehet jogos a kívánság, hogy a jognak és tudományának bizonyos fokú autonómiája legyen, ami egyúttal társadalmi tényezőként való számontartását és felelősségét is megalapozza. Ezt az önállóságot például megalapozhatja a történelem bizonyító ereje. A jogász akár támogathatja, sőt kellő jogi formákba is öltöztetheti az olyan hatalmi központosítás politikai szándékát, amelyik csupán egyirányú hierarchikus mozgást kíván lehetővé tenni, kizárva az ellenőrzés, visszacsatolás bármilyen elemét – ám a gyakorlat, a doktrína évezredes tanulságai alapján tudatnia is kell a hatalommal a következményeket. Nevezetesen, hogy megvalósítása csak önnön csődjéhez, a zsarnokság valamilyen megnyilvánulásához vezethet. A jog és tudománya a viszonylagos autonómiát persze nem csak a múlt tapasztalatainak közvetítésével érheti el. Az előreláthatatlan jövő felé is nyitottnak kell lennie, hiszen az újként felvetődő kérdések nagy része már ismert, jogilag is elismert értékek rendszerébe tagolódik, ezekbe illeszthetően válaszolható meg. Gondoljunk a legújabb kori fejlődés olyan dilemmáira, mint lelkiismereti okokból a kötelező fegyveres katonai szolgálat helyett munkaszolgálat engedélyezése, vagy olyan akut orvosetikai kérdésekre, mint amelyeket az orvosi beavatkozás ugrásszerűen megnőtt lehetőségei a

személyiség integritását érintően vetnek fel (például eutanázia, szervátültetés, sterilizálás, anyaméh „kölcsönzése" képében) – nos, nyilvánvaló, hogy nem maga a védendő érték az újdonság, hanem a különféle (s önmagukban egyaránt pozitívként elismert) értékek eddig ismeretlen élességű ütközése.

B) Az értékközvetítés dilemmája

Másik kérdésünk a nyelv és a jog konkrét felhasználására, az általuk közvetített értékekre és társadalmi tartalmakra, betöltendő funkciójukra vonatkozik. Maga a kérdés az eddig elmondottakból természetesen adódik. Válaszunk mégis csak bizonytalan, tapogatózó, csupán becsületes útkeresést vállaló lehet – hiszen lehetőségei olyan szélsőséges alternatívák közt foglalnak helyet, mint amilyen az értéktagadó lét és az értékállító nemlét kettőssége.

Nos, a nyelv számára az „igaz" vagy „hamis" nem más, mint két teljességgel külsőleges szempont. Logikai alternatíva, mely a nyelv funkcióbetöltése szempontjából teljesen érdektelen. A nyelv a közlés technikája, jelentések átvitelének eszköze. Kritériuma tehát nem az, hogy tárgyává milyen tartalmat tesznek, hanem hogy e tetszőleges tartalmat hordozó jelentés átvitele, a kommunikáció sikerrel megtörténik-e. Láttuk már, hogy a nyelvtudós viszonya tárgyához mindig utólagos, esetleges. Ezért a nyelvhasználat konkrét tartalmi tényei nem esnek az érdeklődés körébe. Ám felvetődik rögtön a kérdés: ugyanezt kell-e mondanunk akkor is, ha a nyelv olyan helyzetbe kerül, hogy már csak a hazugságot szolgálja? Ha az emberek egymás közti érintkezésében már nem közöl, csak elrejt, s ha a fensőbbség megnyilatkozásaiban csak a zsarnokságot álcázza? Ha a nyelvhasználatban is kifejeződő őszintétlenség odáig fajul, hogy a rendszert fenyegetővé lesz az ősi – ALEKSZANDER SZOLZSENYICIN tollából ma ismét megfogalmazott – javallat: „ha holnaptól kezdve mindenki igazat mondana..."? Úgy vélem, a nyelvész mint tudós s mint erkölcsi lény sokat tehet. A nyelv, e társadalmi jelenség állapotából következtetéseket vonhat le a társadalom patologikus fejlődésére vonatkozóan. Külső kritériumok alapján értékelheti „jónak" vagy „rossznak" az ilyen nyelvet. Egyet azonban nem tehet: nyelvi jellegét nem vonhatja kétségbe, sőt funkcióbetöltése sikerét sem – hiszen éppen a rezsim fenntartásában való aktív közreműködése biztosítja, hogy a kommunikációban sikeres.

És mi a helyzet a joggal? A nyelv analógiája itt zavarba ejtően érvényes. Eszerint a jog a szabályozás technikája, a társadalom befolyásolásának eszköze. Legfőbb kritériuma (saját formális szerveződése szemszögéből) az, hogy tételezése szabályszerű legyen, illetőleg (társadalmi léte szemszögéből) az, hogy a szabályozástól elvárt társadalmi befolyásolásban sikeres legyen. Következésképpen fogalmának nem eleme, hogy a szabályozás tárgyává mit, milyen célból, milyen módon tesznek. És mi történik akkor, ha a jog csak a zsarnokság cicomája? Ha csak annak regulátora, hogy emberi lényeket a fensőbbség kiszolgáltatottjaivá tegyenek, emberi minőségeiktől megfosszanak, esetleg vágóhídra tereljenek? Ha a jog csak a tömegméretű általtás eszköze, halom szó a szavak tengerében? Nyilvánvalóan a jogász is megteheti, amit a nyelvész megtehet. A jog állapotából következtethet, külső kritériumok szerint értékelhet. Ám egy dolgot ő sem tehet: tárgya jogi

jellegét, funkcióbetöltése sikerét nem vonhatja kétségbe. Helyzete mégis más, mint a nyelvészé, hiszen tárgya, a jog, mesterséges képződmény. Létrehozatalának és működtetésének a jogász a gazdája és a felelőse. Olyan technikai elemek rejlenek benne, amelyeknek a jogász a szakértője, és amelyeket ha figyelmen kívül hagy, a jog hatása törvényszerűen gyengül, végső soron hatástalanná válik. Végül – a nyelvvel szemben – olyan értékek s ezeknek civilizációs fejlődésünkben valamelyest kialakult hierarchikus rendszere van a jogba beépítve, amelyeknek értéke – és jelenléte – vitathatatlan. Tehát a jogásznak – a nyelvészhez hasonlóan – módja van arra, hogy külső *(meta-)* kritériumokra támaszkodva, de a jog ideológiai alapjait is kikezdve, cáfolva vagy megsemmisítve bizonyíthassa az általános értékvesztést. Szakmája technikai terminusaiban kimutathassa a nem jogi befolyások kártékony, szélsőséges esetben pusztító hatású fölénybe kerülését, ilyen módon a jog „jogiatlanodását", eszközjellegű lehetőségei beszűkülését s társadalmi támaszainak is törvényszerűen bekövetkező csődjét. És végül a jog – szemben a nyelvvel – saját deklarált értékeire hivatkozva, s így önnön rendszerén belül maradva is érvelhet egyes megoldások elfogadhatóságával szemben, kimutatva azok idegen voltát, a deklarált elvekkel való összeférhetetlenségét.

Bizonyosan nem véletlen, hogy például a fasizmussal és az embertelenség más megnyilvánulásaival szemben belülről és kívülről jövő, nagyon korán jelentkező kritika ott, ahol hangot kapott, legmeggyőzőbb érveivel a jogi berendezkedés „jogiasságát" vagy civilizált jellegét érintette, és már a kortárs irodalomban a rendszer általános bírálata (leleplezése, lejáratása) komoly tényezőjét jelentette. Ezzel szemben a nyelvi kísérőjelenségek elemzése többnyire utólagos – szaktudományi adalékként vagy csupán egy teljességre törekvő szintézis keretében jelenhet csak meg.

Legáltalánosabb következtetésként tehát ezt mondhatjuk: a nyelv szuperfelépítmény – olyan legáltalánosabb közvetítő, mely minden egyéb közvetítő forma (így a jog) tekintetében is a közvetítés általános hordozója és közege. Ez magyarázza értékközömbösségét, csupán közvetítő minőségét. Egyúttal ezek a tulajdonságok az erősségei is, mert biztosítják egyetemes alkalmazhatóságát, az emberi kommunikációt. A jog ezzel szemben valóságos felépítmény: a társadalom érték- és érdekkonfliktusaival szemben korántsem közömbös. Ezért alkotásához és alkalmazásához közvetlen hatalmi elemek kapcsolódnak, s ez társadalmi elfogadását, konvencionalitását is erősen befolyásolttá, irányítottá teszi. Ugyanakkor sajátos abban, hogy alkalmazásának specifikus – eszközjellegű – korlátai vannak. Mindez felhasználása optimális körét határozottan körülcövekeli. Sajátos abban is, hogy történelmi fejlődése során a jog jelentős társadalmi értékek hordozója. Egy civilizáció jogi berendezkedésével bizonyos értékek oly mértékben azonosulnak, hogy ez az azonosulás már a jog felhasználása tartalmát is körülhatárolja – legalábbis abban a keretben, hogy az alapvetőnek tekintett jogelvekkel (például népszuverenitás, emberi jogok és szabadságok, az állam- és jogélet működésének alkotmányosan is rögzített garanciái) való nyílt szakítást nem vállalhatja. A jog uralásához fűződő hatalmi érdek és ugyanakkor a jog eszközjellegű s értékbeli korlátainak problematikus körülírhatósága magyarázza, hogy a joggal egyaránt lehet élni és visszaélni. Mindez be is következik, ha történetesen a

politika szférájában nyomós érvek szólnak mellette, és csupán elhanyagolható ellenerő sorakozik fel az ilyen törekvésekkel szemben.

Úgy vélem tehát, a jogász feladata mindenekelőtt az, hogy őrködjék a jog optimális felhasználása s civilizációs értékeinek megőrzése felett. Elmélete pedig csak akkor lehet igazán társadalmi elmélet, ha feltárja és tudatosítja a közvetítő szerep s a viszonylagos önállóság kettősségében a jog és jogász lehetőségeit, a gyakorlatra és tudományára háruló társadalmilag korántsem közömbös feladatokat.

A JOG TÁRSADALOMELMÉLETE FELÉ

A JOG ONTOLÓGIAI MEGALAPOZÁSA FELÉ

(Tételek Lukács Ontológiája alapján)*

1. Bevezetés

Az alábbi tételek munkahipotézisek. Elméleti általánosításra épülnek, de további vizsgálódásokhoz csupán mint bármikor elvethető, pontosítható vagy megerősíthető ösztönzések szolgálnak – és nem mint a valóság konkrét vizsgálatát helyettesítő deduktív következtetések.

E tételek célja a LUKÁCSi Ontológiában feltárható módszertani megfontolások, kategóriák és a jogot közvetlenül is illető elemzések alapulvételével egy szemléleti keret körvonalazása. Olyan szemléleti kereté, amely lehetővé teszi a jogi jelenség különféle megnyilvánulásainak s társadalmi-történelmi vonatkozásainak fogalmilag egységes, a társadalmi lét ontológiájából kibontott, ezért a múlt és a jövő irányában egyaránt nyitott kifejezését. Mint bármely gondolati teljesítmény, LUKÁCS GYÖRGY műve sem zárja ki egymástól eltérő értelmezések lehetőségét. Az alábbi tételek persze sem kizárólagos, sem önmagában hiteles értelmezésre nem törekedhetnek. Célom ugyanis nem az, hogy adott tételeket egyszerűen a jogra vetítsek. Hanem az, hogy LUKÁCS gondolkodói teljesítményét a jogi jelenség magyarázatában megkíséreljem felhasználni.

2. Társadalmi lét

A jognak nincs külön, a társadalmi lét ontológiájától független ontológiája. Minden, ami a jogban sajátosként kifejlődik, és viszonylagos önállóságát megalapozza, csak a mindenkori egészen belül, annak mozzanataként bontakozhat ki; annak köszönheti létét s értelmét.

2.1. Társadalmi jelenség az, ami társadalmi hatást gyakorolva megjelenik.
A LUKÁCSi Ontológia a társadalmat komplexusokból álló komplexusként elemzi. Az egyes komplexusok szakadatlan kölcsönhatásban állnak egymással. A társadalmi lét nem

* Készült a Nemzetközi Jog- és Társadalomfilozófiai Társaság X. világkongresszusára (Mexico 1981), a jog alapjait illető első szimpózium munkájához: 'Towards the Ontological Foundation of Law (Some Theses on the Basis of Lukács' Ontology)' in *Filosofia del Derecho y Problemas de Filosofia Social* X, coord. José Luis Curiel B. (Mexico: Universidad Nacional Autónoma de Mexico 1984), 203–216. o. [Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G, Estudios doctrinales, Núm. 81] és *Rivista internazionale di Filosofia del Diritto* (Roma) LX (1983) 1, 127–142. o. Első magyar változatában: *Magyar Filozófiai Szemle* XXVII (1983) 5, 767–776. o.

más, mint e kölcsönhatások összessége, mindenkori állapotának kifejeződése. Az összkomplexus tehát a részkomplexusok kölcsönhatásából tevődik össze. Ugyanígy az egyes részkomplexusok is (mint viszonylagos, tehát sohasem zárt totalitások) a konkrétan őket alkotó/alakító (rész)komplexusok kölcsönhatásából jönnek létre.

A társadalmi lét ilyen módon megszakítatlan és megfordíthatatlan folyamat, ahol mindaz, ami bekövetkezik, nyomot hagy: új összetevőként beépül abba a feltételrendszerbe, amelyben az egyes komplexusok kölcsönhatása (és ennek során saját újratermelődése) végbemegy.

2.2 Megfordíthatatlan folyamatszerűségéből adódóan a társadalmi lét egyúttal történelmi lét is. A társadalmi folyamatok történetisége a legszembetűnőbben a társadalmiasodásban nyilvánul meg.

A társadalmiasodás (a szó legszorosabb értelmében) a kapcsolatok közvetettebbé válását jelenti. Mivel a társadalmi mozgás az egyes komplexusok egymásra hatásában valósul meg, melynek során a komplexusok újratermelődése is végbemegy, a kapcsolatok közvetettsége elsősorban a kölcsönhatás és újratermelődés mechanizmusában jelentkezik. Nevezetesen, e mechanizmus felépülésében és működésében a tisztán természet adta feltételek s összetevők egyre kevésbé játszanak szerepet. Vagyis a kölcsönhatás és újratermelődés mechanizmusába egyre több – tisztán társadalmi – közvetítő mozzanat ékelődik. Egyre inkább előtérbe nyomul az egész folyamat társadalmi természete – olyan feltételektől és összetevőktől való meghatározottsága, amelyek maguk is a kölcsönhatás és újratermelődés folyamataiban jöttek létre.

A társadalmiasodás előrehaladtával növekszik a közvetítés szerepe és jelentősége. Legtágabb meghatározás szerint a közvetítés az a társadalmi közeg, amelyben a komplexusok kölcsönhatása végbemegy. A közvetítés nem egyszerűen a társadalmi mozgás jellemzője vagy a társadalmi komplexus egyik funkciója. A társadalmiasodás előrehaladásával olyannyira átfogó és mindenütt jelen lévő kategóriává válik, hogy minden mozgás egyszersmind közvetítéssé/közvetítődéssé lesz. Olyan összetett formákat ölt, hogy a kizárólagosan közvetítői vagy közvetíttetői helyzet lehetősége is megszűnik. Mindaz, ami bizonyos irányban közvetít, más irányban közvetítetté válik.

A közvetítés/közvetítődés összetett mechanizmusa már a fejlődés korai fokán olyan komplexusokat hív életre, amelyek kizárólagos feladata a közvetítés. A társadalmi kommunikáció területén kialakul a nyelv; a szabályozás területén pedig a jog. Később a társadalmiasodás már viszonylagos önállóságuk és sajátszerűségük kibontakozását segíti elő.

2.3. Az emberi aktivitás és a társadalmi történések oldaláról szemlélve a társadalmi létezés nem más, mint a céltételezés és az okozatosság egymást kölcsönösen feltételező kapcsolata.

A céltételezés az okozódásban már adott elemek és kapcsolataik megismerésére építve, ezeket új összefüggésekben helyezi el. A céltételezés nem több, mint ami benső lehetőségeit illetően az okozódásban már benne rejlett. Ám éppen azért, mert csak lehetőségeit illetően rejlett benne, de abból spontán módon nem bontakozott volna ki, a céltéte-

lezés aktusa szükséges ahhoz, hogy az ember alakítsa, társadalmivá formálja környezetét, vagyis olyasmit hozzon létre, ami abban készen nem volt adott.

A munka aktusától kezdve az ember minden tevékenységi formája a céltételezés és az okozatosság kapcsolatára épül. Ám ez csak körülhatárolja, de igazán nem határozza s nem is magyarázza meg azt, ami emberi történelemmé alakul. Részben azért, mert minden céltételezés vagylagos döntési lehetőséget előfeltételez. Részben pedig azért, mert az okozódás olyan összetett közegben, olyan sok tényezőtől befolyásoltan megy végbe, hogy a ténylegesen bekövetkező eredményt aligha lehet pontosan előre látni. Ez végső soron több vagy kevesebb, avagy egyszerűen más lesz, mint amire az eredeti tételezés irányult.

A kapcsolatok közvetettebbé és közvetítettebbé válása a céltételezésben is érezteti hatását. A munkamegosztás, a társadalmi szabályozás előrehaladottabb formáinak kialakulásával az eredeti célkitűzés és annak megvalósítása közé egyre több – tisztán közvetítő jellegű – céltételezés ékelődik. Egyre több tényezőjű és esélyű lesz az a folyamat, amely az eredeti célkitűzés megvalósítására hivatott.

2.4. A tárgyiasság a természeti lét megjelenése, alapvető tulajdonsága. Tárgyiasulássá akkor lesz, amikor az ember – céltételező tevékenysége tárgyaként megvalósítva vagy létrehozva – saját szolgálatába állítja.

A társadalmiasodás termékeként a tárgyiasulások egyre összetettebb rendszerei jönnek létre. Működésükre és mindennek tudatbeli tükröződésére egyre inkább egy olyan látszat lesz jellemző, mintha itt – valamiféle második természetként – a tisztán természeti tárgyiasságok törvényszerűségével ható erők működnének. Ez az eldologiasodás jelensége. A társadalmiasodás szükségképpeni, önmagát újratermelő következménye mindez, mely torzulást önmagában még nem jelent.

Társadalmi problémák forrásává csak akkor lesz, ha egyéb feltételekkel találkozva létrehozzák az elidegenedés objektív tényét és szubjektív élményét. Ez az emberi lényeg és a társadalmi lét ellentmondásba kerülésével állhat elő. Az elidegenedés lehetősége a társadalmiasodás előrehaladásával növekszik, ám tényleges bekövetkezése korántsem szükségszerű, hanem az összkomplexus összfejlődésében ható és uralomra jutó tendenciák függvénye.

2.5. Az összefüggéseknek a mindenkori egészből kiinduló, ezek helyét és jelentőségét az egészen belül kereső szemlélete az, amit a LUKÁCSi Ontológia totalitásszemléletnek nevez.

A totalitásszemlélet szerint az ideológia is – vagyis az a tudat, amelynek segítségével az emberek és csoportjaik konfliktusaikat végigharcolják – a társadalmi lét összetevőjeként és alakítójaként szerepel. A döntő kérdés tehát nem az, hogy az ideológia tartalma ismeretelméletileg mennyire igazolható, hanem hogy konkrét helyzetekben, adott mozgásfolyamatok befolyásolásában milyen szerepet milyen hatékonysággal tölt be.

Ebből következően alárendelt jelentőségű az ismeretelmélet egész kérdésköre. A megismerés igazsága vagy hamissága természetszerűleg korántsem közömbös a céltételező tevékenység, az okozati sorok tervezése, a konfliktusok természetének s összetevőinek

tudatosítása, vagyis a társadalmi lét egész előrehaladása szempontjából. Ám az ontológiának a valóságos mozgás valóságos összefüggéseivel kell számolnia. És eszerint az, hogy adott összefüggésben milyen megismerés milyen módon befolyásolja a társadalmi mozgást, az ismeretelmélet körét meghaladóan még számos tényezőtől függ.

2.6. A társadalmi lét ilyen módon a társadalmi összmozgással azonos. Nem más, mint az egyes komplexusok szakadatlan kölcsönhatásának mindenkori állapota. Mindaz, ami e megfordíthatatlan előrehaladó folyamatban létrejön, hatásgyakorlása révén elpusztíthatatlanul visszacsatolódik, és az új feltételrendszer elemeként beépül a további folyamatokba.

A jelenségek létrejöttének időbeli egymásutánisága ezért nem azonosítható azzal a kérdéssel, hogy a jelenségek egyik csoportjának ontológiailag van-e elsőbbsége a jelenségek egy másik csoportjával szemben. Az összfolyamat a meghatározások olyan összetett szövedékében valósul meg, amiben nincs sem kizárólagosan meghatározó, sem kizárólagosan meghatározott: csak kölcsönös meghatározások vannak.

Ezért annak kielégítő megválaszolása, hogy a kölcsönös meghatározások e rendszerében melyek azok, amelyek az összfolyamat irányát megszabva túlsúlyba kerülnek (vagyis a meghatározások egyenlőtlensége miként vezethet végső fokon történő meghatározáshoz – például a gazdaság az egyéb szférákkal szemben), kevésbé a filozófiai általánosítás, mint inkább a közvetítettségek s egyenlőtlenségek csatornáit, érvényesülési mechanizmusát feltáró empirikus vizsgálódás dolga.

3. Jog

A jog közvetítő létkomplexus. Mint közvetítő komplexus, létének értelmét nem önmagában hordja. Ám annak érdekében, hogy sajátos közvetítő feladatának eleget tehessen, viszonylagos önállósággal kell rendelkeznie.

3.1. A jog történelmileg mint jog akkor különül el, akkor válik sajátos közvetítés hordozójává, amikor érdek-összeütközésektől meghatározottan a társadalom már többirányú tagozódást mutat, és ebből is az osztályjellegű tagozódás emelkedik ki mint alapvető rendező erő.

Az érdekütközésektől szabdalt társadalomban a jog hivatott arra, hogy a társadalmi rend egyéb tényezői (vallás, erkölcs stb.) fölé emelkedve a társadalmi egységet végső soron biztosítsa. Így természetes módon szorosan kapcsolódik az államhoz, mely a politikailag megszervezett társadalmi hatalom síkján tölti be ezt a társadalmi egységet végső soron biztosító szerepét.

3.2. A jog feladata a társadalom alapvető érdekütközéseinek megoldása. A társadalmi rendet azáltal biztosítja, hogy az érdekütközések megoldását adott mintákhoz kapcsolja.

3.3 A jog az államhoz kétféle módon kapcsolódik.
Jog és állam közös társadalmi meghatározás tárgyai. Mint az uralkodó osztályhelyzettől mindenkor befolyásolt eszközök, a társadalmi célokat mindkettő osztálycéloktól színezetten fejezi ki és érvényesíti. Hogy az osztálycélok képviselete milyen módon és milyen kizárólagossággal történik, a társadalom berendezkedésétől, konkrét erőviszonyaitól függ.

Hierarchikusan megszervezett, területileg tagolt szervezetrendszerének kiépülésével az állam fokozatosan a jog kisajátítására: a jog feletti kizárólagos uralom megszerzésére törekszik. Ezt a törekvést segíti elő az a történelmi folyamat, amelynek eredményeként a jog sajátszerűen objektiválódik, és ez objektivált formája válik a jog kizárólagos hordozójává. Olyan rendszerekben, ahol a jog alkotása és alkalmazása ideológiailag is, intézményileg is formálisan különválik, még nyomatékosabban és maradéktalanabbul következhet be a jog államivá tétele.

A fenti folyamatra a kölcsönös feltételezettség jellemző. Szélsőséges esetekben egymást kölcsönösen tartalmazva mindaz, ami állami tevékenység, egyben jogiként, s mindaz, ami jogi, egyben állami tevékenységként jelenhet meg.

3.4. A jog objektivációs formája a történelem során a tényleges gyakorlat bizonyos elemeinek követendő példaként történő kiválasztásával fokozatosan alakul ki. Ezek a példák később normatívnak tekintett magatartási és döntési mintákká lesznek, melyeknek kiegészítésére, módosítására, egységesítésére, majd felváltására jönnek létre az alkotott-rögzített normák.

És ezzel visszaérkeztünk az államnak ahhoz a törekvéséhez, hogy jogként csak az általa alkotott törvényt ismerje és fogadja el, hogy ezzel a jog feletti kizárólagos uralmat megszerezze. Mindez visszatérő jelenség a jogfejlődésben, ugyanakkor konkrét ösztönzői – például az uralkodói egyeduralmat célzó ókori dominátus, a vallási kinyilatkoztatáson nyugvó s ezért sérthetetlennek, változhatatlannak tartott jog, a bizánci és bizantikus despotikus autokratizmust megtestesítő jog, az egyértelmű és rögtön szétsugároztatható reformot célba vevő felvilágosult abszolutizmus vagy a francia forradalomnak a törvényt a bírói szabotázstól féltő törvényhozása esetében – eltérhetnek egymástól.

4. A jogi norma

A norma maga is céltételezés. A valóságban zajló folyamatok oksági összefüggéseinek a megismerésére építve tűz ki célokat, és választja ki az adott cél megvalósítása szemszögéből legkedvezőbbnek tekintett eszközmagatartás(oka)t. (Például a polgárok mozgásának ellenőrzésére és azonosíthatóságára kifejleszti mindenkire kötelező érvénnyel a hatóságilag regisztrált „bejelentkezés" és az ennek adatait is hatóságilag rögzítő „személyi igazolvány" intézményét.)

4.1. A jogi norma olyan céltételezés, amely a társadalmilag elérni kívánt célt nem fogalmazza meg. Annak érdekében, hogy mint magatartási és döntési szabály egyértelmű, azaz

tartalmilag vitathatatlan legyen, elérendő célként a normaalkotó által kiválasztott eszközmagatartást tűzi ki. (Például a bejelentkezésnél az „állandó lakóhellyel való rendelkezés", illetve bizonyos időtartamot meghaladó tartózkodás esetében az „ideiglenesként bejelentkezés" önállósult céllá, felmutatandó értékké lép elő.)

A vitathatóság kizárását biztosítja a norma tartalmának kialakításában megnyilvánuló formalizmus is. Nevezetesen az, hogy az eszközmagatartás leírását, továbbá annak a helyzetnek a leírását, amelyben az eszközmagatartást tanúsítani kell, a norma külsőleg felismerhető tényállásjelekhez kapcsolja. (Például az „állandó lakóhellyel rendelkezés" pusztán bizonyos űrlapok megfelelő kitöltésének, nem hamisított aláírásának, lebélyegzésének a függvénye lesz; ezen tisztán formai-eljárási jegyek megléte esetén azon az alapon, hogy az tartalmában pusztán fiktív, csak papíron létező, immár nem is vonható kétségbe.)

4.2. Az a körülmény, hogy a szabályozási szükséglet növekedése és az államnak a jog feletti uralomra irányuló törekvése következtében a jogi objektiváció egyre kizárólagosabban alkotott-írott normaként jelenik meg, formailag is sajátosan elkülönülő szférává teszi a jogot.

A jogi jelleg a korai időkben valamely tartalom követendő mintaként történő érvényesítésében fejeződött ki. Jogi *érvényesség* is ehhez a gyakorlathoz kapcsolódott. Mindez előfeltételezett egy a konkrét helyzetben szerepet játszó célok és érdekek szemszögéből megfelelően kielégítő tartalmat, másrészt egy ezt jogiként spontánul hordozó közeget. (Ilyen volt például a középkorból az újkorba átívelően a „régi, jó szokás", mely tartalmilag bevált, és jogi minőségét sem a mindennapi gyakorlat, sem a bíróságok nem vonták kétségbe.) A jog folytonosságában így a hagyományszerűség, a bevált és megszentelt mintákhoz történő ragaszkodás számottevő szerepet játszhatott.

A jog dinamizmusának biztosítása érdekében azonban később uralkodóvá válik az a törekvés, hogy a jogi jelleget formálisan körülbástyázzák. Ez a formalizálás mindenekelőtt azt előfeltételezi, hogy a jogot hagyományos hordozóiról (így a szokásszerű gyakorlatról mint a jogi minőséget hordozó közegről) leszakítsák. Ennek eredményeként a joghoz tartozást (jogon belüliséget) jelentő érvényesség immár – tekintet nélkül a konkrét tartalomra – magához az objektivációs formához, annak meghatározott módon történő létrehozásához tapad.

A jogi érvényesség formálissá válása kettős következménnyel jár. Társadalmilag a hagyományszerűség elsorvad a formális minőségek javára. A szokásjogi rendszerek visszavonulnak; legfeljebb s csupán jogszokásként (a „hivatalos" jog pótlékaként, kiegészítőjeként, csökevényeként) maradnak fenn. Jogilag pedig teljessé válik a jog tisztán formális rendszerré alakulása. Hiszen azt a módot, ahogyan – az érvényesség elnyerése érdekében – az objektivációs formát létre kell hozni, ismét csak a jogi tételezés határozza meg.

4.3. A hagyományszerűség és az azt jogiként spontánul hordozó közeg elsorvadásával az *intézményesedés* lép elő mint a jog folytonosságát biztosító tényező.

Az intézményesedés a legátfogóbban az állami szervezés területén, a modern államiságra jellemző összetett szervezeti-intézményi rendszer kiépítésével valósul meg. Mindez

jelenti egyidejűleg a hatalom összpontosítását és területileg-szakirányilag tagolt rendszerének kialakítását. A társadalmi munkamegosztás önálló ágaként ugyanakkor létrejön az igazgatás mint szakképzettséget feltételező, elkülönülő testületté szerveződő hivatás.

A modern államiság részeként, azt megalapozóan, ugyanakkor az igazgatáson túlmutató kiágazásként létrejön a modern formális jog intézményi berendezkedése is. Magában foglalja az érvényes jogi tételezések formálisan elkülönülő, könyvekben rögzített rendszerét, valamint a jogászságot, mint ennek társadalmi működtetésére-újjáképzésére hivatott szakképzett, elkülönült testületet. A jogászság jelenléte a sajátos képzésbeli és munkamódszerbeli hagyományokat, valamint a jogászi munka alapját, területeit és sajátos ethoszát megszabó sajátos ideológiát („jogászi világkép") egyaránt az intézményi berendezkedés fogalomkörébe vonja.

4.4 A jog felépítését és működését illetően mindez meghatározott következményekkel jár. Eluralkodik a mindent előre látó központi tételezés szelleme. A teleologikus mozzanat hallatlanul felerősödik. Nem tör kevesebbre, mint hogy minden társadalmi történést előzetesen központilag eldöntött, elvont cél- és eszközmeghatározások szerint megtervezzen, a tényleges történéseket e jogi meghatározások „megvalósulásaként" láttasson és kezeljen.

E felfogás a jogot olyan objektivációs formának látja, amelyben az nem más, mint tételezések logikailag rendezett, összefüggő, csaknem axiomatikus módon hierarchikus-deduktív eszményű, önmagában zártnak és teljesnek tekintett rendszere.

Az egész jogi komplexusban a hangsúly egyre inkább a jogként történő tételezésre helyeződik. Következésképpen a tételezés és a tételezés gyakorlati megvalósítása élesen elkülönül egymástól. Jogalkotás és jogalkalmazás szétválik. Elkülönülésük nem csupán a feladat másságából, munkamegosztásszerű megkülönböztetésükből ered, de a jogalkotás és jogalkalmazás folyamatszerű egységét is felszakítja, viszonylagos egyensúlyukat megbontja. A jogalkotást a jogi szféra demiurgoszaként emlegetik, miközben a jogalkalmazás pusztán végrehajtássá degradálódik. A jogalkotást kizárólag a szabad emberi akarattól befolyásolt magasságba emelik, egyszersmind a jogalkalmazást is olyan – egyébként csupán a vágyteli gondolkodásban létező – térbe emelve át, amelyben mintha semmiféle más, közvetlenül társadalmi meghatározás nem érvényesülne, csupán az, amit a jog „hivatalos" (jogalkotói) tételezése közvetít.

Ezzel elvész az igazságszolgáltatás tulajdonképpeni funkciója, de elvész pátosza is. Korábban ugyanis a konfliktusfeloldásban az igazságszolgáltatás az eset konkrétumaira ügyelő, a normákkal csupán mint lehetséges példákkal a megoldás irányait kereső jogi működés volt. Ezért engedhette át magát szabadon az eset konkrétumaiból fakadó meghatározásoknak; ezért törekedhetett az ügyek megoldásának-eldöntésének érdemében is megnyilatkozó tartalmi igazságosság elérésére. A jogalkalmazásban megtestesülő konfliktuseldöntés ezzel szemben a jogi tételezések többé vagy kevésbé mechanikus végrehajtása. Nem más, mint a jogalkotásnak a konkrét esetekre meghosszabbított – de voltaképpeni önállósággal, saját szerepkörrel nem rendelkező – karja. Az igazságosság ezért formális szabálykonformizmussá lesz a jogalkalmazás modelljében – olyan szabálykonformizmus, amely puszta jogszerűségre vezethető vissza.

Ha a formális jognak megfelelő jogalkalmazás eszménye ilyen szélsőséges formában ritkán mutatkozik is meg, irányát jól jelzik két évezred társadalmi mozgalmaiban született utópiái: a mindent előre látó és szabályozó kódexekről, a jogértelmezés tilalmáról, az egyszerűség kultusza jegyében fogant egykönyvű törvényhozóról, vagy éppen a hivatásos jogászságnak jogalkalmazó laikusokkal vagy alkalomadtán éppen automatákkal történő helyettesítéséről.

Egy ilyen formálisan körülbástyázott, formálisan mozgatott, önállósuló létnek a belső leírását adja a HANS KELSEN nevéhez fűződő ún. Tiszta Jogtan. Olyan logikai elmélet ez, amely a jog felépítését és működését egy szélső pontból (a nemzeti jogrend felett állóként feltételezett alapnormából vagy a valóságos nemzetközi jogrendből) kiindulva, annak fokozatos lebontásával magyarázza. Felépítését illetően lépcsőzetes, amennyiben a mindenkori alsóbb norma (vagy jogforrás) a felsőbb normától (vagy jogforrástól) kölcsönzi érvényességét. Működését illetően pedig olyan, hogy csak a két szélső pont (az alapnorma megállapítása, illetve a konkrét egyedi bírói döntés végrehajtása) minősül tiszta jogalkotásnak, illetve tiszta jogalkalmazásnak: a közbülső pontok az előbbi oldalról nézve jogalkalmazásnak, az utóbbiról nézve pedig jogalkotásnak minősülnek. A felépítés vezérelve tehát a formális érvényesség, a működés vezérelve pedig a formális törvényesség.

A formális jog eszményéből adódik egy új fogalom: a jogászi világkép. A *jogászi világkép* tükrében a jog önmagában elégséges képződmény, mely önmagukban elégséges törvényszerűségeknek megfelelően mozog. A rendszer saját kinyilatkoztatott felépítési és működési elvei szerint az érvényesség a tételezés mikéntjének (ki? hol? milyen módon tételez?) kérdése, a törvényesség pedig immár nem más, mint az esetnek logikailag a norma alá történő rendelése.

5. A jog valósága és ideológiája

A jog önállóságának látszata és az e látszatot megfogalmazó ideológia is a norma viszonylagos önállóságán nyugszik. A normában azonban a közvetítő létkomplexusokra jellemző ellentmondásosság is tükröződik.

5.1. A jognak úgy kell közvetítenie, hogy sajátos önállóságán keresztül érvényre jussanak a jogot közvetlenül érintő társadalmi mozgások és meghatározások. Célját ugyanis a jog önmagán kívül, a közvetített komplexusokban hordozza. Ugyanakkor *saját beteljesedési rendszerrel* rendelkezik: a jogiként is megfogalmazott társadalmi célokat saját követelményrendszerének a kielégítésével kell megvalósítania. A jog működésében tehát az érvényesség és a törvényesség keretein belül megvalósuló formális racionalitásnak egy társadalmilag konkrét tartalmi racionalitást kell érvényre juttatnia. (Nem véletlen ezért, hogy a létező szocializmusok legbeszédesebb ellenpéldái a gazdaság jogi szabályozásának területéről adódnak. A jogi szabályozás tartalma – sőt gyakran maga a szabályozás ténye is – elsődlegesen politikai-ideológiai ösztönzésekből fakad, s így ahelyett, hogy jogilag is

ellenőrzött megfelelő csatornákba terelné, éppenséggel nem kivételesen fékezi vagy keresztezi a sajátos gazdasági racionalitás érvényre jutását.)

A racionalitás ellentmondásából fakadóan a jog mindenkor csak manipulált közvetítő lehet. Hiszen az érvényesség és a törvényesség nem az összkomplexus sajátjaiként jelentkező meghatározó tényezők, hanem – a jogi komplexus felépítésének és működésének belső elveiként – csak a jogi komplexuson belül érvényesülő posztulátumok. Ha tehát a jogi komplexus mozgása szembekerül egyéb (gazdasági, politikai stb.) komplexusokkal, csupán konkrét erőviszonyuk alakulása döntheti el, vajon a társadalmi összmozgás időlegesen a jogi komplexus szerint alakul-e, vagy ezt a többi komplexus erőfölénye elnyomja.

A jog életében mindazonáltal ritkák a drámaian kiélezett pillanatok. Mégis, a manipuláltság a jog mindennapi létezési módja. Mivel társadalmilag létező jelenségről van szó, maga is folyamatszerű; gyakorlata folytonos alakulásával és mássá levésével egyenlő. A jogi objektiváció látszólagos változatlansága mögött ezt a folytonos alakulást és változást a jogi objektiváció mint nyelvi kifejezés jelentésének mindenkori aktualizálódásában és konkretizálódásában érhetjük tetten. A jog tényleges gyakorlatában megnyilvánuló jelentés a mindenkori konkrét társadalmi és jogi kontextus függvénye. Mivel a nyelvi körülhatárolás legfeljebb megközelítőleges, bizonyos mozgási térrel mindig számolni lehet. S ebben a mozgási térben az önmagukban talán észrevehetetlen hangsúlyeltolódások hosszú távon már lényeges változásokká összegeződhetnek.

5.2. A jog valósága és ideológiája ellentmondásos egységben él egymás mellett. Működésének ontológiai leírása rávilágít a manipuláció mindenkori alapjára: azokra a társadalmi erőkre, amelyek a jogi közvetítést – bármilyen formális körülbástyázottságról, bármilyen logikai eszményű jogalkalmazásról legyen is szó – az összfolyamatban meghatározott mederbe terelik. E valósággal szemben áll a jogászság ideológiája, mely a jog önállóságát, tisztán logikai deduktív alkalmazhatóságát sugallja. Ez az ideológia hamis tudat; ontológiailag mégis létszerű a feladata. Egy hivatás szakmai ideológiájaként arra hivatott, hogy a szakma játékszabályait, kinyilvánított működési elveit közvetítse, és segítse érvényre juttatni. Arra hivatott, hogy megkísérelje rábírni a jogászt, hogy a jog nevében végzett működést a jog keretei közötti működésként őrizze meg (tehát a társadalmi célok szolgálatát a sajátosan jogi követelmények kielégítésével keresse).

A jogászságra ezért szükségképpen jellemző, hogy Janus-arcú, kettős beszédű. Csupán a jogról szól, miközben valóságos társadalmi érdekütközéseket jogon belüli ütközésekké alakít, majd ezeket a jogon belüli ütközéseket is látszatütközésekké finomítja. Valóságos társadalmi konfliktusokat old meg, miközben a jog önállóként láttatott tételezéseivel végez logikaiként végigjátszott műveleteket.

5.3. E folyamat ugyanakkor elrejti, hogy a jog úgynevezett megvalósulása mindeközben nem más, mint végső soron az összkomplexus fejlődési irányait, az összfolyamatban egyébként is ható erőket érvényre juttató társadalmi megvalósulás.

Így az, amit mi jogkövetésnek hiszünk, társadalmi méretekben szemlélve többnyire nem más, mint a társadalom egyéb normarendszerei (a joggal megegyező) ösztönzéseinek

az eredménye. Ilyen vonatkozásban mint a jogmegvalósulást ösztönző vagy gátló ideológiai erő érdemel figyelmet a természetjog problémája is. Ugyanakkor különféle normarendszerek ösztönzéséről és a társadalmi magatartás más formálóiról a jog már csak azért sem mondhat le, mert a jogi kényszer a jognak sajátos, de mégiscsak kivételes jegye. Hiszen a jog kizárólag addig léteznek, ameddig a kényszerrel végső soron történő fenyegetettség fennáll, ám nem vetődik fel a szüksége annak, hogy átlagesetben, tömeges méretekben is kényszert alkalmazzanak.

6. A jog gyakorlata

A jog gyakorlati kategória. Mint minden eszközteremtő, eszközhasználó és eszközt újratermelő tevékenység, a valóság megismerésére épül. A valóságból veszi anyagát, amit új összefüggések elemeiként új közegben helyez el. Ezeknek az összefüggéseknek a kialakítása nem a valóság leképezése, hanem a valóságra történő hatásgyakorlás érdekében történik. Eszközszerű szerepének kialakítása és betöltése tehát az elsődleges, aminek minden lehetséges egyéb megfontolás alárendelődik.

6.1. Az a körülmény, hogy norma és valóság nem esik és nem is eshet egybe, a jogi normák esetében különösen figyelmet érdemel. Ugyanis a jogi norma önmagában mesterséges emberi konstrukció – formális meghatározásokkal; feltételre, rendelkező részre és szankcióra tagolódó szerkezettel; és olyan megfogalmazással, ami a címzettek egyik körének követendő magatartási szabályként szolgál, másikának pedig döntési szabályként – abból a célból, hogy az előbbiek magatartását és e magatartás jogi következményeit az utóbbi megítélhesse.

Mindezek mellett a jog normái rendszerré szerveződnek; egy már meglévő rendszer keretében, arra tekintettel alakíttatnak ki. A jogrendszer önmagában is igen összetett egység, ami eltérő szabályozási megoldású és hagyományú ágazatokból áll. Az egyes jogágazatok szintén eltérő szabályozási megoldású és hagyományú intézményekből állanak, és így tovább. Nos, az eszköztár eltérő hagyományaiból táplálkozó változatosság nemcsak egyes jogrendszereken belül, hanem ezek eltérő családjaiban, típusaiban is megmutatkozik. Végső soron minden norma konkrét társadalmi kihívásra adott eszközszerű válasz, és ennyiben egyedi. Ugyanakkor saját közelebbi és távolabbi környezetének eszközjellegű hagyományaiba ágyazódik, és ennyiben az általánosság vonásait is magán viseli.

6.2 A normaalkalmazási folyamatban a norma eszközszerű nyelvi megjelenéséből fakadóan bizonyos manipulációs lehetőségek adódnak. A releváns tények és normák kiválasztása, értelmezése és minősítése a logikai homlokzat mögött felelős társadalmi érdekmérlegelő döntést takar. A logika itt csak kifejeződési formaként szerepel: a döntési folyamatban az ellenőrzés feladatát látja el.

Minden jogi folyamat fogalmilag is kifejeződik (kommunikációként zajlik le, és iratszerűen rögzítik). A jog sajátos fogalomrendszere azonban nem a valóság megismerését

(leképezését) célozza, hanem a valóság különféle előfordulási lehetőségeit az esetek zárt számába betagolva osztályozza.

Nos, egy olyan látszat, amely szerint a valóságbeli eset valamely megkonstruálható normakombinációval leírható, minden normaalkalmazási folyamatra jellemző. A jogi analógia például a bizonyos tekintetben hasonlóknak a jogi megítélésben teljes azonosságot biztosít. A jogi analógia szélsőséges esete kiélezetten fejezi ki, de nem tompítja annak általános igazságát, hogy a valóságnak jogi fogalmakban történő tükrözése olyan normatív besorolás, amely – a jog kellő működése esetén is – ismeretelméletileg s logikailag egyaránt önkényes műveleteket takarhat.

6.3. A jogi komplexus felépítése és működése olyan összetett, s a belső közvetítések olyan láncolata jellemzi, hogy a társadalmi változás és a jogváltozás között közvetlen kapcsolatokat kimutatni aligha lehet. Mindez a jogi komplexus viszonylagos önállósága mellett szól, vagyis külső hatások közvetlenül nem érvényesülhetnek benne. A jog minden hatásra nyitott. Ám az, hogy e hatások miként és mivé formálódnak benne, már a jog összetevőinek felépítésétől és egymásra hatásától, a jogon belüli mozgás sajátos konkrét feltételeitől függ. Egy társadalmi kihívás megfelelő választ kaphat azzal, hogy csupán a jog tételezése vagy éppen a működése módosul. Ám az, hogy e módosulás milyen részterületet érint, mennyire lesz formálisan is érzékelhető, milyen mértékben befolyásolja a jog által gyakorolt hatást, vagy szigetelődik el a jogi komplexuson belül – ez ismét a jogi berendezkedés konkrét mozgástörvényeitől és ezen belül hagyományaitól függ.

7. A jogi komplexus

A „jog" kifejezés az irodalomban és a jelen dolgozatban is számos jelentéssel bír. Mindez nem fogalmi bizonytalanságot takar, hanem a jelenség összetettségét példázza. Pontosabban arról van szó, hogy a történelmi fejlődés során egyre újabb közbülső láncszemek épülnek a jogi közvetítés rendszerébe, és a jogfejlődés dialektikája hol egyiket, hol másikat helyezi – tartósabban vagy kevésbé tartósan – előtérbe. A jognak komplexusként történő jellemzése éppen arra hivatott, hogy e változékony arculatot érzékeltesse.

7.1. Az időben előrehaladva a jog felépítésében és működésében egyre nagyobb – formálisan is kifejeződő – hangsúllyal vesz részt az írott-rögzített normák rendszere; az e normák jegyében létrejött, a jog működtetéséért-újratermeléséért felelős intézmények rendszere; és a normákkal ez intézményi keretek közt élő jogászság, melynek nem csupán puszta jelenléte és tevékenysége, de az ennek alapjául szolgáló képzésbeli, munkamódszerbeli és ideológiai hagyományai is – mint a sajátszerűen jogi komplexus összetevői – ontológiai jelentőséget nyernek.

7.2. A jogi komplexusnak saját múltja és jelene is konkrét összetevője – már amennyiben ez a jog konkrét hatásgyakorlásában kifejeződik.

A múlt folytonosan jelenné válik tehát, és ez felveti a kérdést: vajon a jog működtetésének-újratermelésének ez az önmagában is összetett, változó közege nem teszi-e indokolttá egy a jogot erről az oldalról egyre meghatározóbban jellemző tipológia kialakítását? Ami az eddigi csoportosításokat illeti: a polgári tudományosságban kidolgozott jogcsalád a jogi berendezkedés hagyományos gyökerei felől jellemez, a MARXizmus sajátjaként kidolgozott jogtípus pedig a társadalmi-gazdasági formációtól meghatározott osztálytartalom felől. Ám kifejezi-e valamely osztályozási kategória azt a már-már lényeget érintő változást, amely a jog azonos családján és típusán belül is az utóbbi évszázadok során a normarendszer egyre növekvő tenyészetében, formális vonásai nem szűnő erősödésében, az intézményesedés szélsőségeiben, a jogászság által betöltött szerep egyre nélkülözhetetlenebb (mert egyre fokozottabb) önállósodásában végbement?

7.3. Minden tipológia a fennálló valóság jellemzése. Ezért kérdéses: a modern formális jog berendezkedése nem nőtte-e túl önmagát, specifikusan jogi mintából általános társadalmi eszménnyé téve alapgondolatát: a szabálykonform, norma-orientált magatartást? Nem a konkrét teljesítménynek kellene-e a jogi közvetítés mechanizmusába beépülnie, hogy az egész komplexus létszerűvé válva, korunk egyre bonyolultabb feladatának megfelelhessen? Vagyis a társadalmiasodás előrehaladásával megsokszorozódó minden újabb közvetítődésben, ennek saját beteljesedési rendszerében nem kellene-e a konkrét teljesítményért való konkrét felelősségnek kiválasztási elvként megjelennie, hogy a szocializáció ne kizárja, hanem elmélyítse a humanizációt?

8. A jog feladata

A jog önigazolása éppen úgy a jogi szféra belső kérdése, mint az, hogy érvényes felépítésének vagy törvényes működésének a feltételeit miként alakítja ki. Az összkomplexus irányában végső soron egyetlen feladata van: olyan közvetítés, amely képes arra, hogy az összfolyamatban alapvetőnek minősülő mozgásirányt saját beteljesedési rendszere kielégítésével támogassa.

MAKROSZOCIOLÓGIAI JOGELMÉLETEK: A JOGÁSZI VILÁGKÉPTŐL A JOG TÁRSADALOMELMÉLETE FELÉ*

I. Makroszociológiai jogelméletek

Makroszociológiai jogelméletek – az utóbbi száz-százötven év jogra vonatkozó ismeretanyagának nem elhanyagolható részét jelöli e fogalom. Olyan részét, mely formálódása korában meg-megújuló erőfeszítéssel, kívülről ostromolta a jogi gondolkodás sokszorosan megerősített kapuzatát – ha nem is bebocsátást, legalább kapcsolatfelvételt eredményező találkozást remélve. Ma viszont már – mindkét oldal kezdeményezéseinek köszönhetően – oly mélyen ágyazódott a jogi gondolkodásba, hogy szociológia és jogtudomány egyaránt azért küzdenek, hogy ezeket az elméleteket saját terrénumaikon megtarthassák.

Így aztán történeti okokból s a többirányú kötöttség okából is nehéz egyértelmű meghatározást adni arra nézve: milyen ismeretkört is kell makroszociológiai jogelméleten értenünk. Körülhatárolására elégséges talán annyit előrebocsátanom, hogy a tények iránti érdeklődés a XIX. században – a pozitivizmus hullámain – a társadalomtudományi gondolkodásban is egyre inkább előtérbe került, s megalapozta a szociológiai diszciplínát. A társadalmi tények összefüggéseinek rendszeres vizsgálata hamarosan olyan átfogó elméleti magyarázatokhoz vezetett, amelyekben a jog is kitüntetett helyet kapott. E helyütt azonban mindjárt három pontosító, a válaszadást mégis bizonytalanító megjegyzést kell tennem.

Először is, a makroszociológiai jogelméletek nem feltétlenül jogi indíttatásból születtek. Legkimagaslóbb teljesítményeinek a zöme olyan művekben öltött testet, amelyekben

* Készült a Nemzetközi Jog- és Társadalomfilozófiai Társaság XI. világkongresszusára (Helsinki, 1983), a makroszociológiai jogelméletekkel foglalkozó VI/4. munkacsoport megnyitó előadásaként: 'Macrosociological Theories of Law: From the „Lawyer's World Concept" to a Social Science Conception of Law' in *Soziologische Jurisprudence und realistische Theorien des Rechts* hrsg. Eugene Kamenka – Robert S. Summers – William Twining (Berlin: Dunker & Humblot 1986), 197–215. o. [Rechtstheorie, Beiheft 9]. Megjelenése többnyire két részben történt: egyfelől 'Domaine „externe" et domaine „interne" en droit' in *La méthodoiogie du droit* I (Beograd: Académie serbe des Sciences et des Arts 1985), 29–41. o. [Conférences scientifiques, tome XXVII, Classe des Sciences Sociales, tome 5] és [új fordításban] *Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridiques* [Bruxelles] (1985) No. 14, 25–43. o., másfelől 'Macrosociological Theories of Law: A Survey and Appraisal' *Tidskrift för Raetssociologi* [Lund] III (1986) 3–4, 165–198. o. és 'Teorias macrosociológicas del derecho: Panorama y valoración' *Anuario de Filosofia del Derecho* [Nueva Epoca] V (Madrid 1988), 23–53. o. Első magyar változatában: '„Külső" és „belső" a jogban'. *Jogtudományi Közlöny* XXXVIII (1983) 11, 683–688. o. és 'Makroszociológiai jogelméletek: a jogászi világképtől a jog társadalomelmélete felé' *Szociológia* (1983) 1–2, 53–78. o. A brüsszeli változat hamarosan nemzetközi visszhangot váltott ki, lásd François Ost – André-Jean Arnaud in *Droit et Société* [Paris] (1986) No. 2, 137–139. és 139–141. o.

az eredeti nézőpont s a munkásság fő iránya nem a jog és a jogi jelenség társadalmi kapcsolatainak feltérképezése volt. Bizonyításul néhány példa: MARX elmélete a gazdaság összetevői és társadalmi környezete elemzéséből nőtt ki; DURKHEIM a társadalmi tény fogalmi megragadását kereste; WEBER a polgári gazdaságfejlődés talányának megfejtése érdekében bontakoztatta ki elméletét; PARSONS pedig a társadalmi cselekvés és a társadalmi szerkezet összefüggését igyekezett körbejárni. Felettébb jellemző tehát s a jogi gondolkodás jövőjét is meghatározza az a vélekedés, miszerint „a jog tanulmányozása immár nem a szakjogászok kizárólagos vadászterülete".[1] Ám a történelmi teljesség érdekében azonnal hozzá is kell tennem: nem ez az első vagy egyedüli eset a jogtudomány történetében. Hiszen a jog rendszertani helye kijelölésében, érvényessége, értéke és legitimitása feltételeinek meghatározásában, szerepe és létértelme körülhatárolásában másfél évezreden keresztül a teológia hasonló szerepet töltött be. Hasonlatosság ugyanakkor nem csak abban rejlik, hogy a jog világát és értékeit mindkettő a jogon kívülről próbálja megközelíteni. Ezen túlmenően funkcionális kapcsolat is kimutatható a teológiától megalapozott természetjogi gondolat, illetve a szociológia, másfelől a jog között. Erről a későbbiekben még majd bővebben beszélünk. Következtetésként most elegendő csupán annyit megjegyeznem, hogy a jog társadalmi kapcsolatrendszere feltárásában sokat segíthetnek azok a diszciplínák, amelyek elsődlegesen nem a jog sajátosságára irányulnak, hanem a társadalom gazdasági alapjának megfelelő felépítményi összetevőként (MARX), a társadalmi integráció tényezőjeként (DURKHEIM), az uralomgyakorlás s az elsődlegesen gazdasági racionalizáció eszközeként (WEBER), illetve a társadalom sajátos alrendszereként (PARSONS) – tehát a társadalmi lét más összetevőivel egységben, azok egyikeként – kutatják a jogot.

Másodszor, ezek az elméletek nem feltétlenül mikroszociológiai elemzések általánosítása talaján jöttek és jönnek létre. A filozófiai társadalomképekhez hasonlatosan ezekről is feltehető, hogy a kép egészének összeállásában, a gondolat rendszerré formálásában, vagyis alapvető mondandójának kimunkálásában – a konkrét részismeretek halmazán túl – történelemfilozófiai előfeltevések játszottak szerepet. Az ilyen kérdésfeltevésnek különös súlya van a MARXi társadalomelmélet rekonstruálására irányuló kísérletekben. Nevezetesen, vajon *A politikai gazdaságtan bírálatához* s *A tőke* című munkákban található konkrét gazdasági elemzésekből logikai szükségképpeniséggel következik-e az, amit MARXi tanításként ismerünk? Vagy netalán eszkatologikus elképzelések, a HEGELi történelemfilozófia normatív előfeltevései segítettek meghatározott társadalomelméleti rendszerré szervezni a konkrét gazdasági elemzések eredményeit?[2] Ami pedig WEBERt illeti, az irodalom még tartózkodóbb. Noha alig tett bárki is többet a bürokratikus jelenség s a racionalizáció korunkat formáló jelentőségének megértetéséért, ezt a tettet a gondolkodói életútnak többnyire csak részben tudják be, s az ösztönző erőt inkább a feszes rend poroszos

[1] Alan Hunt *The Sociological Movement in Law* (London: MacMillan 1978), 1. o.

[2] Vö. például K. R. Popper *The Open Society and Its Enemies* II. (London: Routledge and Kegan Paul 1945), különösen 21. fej.; Robert C. Tucker *Philosophy and Myth in Karl Marx* (London: Cambridge University Press 1962); Leszek Kołakowski *Main Currents of Marxism* I (Oxford: Clarendon Press 1978), különösen XVI. fej. 2. pont.

bűvöletében, a demokráciával alig kacérkodó VILHELMinus magatartásban látják.[3] Vajon mindez azt jelenti, hogy a társadalomtudományi kutatás objektivitása megkérdőjelezhető? Amíg meggyőzőbb válasz nem érkezik, azt kell mondanom, hogy: igen.[4] A voltaképpeni kérdés mégsem ez számomra, hanem a következő: ha a makroszociológiai jogelmélet nem szükségképpen mikroszociológiai elemzések szintézise, úgy mi teszi egyáltalán szociológiai elméletté? Nos, a válasz szegényes talán, de több mégsem mondható: szemlélete teszi azzá – tehát arra irányuló igénye, hogy a társadalmi környezet összefüggéseiből kiindulva a társadalmi mozgás szerkezetéről és tényezőiről átfogó képet adjon.

Harmadszor, a makroszociológiai jogelmélet fogalomköre a jogszociológiára mint szakszociológiára nem korlátozható. Nemcsak azért, mert a jogszociológia történelmileg lényegében a múlt századvég társadalmi feltételeinek – a szabadversenyes fejlődés során kialakult s öröknek hitt értékek megingásának, az eszmék s a valóság fokozatos eltávolodásának és nem utolsósorban a hagyományos jogászi világképet őrző pozitivisztikus megközelítés egyre nyilvánvalóbb életképtelenségének – a terméke. Hanem mindenekelőtt azért, mert makroszociológiai jogelmélet képződhet szakszociológiától függetlenül (gazdasági, filozófiai vagy éppen jogi vizsgálódásokból) is – ha és amennyiben látásmódja, eredménye azzá teszi.

Az alábbiakban három kérdéskör vázolásával kísérlem meg, hogy az alapkérdés megválaszolásához közelebb jussunk – nevezetesen, hogy mit jelentettek s mit jelenthetnek a makroszociológiai jogelméletek a jogi gondolkodás számára. Ehhez mindenekelőtt tisztáznunk kell, hogy a „szociológiai" és a „jogi" valójában mit jelent, és miként választható el – ha egyáltalán elválasztható – egymástól. Ezért először választ keresek arra a kérdésre, hogy milyen értelemben s mennyiben különíthető el egymástól a „belső" és a „külső" vizsgálata a jogban (1). Ezt követi ama gazdagodás áttekintése, amivel a makroszociológiai látásmód a hagyományos jogtudományi gondolkodást gyarapította (2). E gyarapodás alapozza meg azt a szerepet, amit a makroszociológiai jogelméletek a jogászi világkép meghaladásában betöltöttek s betölthetnek, és ami – úgy tűnik – a jogi gondolkodás fejlődésének egyetlen alternatívája, ami nem más, mint a jogtudományi gondolkodás integrálódása a társadalomtudományi gondolkodásba (3).

[3] Vö. például Reinhard Bendix *Max Weber* An Intellectual Portrait (London: Methuen 1966), különösen XV. fej.; Raymond Aron *Les étapes de la pensée sociologique* (Paris: Gallimard 1967), Weber-fej., különösen 6. pont; és különösen élesen az olyan balos állásfoglalások, mint – Lukács György *Az ész trónfosztása* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1954), VI. fej. 3. pont nyomán – Paul Walton 'Max Weber's Sociology of Law: A critique' in *The Sociology of Law* ed. Pat Carlén *Sociological Review Monograph* (1976), No. 23.

[4] Például *Proceedings of the Symposium on Scientific Objectivity* (Copenhagen: Munksgaard 1978) [Danish Yearbook of Philosophy 14].

II. „Külső" és „belső" a jogban

Valahányszor a sajátosan jogtudományi – az általános szociológiaitól, társadalomtudományitól stb. megkülönböztetett – megközelítés kérdése felmerül, felvetődik az a kérdés is, hogy miképp határoljuk el egymástól a két érintett szférát: a jogra sajátosan jellemzőt attól, ami ilyen sajátosságokkal nem rendelkezik. A szakmai irodalom viszonyfogalom-párokat használ: ilyen a „jogi" és „társadalmi", a „jogon belüli" és „jogon kívüli", avagy egyszerűen, a „belső" és „külső" fogalma. Jellemző e fogalompárokra, hogy önmagában megálló meghatározást egyik szféra tekintetében sem adnak; többnyire az elhatárolás kritériumát sem definiálják. A „jogi" a kiindulópont, amit – a mindenkori jog jogászi szemléletét véve alapul – vitathatatlanul, mintegy normatív előfeltételként elfogadnak. Eszerint „jogi" az a szabályanyag, intézmény- és gyakorlatrendszer, amit azok, akik a jog kialakításával és működtetésével hivatásszerűen foglalkoznak, a jog elismert összetevőinek tekintenek. A szakmai közvéleményben tehát többé-kevésbé szilárdan rögződnek azok a határok, amelyek a „jogi" tartományát körülcövekelik; és minden, ami ezeken kívül esik, automatikusan a fogalompár másik tagjához kerül.

Könnyű belátni, hogy egy ilyen megoldás képi ereje számottevő ugyan, teoretikus értéke mégis kétséges.

Az elemzés világossága érdekében induljunk ki abból, hogy e fogalompárok egyike sem lép fel a tudományos osztályozás igényével. Nem arra törekszenek, hogy a valóság eltérő jelenségcsoportjait szétválasszák, kimerítően felsorolják. Logikailag mindegyikük visszavezethető az ún. dichotomikus felosztásra, mely az *A* és *non-A* („jogi" és „nem jogi") szerkezetet hordozza. Az ilyen felosztás nem tesz mást, mint valamely összességet alkotó elemekből kiemeli azokat, amelyek valamely adott szempontból közösek, mert bizonyos meghatározott tulajdonságokkal rendelkeznek. A felosztás azonban azzal a tulajdonsággal rendelkezik, hogy részfogalmai kizárják egymást: ami *A*, az nem lehet *non-A*, s a *non-A* sem lehet semmilyen körülmények között *A*.[5] Ám mihelyt a „jogi" és „társadalmi", „jogon belüli" és „jogon kívüli", avagy egyszerűen „belső" és „külső" fogalompárját konkrét tartalommal megtöltjük, és elméleti összefüggéseiben értelmezni kezdjük, kiderül, hogy nem fogalmak kölcsönös kizárásáról (felosztásról vagy osztályozásról), hanem ezeknek egymás alá rendeléséről van szó. Vagyis arról, hogy e fogalmak különböző általánosságúak, és részlegesen tartalmazzák egymást. Bármilyen paradoxonként hangzik is: az, amit az imént *non-A*-ként jelöltünk meg, egy ilyen behelyettesítés és értelmezés után már nem az *A* tagadása. Egyszerűbb ezért, ha *B*-ként jelöljük, és megállapítjuk: *B* átfogóbb *A*-nál, és ezért elmondható, hogy minden $A = B$, de nem minden $B = A$.

Mindez talán azt jelenti, hogy a „jogi" és „nem jogi" különválasztásának értelmét, végső soron a jog meghatározhatóságát tagadjuk? Korántsem. Amint ez az alábbiakból kiderül, csupán egy olyan felosztás problematikus voltát jelzem, amelyik egy általában vett társadalmiság és a jog jogászi szemlélete szembeállításából próbál kiindulni.

[5] Avagy, a logika nyelvén szólva: „Minden két részfogalom metszetének a nulla osztályt kell adnia." Georg Klaus *Bevezetés a formális logikába* (Budapest: Gondolat 1983), 184. o.

Alapvető aggályom két síkon fogalmazható meg.

Mindenekelőtt, az így felfogott fogalmakra mellérendeltség helyett alárendeltség jellemző. Viszonyuk ezért óhatatlanul felveti az egész és rész kapcsolatának filozófiai-logikai kérdését. Ez az, amit a későbbiekben a különállás csapdájának nevezek. Hadd idézzem HEGEL dialektikus összegezését: „Az egész az önálló, a részek csak mozzanatai ennek az egységnek; de éppígy a részek is alkotják az önállót, s reflektált egységük csak mozzanat; s mindegyik a maga önállóságában teljességgel relatívuma egy másiknak."[6] Az tehát, amit „jogi"-nak nevezünk, mindenkor csupán mozzanata a „társadalmi"-nak. Olyan mozzanat, amelyik rendelkezik ugyan „közvetlen önállósággal", de a „társadalmi"-tól elvonatkoztatva – tehát a mindenkori „egész" nélkül, aminek a „vonatkozása" – nem létezik.[7] Hogy a „jogi" minden minőségben mennyire „társadalmi", még inkább szembeötlővé válik, ha emlékezetünkbe idézzük, hogy az egész és rész dialektikája nem csupán a HEGELi logika egyik fejezete. A lét összefüggéseit érintő olyan alapvető felismerés ez, melyre egész ontológia épül. Mint ismeretes, HEGEL a valóságot már viszonylagosan totális komplexusok totalitásának fogta fel. Nos, ennek kritikai meghaladására építve MARX, HARTMANN, majd LUKÁCS olyan ontológiát dolgozott ki, amelyben nem a részek egymással szembeni önállósága, hanem összefüggése a döntő. A LUKÁCSi totalitásszemlélet ontológiai elsődlegességet és túlsúlyt tulajdonít az egésznek, ugyanakkor a megismerést is úgy írja le, mint ami az egészben zajló kölcsönhatások vizsgálatán keresztül vezet az egészet alkotó részek megértése és fogalmi megragadása felé.

Másfelől a „jogi" és „társadalmi" fogalompárjainak az is alapvető gyengesége, hogy a jogot valamiféle önmagával mozdulatlanul azonos dologiságként, nyugvó, statikus állapotként fogják fel. Márpedig pontosan az előbb jelzett filozófiai fejlődés egyértelmű felismerése, hogy a reális világ alapvető létmódja a folyamat állandósága – az állapotok múlékonyságával szemben.[8] Vagyis bármiféle dologszerű képződmény is csak megfordíthatatlanul előrehaladó folyamatszerűségében létezik.[9]

Hogy a fogalmi pontatlanság milyen zavart okozhat a „jogi" és a „szociológiai" tartományának megkülönböztetésében, talán elégséges két példával érzékeltetnem. Nevezetesen, egy a szociológia jogtudományi státusát illető kifejtés szerint semmiféle tudományos alapja nincs annak, hogy a jogban bármiféle „belső" és „külső" között különbséget tegyünk, vagyis a jogszociológiát a jogtudománytól megkülönböztessük.[10] Néhány éven belül viszont egy másik szerző éppen arra tett kísérletet, hogy a jog működését mint a jogképzés és jogalkalmazás (a „jogon belüli"), illetve a jogra irányuló s a jog által kifejtett hatásgyakorlás (a „jogon kívüli") kölcsönös kapcsolatát írja le.[11] Nos, már első pillantásra is szembeötlik, hogy mindkét kísérletben rejlik valamiféle lényegileg igaz mag, ugyanakkor mindkét kísérlet korlátai is szembetűnőek. Hiszen – ami az elsőt illeti – jogszociológia

[6] Georg Wilhelm Friedrich Hegel *A logika tudománya* 2 (Budapest: Akadémiai Kiadó 1979), 123. és 124 o.
[7] Nicolai Hartmann *Lételméleti vizsgálódások* (Budapest: Gondolat 1972), 206. o.
[8] Uo.
[9] Lukács György A *társadalmi lét ontológiájáról* 3 (Budapest: Magvető 1976), 172. o. stb.
[10] Giovanni Tarello 'La sociologia nella giurisprudenza' *Sociologia del Diritto* I (1974).
[11] Eörsi Gyula 'Jogelméleti torzó' *Állam- és Jogtudomány* XXIII (1980) 3.

és jogtudomány nyilvánvalóan nem választható el mereven egymástól. Bármiféle *ad infinitum* gondolkodás *ad absurdum* vinne el: a jogszociológia elveszítené végső soron vett tárgyát, a jogot; a jogtudomány pedig fenntartó társadalmi közege nélkül lebegne a térben. Ugyanakkor a másik elképzelhető véglet, a megkülönböztetés nélküli egybeolvasztás is nyilvánvalóan abszurd, tarthatatlan. Ha igazat adunk is annak a megállapításnak, hogy a jognak nincsen külön, a társadalmitól megkülönböztetett ontológiája,[12] akkor is nyilvánvaló, hogy az elemzés során eltérő nézőpontokat, eltérő szemléleti módokat egyaránt alkalmaznunk kell. Pontosan ebben rejlik a másodikként jellemzett kísérlet igazsága, nevezetesen hogy az alapfogalmakat érintő meghatározások, a jog működését illető kérdések megválaszolása kapcsán hangsúlyozza: a „külső" és a „belső" szemlélet már alapvető meghatározásaiban is eltér egymástól. Egyikük vagy másikuk választása eleve eldönti az eredmény irányát, közvetlen szembeállításuknak pedig nincs semmi értelme. Ugyanakkor mindez (1) nem jelenti azt, hogy létezne valami „belső", ami *a)* dologszerű képződményként (a dologszerűség csapdája) vagy *b)* működő komplexusként (az állapotszerűség csapdája) egy hozzá képest „külső"-től élesen, következetesen, egyértelműen leválasztható lenne, (2) sem pedig azt, hogy e kétféle szemlélet egymással nem találkozva örök párhuzamosságban haladhatna (a tényszerűség csapdája).

(1) Ami a „külső" és „belső" mint jelenségcsoport szétválasztását illeti, maga a kérdésfeltevés hamis előfeltevésen nyugszik.

Filozófiai világképünk egészének fejlődése azt látszik bizonyítani, hogy akár objektivációként, akár folyamatként értelmezzük is, nem létezik olyasmi, ami a társadalmi összfolyamat összefüggéseiből mint valami eleve más és specifikusan elkülönülő kiragadható lenne. Persze amikor a filozófia a valóság felépítését s mozgásformáit, a szociológia pedig az ezekben szerepet játszó tényezők hatásmechanizmusát vizsgálja, a mindenkori társadalmi egészet részekre (komplexusokra, alrendszerekre) tagolja, és természetszerűleg a részek viszonylagos önállóságát is megállapítja. E viszonylagos önállóság azonban nem jelenti sem dologszerű képződmény, sem folyamat különállását, hanem az összefüggésekben, a ható tényezőkben bizonyos összefüggések és tényezők kiemelkedő szerepjátszását, és ennek nyomán a működésben is bizonyos sajátszerűség túlsúlyra jutását.

a) Ha tehát a jogot dologszerű képződményként kívánnánk értelmezni, voltaképpeni „belső"-ként nem maradna más, mint a jog normarendszere: a jogi objektiváció mint holt, puszta tárgyiasság – mint bármiféle valóságos létezéstől megfosztott forma. Mert a jogi norma „számunkravalóvá", vagyis társadalmilag létezővé, aktuálissá, a társadalmi összfolyamat alkotójává csak jelentésében válik, a jelentés pedig mindig konkrét, hiszen nem más, mint a mindenkori társadalmi kontextus függvénye. Ilyen módon még a leganalitikusabb felfogás is, mely „a jog nem egyéb, mint szöveg" megállapításával a jogból a társadalmiságot látszólag kilúgozza, maga teszi a jogot a társadalmi gyakorlat függvényévé, kísérő jelenségévé, amikor állítását ugyanakkor pontosítja: „a jog nem egyéb, mint szövegek értelmezése."[13]

[12] Peschka Vilmos 'Lehet-e a jognak ontológiája?' *Állam- és Jogtudomány* XXIII (1980) 3.

[13] Anthony Beck 'Law is Text' in *Memoria del X Congreso Mundial Ordinario de Filosofia del Derecho y Filosofia Social* VI. (México: Universidad National Autonóma de México 1982), 201. o.

Így tehát még a dologszerűségében felfogott jogra is áll, hogy nincsen olyan léte, amely a társadalom értelmezési gyakorlatától (mint konkrét aktualizálások egymásra épülő sorozatától) elvonatkoztatható lenne. Megfordíthatatlanul előrehaladó folyamatként fogható fel csupán: nem a szöveget alkotó jelek fizikai összetevőire redukált, önmagával mozdulatlanul azonos objektivációként, hanem úgy, mint állapotainak folytonos alakulásából történelmileg létrejövő kontinuum.

b) Ugyanezt az eredményt kapjuk, ha a jogot folyamatként értelmezzük. Nevezetesen az a fikció, ami a rendszerelméleti elemzés érdekében úgy kezeli a jogot, mintha valamiféle – kibernetikai nyelven szólva – „fekete doboz" lenne, amibe az egyik oldalon célimpulzust táplálunk be *(in-put),* hogy bizonyos társadalmi kívánalmakat jogivá alakítsunk; a másik oldalon pedig hatásimpulzus jön ki *(out-put),* hogy azt, amit jogivá alakítottunk, jogviszonyként érvényre juttassa – nos, ez a vélekedés tarthatatlan. A jogi objektivációnak ugyanis sem a létrehozatala (jogalkotás), sem a működtetése (jogalkalmazás) nem írható le úgy, mintha „jogon belüli" lenne – hiszen létrehozatala is, működtetése is éppen a „jogon kívüli" és a „jogon belüli" találkozásánál, ezek metszéspontjánál helyezkedik el. Más szavakkal kifejezve: semmiféle jogászi folyamatnak vagy összetevőjének nincs szétválasztható „belső"-je és „külső"-je. Vagyis ha a jogi folyamat modelljét valóban a beérkező ösztönzésekből és kiinduló hatásokból kívánnánk felépíteni, úgy e folyamatot elemi részegységek rendkívül nagy számára kellene felbontanunk, és minden egyes összetevőnél a specifikusan jogit csak közvetlen és konkrét társadalmi összefüggéseiben: a társadalmi ösztönzések és hatások alakító-aktualizáló gyűrűjében tudnánk jellemezni. Tehát azokkal a leegyszerűsítő ábrázolásokkal szemben, amelyek a jogihoz vezetőt *(in-put)* a „társadalmi"-val, a jogitól indulót *(out-put)* pedig a „jogi"-val azonosítják, valójában a jogi folyamat minden egyes összetevőjét egyszersmind *in-* és *out-put*ként kellene jellemeznünk. (Más kérdés persze, hogy ezzel a „belső" felbomlasztja magát, „fekete dobozként" történő értelmezése pedig értelmét veszti.)

Nem más a helyzet akkor sem, ha a „belső" egyesíteni kívánja a jognak mint dologszerű képződménynek és mint folyamatnak felfogását. Ilyenkor ugyanis rendszerint kiderül, hogy folyamaton nem a rendszer valóságos mozgását, hanem ennek formálisan megvont kereteit, a rendszer működésének hivatalosan kinyilvánított elveit értik. Íme, egy vitatható kísérlet: „a Jogon Belüli pedig az a szféra, amelyben az impulzusok fogadására és kibocsátására alkalmas öntörvényű berendezés működik. A Jogon Belüli a maga struktúrájával, rendszerével és sajátosan jogi módszereivel olyan alkomplexus, amely a rendszerszemléletben nyitott rendszerként jelentkezik."[14] Ha arról lenne szó, hogy akár rendszerelméleti elemzés céljára, akár az ún. modern formális jog ideáltípusa leírására – tehát sarkítottan, egyszersmind leegyszerűsítően – meg kell határoznunk a jogot, úgy ez a jellemzés természetszerűleg elfogadható. A valóság ábrázolására azonban alkalmatlan – két okból is. Először azért, mert ama világképhez látszik kapcsolódni, amelyben még önállósultan létezhettek dolgok, amikhez mozgás csak külsőlegesen, járulékosan kapcsolódott. Másodszor azért, mert azt a látszatot kelti, mintha a jognak lehetne egy önmagában

[14] Eörsi, 355. o.

véve – tértől és időtől függetlenül, s így bármikori valóságos társadalmi közegétől elvonatkoztatottan is – „helyes" működése.[15]

E pontnál persze jogosan vetődik fel a kérdés: ha minden ennyire a konkrét társadalmi környezet függvénye, úgy miben is rejlik a voltaképpeni „jogi", és mik az ennek megfelelő működés kritériumai? A kérdés persze korántsem új. Bármely normatív jelentés szociológiai megközelítésének dilemmájaként már hetven éve megválaszolta KELSEN – EUGEN EHRLICH *Grundlegung der Soziologie des Rechts* (1913) című műve kapcsán. Szerinte a jog normatív fogalma önmagát jelöli ki bármely jogszociológiai vizsgálódás számára tárgyként, mert a jogszociológia a normát csak társadalmi tényként vizsgálhatja, következésképp a joginak a fogalmát kívülről kell kapnia.[16] Ám az, hogy a jogszociológia tárgykörét kizárólag a jog önminősítésére hagyatkozva határozzuk meg, következésképpen a fogalmi elhatárolásokat a normatív jogfogalomnak szolgaian alárendeljük, csak egy következetesen normativista (vagyis a normákból kiinduló és csakis a normákra hagyatkozó) irányzat számára lehet magától értetődő. Amennyire kétségtelen ugyanis, hogy a jog önminősítése az a viszonyítási pont, amely köré felfűzve a jog gyakorlati élete elrendeződik és értelmezhetővé válik, annyira kétségtelen az is, hogy egy ilyen önminősítésnek társadalmilag csak annyiban lehet értelme, azaz viszonyítási pontként is csak annyiban szolgál, amennyiben a társadalmi gyakorlat ezt elismeri.

Ismeretes, hogy normarendszerében a jog két irányban fogalmaz meg követelményeket: közvetlenül saját autoritatív (például a bírói közegen keresztül megnyilvánuló) működése, közvetve pedig a társadalom (például az állampolgárok stb.) működése felé. Szóltunk már róla, hogy mint nyelvi kifejezés, társadalmilag jelenvalóvá a normarendszer is csak konkrét értelmezése gyakorlatában válik. Mivel a jelentésfeltárás, az értelmezés mindig meghatározott társadalmi közegben történik, már a normarendszer fogalmi-logikai feldolgozása is társadalmilag kötött. Ehhez hozzátehetjük még, hogy az értelmezésnek a jogban nem tételezett (ún. hallgatólagos) előfeltevésekre és értelmezési elvekre is építenie kell, ha

[15] Számos gyökere és összetevője lehet egy ilyen felfogásnak. Elméleti forrását a karteziánus racionalizmus formalizmusában látja Chaïm Perelman *Droit, morale et philosophie* (Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence 1968), 103. és köv. o. Társadalmi talaja ugyanakkor közel állhat a centralizáló tendenciákhoz, illetve a politikailag ezek mögött álló konzervatív vagy voluntarista felfogásokhoz. Legalábbis erre utal, hogy a dinamikussal szembeállított ún. statikus értelmezéselmélet mindenekelőtt a feudális abszolutizmusban és a szabadversenyes kapitalizmusban, továbbá a létező szocializmusok proletárdiktatúrával jellemzett szakaszában vált uralkodóvá – vagyis olyan fejlődési szakaszokban, amikor a friss kodifikáció még egy csaknem mechanikus jogalkalmazás vágyát és illúzióját ébreszthette. A statikus elmélet szerint a jogi normának létezik egy autentikus, önmagában megálló, önmagával változatlanul azonos, történetileg a jogalkotói akaratban feltárható jelentése, és az értelmezés ezt hivatott feltárni (például Szabó Imre *A jogszabályok értelmezése* [Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1960], különösen III. fej.). E felfogás olyan szemantikai elméletet feltételez, amely szerint a jelentés mindennemű szociális kommunikációtól független, eleve adott, és önmagával változatlanként azonosítható; a mozgékonyságot, rugalmasságot, határozatlanságot fogalmilag kizárja, s így minden ízében objektív (például Antal László 'Sign, Meaning, Context' *Lingua* X [1961] 2).

[16] Hans Kelsen 'Eine Grundlegung der Rechtssoziologie' *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik* XXXIX (1915), különösen 875–876. o.

a jogi, társadalmi stb. racionalitás követelményeinek eleget kíván tenni. Mindebből következik, hogy a látszat ellenére a joganyag rendezésének tudománya, a jogdogmatika sem tisztán formális, hanem társadalmilag érzékeny és felelős, sőt előfeltevéseiben is társadalomtudományilag megalapozott diszciplína.

Az előbbiekben már tárgyaltuk a különállás csapdáját, vagyis megerősítettük elvi jelentőségű tételként, hogy nincsen olyan jogászi tevékenység, amelyben valamiféle tisztán „jogi" egy ettől merőben mástól mint „társadalmi"-tól leválasztható lenne. Ám ugyanez az egybefonódás a jog önminősítésére vonatkozóan is áll. Nevezetesen a normatív fogalmaknál (azaz a joggal kapcsolatban gyakorlatilag minden fogalomnál) e fogalmak társadalmi elfogadása, tehát társadalmi tényként történő hatásgyakorlása teszi e fogalmakat (az általuk hordozott minősítéseket) társadalmilag relevánssá és aktuálissá. A normatív és a szociológiai között tehát már eleve van kimutatható kölcsönhatás.

Milyenek is hát ilyen körülmények között a jogi jelleg, a jogi működés kritériumai? Anélkül, hogy definíciószerű válaszra törekednénk, megállapíthatjuk: mindenekelőtt olyan, ami kellően tükrözi az átfedést a normatív s a szociológiai között. Egyfelől tehát a jog saját tételezéséből, normatív fogalmából, önminősítéséből kell sarjadnia, másfelől pedig ennek olyan értelmét, konkrét jelentését kell feltételeznie, amilyenné társadalmi elfogadásának, működtetésének a gyakorlata teszi. Végső soron így a jog nem más, mint a jogi tételezések társadalmi gyakorlatából adódó kontinuum. Folyamat tehát, amelyre nézve megállapíthatjuk, hogy egy-egy jogi kultúrában nagyfokú állandóságot mutathat. Ugyanakkor történelmileg mégis változó, mert a társadalom tényleges gyakorlatán nyugszik.

(2) Ami mármost a „külső" és „belső" mint szemléletmód kérdését illeti, ezeknek mint eltérő nézőpontoknak a jelenléte az elemzésben magától értetődően indokolt. Ha azonban az imént szkepszist tápláltam a „külső" és „belső" mint jelenségcsoport megkülönböztethetőségét illetően, úgy most meg kell magyaráznom, hogy a „külső" és „belső" megkülönböztetésének itt milyen tartalmat tulajdonítok, és főként e megkülönböztetéstől milyen eredményt várok.

Nos, láttuk már, hogy „belső"-ként jellemezhető komplexus a társadalmi valóságban nem található. A jogtudományi elemzésben mégis meg kell kísérelnünk egy ideáltipikus leírást, mely azon a fikción alapul, mintha ilyen komplexus a valóságban létez(het)nék. E leírásnak az a feladata, hogy elvont módon, a lehetőség mértékéig csak a jog tételezett követelményrendszerére támaszkodva, abban kifejezve rekonstruálja, fogalmi kapcsolataiban tisztázza a jog tételezései szerint kívánatos, előre látott és tervezett valóságot. Természetszerűleg egy következetesen „belső" leírás nem lehetséges. Mégis a jogtudománynak ahhoz, hogy tárgyával foglalkozzék, elsőként tisztáznia kell a jog saját tételezéseit – azt az elképzelt vagy rekonstruálható rendet, ami a szabályozásból fogalmilag következik. Vagyis fel kell dolgoznia (osztályoznia, rendszereznie, fogalmi készletében valóban összefüggő, tehát egymásra vonatkoztatott s egymásra épülő egésszé kovácsolnia) azt a – LUKÁCSi kifejezéssel – „beteljesedési rendszert", ami a jogot a társadalomban sajátosan elkülönülő közvetítő eszközzé, a jog által közvetített társadalmi folyamatokat pedig közvetítetté teszi. (Hadd említsek néhány példát csupán, hogy a feladat sajátszerűségét érzékeltessem. A

népszuverenitás gyakorlását, az alkotmányjogi berendezkedést a választás és képviselet jogi terminusaiban, a kötetlen népakarat kinyilvánításaként és érvényesítéseként kell leírnom egy olyan országban is, amelynek alkotmánya – mint például a Magyar Népköztársaságban – az ország eleve kialakult külpolitikai elkötelezettségéről, az érvényesített pártrendszerről, illetőleg az egyetlen párt vezető szerepéről nem rendelkezik. Bűntett és büntetés egymásra következését csak a törvényi rendelkezések – és nem az ezt következményében módosító esetlegesen önállósult gyakorlat – alapján fejthetem ki, ha rekonstruálni kívánom a jog szerint kívánatos rendet. És ugyanígy: a törvényre hagyatkozva kell megállapítanom, hogy adott jogrendszerben milyen legyen az olyan helyzetek megítélése, amelyeket a gyakorlat joggal való visszaélésnek nevez; milyen tételezések minősülhetnek egyáltalán a jogi rendszer összetevőinek [érvényesség, hatályosság]; avagy milyen okfejtés vezethet annak megállapításához, hogy a jogból hiányzik valamilyen rendelkezés, holott ilyennek lennie kellene [joghézag kérdése].)

E leírás azonban nem a valóságnak, hanem a valóságban közvetítésre hivatott jognak, pontosabban a jog hivatalosan kinyilvánított működési elveinek a leírása. Önmagában azonban ez nyilván nem elégséges; ki kell egészítenünk tehát a szabályozott jelenség vagy folyamat valóságos megjelenésének, tényszerűségeinek a leírásával. Hiszen egy jelenségről vagy folyamatról van szó, ami csupán egy normatívnak nevezett szövegben létezik: MARX kifejezésével élve még csak *„dünamei"*, azaz lehetőségében, de nem a valóság szerint.[17] (Példáinkhoz visszatérve tehát: a népszuverenitás realitását a nemzetközi erőviszonyok függvényeként, az informális pártpolitikai döntéshozatal eleve meghatározó túlsúlyával együtt kell leírnom; bűntett és büntetés egymásra következését annak a folyamatnak az értékelésével együtt, amelyben – bármiféle érvényesülő jogpolitikai és gyakorlati tapasztalás figyelembevételével – a sikeres rendőri felderítés arányszáma s a vádemelési diszkréció ügyészi gyakorlása is szerepet játszik; a joggal való visszaélés megítélésének gyakorlatát az e megítélésben tapasztalható visszaélések gyakorlatával együtt; az érvényesülő s hatályosuló jog fogalmát a jog tényleges gyakorlatával együtt [ama szövegeket is e fogalom alá véve, amelyek az érvényesség s hatályosság jogi pecsétjével ugyan nem rendelkeznek, gyakorlati hatásukban mégis a hivatalos joggal egyenrangú szerepet töltenek be]; végezetül a joghézag fogalmát az olyan helyzetekkel együtt, melyekben a hézagot csak egy határhelyzet döntési szükséglete mondatja ki, vagy éppen egy, a jog szerintinél kedvezőbb döntés kívánalma hozza létre azt a látszatot, mintha joghézag állott volna fenn, és a bírónak ezt kellett volna döntésével kitöltenie.) Nos, pontosan e tényszerűség a jogszociológia tárgya. Erről állapíthatta meg KELSEN: „Szociológiai nézőpontból teljesen közömbös, vajon a joghoz, a szokáshoz vagy az erkölcshöz tartoznak-e azok a normák, amelyek hatásukban a társadalmi magatartást meghatározzák. Tisztán szociológiai tekintetben semmiféle lényeges különbség nem mutatható ki e normák, pontosabban az e normák tartalmát képező pszichikai tényállások, képzetek között."[18]

A kétféle nézőpont és eredmény kétségkívül kiegészíti egymást. A látszatra azonos

[17] Karl Marx – Friedrich Engels *Művei* (a továbbiakban: *MEM)* XIII, 158. o.
[18] Kelsen, 876. o.

kérdés („Mi a jog?") mögött valójában eltérő kérdés („Mi a jog, hivatalosan kinyilvánított elvei szerint?" és „Mi a jog, jogiként kikényszerített gyakorlata szerint?"), valamint ezekre adandó eltérő válasz rejlik. Ezért messzemenően igaz, hogy egyik alapján a másikat nem cáfolhatjuk. Ám vajon jelenti-e mindez egyúttal azt is, hogy a két nézőpont s a nekik megfelelő válaszok örök párhuzamban futnak egymással? Hogy közöttük csupán az egyik oldal túlsúlyának kérdése vethető fel – hangsúlyozva, hogy „a belső szemlélet csak *intra muros* lehet túlsúlyos, de a Jogon Kívüli és Belüli Totalitásának kérdésében a végső fokon meghatározó külső szemlélet lesz domináns"?[19]

Nos, én inkább úgy vélem: e nézőpontok és válaszok kiegészítik ugyan egymást, ám mindez a legkevésbé sem változtat azon, hogy magukban is, összességükben is csak rész-válaszok. Elméleti válaszként tehát nem elégségesek. Nem kielégítőek, mert a jog társadalmi jelenségét puszta tényszerűségre korlátozzák. A normatív azzal, hogy csupán tételezést lát benne; a szociologikus azzal, hogy figyelmét a közvetlen gyakorlatra korlátozza. Ennek folytán nem csupán történetisége, értékhordozó volta esik ki belőle, de ama szélesebb feltétel- és kapcsolatrendszerbe történő ágyazottsága is, ami a jog társadalmiságának hordozója, hiszen a jogot valóban „szocietális jelenséggé" avatja. Ezek a részeredmények tehát nem mások, mint összetevők egy valóban jogtudományi válaszhoz, amit jobb híján szintetikusnak neveznék. E szintetikus válasz alapját nyilvánvalóan a fenti két rész-válasz képezi, ami éppen annak köszönhetően szintetikus, hogy ezek átfogóan társadalomtudományi nézőpontú összehasonlító, történeti és értékelő feldolgozást nyernek benne, amely feldolgozás e két részleges kérdésfeltevés történetiségét, az általános fejlődésbe történő ágyazását is magában hordozza.

A fentiekből kínálkozó következtetés szerint a társadalmi totalitáson belül a jog résztotalitás: sajátosan egynemű ösztönzéseknek hordozóikkal és mozgatóikkal egységben felfogott differenciált egysége. Vizsgálata során az elemzés viszonylag önálló szempontja lehet az a kérdés, vajon ez ösztönzések fogalmi összefüggéseit, szabályszerűségét, rendszerszerűségét kívánom-e feltárni, vagy társadalmi megvalósulásuk, gyakorlatuk tényeit kívánom-e számba venni, avagy – mindezek társadalomelméleti szintéziseként – a mindenkori társadalmi egészből kiindulva, ugyanakkor ennek történetiségét, értékhordozó mozzanatait is szem előtt tartva kísérlem meg a normatívé fennállót s a tény szerint fennállót egymásra és a társadalmi egész egyéb összetevőire vetítve úgy körülhatárolni, hogy az múlt és jelen, létrehozott „van" és létrehozandó „legyen" teljes szintézise legyen.

III. A makroszociológiai jogelméletek hozadéka

A hagyományos jogtudományi szemlélet a jogot önmagában megálló, önmagában elégséges jelenségnek tartja. Létrejöttét illetően megelégszik azzal, hogy az állam illetékes szerve érvényesként kibocsátotta; működése tekintetében pedig csupán annyi követelményt támaszt, hogy az illetékes szerv az előírt eljárásnak megfelelően alkalmazza. A jog valóságos

[19] Eörsi, 358. o.

társadalmi hatása egyszerűen érdektelen a jogászi világkép számára. A hagyományos jogtudományi megközelítést egyetlen szempont: a jog saját tételezéseinek való megfelelés, a jogszerűség kívánalma uralja.

Lényeges pontjaiban tehát e szemlélet ugyanazt sugallja, mint a jogpozitivizmus doktrínája. Míg azonban a jogpozitivizmus elméleti vértezetben öltött formát, a jogászi világkép mindenkor az adott jogi berendezkedés terméke: szükségképpeni járulék, ideologikus kísérő. MARX és ENGELS ugyan „a burzsoázia jogászi illúziójaként", tehát ideológia-kritikailag bírálták,[20] mégis: ez volt az egyedül lehetséges szemlélet, egyedül adekvát világkép, melyben a jog világa a jogászi hivatás gyakorlásával szemben támasztott követelményeknek megfelelően értelmezhető volt.[21] A jogászi világkép pontosan azt vetíti ki valóságként, amit a jog megvalósulandóként feltételez (mind létrejöttével, mind működésével kapcsolatosan). Ideológiai bírálata ezért helyénvaló ugyan, de érintetlenül hagyja azokat az okokat, amelyek éppen mint ideológiát szükségképpen létrehozták. Nem érinti hát annak gyakorlati szükségét, hogy addig, ameddig a jog a jogásztól formális szabálykövetést feltételez, érintetlen maradjon a jogászi hivatásgyakorlás ideológiája is, ami e szabályrendszert, illetve ennek követését önmagában elégséges célnak láttatja.

Nos, a jogászi világképet mint adott tevékenységre felhívó és ennek helyességéről meggyőző ideológiát nyilvánvalóan el kell határolnunk elméletként történő értelmezésétől. Mindaz ugyanis, ami a jogászi világképben mint ideológiában helyénvaló, gyakorlati követelményektől megszabott, elméletként értelmezve már visszájára fordul. Azok a csapdák, amiket az előbb a „belső" és „külső" különválaszthatósága kapcsán említettem, mind a jogászi világképből sarjadnak, és csaknem logikai rendben következnek egymásból. Az első feltevés szerint a jog anyagilag megragadható-körülírható valami: egy magatartást rendelő norma külső rögzítésére, objektiválására visszavezethető (a dologszerűség csapdája). A második az ilyen módon felfogott jog gyakorlati hatására vonatkozik. E hatás vizsgálatát azonban kizárólag a normának mint egyedüli s logikailag szükségképpeni meghatározónak tudja be. Bármi egyéb tényező közrehatását, az eredmény konkrét feltételektől való meghatározottságát kizárja belőle, s így a norma és a társadalmi gyakorlat közötti kapcsolat dinamizmusát sem ismerheti el (az állapotszerűség csapdája). A harmadik feltevés norma és hatás kapcsolatában már a változás lehetőségével is számol.

[20] Például *MEM* III, 75–76. o.; XXI, 449–451. o.

[21] Meg kell jegyeznem: noha annak felismeréséhez, hogy ez mint ideológia szükséges, nem jutott el ENGELS, bár világosan meglátta az ontológiai összefüggést a modern (formális) jogi berendezkedés uralkodóvá válása és a jogászi hivatásgyakorlás ideológiája közt. „Az állam azonban – írta –, mihelyt önálló hatalommá vált a társadalommal szemben, csakhamar további ideológiát teremt. A hivatásos politikusoknál, az államjog teoretikusainál és a magánjogászoknál ugyanis még inkább veszendőbe megy a gazdasági tényekkel való összefüggés. Mivel a gazdasági tényeknek minden egyes esetben jogi indítékok formáját kell ölteniök, hogy törvényi formában lehessen őket szentesíteni, és mivel ennek során magától értetődőleg tekintettel kell lenni a már érvényben levő egész jogrendszerre is, azért úgy vélik, hogy a jogi forma minden, és a gazdasági tartalom semmi. Az államjogot és a magánjogot úgy kezelik, mint önálló területeket, amelyeknek megvan a maguk független történelmi fejlődése, és amelyeket minden belső ellentmondás következetes kiirtásával önmagukban lehet és kell rendszeresen tárgyalni." *MEM* XXI, 289. o.

Elvi kiindulópontja szerint azonban a jogi folyamat mindenképpen egytényezőjű: az esetleges eltérés vagy változás a jogi szféra belső ügye. A jogtudományi vizsgálódás feladataként így nem törekedhet másra, mint hogy a jog szerinti és a társadalmi gyakorlat szerinti megvalósulást egymásra vetítse (a tényszerűség csapdája). A negyedik feltevés szerint – ami mindezek alapja, elméleti kerete és egyben igazolása – létezik egy sajátos szféra, öntörvényű tartomány, mely saját törvényszerűségeitől meghatározottan kiszámíthatóan – és előreláthatóan – működik, így önmagában is elemezhető (a különállás csapdája).

Amikor az alábbiakban megkísérlem a makroszociológiai jogelméletek néhány szemléletbeli változást hozó eredményét bemutatni, ismételten hangsúlyozom, hogy a „jogi" önállóságának megkérdőjelezése korántsem a jog sajátszerűsége tagadását, az ún. megkülönböztetetten jogi meghatározhatatlanságát jelenti. Csupán annak állítását, hogy a jog sajátos világa nem vezethető le önmagából, nem is értelmezhető magában; mindenkori társadalmi környezetének az összetevőjeként elemezendő, alapvető fejlődési és működési törvényszerűségei tehát a mindenkori társadalmi egész vizsgálatából bontandók ki.

A makroszociológiai jogelméletek oly sokirányúak és oly sok szálból szövődnek, hogy az alábbiakban néhány alapvető dilemma és tanulság jelzésére kell szorítkoznom.

A) Jog és pozitív jog egymással nem egyenlősíthető kategóriák. Egy szellemes megfogalmazás szerint a jog határait a formális forrásokon „végtelenül" túl, ugyanakkor az emberi viszonyok „összességén" innen kell megvonnunk.[22] Jog tehát az, amit hivatalosan jogként tételeznek (pozitív jog) vagy elismernek (szokásjog); egyszersmind azonban az is, amit hivatalosan a jog nevében tesznek (hatósági jogszolgáltatás). A szemléleti előrelépés nyilvánvalóan nem annak puszta tényében rejlik, hogy a jog fogalma bővül – vagyis a kinyilvánított jog *(law in books)* mellett a gyakorolt jog *(law in action)* is jogként lép fel. Inkább abban, hogy a hangsúly a normativitás hordozójáról annak tényleges működésére, a közvetítő alanyról magára a közvetítés folyamatára tevődik át. Szemantikailag paradoxonnak hangzik, a váltás gesztusaként mégis megalapozottak LLEWELLYN szavai: „A hatás nélküli »jog« jelentése csaknem a semmivel egyenlő."[23]

Ez a hangsúlyeltolódás a leglátványosabban az amerikai realista mozgalomban következett be. Elméleti megalapozást mégis inkább azokban az etnológiai, antropológiai, szociológiai kísérletekben kapott, amelyek magában a társadalmi valóságban, tehát a társas kapcsolatokban, az emberek egymásközti viszonyainak szabályszerűségében keresték a normativitást. A jogfejlődés és az ún. primitív jog kutatása olyan gyümölcsöző volt, hogy számos spekulatív elmélet mellett máig ható szociológiai alapvetésekhez is vezetett. Hogy csupán néhányat említsek: PETRAZYCKI a pozitív jog mellett feltárja az intuitív jogot;[24]

[22] Jean Carbonnier *Flexible droit* (Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence 1976), I. fej. B. pont.

[23] Karl N. Llewellyn 'Some Realism about Realism' [1931] in *The Sociology of Law* ed. Rita James Simon (San Francisco: Chandler 1968), 42–43. o.

[24] Leo Petrazyicki *Teorija prava i goszudarsztva v szvjazi sz teoriej nravsztvennoszti* 1–2 Szvj. (Peterburg: Markuseva 1907).

SUMNER a népszokás viselkedési normáiban kimutatja a forrást, mely táplálja a jogot;[25] EHRLICH pedig kimutatja, hogy az intuitív jog a népszokás viselkedési normáival voltaképpen azonos, amennyiben az ún. élő jog a tulajdonképpeni jog, és ennek csak felszíni biztosító kerete az elvont állami jog és a konkrét konfliktusfeloldást szolgáló jogászjog.[26] Ám ez csak a kezdet. Az erkölcsitől való megkülönböztetés érdekében PETRAZYCKI kimutatja, hogy minden jogviszony jogok és kötelességek egymást feltételező és kiegészítő rendszeréből tevődik össze. Ez a minden jogra jellemző imperatív-attributív alapszerkezet, melynek értelmében ugyanahhoz a tevékenységhez valakinek a kötelezettségérzete, valaki másnak pedig a jogosultságérzete társul. A reciprocitás ilyen felismerése lesz a magja MALINOWSKI híres jogmeghatározásának – azzal a kiegészítéssel, hogy „a viszonosságnak és nyilvánosságnak a társadalom szerkezetében rejlő sajátos mechanizmusa kényszeríti ki".[27] Ennek kritikai továbbépítésére épülnek az újabb szintézisek is.

A normaszerkezetből mint a normativitás hordozójából kiinduló vizsgálódást felváltja tehát az olyan működések elemzése, amelyek *a)* alapjukként jogira hivatkoznak (hatósági jogalkalmazás), *b)* a hatósági jogalkalmazás hatásának tudják magukat (állampolgári jogkövetés), vagy *c)* társadalmilag egyébként olyan funkciókat töltenek be, amelyek az előbbiekre hasonlítanak (szokásjog, primitív jog). A fogalomtágítás is, a szemlélet gazdagítása is bizonyosan szükséges. Ugyanakkor nyilvánvalóan csábító is. Mindazonáltal, elméletileg megalapozott válasz kizárólag akkor lesz belőle, ha azt is meg tudjuk mondani, hogy hová lett a normativitás. Az eddigi irodalomból úgy tetszik, egyedül a redukcionista gondolkodás, az *ad regressum* érvelés a járható út. Mégis úgy vélem, meggyőző volta legalábbis kétséges.

A formális érvényességről például – ami tartalmától függetlenül az állami szervek adott eljárás során született minden termékét jognak minősíti – tudjuk, hogy a múlt század európai fejlődésének terméke. Ezt megelőzően, illetve egyéb kultúrákban többnyire a hagyományosulthoz, a múltban gyakorlotthoz (például a „régi, jó" minőségéhez) tapadó tartalmi érvényesség uralkodott. Hogy e fejlődés mennyire viszonylagos, s hogy e viszonylagosságban is a voltaképpeni fejlődés csak hangsúlyváltást jelent, jól mutatja, hogy a jogfejlődésben egyébként is állandó kettősség mutatható ki az, írott és íratlan, hivatalos és nem hivatalos jog s ezek váltakozó arányú szerepjátszása között. Egy újabb kísérlet a szokás mint intézmény jogintézményként történő reinstitucionalizálásában véli meglelni a forrást.[28] Továbbgondolkodásra serkentő, mégis bizonytalan válasz ez egyebek közt azért, mert időrendi s okozati sorba állítja a szokást a joggal mint a jog előzményét, s mert spekulatív válaszával voltaképpen csak elodázza a kérdést. Mások valóban specifikumot keresnek, és a voltaképpeni, az ún. elsődleges normát megalapozó (bizonyossá tevő,

[25] William Graham Sumner *Népszokások* [1906] (Budapest: Gondolat 1978).
[26] Eugen Ehrlich *Grundlegung der Soziologie des Rechts* (München–Leipzig: Duncker & Humblot 1913).
[27] Bronislaw Malinowski *Crime and Custome in Savage Society* [1926] (London: Routledge 1961), 58. o.
[28] Paul Bohannan 'Law and legal institutions' in *International Encyclopedia of the Social Sciences* 9, ed. David L. Sills (New York, etc.: MacMillan & The Free Press 1968), 75. o.

tekintéllyel felruházó s igazoló) ún. másodlagos normák jelenlétének bizonyításával kísérlik meg a jogit körülhatárolni.[29]

Végső soron, mint láthatjuk, mindezek a magyarázatok valamiképpen az autoritás körül forognak: az autoritásban keresik azt, ami a normákat vagy azok gyakorlatát megkülönböztetetten jogivá avatja. Az autoritás kereséséből viszont természetes a törekvés egy szélsőséges alternatíva választására. Eszerint vagy az állam jelenlétéhez kell kötni a jogi jelenség létét,[30] vagy ki kell mutatni, hogy az autoritás bármely elképzelhető körülírása olyan bizonytalan, hogy csak a jogi határainak elmosásához, tehát parttalanná válásához, egy mindenben jogit látó pánjurizmushoz vezethet. Nyilvánvaló, hogy bármelyik szélsőség választása történelmietlen lenne. Az állami elismeréshez való ragaszkodás kiiktatná a jogtörténetből a jogfejlődés java részét, és nem tudna magyarázattal szolgálni arra, hogy miben rejlett az érvényesség a császárkor előtti Rómában, Európa középkori fejlődésében, a kínai jog fejlődésének négy évezredében vagy az afroázsiai államok hagyományos rendszereiben.

Anélkül, hogy válaszadásra e helyütt törekedhetnék, úgy vélem: a fogalmi határok térbeli és időbeli megvonását illetően messzemenően áll az, amit korunk talán legkiemelkedőbb jogantropológusa hangsúlyoz: a jog társadalmi jellemzésében „éles határvonalak" helyett legfeljebb „átmeneti sávok" jelzésével élhetünk.[31] Megjegyzem: minden fogalomalkotás alapproblémája ez, hiszen a fogalomnak tartalmasnak, de kellően széles körben alkalmazhatónak is kell lennie. Nyilvánvalóan minél inkább a modern joghoz kötjük a jog fogalmát, annál gazdagabb lesz a tartalma, de annál kevésbé operacionális: a múltra csak torzítva, saját közegéből kiemelve lesz alkalmazható. Másfelől viszont minél egyetemesebbé tesszük, annál használhatóbb lesz történeti leírások számára, de annál kevesebbet fog mondani a jelenről, minthogy ugyanannyit kell mondania a múltról is.[32] Így az alapkérdés érdemi megválaszolásán túl módszertani választás, nyelvi megegyezés eredménye is, hogy milyen fogalmat alkalmazunk.

[29] H. L. A. Hart *The Concept of Law* (Oxford: Clarendon Press 1961), V. fej. 3. pont.

[30] Önmagában véve persze ez is *ad regressum* okfejtés. Hiszen ez esetben ki kellene mutatnunk, hogy mikortól, milyen feltételek bekövetkeztétől beszélhetünk államról. Csak ennek megválaszolása után térhetnénk rá a voltaképpeni kérdésre: milyen okoknál fogva nem minősül joginak az a szabályrendszer, amely mögött a fenti meghatározás szerinti állam nem áll ugyan, a konfliktusfeloldás és szabályozás alapfunkcióját adott közegében mégis maradéktalanul betölti.

[31] Leopold Pospíšil *Anthropology of Law* A Comparative Theory (New York, etc.: Harper & Row 1971), 3. és 6. fej.

[32] Ilyen dilemma persze az egész MARXi módszertani gondolat rekonstruálása során felmerül. A legutóbb például a társadalmi osztály fogalma kapcsán Deák Dániel is (*Redisztribució és szocializmus* [Kézirat] [Budapest: MSZMP KB Társadalomtudományi Intézete 1982]), kísérelte meg tisztázni, hogy a MARX elemzéseiből kibontható fogalom miképpen viszonyul a LENIN által adott meghatározáshoz. A szerző következtetése szerint a MARXi osztályfogalom csak a klasszikus kapitalizmuson mint piaci szabályozáson nyugvó árutermelő társadalmon belül operacionális – ebből következően viszont más berendezkedésekre alkalmazva már mesterkélt extrapolációval van dolgunk.

B) Jog és állam kapcsolata mindenképpen vízválasztó. Ugyanakkor kettős kérdést foglal magában: *a)* Milyen módon, milyen kizárólagossággal állítható, hogy a jog az államhoz kapcsolódik? *b)* Milyen módon, milyen kizárólagossággal állítható, hogy az állam úgynevezett egysége a jogrendben is egységet von maga után? Az első kérdés megválaszolása feltételezi az állam megjelenését megelőző ősi társadalmak, az állami kötelékké nem szerveződő primitív társadalmak, az állam melletti (államon belüli és államon kívüli) nagyszervezetek, valamint – csupán a történelemfilozófia ideologikus előfeltevéseként – az állam elhalását követő társadalmak megalapozó szabályrendszerei jellegének értelmezését. A második kérdés megválaszolása pedig feltételezi, hogy világosan állást foglaljunk: miben rejlik az állam egysége? Vajon a hatalom harmonikus működésében megnyilvánuló szervezettség vagy az uralom gyakorlásának végső egysége teszi ilyenné? Továbbá: a jogi rendszer mint a társadalom gyakorlatában élő rendszer valóban harmonikus működésűvé szervezett, vagy csupán működésének végső eredménye teszi rendszerként felfoghatóvá? És hasonlóképpen: a jogi rendszer bármiképp felfogott egysége jelenti-e szükségképpen a jogrendszer mint normarendszer egységét is, avagy jogrendszerek együtt létezéséből (ütközéséből, versengéséből) is létrejöhet a jogi rendszer objektív egysége?

Nos, a probléma gyökere itt is az, hogy az elmúlt évszázadok polgári fejlődésének irányát és eredményeit eddig többnyire abszolutizálták: a múltra visszavetítően érvényesítették. A szociológiai szemlélet feladata tehát egyfajta társadalomtörténeti rekonstrukció. Nevezetesen az, hogy a jelenség valóságos fejlődéséből bontsa ki fogalmait, működésbeli összefüggéseiből fogalmazza meg törvényszerűségeit, és szerepjátszásuk alapján vizsgálja az ezek mögött álló ideológiákat s azok valóságalapját.

Az első következtetés szerint a számunkra meghatározó élményt adó és viszonyítási alapul szolgáló modern berendezkedés történelmileg partikuláris. Nevezetesen, jog és állam egymáshoz kapcsolása, az államon belül pedig egyetlen jogrendszer elismerése a modern, nyugati értelemben vett államisághoz vezető elmúlt néhány évszázad terméke. Ennek megfelelően – és ideológia-kritikailag szemlélve – az e fejlődést abszolutizáló ún. monista ideológia sem más, mint kései abszolutisztikus eszmék újrafogalmazása a jakobinizmus gondolatkörében. Szociológiailag persze mindebben az az érdekes, hogy az ideológia itt sem egyszerűen a hamis tudat szinonimája, hiszen a monista felfogás valóságos történelmi szükségszerűséget juttat kifejezésre. Az állami központosító törekvés részeként, a joggal kapcsolatos alapvető – konfliktuseldöntő (bíráskodási), majd jogmegállapító (jogalkotó) – funkciók fokozatos monopolizálásától kísérten vezetett az út történelmileg ahhoz, hogy a jogi tevékenységet az állam mint állami tevékenységet kisajátítsa, vagyis a jogot immár az állami politika eszközeként, a társadalmi viszonyokat tudatosan alakító tervezés és befolyásolás érdekében használja fel. A második következtetés az elsőből fakad: mivel csupán sajátos fejlődési irányról van szó, csakis egy eszményiként elgondolt végponthoz való közeledésről vagy távolodásról beszélhetünk, de nem arról, hogy akár a jog teljes államiasítását, akár ennek teljes hiányát abszolút vagy magától értetődő értéknek, értékmérőnek tekintsük.

a) Ami tehát jog és állam kapcsolatát illeti, a szociológiai szemléletmód újdonsága nem egyszerűen a jog határainak terminológiai kiterjesztésében rejlik. A szociológiai

megközelítésben a valóban új, előrevivő és maradandó az, hogy a nem állami szabályrendszereket – a primitív jogot, az egyházjogot, a nagyszervezetek egyéb normarendszereit – az állami joggal párhuzamosan vizsgálja. Ugyan a „magán-jogrendszerek" fogalma használatát túlzónak tartom,[33] és aligha valószínű, hogy a klubok, egyesületek, vállalatok, intézmények, szakszervezetek, monopóliumok belső normatíváit a tudomány bármikor is jognak fogadja el, mégis, működésüknek a joggal párhuzamos elemzése s a joggal való kölcsönhatásaik vizsgálata bizonyosan új felismeréseket eredményezhet, s egyben lehetséges alternatívákat a jog esetleges jövőbeni felváltására.

b) Ami pedig egy jogi rendszeren belül több jogrendszer lehetőségét illeti, a szociológiai elemzés nyitott kapukat dönget. Hiszen a jogrendszer már eleve ellentmondásos feszültségeken és konfliktusokon át fejlődik, és önmagát éppen ellentmondásosságában termeli újjá. Ez az ellentmondásosság a jogi rendszer szerkezetében is jelentkezik, ha jogrendszerek – történeti okoknál fogva „merő egymásmelletiségben" (pluralizmus) vagy – a modernizáció s az adaptáció zavaraként – „egymásra vonatkoztatott, egymással dinamikus egységet megvalósító jogokként" (megkettőződés) élnek egy államban.[34] A szokásjogoknak az állami joggal való ókori és középkori együttélését, a klasszikus római jog belső összetettségét, Angliában a bírói *common law* s a kancelláriai *equity* igazságszolgáltatásának párhuzamosságát, avagy a forradalmakban az új mellett a régi továbbélését már feltárta a jogtörténet. A vegyes (főként a gyarmati helyzetben fejlődő) jogrendszerek pluralitását, illetve a régi, hagyományos rendszerre szervetlenül ráépülő és ezért külsőként-mesterségesként előálló megkettőződést már elemezte az összehasonlító jogtudomány. Végezetül, mindezeknek a jelenségeknek legális, félig legális vagy éppen illegális minőségeit már megvizsgálta a jogelmélet. Ilyen feltételek közt a szociológiai látásmód feladata annak megvilágítása, hogy egymásmellettiségükkel, konfliktussal teli versengésükkel is e rendszerek miképpen szolgálhatják a jog végső, társadalmi integráló funkcióját. S nem utolsósorban a normarendszerek egymásmellettisége rávilágít arra is, hogy a politikai integráció lehetőségei végesek, a politikai racionalitásnak pedig sohasem azonos jogi racionalitás felel meg. Nevezetesen, a jogi racionalitás (is!) egymással versengő, egymás kiszorítására törekvő részracionalitások sorozatában szintén megjelenhet.

C) A szociológiai szemlélet többet – és részben mást – lát a jogban, mint hivatalos tételezést, az állam puszta termékét. Számára a jog társadalmi folyamat, mely *a)* egy logikai következtetést magában foglaló gondolati műveletre nem korlátozható, és *b)* társadalmi környezetétől, mely feltételezi és alakítja, nem izolálható. Ezt fejezi ki a jogszociológia klasszikus programadó nyilatkozata is, miként ezt Ehrlich – műve előszavában – már hét évtizede megfogalmazta. Eszerint „a jelenben s bármikor a jogfejlődés súlypontja nem a törvényhozásban, nem is a jogtudományban vagy joggyakorlatban, hanem magában a

[33] William M. Evan 'Public and private legal systems' in *Law and Sociology* ed. William M. Evan (New York: The Free Press of Glencoe 1962).

[34] A fogalmi különválasztásra lásd Eörsi Gyula *Összehasonlító polgári jog* Jogtípusok, jogcsoportok és a jogfejlődés útjai (Budapest: Akadémiai Kiadó 1975), 264. pont, különösen 435. o.

társadalomban rejlik". A jog társadalmi voltát a társadalmi viszonyok hordozzák; a társadalmi viszonyok alakítói emberek; következtetésképp e viszonyok maguk is emberi tevékenységben mutatkoznak meg.

A feudalizmus elleni küzdelem idején a hatalom birtoklójának önkényével szemben fellépők túl magasra, a személyfelettiség ködébe emelték a jog zászlaját. Mihelyt maguk kezdték gyakorolni a jogot, rá kellett jönniök: a könyvekben lefektetett norma csak a frigy mézesheteiben azonos magával az élettel. S ha a frigy már megköttetett, szükségképpen ismét színpadra lép e folyamat demiurgosza, alakító alanya és szenvedő tárgya: az ember. „Kormányzatunk tehát – idézem a józanító kijelentést[35] – nem a törvények uralma, hanem a törvények emberek általi uralma." És ennek ad elméleti formát az, hogy számos jogszociológiai állásfoglalás szerint az eljárás[36] vagy legalábbis a peresítés lehetősége[37] hordozza a jogi minőséget; sőt az *eventus judicii*, az ítélethozatal lehetősége egyenesen úgy jelenik meg, mint a nem jogitól történő elhatárolás kritériuma, magának a jognak megkülönböztető jegye.[38]

A jog gyakorlati élete tehát nem önmagában rejlik; önmagában nem is értékelhető. Vagyis a jog olyan képződmény, mely eleve magán túlra, társadalmi folyamattá válásának a lehetőségére mutat. Ebben teljesedik be, ebben válhat csupán társadalmi kategóriává: a társadalmi lét alakítójaként annak alkotójává.

a) A jogászi világkép számára a jog folyamatában sem egyéb, mint maga a tételezett jog. Logikai derivátum, mely egyféle lehet csupán, amennyiben saját szabályait maradéktalanul követi. Ennek pedig a következőket kellene jelentenie: ha bizonyos tény és bizonyos jog adott, azonos következtetésre kellene jutnia bármely bírónak vagy bírói kollégium összes tagjának, éltek légyen bármely korban vagy kultúrában, hordozva bármely származást vagy pártállást, és ítélkezve bármilyen társadalmi-gazdasági környezetben is. Ennek a világképnek ad kifejezést a jogösszehasonlítás formális felfogása, mely azonos tartalmat lát mindenütt, ahol csak egy norma azonosnak tetsző fogalmi kifejezésére bukkan – nem vetve számot azzal, hogy csupán a jelenkori nyugat-európai és szovjet, angol–amerikai vagy japán kultúrában mily eltérő lehet annak társadalmi közege, politikai-jogi realitása. A *more geometrico* látásmódja ez, ami a felvilágosodás kora óta kísért.

Nos, a szociológiai szemlélet gyökeresen eltérő képet kínál. Nevezetesen: a jogban a teljes személyiség vesz részt; ebből következően a jog a nemzet egész történelmének, kultúrájának is a lenyomata. A normák csak jelek – önmagukban nem jelentenek semmit: élőkké csupán a társadalom élő gyakorlatában válnak. „A jog élete nem a logika, hanem a tapasztalat. A kor átérzett szükségletei, az érvényesülő erkölcsi és politikai nézetek, a közösségi politikát érintő sejtések, a megfogalmazottak s a még nem tudatoso-

[35] Llewellyn, 38. o.

[36] Horváth Barna *Rechtssoziologie* (Berlin-Grunewald: Verlag für Staatswissenschaften und Geschichte 1934).

[37] Kantorowicz Hermann *The Definition of Law* ed. A. H. Campbell (Cambridge: Cambridge University Press 1958), 78. és köv. o.

[38] Jean Carbonnier *Sociologie juridique* (Paris: Presses Universitaires de France 1978), 2. fej., I. rész 2. szakasz.

dottak egyaránt, sőt az előítéletek is, amiket a bírák embertársaikkal együtt hordoznak – mindezek a szillogizmusnál jóval jelentősebb szerepet játszanak annak eldöntésében, hogy mik is azok a szabályok, amelyek segítségével az embereket kormányozni kellene. A jogban a nemzet fejlődésének sok évszázados története rejlik; nem kezelhető hát úgy, mintha csak egy matematikai kézikönyv axiómáit és azok logikai következményeit tartalmazná."[39] Ez a megfogalmazás a logikai csapda (a logika abszolutizálása, az igazságszolgáltatásnak mechanikus funkcióvá alacsonyítása) ellen szólt; nem a logika ellenőrző szerepét kívánta tehát korlátozni. Máig élő tanulsága az, hogy éppen a jogi folyamatot valóságos társadalmi-emberi közegben zajló folyamatként kell elemeznünk, amely folyamatban a döntéshozatal szervezeti kerete, a formális-axiomatikus módon előre nem látható, nem kalkulálható emberi tényező is meghatározó (vagy legalább olykor döntő pontokon befolyásoló) szerepet játszik.

A logika tehát úgy jelenik meg, mint a szervezés, a standardizálás, az ellenőrzés sajátos eszköze. Szerepe látható abban a módban, ahogyan a társadalmi problémákat a jog fogalmain s normaszerkezetein átszűrik, és jogi problémává alakítják, és ahogyan a jogi problémára hozott döntéseket e fogalmakra és normaszerkezetekre hivatkozva igazolják. A szociológia úgy értelmezi mindezt, mint programozott döntést, mely a hatósági normaalkotás során létrehozott programmal való egyezésen keresztül valósítja meg saját racionalitását. Minden kérdést pedig, mely a konkrét probléma konkrét értékelése kapcsán vetődik fel, a jogértelmezés körébe utal, a felmerülő kérdéseket a programban található tételezésekre – mint ismertre – vezetve vissza.

b) Ha azokról a folyamatokról, amelyeket a jog hivatalos ideológiája tisztán logikaiként láttat, sorra kiderül, hogy minden lényeges meghatározásukban társadalmiak, úgy további meggyőző érveket kapunk arra nézve, milyen mélységben is vesz részt a jog életében a társadalmi környezet. Például: (1) Minden döntés alternatív, tehát társadalmilag feltételezett választást jelent több lehetőség között. (2) A jog fogalmak révén tárgyiasított gyakorlati eszköz, létét így meghatározóan befolyásolják a jelentésével és alkalmazásával kapcsolatban kialakult társadalmi konvenciók. (3) A társadalmi gyakorlat fenntartó-alakító szerepe különösen erősen mutatkozik meg a jogászság mint olyan elkülönült réteg tekintetében, amelynek a társadalmi munkamegosztásból adódó hivatása nem más, mint hogy a jog társadalmi folyamattá tételéről és folyamatos újratermeléséről gondoskodjék. (4) A jogászság egyenesen meghatározó szerepet játszhat az olyan berendezkedésekben, ahol saját hatalmi háttérrel rendelkezik, vagy ahol a politikai rendszerben a jogrendszer mint eljárásilag független alrendszer érvényesül.

A társadalmi környezet részvétele a jog életében így mikro- és makroszinten, a jogászság s a jog címzettjei felől tekintve egyaránt olyan meghatározó, hogy ezektől elszigetelve, csupasz normaszerkezetére korlátozva már-már egyszerűen értelmetlen absztrakciónak minősül. Íme, néhány példa a környezet szerepének érzékeltetésére: a társadalom egyidejű változása nélkül a hivatalos jog nem válhatott élő joggá a századforduló Délkelet-Európájában, Galíciában vagy Szerbiában; a modernizálás érdekében elrendelt jogát-

[39] O. W. Holmes *The Common Law* (Boston: Little, Brown and Co. 1881), 1. o.

vétel csak a jog megkettőződését eredményezhette néhány évtizeddel ezelőtt Törökországban, vagy alig egy évtizede Etiópiában; ugyanakkor egy nem kívülről kölcsönzött jogalkotás is megtörhet a hagyományos nem jogi normarendszerekhez való ragaszkodás gyakorlatán, mint ahogy ez történt és történik Japánban. A jogászság szerepére ismert példa, hogy a jogtudósok véleményének kikérése, illetőleg a specialisták által végzett okmányszerkesztés miképpen járulhatott hozzá a jog fejlesztéséhez az ókori Rómában s a középkori Európában; az a körülmény pedig, hogy a jogtudós és a jogtanár szerepköre tartósan beolvadt a gyakorló jogász szerepkörébe, hozzájárulhatott ahhoz, hogy a jog eljárási szemlélete (nem általános, hanem az egyes esetekre szabott normaként való felfogása) rögződjék az újkori Angliában. Hasonlóképpen a társadalmi közeg szerepére utal, hogy az üzleti élet felelőseinek kockázatot (s így perléssel történő jogérvényesítést) nem vállaló gyakorlata megkérdőjelezhette napjainkban a szerződési jog aktualitását – éppen a leginkább érintett polgári és kereskedelmi jogi szférákban.

D) A megelőző fejtegetések már egyértelmű tanulságként mutatták, hogy a jog minden ízében társadalmi jelenség. A specifikusan joginak tetsző vonások is olyannyira társadalmilag feltételezettek, s csak társadalmi összefüggéseikben, társadalmi környezetükkel egységben értelmezhetők, hogy végső soron valamiféle „belső" és „külső" szétválasztásáról, valamiféle kizárólagosan „jogi" határainak a megvonásáról bizonyosan nem beszélhetünk. Kitűnt továbbá, hogy a jog fogalmi terjedelme tágabb, mintsem azt hivatalos tételezése vagy ideológiája láttatni szeretné. Az állam kizárólagos függvényévé is csak az teszi, hogy a politikai szféra a társadalom teljes integrálására törekszik. Ugyanakkor valóságos léte szerint a jog társadalmi folyamat, mely hivatalos tételezésének egyszerűen logikai folyománya: gyakorlatában társadalmi-emberi közege feltételezi, létében a társadalom létéhez kötődik, s arculatának formálásában a jogászság meghatározó szerepet játszik. Mindezek a felismerések a jog felfogását sem hagyják érintetlenül. A szociologikus szemlélet azt sugallja, hogy a jog komplexus: különféle oldalak és valóságelemek dinamikus egysége – tehát egyik összetevőjére sem redukálható. Más szavakkal kifejezve: a jog élete ez oldalak és összetevők egymást erősítő és keresztező mozgásában tárul fel; a jog funkcionális egység, mely feszültségek és konfliktusok szüntelen oldása és újratermelése során reprodukálja önmagát.

A jogi gondolkodásban korántsem új a felismerés, hogy a jog fogalmának a jogi jelenség összetettségét kell tükröznie. Az elemzések ennek ellenére többnyire módszertani irányban csúsznak el. Nevezetesen, a jog eltérő szintjeivel számolnak csupán, mint amelyeket egy többszintű vizsgálódás többféle módszerrel tárhat csak fel. Nos, a makroszociológiai megközelítés szerint a jog legalább négy oldal egymásba fonódó egysége, melyek egyikétől sem vonatkoztathatunk el, ha a jogi komplexusról értelmes ismereteket kívánunk szerezni. Ezek *a)* a normaszerkezet, *b)* a normaszerkezet feltételeként és következményeként megjelenő tudati jelenség, *c)* a normaszerkezet hordozóját és eredményét megtestesítő társadalmi valóság, valamint *d)* a mindezek előidézésére, folyamatos fenntartására és újratermelésére hivatott jogászság.

A komplexusként felfogott jog nyilvánvalóan tágabb, más is és több is, mint a benne

hivatalosan kinyilvánított vagy ténylegesen figyelembe vett döntési szabályok. A jogi komplexuson belül a normatív szabályanyag megkülönböztetése természetszerűleg szükséges, mint ahogyan szükséges az is, hogy a komplexus működését e szabályok alapján lemérjük. Ugyanakkor a jogot és működését külön-külön egyetlen összetevőjéből sem vezethetjük le; nem is értelmezhetjük. A komplexusként felfogott jog így kettős szemléletet rejt magában; és fontos hangsúlyoznunk, hogy e kettősség valóságosan is létezik. A jog működését értékelnünk lehet és kell aszerint, hogy mennyire esnek egybe vagy térnek el egymástól a hivatalosan kinyilvánított s a ténylegesen követett döntési szabályok. Ugyanakkor tudatosítanunk kell, hogy ez csupán jogi/jogászi értékelés: a jogi komplexus belső ügye. Társadalmilag érdekessé csak annyiban válik, amennyiben a jog saját követelményrendszerét a tényleges működés olyan mértékben vagy rendszerességgel kielégítetlenül hagyja, hogy ez a komplexus „megkülönböztetetten jogi" minőségét már-már megkérdőjelezi.

E) A szociológiai szemlélet a jog mint sajátos társadalmi befolyásolási technika összetevői, szerepe és korlátai iránt hangsúlyozottan érdeklődik. Természetesen nem egy zárt világképből történő kivetítés módszerével él, hanem összehasonlító történeti vizsgálódások és esettanulmányokból leszűrt tapasztalatok nyújtanak kiindulópontot.

a) Legáltalánosabb következtetés szerint a rendfenntartó, a konfliktusfeloldó s a társadalmi viszonyokat alakító funkció a jog három alapfunkciója, mely egész eddigi történetét végigkíséri. A történelmi változásokat ezen funkciók arányainak, hangsúlyainak az eltolódása jelzi. Nevezetesen, a jogfejlődés korai időszakaiban az alakító funkció a jog működésének csak melléktermék volt; a jog élete a konfliktusfeloldásban összpontosult. Csak akkor nyomult előtérbe az alakító funkció, mikor a jog a politika közvetlen eszközéül szegődött. Ekkor, az újkori nyugati fejlődés során különült el formálisan és rendelődött hierarchikusan egymás alá jogalkotás és jogalkalmazás; ekkor tört élre a jog életét uraló s a jogalkalmazást egyszersmind mechanikus reflexként láttató tényezőként a jogalkotás.

b) A jog kapcsolatrendszerének feltárásában a kutatás legígéretesebb lehetőségeit azok a vizsgálódások jelölték ki, amelyek a jogot a társadalmi befolyásolás összrendszerében kísérelték meg elhelyezni. Az alakító szerep hangsúlyozását, tudatos tervezésre alapozását kívánja szolgálni a jog társadalmi mérnökösködésként történő jellemzése is.[40] Annak megválaszolására, hogy az ún. társadalmi ellenőrzés rendszerében hol, melyik alrendszerként helyezkedik el a jog, különböző kritériumok kínálkoznak: működése felől közelítve az, amelyik leghatásosabb, tehát a többieket maga alá rendeli;[41] szervezete felől nézve pedig az, amelyik kormányzatinak nevezhető.[42] Bármilyen részválaszok születtek is, e megközelítés már a társadalmi befolyásolás eszközrendszerén belüli kölcsönhatásaiban

[40] Roscoe Pound *An Introduction to the Philosophy of Law* [1922] (New Haven–London: Yale University Press 1954), 47. o.

[41] Roscoe Pound *Social Control through Law* (New Haven: Yale University Press 1942).

[42] Donald Black 'The Boundaries of Legal Sociology' in *The Social Organization of Law* ed. Donald Black – Maureen Mileski (New York–London: Seminar Press 1973), 50. és köv. o.

vizsgálja a jogot. Nos, pontosan e kölcsönhatásban a jog kulcsszerepére épít az az elmélet, amelyik a jogi komplexust a társadalmi integráció mechanizmusaként értelmezi. Az integráció jelentheti a társadalmi érintkezés gépezetének olajozását,[43] a társadalom funkcióinak koordinálását,[44] avagy a társadalmi együttműködés önszabályozó alrendszerei közötti összhang biztosítását.[45] Végezetül ezt az integrációt politikai oldalról közelíti az a szemlélet, amelyik a politikai rendszeren belül alrendszert lát a jogban. E felfogásban már eleve benne rejlik, hogy a mindenkori politikának a jog nemcsak eszköze, de egyszersmind egyik eredője is.[46]

c) A jog eszközével végzett társadalmi befolyásolás leírásában a szociológia szükségképpen messzebbre tekint, mint a hagyományos jogászi világkép. Ez utóbbi beéri azzal, hogy a kötelezőnek, megengedettnek vagy tiltottnak minősített magatartás tanúsítását, illetve nem tanúsítását önálló célnak láttatja. A szociológia viszont arra a meglepő következtetésre jut, hogy a jog a legkülönfélébb funkciók betöltését szolgálhatja. A szerepek e változatosságában a jogilag minősített magatartás valójában csak az eszköz szerepét játssza. A betöltendő társadalmi feladat s a jogi eszköz közötti kapcsolat ugyanakkor olyan összetett is lehet, hogy az instrumentummal megvalósítandó cél olykor maga is csak instrumentális szerepű. Ez a helyzet olyankor, amikor egy szabályozás fő társadalmi motívuma a jogi eljárásban csak járulékos hatásként jelentkezik.

Ugyanakkor a szerepeknek ez az elvileg korlátlannak tűnő változatossága társadalmilag nagyon is korlátozott lehetőségeket takar. Arra a tényre gondolok, hogy a társadalmi tervezés és beavatkozás valóságos gyakorlatában központi előrelátást feltételezni – és főként következetesen érvényesíteni – csupán vágykép vagy fikció. Óhatatlanul felvetődik ugyan ez az eszme mint „a jó törvényhozó" vélelme (amire a jogértelmezésnek hallgatólagos előfeltevésként szükségképpen építenie kell);[47] a gyakorlat azonban csak egy laza összefüggéseket s gyenge szervezettséget mutató rendszer objektív jelenlétét mutatja. Ezt jelzi az alábbi megállapítás is: „A részletek folyamatos változtatásának meglehetősen következetlen – pontosabban csak a mindenkori fennállóhoz való kapcsolódástól összehangolt – gyakorlata figyelhető meg, mely visszariad a jog átfogó szerkezeti változtatásaitól, mivel a következményeket senki sem tudja áttekinteni."[48] Az tehát, ami bekövetkezik, csupán a rendszer objektív hatása, amiben a legjobb tételezés is csak a rendszer összműködésének (tehát tehetetlenségi erejének is) a függvényévé torzul.

[43] Talcott Parsons 'The Law and Social Control' in *Law and Sociology,* 58. o.

[44] Harry C. Bredemeier 'Law as an integrative mechanism' in *Law and Sociology.*

[45] Sajó András *Társadalmi szabályozottság és jogi szabályozás* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1978), 36. és köv. o.

[46] Például Martin Shapiro 'Political Jurisprudence' *Kentucky Law Journal* LII (1964) és Kulcsár Kálmán 'A politikai és a jogi rendszer' in Kulcsár Kálmán *Társadalom, politika, jog* (Budapest: Gondolat 1974).

[47] Norberto Bobbio 'Le bon législateur' in *Le raisonnement juridique* ed. Hubert Hubien (Bruxelles: Bruylant 1971).

[48] Niklas Luhmann 'Positivität des Rechts als Voraussetzung einer modernen Gesellschaft' in *Die Funktion des Rechts in der modernen Gesellschaft* ed. Rüdiger Lautmann – Werner Maihofer – Helmut Schelsky (Bielefeld: Bertesmann 1970), 187–188. o. [Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, 1.]

A szociológiában hagyományosult megkülönböztetés a társadalmi funkciók kapcsán instrumentális és szimbolikus funkcióról tesz említést. A szimbolikus nyilvánvalóan az instrumentális ellentéte – éppen azt nem fejezi ki tehát, hogy ez is lehet instrumentális, csak más vonatkozásban, például ideologikus funkcióként. Hiszen azon belül, hogy a jog a maga egészében ideológiaként is funkcionál, tudnunk kell, hogy a társadalmi változásban a csupán szimbolikus jellegű vagy jelentőségű jogi tételezések is szerepet játszanak: adott irányban növelhetik a legitimitás érzetét, eszközt szolgáltatva a megvalósításhoz, az ellenkező irányt egyúttal védtelenebbé, sebezhetőbbé téve. Ezért a szabályozások tipizálása tekintetében inkább olyan felosztást javasolnék, ami mindenekelőtt (1) valós és (2) szubsztitutum-formák között tesz különbséget. Ez utóbbi lehet (2.1) voluntarista és (2.2) alibi-szabályozás. A voluntarista szabályozás jellemzője, hogy valóságos alakító szerep betöltésére törekszik ugyan, de ennek – a szabályozás természetes korlátai áthágása miatt – képtelen megfelelni. Ezzel szemben az alibi-szabályozás eleve lemond bármiféle valóságos alakító szerep betöltéséről. E lemondás megnyilvánulhat (2.2.1) látszat-szabályozásban, vagy abban, hogy (2.2.2) maga a szabályozás pótcselekvésként jön létre. Látszat-szabályozás áll fenn akkor, ha a szabályozási forma hamis, lévén magatartás jogi befolyásolására alkalmatlan. Alkalmatlan lehet azért, mert (2.2.2.1) magatartási szabályt nem tartalmaz, csupán politikai-ideológiai értékű deklarációkat, vagy mert (2.2.2.2) magatartási szabályt tartalmaz ugyan, de olyant, ami önmagában nem peresíthető, nem is kikényszeríthető. Másfelől szabályozásban megnyilvánuló pótcselekvésről akkor beszélhetünk, ha az adott területen foganatosítandó konkrét intézkedés helyett, valóságos és szükséges reform pótlékaként nyúlnak a jogi szabályozás eszközéhez.

A jogi eszköz helyettesítőként történő használata változatos múltra tekinthet vissza. Szociológiailag azonban nem politikai kompromisszumot rejtő, felemás szabályozást célzó eseti megnyilvánulásai az elsődlegesen érdekesek (amint ez különösen az alkotmányok preambulumai esetében megfigyelhető), hanem azok a csaknem tudatos tendenciát sejtető helyzetek, amikor különféle alibi-szabályozások válnak a jogalkotás fő tartalmává. Olyankor fordulhat ez elő, amikor a fejlődés megkésettsége folytán az állami politikára egyébként is túlzott nyomás nehezedik, mindez a jog túlzott igénybevételéhez vezet, és a (szerves) változások (szervetlen) kényszerpályákra való terelődése részben a voluntarizmus vonzásait erősíti, részben enged az alibi-szabályozás csábításának. A következmény ilyenkor hosszú távon mutatkozik ugyan, de könyörtelenül. Ekkor lehetünk tanúi a jog általános presztízsvesztéseinek, amit ugyanakkor – egyre gyorsabb ütemben egymásra következő, ám végrehajthatóságukban egyre erőtlenebb – szabályozások kibocsátásával vélnek kiegyensúlyozhatni.

d) Mindez nyilvánvalóan felveti a jog társadalmi korlátainak kérdését. Már Max Weber számára is nyilvánvaló volt, hogy a nyugati jogfejlődés legkétségtelenebb technikai értékei, a racionalizálás és a formalizálás is átcsaphatnak saját ellentétükbe, ha arányaikban torzulnak. Nos, a kellő mérték annál inkább fontos, hiszen egyéb vizsgálódásokból tudjuk: a racionalitás önmagában is hordoz ambivalens, ellentmondásos vonásokat: adott irányban végrehajt ugyan ésszerű rendezést, minden egyéb irányban azonban a nem racionalizáltnak egyébkénti irracionalitását növeli. Sőt, maga az adott irányban elvégzett racionalizáció is

ambivalens, amennyiben meghatározott (többnyire gazdasági) kalkulációnak megfelelően homogenizálja (azaz egyneműsíti) tárgyát – márpedig minden egyneműsítés egyúttal torzítás.[49] A szabályozás és a formalizálás túlzásai látszatracionalitást eredményezhetnek csupán – s ez végső következményeiben a meglévő racionalitásnak a rendszer anarchikus működéséből eredő lehetetlenülésében fejeződik ki.

F) Az eddigi kérdésfeltevések fokozatosan vezetnek a jog mint alternatív eszköz vizsgálata felé. A *de omnibus dubitandum* [mindenben kételkedni kell] jegyében a jog itt már magamagát kérdőjelezi meg – csupán azért, hogy a társadalomtörténetben elfoglalt helye révén újraállíthassa önmagát. Ez a kérdésfeltevés ugyanakkor a jogászi világképtől a legmesszebbre vezet, hiszen nemcsak a jog társadalmi összefüggéseit, de történelmi alapjait is új megvilágításba helyezi.

Természetes eredménynek kell tehát tekintenünk, ha a szociológiai elemzés a jog hagyományos fejlődéselméletét megkérdőjelezi. Íme, néhány példa: az összehasonlító történeti-antropológiai vizsgálódásból kiderül, hogy nem lehet a szokást a jog logikai előzményének tekinteni, mivel kapcsolatuk történeti. Létezhetnek tehát egymás mellett is, minőségileg eltérő feladatoknak téve eleget.[50] Ugyanígy a tradícióról – mely WEBER számára a meghaladandó múlt kövülete, maga a racionalitás ellentéte volt – kiderül, hogy maga is történelmileg beigazolódott, szervesen áthagyományozódott ésszerűség hordozója lehet, és mint ilyen, éppen racionalitása okán érdemes a megőrzésre.[51] Avagy: a jogfejlődés hajtóerejét és mechanizmusát illető viták csattanójaként kiderül, hogy éppen a sajátosan joginak az áthagyományozódásában rejlő tehetetlenségi ereje, nevezetesen a bevált szabályozások és intézményi megoldások történelmileg nagymértékben általános, csaknem korlátok nélküli kölcsönzése (átértelmezése) játszhat olykor egyedülálló szerepet.[52] Végül az olyan tipizálásokról, amelyek – MARX nyomán – a társadalmi-gazdasági formáció felől közelítenek, kiderül, hogy természetszerűleg a jogra is – kívülről, egyfajta totalitásszemlélet keretében – alkalmazhatók; a jogra sajátosan vagy közvetlenül jellemző többletmondanivalójuk viszont nincs. Ugyanakkor nemcsak megválaszolatlanul hagyják a jogi kultúrák kérdését, de a társadalomszervezési formák olyan alapvető összefüggései iránt is érzéketlenek maradnak, mint amilyen például a bürokratikus szervezésnek a feudális abszolutizmustól a létező szocializmusig ívelő két terméke, a modern államiság s a modern formális jog közötti összefüggés.

Nos, ha e kutatási eredmények között valami közös egyáltalán található, úgy ez az, hogy végső soron mindezekben az eltérő, a más, az elmúlt újraértékelése rajzolódik ki.

[49] Giuseppe Zaccaria 'Razionalità, formalismo, diritto: riflissioni su Max Weber' *Sociologia del Diritto* VIII (1981) 1.

[50] Stanley Diamond 'The Rule of Law versus the Order of Custom' in *The Rule of Law* ed. Robert Paul Wolff (New York: Simon and Schuster 1971), különösen 117–126. o.

[51] Louis J. Muñoz 'The Rationality of Tradition' *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* LXVII (1981) 2.

[52] Alan Watson *Legal Transplants* An Approach to Comparative Law (Edinburgh: Scottish Academic Press 1974) és Alan Watson *Society and Legal Change* (Edinburgh: Scottish Academic Press 1977).

Éppen azon értékek felismerése tehát, amelyek a jogfejlődés szakaszainak megnyugtató magyarázatához vezethetnek, egyszersmind mintákat, fogódzókat vagy alternatívákat nyújtva jogi berendezkedésünk megújításához.

A jog szemszögéből az alternativitásnak két jelentése van. Ezek közül az egyik

a) a fennálló joggal egyidejűleg járható és igénybe vehető utakra vonatkozik. Érdekütközés esetén ugyanis a jogi út választása, a peresítés nem más, mint az érdekkierőszakolás egyik stratégiai alternatívája. Olyan sajátosan formalizált és biztosított eljárás tehát, amelynek előfeltétele, hogy az ügyben érintett hatalmi tényezők a háttérben maradjanak, s csak a normatíve releváns tényálláselemek játsszanak szerepet.[53] Rögtön felvetődik hát a kérdés: vajon a viszály rendezésébe a kötött eljárású s semleges bírót, a kötetlen eljárású s kívülálló közvetítőt, vagy a kötetlen eljárású, de hatalmi súlyával is élő adminisztrátort vonják-e be, vagy magukra az érdekeltekre – folyamatos s kölcsönösen egymásra utalt kapcsolatukban a jogi eszközök korlátozott, de önkéntes igénybevételére, vagyis döntően egymás közti szolidaritásukra – célszerű-e bízni a feloldást, amint ez az üzleti életben nagymértékben szokás? Ugyanakkor korántsem mindig az érdekelt fél szabad választása dönti el a jelzett kérdést. Csoporthoz tartozástól, a hagyományok továbbélésétől ez oly nagy mértékben meghatározott, hogy bizonyos helyzetekben akár előre is kijelenthetjük: a jog a perifériára – azaz: a végső biztosíték szerepébe – fog szorulni. Másfelől az alternativitás másik jelentése

b) a jog történeti tipizálására, meghaladása lehetőségeire vonatkozik. Olyan kísérletekre gondolok, amelyek valamilyen makroszociológiai elmélet alapján próbálnak meg a jogfejlődésből alapvető irányokat kiolvasni. Ugyanakkor nem az a céljuk, hogy a fejlődést leírják; csupán meghatározónak vélt irányait kívánják jellemezni. Ideáltípusokat állítanak fel tehát, amik abban is közösek, hogy hármas felosztással élnek. Ebben a jelen egy merevvé, elidegenültté vált múlt meghaladásának a terméke, mely ugyanakkor már önnön meghaladását igényli. Következzék hát néhány példa. Egy Ferdinand Tönniestől származó fogalmi különbségtételre építő tipizálás a bürokratikus-adminisztratív múltban, az individualista értékeket hordozó (*Gesellschaft* típusú) jelenben s a kommunális értékeket ismét előtérbe helyező (*Gemeinschaft* típusú) jövőben látja a jogfejlődés három irányát.[54] Egy másik tipizálás a társadalmi ellenőrzés jogi lehetőségei felől közelít. A fő irányokat a szabályozó hatalomként fellépő bürokratikus jogban, a sajátosan jogi értékeket autonóm értékként érvényesítő jogrendben s végül a kölcsönös társadalmi kapcsolatok szokásszerű rendjének a kibontakoztatásában látja.[55] Egy harmadik tipizálás a jogi eszköz sajátszerűségeiből indul ki, s a fejlődés alternatíváit a represszív, az autonóm és a társadalmilag

[53] Leon Mayhew 'The Legal System' in *International Encyclopedia of the Social Sciences* 9, 63. és köv. o.

[54] Eugene Kamenka – Alice Erh-Soon Tay 'Beyond Bourgeois Individualism: The Contemporary Crisis in Law and Legal Ideology' in *Feudalism, Capitalism and Beyond* ed. E. Kamenka – R. Neale (London: Arnold 1975); Eugene Kamenka – Alice Erh-Soon Tay 'Social Traditions, Legal Traditions' in *Law and Social Control* ed. E. Kamenka – A. E. S. Tay (London: Arnold 1980).

[55] Roberto Mangabeira Unger *Law in Modern Society* Towards a Criticism of Social Theory (New York: The Free Press 1976), 2–3. fej.

felelős jog lehetőségeiként fogalmazza meg.[56] Nos, mindezeknek a típusoknak valamilyen eleme feltehetően minden jogi rendszerben fellelhető, ilyen vagy olyan területen jutva szerephez. Ugyanakkor az eltérő korok jogi berendezkedéseit nyilvánvalóan valamelyik típusnak a túlsúlya jellemzi.

És mi a mindenekelőtt tanulságos mindezekben a kísérletekben? A legszembetűnőbben az, hogy a múltat bennük a tisztán hatalmi, egy külsőleges szabályozó akaratot érvényre juttató struktúrák jelzik. A meghaladandó jelent pedig mindegyik a modern formális jog jegyeivel írja körül. A jövő tekintetében valamennyi a jog formális jellemzőinek oldását, a szerves közösségi magatartásformákra történő építést, vagyis azt tűzi célul, hogy demokratikus formák s a jogtól független szakmai szempontok érvényesüljenek egy tisztán hierarchikus hatalmi berendezkedéssel szemben. Kritika ez, mely mindenekelőtt a modern államiságot s a modern formális jogot is létrehozó bürokratikus társadalmi szervezés alig korlátozott egyeduralma ellen irányul.

Ugyanakkor nem bizonyos, hogy a radikális váltás célszerű vagy egyáltalán keresztülvihető. Az alternatív formák keresésének igényét szerényebben is megfogalmazta az irodalom, mikor az előre meghatározott döntési szabályokat nem ismerő konfliktusfeloldás ősi – ám egyes civilizációkban ma is élő – formáit a jövő lehetőségeiként értékelte;[57] mikor a formális jogi szabályozás (és konfliktusfeloldás) alól bizonyos ügyfajtákat kivonni igyekezett;[58] mikor a jogi szabályozás nyelvét megpróbálta a megoldandó kérdésekhez közelebb hozni abból a célból, hogy „társadalmilag adekvát" jogi fogalmak révén a jogi döntés is az ügy érdemét jobban megközelíthesse;[59] vagy mikor javaslatot tett a bírói eljárás olyan megújítására, amelynek értelmében a döntésnek jogszabályra hivatkozással történő pusztán formális igazolása már nem elégséges: az ügy érdemét illető tartalmi (gazdasági, politikai) igazolás szükséges ahhoz, hogy az elképzelt döntési változat formális igazolására egyáltalán sor kerülhessen.[60]

[56] Philippe Nonet – Philip Selznick *Law and Society in Transition* Toward Responsive Law (New York: Harper & Row 1978), II–IV. fej.

[57] Például René Dekkers 'Justice bantou' *Revue Roumaine des Sciences sociales: Série de Sciences juridiques* XII (1968) 1; René David 'Deux conceptions de l'ordre social' in *Ius Privatum Gentium* Festschrift für Max Rheinstein, I (Tübingen: Mohr 1969).

[58] Bizonyos állami – például társadalombiztosítási – feladatok szakszervezeti hatáskörbe adásának, a különféle feladatkörű társadalmi bíróságoknak s az egyéb (olykor csak a szabályok vagy intézmények megkettőződését eredményező) ún. delegalizációs és dekriminalizációs kísérleteknek számottevő szocialista irodalma van, ezek átfogó szociológiai értékelése azonban nem történt meg. A nyugati kísérletekre – kritikai éllel – lásd Richard L. Abel 'Delegalization: A Critical Review of its Ideology, Manifestations, and Social Consequences' in *Alternative Rechtsformen und Alternativen zum Recht* hrsg. Erhard Blankenburg – Ekkehard Klausa – Hubert Rottleuthner (Opladen: Westdeutscher Verlag 1980) [Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie 6].

[59] Niklas Luhmann *Rechtssystem und Rechtsdogmatik* (Stuttgart, etc.: Kohlhammer 1974).

[60] Például Richard A. Wasserstrom *The Judicial Decision* Toward a Theory of Legal Justification (Stanford: Stanford University Press 1961), 7. fej. és Per Olof Bolding 'Reliance on Authorities or Open Debate? Two Models of Legal Argumentation' in *Scandinavian Studies in Law* 13 (Stockholm: Almqvist and Wiksell 1969).

IV. A makroszociológiai jogelméletek szerepe a jogtudományi gondolkodás társadalomelméleti megalapozásában

A különféle megközelítésekben és válaszokban, melyekből az előbb szemléltettünk, közös jegy volt, hogy a jogot társadalmi környezetével egységben, a társadalmi lét folyamatába ágyazottan mutatták. Talán érzékelték azt is, hogy a jogászi világkép meghaladásához nem elég pusztán a szándék: ez szemléletbeli gazdagodást, tehát szemléletbeli váltást is feltételez. A múlt tapasztalatai ékesen bizonyítják, hogy az elhatározás hangoztatása önmagában ilyen meghaladáshoz nem vezet. Ezzel összefüggésben gyakran találkozhatunk két jellegzetes megnyilatkozással. Az egyik *a)* annak kinyilvánítása, hogy a MARXizmusban a szociologikus látásmód eleve benne rejlik, következésképp egy radikális meghaladás igénye nem is vetődhet fel. A másik *b)* annak kinyilvánítása, hogy a szociologikus megközelítés szükséges ugyan, alkalmazása azonban csak a hagyományosan jogászi nézőponton belül, annak alárendelten képzelhető el. Jelen megfogalmazásukban ezek a honi MARXizmus jogi gondolkodásának a dilemmái ugyan, tanulságai mégis egyetemes jelentőséget hordoznak. Mégpedig mindenekelőtt azért, mert a megfontolások, amik mögöttük meghúzódnak, többnyire nagyrészt igazolhatók. Így, ami az első okfejtést illeti, miszerint

a) a MARXizmusban a szociologikus látásmód eredendően benne rejlik, ez történetileg, elméletileg is bizonyítható. Ám a kérdés nem az, hogy MARX elgondolása milyen belső lehetőségekkel és tartalékokkal rendelkezik, hanem hogy konkrét aktualizálása szerint – itt és most – mit nyújt. Ez pedig ténykérdés, amire az adott esetben csak sovány válasz adható. Például az, hogy a MARXizmusban rejlő módszertani gondolat ontológiai rekonstrukciója csupán MARX halála után kilencven évvel történt meg, s további másfél évtized elmúltával úgyszólván egyetlen terület van, ahol ez csaknem egészében visszhangtalan maradt – s ez a filozófia. Pedig LUKÁCS GYÖRGY nemcsak saját ontológiai áttörését, de vele és általa a MARXizmus általános újjászületését is komolyan gondolta. Komolyan gondolta tehát, hogy „egyetemes jellegű tudományok MARXista alapokon történő kidolgozása", ami „ma még csak feladat, és nem valami már meglévő, nem kész eredmény", nem más, mint időszerű „tudományos kötelesség", ami „egész nemzedékek életét teheti gyümölcsözővé".[61] Nos, a jogtudománynak még nyilvánvalóan a LUKÁCSi Ontológiához mérhető társadalomelméleti alapvetése sem született meg; kizárólag részkísérletekkel találkozunk. Elméleti örökségként pedig csupán az ún. szocialista normativizmussal, mely ideológiai-politikai vágyképektől vezérelt, kritikai szellemtől mentes gondolkodás terméke. Az éppen fennállónak a feltétlen tiszteletében, a jognak mint jognak és sajátos értékeinek lebecsülésében a szocialista normativizmus odáig ment, hogy azt is vitatottá tette: vajon anélkül, hogy kapitalista, szocialista vagy más formáció jogaként konkretizálnánk, a jog általában mint a közös nem fogalma egyáltalán értelmes fogalomnak bizonyulhat-e, vagy sem.[62] Ami pedig azt az okfejtést illeti, miszerint

[61] Lukács György *Utam Marxhoz* 2 (Budapest: Magvető 1971), 312–313. o.
[62] Például Szabó Imre *Jogelmélet* (Budapest: Közgazdasági és Jogi 1977), 1. pont.

b) a szociológiai nézőpont a jogtudományban csak alárendelt lehet, nos, a sajátosan jogi megközelítés féltése – úgy tetszik – önmagában véve indokolt. Hiszen ismerős a múlt tanulsága: a NEOKANTIánus módszertani tisztaság jegyében a normativizmus csak a legyentételezésekben megjelenő értékeket ismerte el, a tényeket pedig következetesen kiiktatta vizsgálódási köréből, és így szándéktalanul is kiüresítette önmagát; amiként a jogszociológia is csaknem sterilizálta magát, mikor éppen megfordítva, a normativitást kísérelte meg száműzni figyelme köréből. A veszély jelzése tehát felettébb jogosult. Ez azonban nem indokolja, hogy a jog elmélete – amiként a szocialista normativizmus tette – politikai megfontolások szolgálójává szegődjék, ezek vágyképeit megkérdőjelezetlen kiindulópontokként fogadja el, és ezáltal ideologikussá váljék. Márpedig a nyelvi konvenciókban ilyen vágyképeket szentesít, ha jogiként eleve csak azt fogadja el, ami az állami elismerés pecsétjével rendelkezik, vagy – ami ezzel egyértelmű – a szociológiai módszerrel a jog forrásvidékét, a kifejlett joginak a jogi határvidékeivel kölcsönösen egymást feltételező működését, a félig jogi és kvázijogi formáknak a jogi szerepkörében játszott életét nem járja körül, és a szociológiai megközelítést kizárólag csak a hivatalos jogalkotás előzményei és következményei elemzéseként ismeri. Hiszen mindennek hallgatólagos előfeltétele, hogy a jogalkotást a pozitív jog kizárólagos forrásának és mint ilyent, szentnek és sérthetetlennek tartsa. A jogszociológiát (legalábbis az ún. létező szocializmusok nálunk ismert formájában) mégis igényli, ám nem a megismerés módszereként, hanem pusztán gyakorlati segédeszközként, hogy emberek magatartását a normák „akaratának" megfelelő irányban manipulálva elősegítse a szabályozás gyakorlati „megvalósulásának" sikerét.

Ami tehát a NEOKANTianizmus módszertani tisztaságigénye jegyében csak úgy volt elképzelhető, mint tény és norma „szinoptikus" egymásra vetítése vagy a „normatív modell" és „valóságos megtörténte" „kölcsönös egymásra vonatkozásukban" szemlélt elemzése,[63] ma minden jogszociológiai vizsgálódás természetes kiindulópontja. Ugyanakkor tény és norma kapcsolatában nem egyszerűen az a döntő, hogy „maga a jelenség nem létezik külön a megvalósítandó értékektől, lévén azoktól fogalmilag meghatározott".[64] Az ilyen állásfoglalás inkább úgy értékelhető, mint a jogszociológia harca önnön jogszociológiaként történő megtartásáért, tehát a „megkülönböztetetten jogi" s vele a normatív elem megőrzéséért. Tény és norma kapcsolatában tehát nem a kettősség puszta ténye a döntő, még kevésbé azon oldal megnevezése, ami kapcsolatukban túlsúlyosnak bizonyul; inkább a társadalmi tények s a társadalmi normák és értékek elszakíthatatlanul kölcsönös feltételezettségének a felismerése. Annak felismerése tehát, hogy norma és érték minden lényeges meghatározás szerint társadalmi kategória: csakis társadalmilag konkrétan feltételezett, értelmessé és értelmezhetővé tett formájában létezik.

E ponton előrevivő ösztönzéssel szolgálhat a jogszociológia, mikor tárgyát így fogalmazza meg: „jórészt a fennálló jogrendszerek ideológia-kritikája." Úgy vélem azonban, itt mégsem egyszerűen „távlatszerzésről", a jogi normák rendszerén „kívülre" történő helyezkedésről, olyan tisztán „külső" kapcsolatról van szó, amelynek keretén belül meg-

[63] Horváth Barna *A jogelmélet vázlata* (Szeged 1937), viii. o.
[64] Például Philip Selznick 'Sociology and Natural Law' in *The Social Organization of Law*, 26. o.

vizsgáljuk: miképp is „hatolnak be" ideológiai (osztályjellegű) mozzanatok a jogi gondolkodásba, ellentmondásos társadalmi tartalommá fordítva át azt, ami a formális szabályozásban még – úgy tűnik – ellentmondásmentes egység volt.[65] Legalább a makroszociológiai elemzés során vissza kell térni az ideológia általános MARXi fogalmához, és mint a társadalmi tevékenység közegeként jelen lévő tudati formát, magát a jogot kell ideológia-kritikának alávetni. Ez azt jelenti, hogy a jognak önmagáról adott minősítéseit társadalmi összefüggésekbe helyezve kell választ adunk a kérdésre, vajon (1) e minősítések miképp formálódnak egyáltalán mértékké; és (2) miképp formálódnak intézményesen ható társadalmi erővé, a társadalmi összkomplexus működésében formális jelentőséget hordozó létszerű összetevővé. Kezdő gondolatmenetünkhöz visszatérve tehát: éppen nem valamiféle „külső" és „belső" megkülönböztetettségét elismerő, ennek talajáról indító magyarázatról van itt szó, mely e kettősségben is a voltaképpeni funkcionális egység kimutatását keresi. Hanem olyan ontológiai rekonstrukcióról, amelyik éppen ama folyamat nyomon követését tűzi célul, amelyben ez a képzet – a „külső" és „belső" szétválásának s az ennek megfelelő működésnek a képzete – egyáltalán kialakul.

A makroszociológiai jogelmélet iránt támasztott követelményeink így legalábbis ellentmondásosak. Kívánatos egyfelől az elérhető legnagyobb szemléletbeli nyitottság, másfelől a jog sajátszerűségére történő érzékeny ügyelés. És ugyanígy: a MARXizmust is beleértve egyetlen makroszociológiai jogelmélet sem léphet fel azzal az igénnyel, hogy történelemfilozófiai előfeltevéseit (eszkatologikus mozzanatait, ideológiai-politikai prekoncepcióit) a többi elmélet többnek vagy másnak vegye, mint amit CARBONNIER „nagyhipotézis"-nek nevezett.[66] Ugyanakkor feltehetően nemcsak a múltbeli jogelméletek mögött álltak ilyen előfeltevések, de egyenesen szükséges is, hogy a gondolkodást ilyenek segítsenek rendezni, tudásunk, vélekedésünk és tevékenységünk hallatlanul összetett, mindenkor mozgó hálójában elhelyezni. Tiszteletre méltó hát (és a szociologikusnak kikiáltott, eredményeiben mégis leegyszerűsítő vulgárMARXizmusnak bizonyuló megközelítések kártételével szembesítve indokolt is) a kívánalom, hogy a jogszociológia végső szintézise ne a filozófia végső bölcsességnek feltüntetett elméletei deduktív „alkalmazásából", hanem konkrét módon, következetesen bizonyított tételekből, empirikusan igazolt részeredményekből épüljön fel.[67] Hadd vélekedjek mégis úgy: nem más ez, mint eszmény, ami felé legfeljebb csak közelíthetünk, ám e közelítést is – épp a magunk érdekében – legfeljebb csak mértékkel tehetjük. Példával élve: az a kívánalom, ami a mai amerikai jogszociológiában a tudomány és a politika következetes szétválasztása érdekében, a technokratikus gondolat igézetében megfogalmazódott,[68] semmiféle elmélet értékközömbösségét nem

[65] René König 'Das Recht im Zusammenhang der sozialen Normensysteme' in *Studien und Materialen zur Rechtssoziologie* hrsg. Ernst E. Hirsch – Manfred Rehbinder (Opladen: Westdeutscher Verlag 1967) [Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie, Sonderheft 11].

[66] Carbonnier *Flexible droit*, 5. o.

[67] Podgórecki Adam 'Towards a General Theory in the Sociology of Law' in Adam Podgórecki *Law and Society* (London: Routledge 1974).

[68] Donald Black 'The Boundaries of Legal Sociology' in *The Social Organization of Law*, különösen I. és III–IV. pont.

jelentheti. S az újdonság máza mögött egyébként is régi dilemma lappang, mely csattanós formában, egy tragikus véget ért magyar gondolkodó, SOMLÓ BÓDOG életműve fejlődésének irányválasztó kérdéseként, közel nyolcvan éve már megfogalmazódott. Ez így hangzott: minél teljesebb benső tökéletesedést ér el a szociológiai elmélet, annál kiszolgáltatottabbá, csupán eszközszerepűvé lesz bármiféle politika kezében, ha nem áll mögötte értékelméleti megalapozás, mely a társadalmi beavatkozásban többet lát, mint puszta technikát, s így felhasználása lehetséges alapját, irányát és célját is körülcövekeli.[69] Ezzel pedig befejezésként ismét tény és érték kölcsönös feltételezettségéhez érkeztünk.

A makroszociológiai jogelméletek szerepét a jogtudományi gondolkodás társadalomelméleti megalapozása szempontjából inkább szemléleti újdonságukban, semmint eddigi részeredményeik kiforrottságában látom. Úgy vélem azonban, ez nem kevés a jelen számára; a jövő szemében pedig a lehető legtöbb, hogy a kívánatos eredmény valóban bekövetkezzék. Hadd emlékeztessek az emberiség egyik legeredetibb matematikai gondolkodója, a hányatott életű nyugalmazott marosvásárhelyi kapitány, BOLYAI JÁNOS apokrif gondolatára:[70]

Ezért mondom én: gazdagok azok, akiknek
kérdéseik vannak, s a legszegényebbnél
szegényebbek, kiknek csak válaszaik.

Ezért mondom én: ne a kérdések nyugtalanságától félj:
a megnyugtató válaszoktól!
És ne a kérdések bonyolultságától rettegj:
az egyszerű válaszoktól!

[69] Vö. a jelen szerzőtől 'Somló Bódog jegyzetei Arisztotelész állambölcseletéről' *Magyar Filozófiai Szemle* XXV (1981) 6, 816. és köv. o.

[70] Mandics György – M. Veress Zsuzsanna *Bolyai János jegyzeteiből* (Bukarest: Kriterion 1979), 57–58. o.

KITEKINTÉS

ÁTALAKULÓBAN A JOG?*

1. A jog és fejlődési típusai

Egy elmélet, mely önnön gyökereinek történeti jellegét nem tudatosítja, nem érvényesítheti a történetiséget egyéb vizsgálódásaiban sem. És valóban: nálunk jogtörténet címén csaknem sztereotip fordulatokként fogalmazódnak meg évtizedek óta leegyszerűsítő értékelések tankönyvekben és jogirodalmakban, amik a Nyugat-Európában az utóbbi évszázadban bekövetkezett változásokat a törvényesség bomlása címén vélik összefoglalhatni, az angol–amerikai jogfejlődés évszázadairól pedig mint valami gyógyíthatatlan betegségről, a biztos jogbizonytalanság és kuszaság jegyeit sorjázva tesznek említést. A tudatlanság azonban nem biztos útmutató annak meghatározásában, hogy elfogadhatónak vagy éppen szükségesnek mit tekinthetünk. Még kevésbé az, ha meggondoljuk: adott társadalmi-gazdasági formációk olyan jogi berendezkedéseket hoznak létre, amelyek funkcionálásuk társadalmi-gazdasági tartalmában végső soron közösek lehetnek ugyan, e közös eredmény azonban eltérő felépítésű és működési elvű jogi berendezkedéseknek is lehet a következménye. A gazdasági szféra végső fokon meghatározó szerepe pedig, mint tudjuk, éppen azért végső, mert nem mechanikusan, nem közvetlenül, hanem egyes eltérő szférák sajátos belső rendszerébe ágyazódva, viszontmeghatározásokat is elszenvedve érvényesül. A különböző jogi berendezkedések talaján kifejlődött jogelméletek kritikai áttekintése ezért a ráolvasás funkciójánál nem hatol mélyebbre, ha mindenáron egytényezős válaszadásra törekszik: ha mindenütt hasonló megfelelést kíván látni egy adott gazdasági kihívás és ennek különböző hagyományú jogi berendezkedések talaján sarjadt elméletekben történő megválaszolása között.

Így hát a szocialista jogelméletek is a saját jogi berendezkedés talajáról megfogalmazott különféle válaszokkal is csupán és legfeljebb ideologikus jelentőségűek lehetnek: nem a hasonlóság vagy különbözőség valóságos okainak feltárását, hanem kizárólag a saját megoldásukról mint egyetlen lehetséges megoldásról történő harci szellemű meggyőzést célozzák. A megismerés, az elméleti magyarázat azonban lényegesen több ennél. A sajátosság, a különösség, a közvetettség és közvetítettség kibontása – ami akkor, ha példánkat folytatva történetesen továbbra is a MARXizmus szellemiségében gondolkodunk, úgy végül is nem más, mint a gazdasági szférától végső fokon történő meghatározásnak s e meghatározás jellegének és jelentésének a vizsgált jelenségre való konkretizálása.

Bizonyosan nincsen kellő társadalomfilozófiai megalapozása annak a jogelméletnek,

* Első változatában: *Állam- és Jogtudomány* XXIII (1980) 4, 670–680. o.

amelyik a jogváltozás mögött a gazdasági-politikai változást nem látja. Ám nem tekintheti magát jogelméletnek az a jogi elmélet sem, amelyik a jog körén belül nem keresi azokat a technikai megoldásokat, intézményesedési lehetőségeket, amik egymástól eltérő módokon, eszközökkel és működési elvek követésével azonos célt hasonló eredményességgel szolgálhatnak. És most elsősorban nem is a földteke különféle részein történelmileg kialakult jogrendszerek hagyományos csoportjai, az ún. jogcsaládok szerinti felosztásra gondolok, ami a jogrendszerek osztályozása címén minden átfogó feldolgozás egyik legizgalmasabb kérdése. Hanem inkább olyan tipológiai kísérletekre, amelyek a jogtechnikára koncentrálnak, ám ugyanakkor konkrét társadalmi tartalmat is hordoznak, s így még a történetiség elveitől kevéssé érintett gondolatrendszerekben arra is szolgálnak, hogy egyúttal a jog egyfajta társadalmi-történelmi tipológiáját nyújtsák. Saját gondolkodásunk szegényedne, ha ezeket a kísérleteket nem kísérnénk kellő figyelemmel.

A jogi antropológiában és etnológiában – és lassan már az összehasonlító jogban is – általánosan elfogadottá lett a konfliktusfeloldó és konfliktuseldöntő típusokra történő bontás – aszerint, hogy a konfliktus jogi megoldása előzetesen tételezett döntési minta deduktív alkalmazásával (kontinentális jog) vagy induktív felhasználásával (angolszász jog) történik-e. Elméletileg ezen belül a konfliktuseldöntő minta további tagolása a leginkább érdekes. Elvileg itt nem a kontinentális és az angolszász jog történelmileg hagyományosult (és szemléletmódja s okfejtése különbségeit illetően logikailag is igazolható) eltéréseire gondolok, hanem egy mindezen egészében túlmutató tipológiára. E tipológia ugyanis nem annyira a jogi valóság leírását kívánja szolgálni, mint inkább e valóság megoldatlan s szorongató problémáinak tudatosítását, a fennálló megváltoztatását. Reformprogram tehát, mely kritika és útmutatás is egyben. Korábbi irodalmi megfogalmazásokban még jámbor óhajról volt szó, hogy a jogászi döntés jogi igazolása kiegészítődjék a konkrét döntés konkrét társadalmi hasznossága igazolásával,[1] illetőleg jogi igazolásra akkor kerülhessen csak egyáltalán sor, ha nyílt vita során, vagyis a kérdés természetének megfelelő társadalmi, gazdasági stb. érvekkel már igazolták a javasolt döntés kívánatosságát.[2] Kevéssel később már valóságos tipológiák is születtek, melyeknek közös jegye, hogy középső tagjuk a jelenleg fennálló jogi berendezkedés, amit bürokratikusnak neveznek, és mint fejlődésünkben meghaladottat, egészében elvetnek. Van olyan, amelyik társadalomelméleti kifejtés során segédeszközként él ilyen tipológiával; ám van olyan is, amelyik egyetemes érvénnyel keres bizonyos szervezésbeli és működési elveket az állam- és jogfejlődésben annak érdekében, hogy a jogot szervezeti környezetével összefüggésben láttassa, és fennálló jogi berendezkedésünket éppen bürokratikus megalapozottságánál fogva kérdőjelezze meg.[3]

PHILIPPE NONET és PHILIP SELZNICK szociológiailag és jogilag egyaránt kimunkált

[1] Richard A. Wasserstrom *The Judical Decision* Toward a Theory of Legal Justification (Stanford: Stanford University Press 1961), 122. o.

[2] Per Olof Bolding 'Reliance on Authorities or Open Debate? Two Models of Legal Argumentation' *Scandinavian Studies in Law* 13 (Stockholm: Almqvist & Wiksell 1969), 65. o.

[3] Philippe Nonet – Philip Selnzick *Law and Society in Transition* Toward Responsive Law (New York, etc.: Harper and Row 1978).

tipológiája számunkra több szempontból is érdekes. Részben azért, mert az amerikai jog közegében közvetlenül látni engedik egy sajátos jogi berendezkedés talaján növekvő elmélet sajátos meghatározásait. Részben s továbbá azért, mert tipológiájuk elvileg egyetemes érvényű: a XX. század harmadik harmadában a továbblépés mindenütt aktuálisnak látszó szükségét fogalmazza meg. Végül és mindenekelőtt pedig azért, mert MAX WEBER, akit azért sajátítunk el, hogy meghaladhassunk, paradox módon a maga bürokratikus ideáltípusával éppen nálunk, a mi időnkben vált meghökkentő realistává, ahol is – mint ez a legújabb vitákból kiderül[4] – a formális működés bürokratikus elvei nemcsak az állam és jog szférájában érvényesülnek, de a társadalmi szervezés úgyszólván minden egyéb területén, így egyebek közt azokban is, amelyek az állam és jog működését, érvényesülését is a szocializmusként meghonosodott egypártrendszer logikája szerint megszabják.

A) A jog és változó összetevői

SELZICK és NONET szerint a modern társadalomban a jogot illetően kétfajta nézet érvényesül, ezek mindegyike meghatározott társadalmi tapasztalaton nyugszik, és végső soron az autoritás eltérő felfogására vezethető vissza. Az egyiket így nevezik: a jogrend kis-kockázatú felfogása. Ez legfőbb értéknek a jogi stabilitást, az autoritás és a polgári kötelességtudat tekintélyét látja. Ezekben a polgári engedelmeskedés a hivatalok jogszerű működésével társul, és bármiféle igény érvényesítése csak az adott csatornákon keresztül történhet – még ha ez társadalmilag egyébként kudarccal járna is. Tehát a jog változása csakis meghatározott eljárás eredményeként következhet be. Így – megállapított keretei között – a jog önálló életet élhet, elkülönülve a mindennapi politikától. A jogrend nagy-kockázatú felfogása ezzel szemben a rend önálló értékét megkérdőjelezi. A jogot a társadalmi változás eszközének tartja, és szemében az autoritás csak annyiban érdekes, amennyiben a társadalom morális elkötelezettsége is támogatja. A rendszer így nyitott a különféle kihívások irányában, ugyanakkor nem különül el a társadalom tényleges életétől.

Már a fenti különbségtételből is nyilvánvaló, hogy a jogrend összetevői közötti kapcsolatok idővel változhatnak. Röviden: ugyanazt, amit a MARXizmus a történeti dialektika kategóriájával jelöl, az angol–amerikai analitikus hagyomány a variabilitás és kontinuum fogalompárjával fejezi ki. Az persze, hogy az összetevők történelmileg változnak, teljes parttalanságot nem jelent. Az angol–amerikai hagyomány például ilyen fogalmi minimumnak fogadja el, amit HERBERT HART a jog előtti világból a jogi világba vezető lépésként a másodlagos (vagyis a szabályokról szóló) szabályokról fogalmazott meg: „amíg az elsődleges szabályok azokra a cselekedetekre irányulnak, amelyeket az egyéneknek meg kell tenniük vagy nem szabad megtenniük, e másodlagos szabályok mindegyike magukra az elsődleges szabályokra vonatkozik. Azt határozzák meg, hogy miként lehet az

[4] Bognár József 'Strukturális váltásunk társadalmi-gazdasági összetevői és ellentmondásai' és Kulcsár Kálmán 'Gazdasági „kihívás", társadalmi „válasz"' in *Az 1970-es évtized a magyar történelemben* (Budapest: MTA KESZ Sokszorosító 1980).

elsődleges szabályokat véglegesen megállapítani, bevezetni, hatályon kívül helyezni, megváltoztatni, és megsértésük tényét miként lehet véglegesen megállapítani.[5] Az egyes összetevők tehát meglehetősen változó helyet foglalnak el, amint ezt a jog típusait taglaló 1. táblázat is mutatja. Ez a tipológia NONET és SELZNICK szerint nemcsak ideális és valóságos változatokat mutat, de egyúttal szemléleteket is, amiket a jogról a jogirodalmi leírások sugallnak. Így az elsőt vallja HOBBES, AUSTIN és MARX; a másodikat DICEY, KELSEN, HART és FULLER; a harmadikat pedig POUND és DWORKIN. A korábbi irodalomból ismerünk más fejlődési részmodelleket. Ilyen a *status*tól a *contractus* (Maine *A jog őskora),* a *Gemeinschaft*tól a *Gesellschaft* (Tönnies *Közösség és társadalom),* vagy a szigorú jogtól a méltányosság[6] felé tartó fejlődés előrelátása. Ám NONET és SELZNICK úgy vélik, hogy saját tipológiájuk már a fentiekkel szemben valóban fejlődési modellé válhat, és csakis annak köszönhetően, hogy a történeti valóság összetevőinek rendszerezésén nyugszik, és e rendszerezést a szervezetszociológiában kialakított történelmi tipológia is támogatja, ami – mint ezt a 2. táblázat mutatja – a jog tipológiájával meglepő és egymást kölcsönösen kiegészítő hasonlóságot mutat.

B) Represszív jog

A represszív jogban a represszió nem azonos az egyetértés hiányával vagy a kényszer tényszerű használatával. A represszív jogot az alábbi jegyek jellemzik: *a)* a jog közvetlenül politikai: az államérdeknek alárendelten magával az állammal azonos; *b)* a „hivatali perspektíva" szemszögéből az autoritás megőrzése a legfontosabb cél; *c)* a kényszerapparátus önálló hatalmi központtá növekszik: a társadalmi ellentétek mérséklésében nem vesz részt, viszont képes a politikai autoritással is szembeszegülni; *d)* a „kettős jog" rendszere olyan osztályigazságot intézményesít, ami a társadalmi alárendelődést egyszersmind megerősíti és szentesíti; *e)* az uralkodó erkölcsöket a büntető törvénykönyv kodifikálja, és ennek megfelelően jogi moralizmus érvényesül.

Ad a) A represszió mindenekelőtt olyan helyzetekre jellemző, amiket C. E. MERRIAM „a hatalom szegénységének" nevezett. Ez olyankor fordul elő, amikor – a gyakorlat támogatása hiányában – a hatalom kifogy az eszközökből, s önmagát csupán úgy valósíthatja meg, ha hátát a falnak vetve akaratát kikényszeríti. Ilyen helyzet mindenekelőtt a forradalmi vagy válsághelyzetekre jellemző. Az igazságszolgáltatás és általában a jogászság ilyenkor többnyire a hatalom hajlékony eszköze lesz. A jogintézmények egyedüli célja az állam szolgálata. A jogrend legmagasabb rendű célja az, hogy a nyugalom és béke mindenáron történő fenntartását elősegítse. Az állam eszköztára ugyanakkor szegényes. Működése jobbára a kényszerítő hatalom működtetése, s ez a büntetőjog révén valósul meg. A jogszabályok a hatalomnak az autoritás színezetét adják, ám felhasználásukban csupán

[5] H. L. A. Hart *The Concept of Law* (Oxford: Clarendon Press 1961), 91–92. o. [*A jog fogalma* ford. Takács Péter (Budapest: Osiris 1995), 114–115. o. (Osiris könyvtár: Jog).]

[6] Roscoe Round *Jurisprudence* 1 (St. Paul: West Publishing Co. 1959), 363. o.

1. táblázat
A jog három típusa

	Represszív jog	Autonóm jog	Felelős jog
A jog célja	rend	legitimáció	kompetencia
Legitimáció	a társadalom védelme és államérdek	eljárási szabályszerűség	anyagi igazságosság
Szabályozás	nyers és részletes, ám a szabályalkotót csak kevéssé kötelező	kidolgozott, a szabályozóra s a szabályozottra nézve egyaránt kötelező	az elvnek és politikának alárendelt
Okfejtés	eseti jellegű, célszerű és partikularisztikus	a jogi autoritáshoz szigorúan kapcsolódik, gyengéje a formalizmus és legalizmus	célszerű, a megismerés hatáskörét kiszélesíti
Diszkréció	széles körű, opportunista jellegű	szabályok által körülhatárolt, szigorúan felhatalmazáson nyugszik	kiterjedt, de mindig a célhoz viszonyított
Kényszerítés	széles körű, alig korlátozott	jogi korlátoktól ellenőrzött	alternatívák (például ösztönzők, önfenntartó kötelezettségrendszerek határozott keresése) mellett csupán
Moralitás	közösségi moralitás, jogi moralizmus, „a kényszer moralitása"	intézményi moralitás, vagyis a jogi folyamat integritását célozza	polgári moralitás, „az együttműködés moralitása"
Politika	jog a hatalmi politikának alárendelt	jog a politikától „független", a hatalmak szétválasztottak	jogi és politikai törekvések egysége a hatalmak elegyítésével
Engedelmességi várakozások	feltétlen, az engedetlenség mint ellenszegülés eleve büntetendő	a szabályoktól való eltérés jogilag igazolt lehet (például törvények vagy rendeletek érvényességének kipróbálása)	engedetlenség megítélése a bekövetkezett anyagi kártól függ, legitimációs kérdésként fogják fel
Részvétel	alárendelődésen alapuló tudomásulvétel, a bírálatot illojalitásként értékelik	kereteit kidolgozott eljárások szabályozzák, a jog bírálata csak születőben leledzik	a jogi és a társadalmi fellépés egysége által kiszélesített

2. táblázat
A formális szervezés három típusa

	Prebürokratikus	Bürokratikus	Posztbürokratikus
Cél	partikularisztikus, magánérdekek és közfelelősségek keverednek	kifejezett, rögzített, közösségi jellegű, a kijelölt jogszolgáltató szerv azonosítja	a küldetéstől függ, hajlékony
Autoritás	hagyományos, karizmatikus, tagolatlan	hierarchikusan felépített hatásköri szférák, „csatornákon keresztül történő" kommunikáció formális racionalitással	*team*-jellegű, feladatra koncentrált szervezet, nyitott kommunikáció, az autoritás lazult formájával és anyagi racionalitással
Szabályok	rendezetlenek	kodifikáltak, cselekvések megtervezettek, hangsúly az igazgatási szabályszerűségen van	a célnak alárendeltek, a szabályoktól való puszta kötöttséget kerülik
Döntéshozatal	eseti jellegű, az egyszemélyi uralkodó szeszélyének s az alárendeltek ellenőrizhetetlen cselekvéseinek van kitéve	rendszeres, rutinjellegű, korlátozott felhatalmazáson nyugszik, könnyen osztályozható és szabályoknak alárendelt elemekből összetett, szilárd társadalmi világot feltételez	részvételen nyugszik, probléma-központú, széles körű felhatalmazáson alapul, változó követelményekkel és alkalmakkal rendelkező környezetet feltételez
Karrierpályák	bizonytalanok, nem hivatásos jellegűek, a hivatalok eladhatók vagy az elit számára részidős díjért hozzáférhetők	a hivatalnok teljes idejű, hivatásos, a szervezetnek elkötelezett, nem személyi szempontokra ügyel, kinevezése érdemek alapján történik, a hangsúly életkorára és szolgálati idejére helyeződik	sokszoros és időleges kapcsolódások: alszerződésekkel sokakat bevonnak, a szakértők önálló hivatásként működnek

politikai célszerűség dönt. Az államérdek a diszkréciót parttalanná tágítja: a hatalom felmentve érzi magát saját szabályai alól, az állampolgárokat megillető jogok elismerése pedig gyakran vitás marad.

Ad b) Ha a rezsim konszolidálódik, a politika háttérbe szorulhat, ám továbbra is érezteti hatását. Annak érdekében, hogy a rendszert fenntartsák, adminisztratív erőforrásait megőrizzék és tekintélyét megvédjék, kialakul a „hivatali perspektíva", melyben a hivatal érdekét a közösségével azonosítják. Ennek velejárója, hogy az államot fetisizálják, s a diszkréciót olyan széles körben gyakorolják, hogy annak ellenőrzése – csakúgy, mint a

hatalommal való visszaélés esetén korlátozása – csupán a hierarchikusan felettes szervek belátása folytán lehetséges. A „hivatali perspektíva" következménye az is, hogy az autoritást mindennemű kihívástól és bírálattól féltékenyen védelmezik, működése szabályszerűségének a látszatát ezért úgy is védelmezik, hogy döntéseikbe betekintést nem engednek, a felelősséget pedig elhárítják.

Ad c) A kényszerítő apparátusnak elkülönült hivatásos szervezetté történő tétele társadalmilag szükséges, ám nemkívánatos eredményekkel is jár. Így mindenekelőtt azzal, hogy olyan paramilitáris szervezet jön létre, amelyik a puszta végrehajtásra koncentrálja erejét, s így képtelenné válik közvetítő, mérséklő befolyás gya-korlására. Szintén veszély forrása, hogy a bűnözés elleni harcban a jog megszorításait kölöncként érzékelik, s a technikai szakértelem nevében a nyilvános bírálat alól eleve kivonják magukat.

Ad d) A jog megkettőzése és osztályfunkciójának érvényre juttatása számos módon történhet. Ilyen az, amikor a nem privilegizáltak felelősségét következetesen érvényesítik, követeléseiket viszont megtagadják. Függőségüket a szociális gondoskodás révén intézményesítik, ezzel azonban a rászorultakat egyszersmind stigmatizálják. Avagy előfordul az is, hogy a veszélyes rétegeket egyszerűen kiiktatják a jogvédelem köréből, mint ahogyan például a szegénység állapotát annak idején a csavargótörvények révén büntetni rendelték. Finomabb, bár hatásában nem kevésbé elidegenítő az a megkettőzés, amivel NONET és SELZNICK a mai amerikai jogállapotokat jellemzi: „A deprivilegizáltak joga nagymértékben »közjogi«, amit speciális állami szervek a politikai és adminisztratív célszerűség követelményeihez hangolva működtetnek. Működésük az ellenőrzésben merül ki, ethoszuk előíró és túlnyomórészt büntető jellegű. A deprivilegizáltak joga mellett azonban egy másik jog növekedését is megfigyelhetjük, mely jogosultság-központú, választásokat engedélyez és nagymértékben »magán«-jellegű. A privilegizáltak joga oltalmazza a tulajdont, és olyan önálló társadalmi cselekvéseket biztosít, mint például a végrendelkezés, a szerződés vagy társulás. A lehetőség mértékéig mindez elszigetelt a politikától, szükség esetén önálló bíróságok működnek közre benne, arculatát pedig inkább precedenssel, semmint törvényhozással alakítják. Itt az állam jobbára passzív szerepet játszik: magánviták eldöntője és olyan szabályok őrzője lesz, amiket nem ő hozott létre" (45–46. o.).

Ad e) A jogi moralizmus az intézményesedésnek, tehát annak az erőfeszítésnek gyakori beteges elfajulása, hogy minden értéket egyesítsenek és felhasználjanak az emberi magatartás befolyásolására. A moralitás „legalizálása" azonban súlyos következmények nélkül aligha mehet végbe. A „morális" ugyanis ilyenkor szükségképpen elszakad az „etikustól". A puszta konformitás önálló céllá válik, és az eszmények kritikai funkciója is meggyengül. A konformizmus sugallatával így a jogi moralizmus is egy represszív szemléletű jog számára egyengeti a terepet, hiszen értékelése szerint a bűn nem egy kötelezettség megszegése, hanem maga az engedetlenség aktusa lesz.

A represszív jog legszembeszökőbb tulajdonsága következésképpen az, hogy benne jog, politika, igazgatás és erkölcsi rend összemosódik. Vagyis primitív instrumentalizmus érvényesül, ami még a saját szabályok alól is önfelmentést biztosító hivatali diszkréció

széles körű elterjedésében fejeződik ki. NONET és SELZNICK azonban mindenekelőtt nem a represszív jog belső ellentmondásosságát, csekély hatékonyságát, hosszú távon megnyilvánuló diszfunkcionalitását emeli ki, hanem azt, hogy egy ilyen csupán eszköz-jog a hatalom legitimálását is csak meglehetősen nyersen szolgálhatja.

C) Autonóm jog

Az autonóm jog olyan viszonylagos önállósággal rendelkező jogi intézmények rendszere, amelyek megszabott keretek között saját meghatározásaik szerint működnek. Olyan képződmény tehát, ami a törvényesség eszméjének – „a törvények [...] és nem az emberek uralma" jelszavának – megfelel. Mint rögtön látni fogjuk, korlátai is ebből a viszonylagos önállóságból adódnak – abból tudniillik, hogy fenntartása túl sok energiát követel bármiféle egyéb jogi cél rovására. Jellemzői az alábbiak: *a)* a jog elkülönül a politikától: az igazságszolgáltatás függetlenségét hirdeti, és éles határvonalat húz jogalkotás s jogalkalmazás közé; *b)* a jogrend a „szabályok modelljére" épül: a hivatalos ellenőrzés lehetősége megnövekszik, a jog alkotó felhasználása és politikai szükségletekhez történő igazítása azonban gyengül; *c)* az új jelszó – „az eljárás a jog szíve" – a szabályszerű eljárást, nem pedig az igazságos eredményt állítja a jog középpontjába; *d)* a joghoz való hűség szigorú formális engedelmességet követel, így a fennálló jog bírálata csak kívülről, politikai csatornákon keresztül történhet.

Ad a) Az egész jogfelfogásban a legszembeszökőbb változás egy „történelmi alku" terméke. Amint NONET és SELZNICK kifejti: „A jogintézmények a tartalmi alárendelés árán eljárási önállóságra tesznek szert. A politikai közösség korlátozott autoritást ruház a jogászságra, amit politikai befolyástól mentesen gyakorolhat – azzal a feltétellel, hogy lemond a közösség politikájának alakításáról [...]. Mint viták megoldóinak – akár »közvetítenek«, akár »szabályok szerint döntenek« –, a bíráknak [...] a funkciója az, hogy politikai jellegüktől megfosszák azokat a kérdéseket, amelyek egyébként magánháborúskodáshoz vagy a konfrontáció más robbanékony formáihoz vezetnének. Ezt könnyíti, hogy figyelmüket az előttük fekvő ügyre összpontosítják, elszigetelve azt a csoportkonfliktus szélesebb összefüggéseitől. A bíró [...] sikere attól függ, hogy mennyire tudja szűkíteni a különbségeket és visszavezetni ezeket előre kialakított premisszákból adódó okfejtésekre. Ez a szerepkör olyannyira az autonóm jog ethoszát juttatja kifejezésre, hogy a vitaeldöntés a jogi folyamat leginkább központi összetevője lesz, a bírói hivatal pedig a jogi intézmény prototípusa. A bírói folyamatnak a jogi folyamattal való azonosítása a jogintézmények semlegességének egyik támogatója lesz, ugyanakkor a jog szerepének szűkítő felfogását is elősegíti" (58–59. o.).

Jog és politika szétválasztása a legitimáció új típusában is megjelenik. Immár nem a hatalom forrásának látatlan igazolásáról, hanem magának a hatalomnak mindenkori konkrét használata megerősítéséről van szó. Aligha meggyőző, ha a hatalom nemcsak uralkodik, de önmaga legitimitása megítélésében is döntőbíró kíván lenni. Nos, ennek

elkerülése érdekében a legitimálás itt külön társadalmi funkcióvá válik. Az pedig a legitimáció mesteriskolája, ahogyan ezt jog és politika szétválasztásával megoldják. Nevezetesen, a politikát alárendelik a jognak. Ezzel annak megítélését, hogy a politikai elit döntéshozatala jogszerű-e, vagy sem, egy önálló szervezetre, a jogi apparátusra bízzák. Ugyanakkor ez utóbbi szervezet hangsúlyozza a maga nem politikai jellegét. Hiszen tevékenysége csupán a kész jognak esetekre történő alkalmazásából áll, ahol is legfeljebb az eset „tényeit" lehet vitatni. „Eltérő intézmények – bíróságok és törvényhozók – történelmi létrejöttét így olybá veszik, mintha gyökereiben eltérő funkciókról lenne szó" – vonja le a következtetést NONET–SELZNICK (59. o.).

Ad b) Az autonóm jog tehát bíróközpontú és szabályoktól kötött. Eszményképe, a „szabályok modellje" kellő pontossággal körülhatárolja a hivatalos autoritást, és ezzel világos kritériumokat teremt a hivatalos eljárás jogszerűségének elbírálásához. A bíróságok így persze hajlanak arra, hogy mindjobban megközelítsék a mechanikus jogalkalmazás eszményét, vagyis csak az előírt rutinnal járjanak el. Ezzel megerősítik az önmagukról mint jogi technikusokról alkotott képet, valamint szerepük olyan felfogását, amely a bírói működést csupán a jogi folyamat passzív eszközeként láttatja. A jogalkalmazók önállósága csak akkor lehetséges, ha a szabályalkalmazást is önálló mesterségként elfogadják. Erre hivatkozott már SIR EDWARD COKE is, amikor 1608-ban I. JAKAB Anglia ítélőbíróival tanácskozásba fogott. „Ekkor a király azt mondta, hogy úgy gondolja: a jog az értelmen alapul, s értelemmel ő és mások is ugyanúgy rendelkeznek, mint a bírák. Erre azt válaszoltam: igaz ugyan, hogy Isten Őfelségét kitűnő tudománnyal és a természet adományaival egyaránt ellátta, Őfelsége azonban nem folytatott tanulmányokat angliai birodalmának törvényeit illetően, és ezért el kell mondanunk: ami alattvalóinak életét, örökségét, javait vagy váromány ait illeti, ezekben nem lehet dönteni természetes értelem, hanem csakis a jog mesterséges értelme és ítélete révén. A jog tehát mesterség, mely hosszas tanulmányokat és tapasztalatokat kíván, mielőtt valaki ismeretének a birtokába juthatna."[7]

A törvényesség értékét illetően NONET és SELZNICK szkeptikus. Kimondják tehát: „A jogszabályokra történő koncentrálás arra ösztönöz, hogy szűkítsük a jogilag releváns tények körét, és ezáltal elszakítsuk a jogi gondolkodást a társadalmi valóságtól. Ennek következménye a legalizmus, vagyis hajlandóságunk arra, hogy jogi tekintélyre hagyatkozzunk a gyakorlati problémamegoldás kárára." Ebből arra következtetnek, hogy a modern bürokratikus szervezés kulcsfogalmaként magasztosított törvényesség a gyakorlatban túlságosan költségesnek bizonyulhat, hiszen pusztán formális engedelmességgel túl könnyen eleget lehet tenni elvont módon megfogalmazott jogszabályoknak. Ám ebben nincs is semmi meglepő. Hiszen – mint írják – a bürokrácia nem egy problémamegoldásra szánt s céljait folytonosan megújító dinamikus intézmény, hanem inkább egy önmaga megőrzésére törekvő passzív rendszer, melynek fő foglalatossága éppen a kívülről készen kapott politikák gyakorlati megvalósítása. Ez persze – folytatják – pontosan a lényegéből fakad: „A hivatali integritás biztosításának fő bürokratikus eszköze az igazgatási diszkréció

[7] 12 *Coke's Reports* 63, 65, 77 English Reports 1342, 1343 (King's Bench, 1608).

szűkítése. A politika kodifikált, a döntéshozatal rutinizált, a hatalomátruházás korlátozott, az autoritás pedig a csúcson koncentrált. Az autonóm joghoz hasonlóan itt is a szabályok minősülnek fő eszköznek az adminisztratív szabályszerűség biztosítására. Ezek szolgálnak az intézményi önállóság – a közszolgálat – oltalmára, miközben az uralkodó hatalomnak a politika megbízható végrehajtását ígérik" (64–65. o.).

Ad c) Az a körülmény, hogy az autonóm jogban az eljárás szabályszerűsége központi értékként szerepel, biztosítja a jogi folyamat politikai immunitását. Nevezetesen a bíróság bármikor megkövetelheti, hogy az, aki a jog autoritására hivatkozik, ezt a jogi szabályszerűséget kielégítő módon tegye. Ugyanakkor mindez háttérbe szorítja azokat az elsődleges értékeket, amelyek szolgálatára a jog egész építménye hivatott. NONET és SELZNICK így fogalmaz: „az eszközök moralitása a törvényesség és az igazságosság egészét kielégítővé válik. Maga az anyagi igazságosság úgy tűnik fel, mint valamiféle származtatott jelenség, mint egy minden vitán felül álló módszer remélt melléktermék" (67. o.). A joggyakorlatban ezért a társadalmi eredmények vizsgálata háttérbe szorul, hiszen az eredmények értékelése alááshatná a szabályalkalmazás elégségességébe vetett bizalmat.

Ad d) FELIX FRANKFURTER, az Egyesült Államok főbírája jegyezte meg: „Senki, bármily magas közhivatala, bármilyen jogos egyéni indítéka legyen is, nem lehet bíró saját ügyében. Ezért vannak a bíróságok [...]. Ha egyetlen embernek is megengednénk, hogy a maga számára meghatározza: mi a jog, úgy ezt bárki más is megtehetné. Ez elsőként káoszhoz, majd zsarnoksághoz vezetne."[8] E mögött a megjegyzés mögött – bármilyen magától értetődőnek tűnjék is – meghatározott jogszemlélet, a „jogrend" mentalitása rejlik. Ismét egy idézettel élve: „A jogrend modelljének megfelelően az állampolgárok kötelesek az állam parancsoló szabályait feltétel nélkül betartani. Annak kérdése, hogy ezek a szabályok megfelelnek-e a polgárok igazságosságérzetének, vagy sem, érdektelen, hiszen nem ítélkezniök kell a jog fölött, hanem betartani [...]. Ez a modell nem szükségképpen jellemzőbb a diktatúrákra, mint a demokráciákra [...]. Bárhogyan születnek és bármiképpen rendelkeznek is a törvények, a jogrend modellje a polgártól mindig engedelmességet követel. Tehát a demokráciában a polgár szabadon bírálhatja a jogot, s keresheti megváltoztatása útjait a politikai folyamaton keresztül – ám addig, ameddig a jogot meg nem változtatják, engedelmességgel tartozik [...]. Bármilyen meggyőző alapokkal rendelkezzék is, nincs itt hely a saját ítéletei számára. A szabálytól eltérés elvileg a lázadás aktusával egyenértékű, s noha egy ilyen aktus morálisan olykor igazolható lehet, a jogrendszer sohasem igazolhatja, hogy fellázadjanak ellene."[9] Az autonóm jog kettős arculata itt világosan megjelenik: a jogintézmények olyan autoritást tételeznek fel, amely a hatalom birtokosait beszámoltathatóvá teszi, viszonzásul azonban mindez a jogszerű parancsoknak történő szoros engedelmességet követel a polgároktól.

[8] *United States v. United Mine Workers* 330 U. S. 258, 308, 9, 312 (1947).

[9] Mortimer R. Kadish – Sanford H. Kadish *Discretion to Disobey* A Study of Lawful Departures from Legal Rules (Stanford: Stanford University Press 1973), 96–97. o.

D) Felelős jog

Az autonóm jog önvédelmező, önkorlátozó és konzervatív képződmény. Létét éppen az teszi lehetővé, hogy tudatosan visszavonul attól, hogy politikai vitákba bonyolódjék. Ám éppen ezért szükségessé válhat, hogy a joggal foglalkozók e jogot technikai köntösében bírálják, ami végül oda vezethet, hogy a változás dinamikáját is a jogrendbe beépítsék. Így jöhet létre a felelős jog – olyan jogként, amely „a társadalmi szükségletekre érzékenyen válaszol".[10] Mindaz, amit az amerikai jogtudomány szociológiai és realista irányzata megkísérelt, NONET és SELZNICK szerint korántsem nihilizmus a jog irányában, hanem egyszerűen a jog kapujának tágra nyitása volt. A nyitottság és a joghoz hűség között megmutatkozó feszültség persze nemcsak a jog dilemmája; integritás és nyitottság konfliktusa képében ezt minden intézmény ismeri. A felelős jog számára egyértelmű, hogy a merevség mögött a célok hiánya rejlik. Ezt ki is fejtik: „Egy formalista, szabályoktól kötött intézmény nincs felkészülve arra, hogy felismerje: miről is van szó akkor, amikor a környezetével konfliktusba kerül. Valószínűleg opportunista módon fog válaszolni, mivel nincsenek kritériumai a meghaladott vagy meg nem felelő politikák racionális értékeléséhez" (77. o.). A felelős jogot tehát az alábbiak jellemzik: *a)* a jogi okfejtésben a cél autoritása válik hangsúlyossá; *b)* a cél előtérbe kerülésének köszönhetően a jogi kötelezettség, a jognak engedelmesség felfogása veszít merevségéből; *c)* nyitottságával és hajlékonyságával a jogi folyamat maga is politikaivá válik; *d)* mindezzel pedig olyan helyzet alakul ki, hogy a jogrend fennmaradása egyre nyíltabban a jogintézmények célszerűségének és hatékonyságának függvényévé válik.

Ad a) A cél középpontba helyezésének következményeként a törvényesség „merev, rögzített" értelmezése is „hajlékony" értelmezésnek adja át helyét: a szabályokat s a szabályszerűséget immár nem önmagában, hanem a kérdéses problémák összefüggésében látja. A problémalátásnak a jogi gondolkodásba történő beépítése persze korántsem új, hiszen ez a jogértelmezés határhelyzeteiben, a szabályok és elvek megkülönböztetésében már megjelent. Ami új, az az autonóm jogra jellemző „mesterséges értelem" lerombolása, vagy legalábbis fokozatos kiküszöbölése. Nem véletlenek itt az amerikai előzmények, hiszen a XIX. század Amerikájának jogfejlődését éppen az jellemezte, hogy a precedensek sugallta szűk szabályokat nem segítették érvényre juttatni a gazdasági szükségletekkel szemben, s így a stagnáló mezőgazdaságról az ipari és kereskedelmi fejlődésre történt áttérést a bírák is támogathatták mint „gyakorlatilag gondolkodó emberek".

Ad b) Ha a jog nyitottabbá válik, s ezzel a társadalmi valóság iránti érzékenysége is megnő, a jogi kazuisztika nyilvánvalóan veszít jelentőségéből. A jogi döntés logikája az erkölcsi s a gyakorlati döntések logikájához közeledik, és egy csupán fölöttünk álló represszív jog eszméje elenyészik. Egy olyan jog, amely saját szabályainak bírálatát

[10] Jerome Frank 'Mr. Justice Holmes and Non-Euclidian Legal Thinking' *Cornell Law Quarterly* XVII (1932), 586. o.

támogatja, sőt az engedetlenséget is a bírálat eszközeként eltűri, jobban felkészült lesz arra, hogy az autoritással szembeni küzdelemben mérséklően hasson. Az a körülmény, hogy a szabályszegést magába a szabályba beépítik, nyilvánvalóan nem öncél: mindez a társadalmilag elérhető legnagyobb érték kedvéért történik. Ez pedig a jog olyan ethoszú újraépítése, amely immár a társadalom együttműködésére tart számot, mert a rendet alárendelés helyett egyeztetéssel érik el. A konfliktusmegoldás olyan mintái lebegnek tehát eszményként szeme előtt, amelyek újralétesítik a kapcsolatokat – ahelyett, hogy éppen elvágnák ezeket.

Ad c) Az autonóm jog monolitikus-bürokratikus felfogásában erős a kísértés arra, hogy „a társadalmi rendezés minden formáját az állami autoritás gyakorlásává fordítsák át",[11] ugyanakkor ezek gyakorlati érvényesítését – a vitathatóságot kizáró merev alkalmazás érdekében – megfosszák politikai jellegétől. Nos, a felelős jog pontosan arra törekszik, hogy a jogi és az igazgatási folyamatokat politizálja.[12] A társadalmi viszonyok mai összetettségét figyelembe véve bizonyos, hogy egy központi tételező hatalom a társadalom egészének működését nem láthatja át, és ennek megfelelően a „közérdek" is, melynek nevében cselekszik, csupasz hivatkozási alappá lesz, mely objektíve aligha azonosítható.[13] A kiút NONET és SELZNICK szerint a központi autoritás lazítása s az együttműködő cselekvés hatékonyabbá tétele. Vagyis – egy mai szovjet szerzőt idézve – a centralizált szabályközpontú jog akkor célszerű, „ha tipikusan visszatérő, a jövőben is ismétlődő helyzetekről van szó. Ám ha a társadalom előtt új feladat áll, ha a népet olyasmire kell megszervezni, amit korábban sohasem végzett, s ami még a jövőben is, ha hasonló feladat merülne fel, nem a korábban véghezvittnek egyszerű ismétlése lenne, [...] problematikussá lesz, hogy központilag, közvetlenül írjuk elő azokat a konkrét cselekvésmódokat, amelyek ez összetett és sokoldalú feladatok véghezviteléhez szükségesek [...]." Ilyenkor „különféle állami szervek egész sora" szükséges ahhoz, hogy „meglehetősen széles területen mutassák meg az utak és eszközök kiválasztásában kezdeményezőkészségüket, aktív szervező szerepüket, és a jogi normák megvalósításában a nép részvételével kapcsolatos felelősségüket."[14]

Ad d) A felelős jog nem a törvényességet kérdőjelezi meg, hanem csupán az olyan legalizálást, amely az eljárási formalitásokban, a steril szabályszerűségben merül ki. A törvényességben a pusztán formálisat kívánja tartalmassá tenni, és ezzel az önkényt és igazságtalanságot a tételes jogból és igazgatásból kiküszöbölni. A felelős jog tehát nem szabályozatlanságra törekszik, hanem a szabályozást kívánja voltaképpeni társadalmilag érzékeny szerepébe az új körülmények között is beiktatni.

[11] Lon L. Fuller 'Mediation – Its Form and Functions' *Southern California Law Review* XLIV (1971), 339. o.

[12] Richard Stewart 'The Reformation of American Administrative Law' *Harvard Law Review* LXXXVIII (1975), 1711–1760. o.

[13] Glendon A. Jr. Schubert '„The public interest" in administrative decision-making' *American Political Science Review* LI (1957), 346. és köv. o.

[14] Sz. A. Golunszkij 'O voprosze ponjatii juridicseszkih norm' *Szovetszkoe goszudarsztvo i pravo* 4 (1961), 21. o.

2. Instrumentális tipológiák és a jog gyakorlati fejlesztése

NONET és SELZNICK imént áttekintett vállalkozása több szempontból is figyelemre érdemes. Egyebek közt azért, mert sajátos fejlődési perspektívába helyezi az amerikai jogi gondolkodásra jellemző szociológiai és realista szemléletet, s így megkönnyíti ezek voltaképpeni mozgatóinak megértését. Ugyanakkor különösen számunkra itt és most lényeges, hogy felhívja figyelmünket az olyan tipológiák fontosságára, amelyek a jognak az adott társadalmi-gazdasági formációtól megszabott meghatározottságain túlmutatva a jog mint társadalmi rendezési technika tisztán eszközjellegű összetevőire koncentrálnak. Az pedig éppen nekünk fontos, hogy a MARXizmus leegyszerűsítő alkalmazásaival szemben megkíséreljük egy valóban társadalomelméleti megalapozású, ugyanakkor a jog sajátszerűségére érzékenyebben ügyelő jogelmélet alapjait lerakni. Végezetül tisztában kell lennünk azzal, hogy mindaz, amit NONET és SELZNICK elvégzett, korántsem kizárólag, szigorúan és tisztán tudományos érdekből történt. Szándékuk nem egyszerűen a puszta megismerés, hanem ennek alapján a jogi valóság megváltoztatása volt.

A vállalkozás kétségtelen értékét előremutató jellege, reformtendenciája adja. Tipológiája számos meggyőző elemet tartalmaz, közelebbi vizsgálata persze nemcsak arra hívná fel a figyelmet, hogy összetevői felettébb heterogén jellegűek, de arra is, hogy NONET és SELZNICK nem valóságosan előforduló történelmi típusokból építkeztek. A részletek vitathatósága persze korántsem érinti az alapvető tényt, hogy a jog ilyen instrumentális tipológiája lényegében helyesnek, sőt a típusok megnevezésében is találónak tetszik. Egész elemzésük – az amerikai jog talaján – annak meghaladottságára és diszfunkcionális következményeire utal, amit – a kontinentális jog talaján – MAX WEBER a bürokratikus tervezés és a formális racionális jog ideáltípusának mondott. Aligha szükséges bizonygatnom, hogy nem a társadalom igazgatási és jogi szervezésének történetében elsajátított értékek megkérdőjelezéséről van itt szó, hanem arról, hogy ezeket a második ipari forradalom feltételei között újragondoljuk.

Nem lehetünk bizonyosak abban, hogy a jog instrumentális tipológiájában az utolsó szót feltétlenül NONET és SELZNICK fogja kimondani. Mindenesetre övék az érdem, hogy az instrumentális tipológiák fontosságáról a szakmai közvéleményt meggyőzték, és egyfajta pozitív – számos összetevőjében reális – utópia képében a jog mint instrumentum átalakulásának útját is gondolatilag előlegezték.

MUTATÓK

TÁRGYMUTATÓ

abszolút / relatív 38
absztrakció értelmessége 14, 51
adó 235, 237
akarat jogban 100
  ld. még jog; voluntarizmus
alanyi jogosultság ld. rendeltetésszerű
alap / felépítmény 31–70
– / – és „melléképítmény" 54
– / – mint tartalom / forma 40, 52, 58
– / – – viszonykategória 53, 62, 69
  ld. még nyelv
albán jog 107
analogikus jogalkalmazás 180
  ld. még joghézag kitöltése
Antigoné 102
anyagi / eszmei 60
argumentum a simile / e contrario 179
aufklärizmus 202
autonóm jog 306–308
autoritás jogfogalomban 281
axiomatizmus 114, 128, 150, 170
– jogban 126, 150–151

állam / jog 73–74
– / – tipológiái 74
  ld. még jog; jogrendszer
államforma / jogcsalád 74–75
államtípus / jogtípus 74
állandóság / változás 66
állapotszerűség ld. csapdák
általános elvekkel szabályozás 111, 118
áthagyományozódás jogban 99
  ld. még hagyomány

belső / külső ld. jog / nem jog
Berechenbarkeit ld. előreláthatóság
besoroló általánosítás 112, 173

beteljesedési rendszer jogban 262–263, 275
békítő eljárások 147, 169
bírói jog / kódexjog 117, 192–193
– – szocialista jogban 193
– jogalkotás 7, 9, 118, 193
black box 171, 198, 244, 273
büntetőjog 6
bürokrácia 76, 104, 122, 138, 144, 190–191

cél / eszköz 65, 110
– / – jogban 65, 66
  ld. még norma; szabály
céltételezés 256–257
– megvalósulásának paradoxona 120
címzettek első / második köre 125
common law 186, 283
corpus omnium iuris 125, 156
coutumiers 113–114

csapdák, állapotszerűségé 272, 278–279
–, dologszerűségé 272, 278
–, különállásé 271, 279
–, logikáé 285
–, tényszerűségé 272, 279

deduktivitás / induktivitás 168–172
– jogban 104, 129
delegalizáció 292
demokrácia / zsarnokság x
desuetudo 9
determináció 35
–, egyirányú 40
–, kölcsönhatásban 38
–, okozati 40
–, végső fokon 36, 56–57, 61, 64
–, visszahatással 38, 41, 57
determinizmus 56, 64

déni de justice 178
dikaion 77, 169–170
distinghuishing, method of 170
diszkréció 185–186
dogmatika jogban 82
dolog / mozgás 273–274
dologszerűség ld. csapdák
dünamei 147, 276

egész / rész 271
egyetemes kódex utópiája 159
egyneműsítés jogban 108, 111
elidegenedés 138, 142, 143–144, 257
ellentmondásmentesség jogban 215–216
elmélet / gyakorlat 38
előfeltevések jogértelmezésben 274
előreláthatóság jogban 100, 104, 115, 140, 144, 151, 152
elv ld. általános; generálklauzulák; jogalkotás
Entzauberung der Welt 141
equity 186, 283
erkölcs ld. jog; jogalkotó; moralizmus
eszközszerűség 56
eszme / valóság 41
exegézis 105, 129, 170, 191

értelmezés tilalma jogban 104, 194
érték 26–27
– mint viszonyfogalom 27
értékelés jogban 82
– –, rendszertanilag / instrumentálisan relativizált 82–83
ld. még jog
értékelmélet, marxista 27
érvelés ld. *argumentum*
érvényesség / hatékonyság 92, 240
–, formális 110, 118, 198, 199, 202–203
–, tartalmi 212–213
–, tartalmi / formális 101, 103–104, 180, 260, 280
– mint rendszeren belüliség 87
ld. még „régi, jó"

fejlődés 42
feladat-norma 19
felelős jog 309–310
felépítmény alaphoz kötöttsége, osztályjellege 43, 50
– általi kiüresítés 51, 52
– mint reflex 40, 41

– – visszatükrözés 57
ld. még jog
feszültségek jogban 212
fogalmiasítás jogban 114
fogalomképzés jogban, pozitivisztikus / szociologisztikus 88
– –, szintetikus 88
folyamat / állapot 271
forma ld. tartalom
formalizmus / antiformalizmus 243
formalizmus oldása jogban ld. kétszintű eljárás; nyílt vita; rendeltetésszerű; szabadjog; veszélyesség
formális szabálykövetés ld. norma-konformizmus
forradalmi jog 106, 181, 192
– mézeshetek 128, 157–158
– törvényesség 123, 147
Führerprinzip 144, 181

Gemeinschaft / Gesellschaft 291
generálklauzulák 118, 182–183
ld. még általános elvek

hagyomány jogban 290
„hatalom szegénysége" 304
hatalommegosztás 194
helyesség ld. jog
„hivatali perspektíva" 304–305
hivatalnokapparátus 100
homogeneitás ld. egyneműsítés

ideologikus / utópikus 162
ideológia 33, 35, 199, 257
– / valóság jogban 263, 278
ld. még „jogászi világnézet"; szocialista
ideológia-kritika 94, 294–295
igazgatás 184–185
igazságosság jogban 184
instrumentalizálása jognak 247–248
isteni minta jogban 102
ius / lex 148
ius commune scriptum mint általános hézagkitöltő 177, 178
ius strictum / aequum 186

japán jog 169
jelentés 112
jog / állam 259, 281, 282–283
– / erkölcs 231–232, 239

jog / érték 27–28
– / jogászság 132
– / kényszer 4, 8, 12, 13–14, 15, 21–22, 24, 29
– / nem jog 85, 244, 270–277, 295
– / nyelv 112, 211, 245–246
– / – belső feszültségei 245
– / – konvencionalitása 246
– / politika 106, 222–224, 306–307
– / társadalom 249–250, 275
– / törvény 145
–, *de facto* 26
–, formális 148
–, materiális 147
–, nem állami 283
– akarathoz kapcsolása 100, 101
– államisága 7, 15, 18, 20, 29
– belső erkölcsisége 238–239
– feltételezettsége 4, 6
– funkciói, instrumentális / szimbolikus 289
– –, rendfenntartó / konfliktusfeloldó / alakító 287
– helyessége 28
– joga 225
– konstans elemei 13, 23, 48–49, 52
– kontinuitása 13, 22, 46, 48, 51, 68–69, 180–181
– korlátai 290
– létszerű funkcionálása 94, 107, 108,
– megvalósulása 5, 6, 7, 10
– mint alternatív eszköz 290–291
– – állami szankcionáltság 12, 13
– – esélyszámítás 235
– – eszköz 48, 67–68
– – – és működése 69
– – értékközvetítés 250–252
– – felépítmény 5, 9, 31–70
– – folyamat 30, 65, 200, 211–212, 263, 273, 281, 284
– – gyakorlati kategória 220–221
– – jogműködés 132
– – komplexus 265–266, 286–287
– – kontinuum 210–211, 275, 281
– – közvetítés 8, 25–26, 101, 107, 131, 187–188, 207, 258, 266
– – küzdelem 95
– – látszatszabályozás 203
– – magatartási szabály 11, 19
– – második (másodlagos) valóság 80, 147
– – megkettőzött valóság 80, 91
– – mesterséges emberi konstrukció 105
– – objektivációs forma 67, 147, 272
– – osztályviszony 11
– – önkritérium 243
– – *panacea* 202
– – politika 10
– – pótcselekvés 203, 289
– – szabályrendszer 11–12
– – szöveg 272
– – tárgyiasság 67
– – társadalmi valóság 6–7, 25
– – – viszony 4, 10, 19, 30
– – tételezettség / ténylegesség 91
– – tételezés 120
– – uralkodó osztályakarat 4, 7, 18, 22, 46
– – visszatükröződés 48, 207–208
– – vonatkoztatási rendszer 147
– normativitása 5
– objektiválása / alkotása 99–100, 101
– osztályjellege 12–13, 15, 18, 22–24, 29, 46, 50, 99, 281
– önkéntes követése 14, 23
– tartalma, normatív / társadalmi 13, 23, 25, 65, 99
– társadalmisága x, 4, 7–8, 197, 242–243, 285–286
– tipológiája 301, 311
– –, represszív jog / autonóm jog / felelős jog 78, 291–292, 302–304
– –, szokásjog / bürokratikus jog / jogrendi jog 77, 291
jogalkalmazás jogpolitikája 226
– logikai modellje 171, 196–197, 198, 264–265
ld. még analogikus; jogértelmezés; joghézag; szituáció
jogalkalmazói jogalkotás 6, 7, 8, 9–10
ld. még bírói; jogalkotás
jogalkotás 110
– / jogalkalmazás egysége 95, 131–132, 188–189, 200
– / – különválasztása 123, 131, 169, 187, 197, 200, 261
–, deklaratív tartalmú 19
–, elvi tartalmú 20, 161, 181
–, kísérleti 10, 28
ld. még bírói; kazuisztikus; kodifikáció; regulatív; restitutív; szabályozás
jogalkotó erkölcsi hitele, külső / belső 236–237
„jogászi világkép (világnézet)" 94, 130, 261, 262, 278, 284, 288
jogátvitel (jogátvétel) 42, 50, 69

jogcsalád 189, 266
jogegyenlőség 149, 151, 194
jogegység(esítés) 100, 104, 115, 117, 151–152
jogértelmezés / tényminősítés egysége 172, 198
–, logikai 173–174
–, nyelvtani 173–174
–, rendszertani 173–174
–, statikus / dinamikus 174, 274
–, teleologikus 174
–, történeti 173–174
– eredménye, kiterjesztő / helybenhagyó / megszorító 174
– módszerei 173
ld. még előfeltevések; exegézis; értelmezés; *référé*
jogfelfogás, jogi / tudományos 8–9
jogfogalom, általános 7, 10, 14, 16, 29, 243–245, 277, 279
–, pozitivisztikus / szociológiai 84, 274, 276–277
–, szocialista 3–4, 9, 11, 14, 16, 18
– és meggyőződés 10
– mint jogtételezés / jogérvényesítés / jogkövetés egysége 280
ld. még autoritás
joghézag 87, 125–126,
–, belső / külső 111, 176
–, pozivisztikus / szociologisztikus 87
– fogalma 176, 199
– kitöltése 177–178
– – analógia útján 178–179
– – tilalma 177
jogkövetés 4
– / jogsértés 8, 263–264
ld. még jog
jogi folyamat jog szerinti / létszerű lezajlása 94
– komplexus 95
– közvetítés 95
– – / nyelvi közvetítés 112
– kényszer kivételessége 246
jogismeret demokratizmusa 113
jogivá válás / jogiból kiválás 85
jogontológia x
jogösszefoglalás 113, 114
jogpolitika 10, 92, 196, 222–227
jogracionalizálás kodifikáció útján 148–153
jogrend 308
jogrendszer 261, 264
–, prekapitalista 212–213
–, szocialista 214–215
– mint állami kényszeregység 217–218
– – – cselekvések rendszere 216–217
– – fogalmak / tételek rendszere 215–216
– – teleologikus / szociologikus egység 216–217
– tagozódása 218–221
ld. még szocialista
„jogrendszeri forma" 75
jogszabály / jogviszony 5–6, 7, 25–26
jogszerűség / jogként érvényesülés 8, 9
jogtechnika 300
jogtípus 189, 266
jogtudomány 225, 295–296
joguralás, központi állami (uralkodói) 100, 104, 124, 126, 127
jogviszony 4
ld. még jogszabály
„jó törvényhozó" vélelme 288
jurisztikus / metajurisztikus 92
ld. még jog; pozitivisztikus

kapitalizmus 137–138
–, szabadversenyes / monopolista 145
karizma 142
kauzalitás / teleológia jogban 107–108
ld. még determináció
kazuisztikus szabályozás 111, 115
kényszer / meggyőzés 14, 19, 22
ld. még jog; jogi
kétszintű igazolás 77, 300
kielégítés / igazolás jogban 134
kiszámíthatóság ld. előreláthatóság
kínai jog 107, 113, 181
kockázat, kicsi / nagy, jogrendben 301
kodifikáció 7, 52, 106, 113–119, 121–130, 133–134, 194, 213–214
–, angol–amerikai 127, 151, 156–157
–, mennyiségi / minőségi 114, 121–122, 125, 213
–, szocialista 121, 122–123, 196
– egykönyvűsége 154, 155–156
– előformái 113, 121
– és igazgatási reform párhuzamossága 104, 106, 122, 126
– – kódex-pótlékok 127
– nemzetiszocialista kritikája 144–145
– történelmi funkciói 127
– fogalma 123
– mint jogmegtestesítés / jogváltoztatás rendszertani hálója 116, 117, 129–130
– örökérvényűsége 154

ld. még bírói; *corpus*; egyetemes; jogösszefoglalás; rekodifikáció
kommunizmus joga 146
konfliktus feloldása / eldöntése jog útján 167, 169, 292, 300
konkrét dialektikája 40
– helyzet konkrét elemzése 45, 62
konszolidáció / dekonszolidáció jogban 123, 181–182
kontinuitás ld. racionalitás
konvencionalitás ld. jog
kontinentális jog 190
kontinuitás ld. jog
kölcsönhatás 55, 61, 62
közjog / magánjog 218, 305
közvetítés 93, 107, 256
ld. még jog; jogi
közvetítő létkomplexus 93, 107, 245
különállás ld. csapdák
különrend jogban 113, 182

lag saga 111
laicizálás jogban 158–159, 160–161, 163
langue / parole 246, 247
law in books / action 81, 91, 196, 279
lebendes Recht 91, 196
lehetőség / valóság 5
„levezetés" 36, 37
lépcsőelmélet 262
lét / tudat 58
létmódok 58
létszerű funkció 93
logika / tapasztalat jogban 126
logikai / tartalmi összefüggés jogban 211–212
– alárendelés jogban 194, 199, 200–201
– szükségképpeniség hiánya jogban 172
ld. még analogikus; csapdák; ellentmondás; feszültségek; jogalkalmazás; jogértelmezés; joghézag; kielégítés; meghatározatlan; meghatározás; osztályozás; politikum; rendszer
logizálás jogban 114

manipuláció 70, 94
– jogban 108, 200, 263
marxizmus abszolutizálása 46
– elmélete 45
– mint szociológia 82, 130, 293
– – természettudomány 67
– osztályfogalma mint extrapoláció 281
– reneszánsza ix–x, 32, 293
ld. még alap; elidegenedés; értékelmélet; felépítmény
mathesis universalis 114, 128, 150, 194
megfelelés, lételméleti 35, 39, 41, 43, 52
meghatározatlan meghatározása 184, 186
meghatározás jogtudományban 89–90
– –, *de lege lata* / szociológiai / szintetikus / *de lege ferenda* 89–90
– mint elhatárolás 15
megkettőződés jogban 283, 305
„megkülönböztetetten jogi" 279, 287, 294
mesterséges emberi konstrukció 215, 264
metafóra megismerésben 53, 55–56
Mezopotámia 100, 121, 148
méltányosság 186–187
„mérnökösködés, társadalmi" ld. tervezés
„mielőtt" / „miután" 57
„minden lehetséges" utópiája 157, 162
„mindent újrakezdeni" utópiája 157, 162
minősítés alternatív kizárólagossága jogban 175–176
modern formális jog 261
– – – posztulátumai 95, 152, 194–195
mos geometricus 194, 284
múlt jelenbe épülése 63, 66
modern államiság / modern formális jog 76–79, 94, 190–191
moralizmus jogban 305–30/

nagy-szervezetek joga 283
nemzetiszocializmus x, 239
– joga 127, 144–145, 179, 181
ld. még kodifikáció
norma-konformizmus, formális 123, 201, 202, 203, 261, 278, 307
norma-orientált / cél-orientált 185, 309
norma mint céllá transzformált eszköztevékenység 110, 124–125, 147, 260
– – mérték 109
– szerkezete 124, 264
normakövetés / normasértés 235, 240–241
normasértés mint értéksérelem 232
normastruktúra / értékelő struktúra jogban 110
– genezise 93, 100, 108, 259–260
normativitás, jogi / társadalmi 8, 9, 25–26, 80–81, 93
–, pozitivisztikus / szociologisztikus 86–87
ld. még jog; preambulum; szocialista

normativizmus 130, 294
nulla poena sine lege 179
nullum crimen sine lege 179

nyelv / jog x, 239
– felépítményi jellege 42
– közlő funkciója 239, 250
– mint szuperfelépítmény 251
ld. még besoroló; jelentés; jog; jogi közvetítés; *langue*; metafóra; tárgynyelv
nyelvi megközelítés 112
nyílt vita 77, 300

okozatiság ld. determináció
ontológia / ismeretelmélet 94, 153, 199, 257–258
– / – jogban 108, 295
ld. még jogontológia; levezetés; megfelelés
ontológiai elsőbbség 57, 58–60
– túlsúly 57, 58, 60, 64, 258
ld. még anyagi; beteljesedési; céltételezés; determináció; dolog; folyamat; ideológia; kauzalitás; közvetítés; létszerű; manipuláció; megfelelés; múlt; nyelv; társadalmi; totalitás; történetiség
osztályjelleg ld. jog: marxizmus
osztályozás 73
overruling 170

ökonomizmus 36

ősközösség 36, 99
összehasonlítás jogban 82
össznépi jog 18, 24

panacea ld. jog
patológia jogfejlődésben 226, 241
persuasive authority 170
pluralizmus jogban 283
ld. még megkettőződés
politika 222
politikum / logikum jogban ix
ld. még jog
politizálása jogi folyamatoknak 310
pozitivisztikus / szociogisztikus 81–82, 85–86
ld. még fogalomképzés; jogfogalom; joghézag; meghatározás; normativitás
pozitivizmus jogban 105
preambulum (prológus) 102, 110, 111, 183
– normativitása 183–184
precedens-jog 170
primitív jog 279–280
proceduralitás 76, 308

rabbinikus jog 111
racionalitás 76, 137–139
–, formális 94, 100, 124, 139–143, 145–146, 191
–, –, egyetemes alkalmazhatósága 142
–, –, kontinuitása 142–143
–, – jogban 124–125, 139, 213
–, – túlzásai 162
–, funkcionális 140
–, materiális 139–141
– ambivalenciája 143–144
ld. még előreláthatóság; *Entzauberung*; természetjog
ratio decidendi 170
reagálás „a maga módján" 68, 70
realizmus, amerikai 279
reciprocitás jogban 280
regulatív funkció (reguláció) 99, 107–108
rekodifikáció 107, 117, 123, 129, 192
rendeltetésszerű joggyakorlás 119, 130, 184, 214
rendszer, induktív / deduktív felépítésű 209
–, statikus / dinamikus 209–210
–, valóságos / teoretikus 208
– fogalma 208–209
– jogban 105, 115, 116, 118, 119, 125, 208, 210–211
ld. még jogrendszer
rendszerszerűsítés gyakorlatban 153
represszív jog 304–306
reprodukció ld. társadalmi
restablishment of the law 127
restauráció társadalomban 63
restauratív-restitutív szemlélet jogalkotásban 102
référé législatif 105, 158
„régi, jó" jog 102, 280
római jog 113

sajátszerűség (különállás) 62
Sein / Sollen 5, 7, 81, 294
standardizálás jog által 100, 146, 168
statikum / dinamikum jogban 134
statutum 113–114
stratégia kettőssége jogban 265
svéd jog 171

szabadjogi mozgalom 105, 129, 145, 170, 177, 182, 191–192
szabály ld. norma

szabály, elsődleges / másodlagos 280–281, 301–302
szabálykonformizmus 76
szabályozás 59–60
szabályozási teljesség 216
– –, kazuisztikus 115
– –, mennyiségi / minőségi felfogása 111, 152, 155, 214–215
szabályszerűség / érvényesülés 84
szabály-orientált / cél-orientált 78
szankcionálás 109, 232–234 ld. még jog
szekularizálódás jogban 102
szervezés tipológiája, prebürokratikus / bürokratikus / posztbürokratikus 78
szillogizmus jogalkalmazásban 175, 196
szimplicitás jogban 128, 133, 159, 160, 163
szinkrónia / diakrónia 247
szituáció jogalkalmazásban 171
szocialista ideológia ix
– jog 190, 191–192
– – hierarchikus felépítése 195
– – nevelő funkciója 14
– jogrendszer tagozódása 219
– normativizmus 3–4, 120, 293
– társadalmasítás 21
– törvényesség ix, 9, 215
– utópizmus 160–161
– ügyészség 126, 196
ld. még bírói; jogfogalom; jogrendszer; kodifikáció; kommunista; össznépi; szovjet
szocializmus x, 195
– reformja 202, 248–249
szociologisztikus ld. pozitivisztikus
szociológiai jogelmélet 267–269
szokás / törvény 147
szokásjog 7, 102
szovjet jogfejlődés 7, 12, 179
szöveg ld. jog; nyelv
szükségszerű / véletlen 38

tartalom / forma 37
ld. még alap; érvényesség; jog; logikai
tárgyiasság/tárgyiasulás 257
tárgynyelv / metanyelv 175, 200
társadalmi szervek normái 20–21
társadalmi lét folyamatszerűsége 55, 60, 256
– – megfordíthatatlan előrehaladása 55, 60
– – mint hatásgyakorlás 54, 66
– – – komplexusokból álló komplexus 92, 107, 245, 255–256
– reprodukció 92
társadalmiasodás 59, 60, 73, 222–223, 249, 256, 257
ld. még jog; szocialista
teleológia ld. jogértelmezés; jogrendszer; kauzalitás
termelés / fogyasztás 59
termelőerők / termelési viszonyok 33, 35
természetjog 102, 104, 128, 151
–, racionalisztikus 104
tervezés, társadalmi változásé 120, 287–288
text-book writing 127
tényállás, törvényi / konkrét 175
tényminősítés ld. jogértelmezés
tényszerűség ld. csapdák
tipikus jogban 117, 214
tipológia ld. állam; jog
totalitásszemlélet 53, 54, 58–59, 61, 70, 120–121, 131, 217, 244, 257
tökéletesség eszménye jogalkotásban, mennyiségi / minőségi 154
történelem 44
történetiség 45, 68, 299–300
törvényesség 132–133, 198–199, 306, 307–308, 310
–, egységes 126, 192
– mint eszköz 133
ld. még forradalmi; szocialista
transzformálás joggá 108
Treu und Glauben 182

utópizmus x
– kodifikációban 128–129, 154–163, 262
ld. még jog; *panacea*; mindent; kodifikáció; szocialista

vákuum jogban 106
„vegyes szakjogok" 219
veszélyesség társadalomra 119, 130, 184, 214
világkép mint váltóállítás 150
viszony(kategória) ld. alap; érték; jog mint
visszacsatolás jogban 187
visszaélés joggal 251–252
visszatükrözés 39–40
– jogban 108, 219
ld. még felépítmény; jog
voluntarizmus 8, 56, 102, 120, 202

zártság / nyitottság jogban 117, 119, 134, 178, 215
– / – logikai felfogása 176–177

JOGFORRÁSMUTATÓ

AMERIKAI EGYESÜLT ÁLLAMOK
Biblia 111, 180
Constitution (1776), preambulum 183
–, I. szakasz 8. § 237
United States v. United Mine Workers 330 U. S. (1947) 308

ANGLIA
12 *Coke's Reports* (Kng's Bench, 1608) 307

AUSZTRIA
Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (1811) 178

BABILÓNIA
Codex Hammurabi (i. e. 1728–1686 között) 102

BELGIUM
Code civil 196

FRANCIAORSZÁG
törvény [a bírói szabotázs elleni védelemről] (1790) 194
Sieyès abbé polgári kódextervezete (1790. április 8.), 32. és 86. § 158
Cambacérès polgári kódextervezete (1793. augusztus 9.) 159
Code civil (1804) 115, 116, 118, 122, 148, 155, 156, 159, 178, 182, 196
Constitution, preambulum 183, 184

HOLLANDIA
polgári törvénykönyv tervezete (1957) 178

INDIA
Constitution, preambulum 183

JAPÁN
alkotmány, preambulum 183

MAGYARORSZÁG
Alkotmány (1949) 276

NÉMET DEMOKRATIKUS KÖZTÁRSASÁG
Bürgerliches Gesetzbuch 117

NÉMETORSZÁG
Bürgerliches Gesetzbuch (1900) 115, 117, 118, 122, 160, 182
Verfassung [weimari alkotmány] 179

OLASZORSZÁG
Codice civile (1942) 178

POROSZORSZÁG
Allgemeines Landrecht für den preussischen Staaten (1791) 115, 149, 177

RÓMA
XII táblás törvény 113, 156
Codex Justinianus (529) 102, 104, 113, 155–156, 177

ROMÁNIA
polgári törvénykönyv (1865) 117

SVÁJC
Zivilgesetzbuch (1907) 115, 118, 122, 178

SZERBIA SZOCIALISTA KÖZTÁRSASÁG
polgári törvénykönyv 117

SZOVJETUNIÓ
büntető törvénykönyv (1958) 179

Zsidó rabbinikus közösségek
Talmud 160

NÉVMUTATÓ

Abel, Richard L. 292
Abendroth, Wolfgang 55, 201
Adorno, Theodor W. 164
Alekszandrov, N. G. 11, 12, 13, 14, 16, 18, 22, 46, 146
Alekszejev, Sz. Sz. 12, 18, 24
Antal László 274
Arisztotelész 184, 186
Arlt, R. 64
Arnaud, André-Jean 267
Aron, Raymond 269
Austin, John 240, 302

Bajmahinov, M. T. 21
Balahina, I. F. 27
Barasch, Eugene A. 13, 22, 65
Bauman, Zygmunt 53
Beck, Anthony 272
Beér János 50
Bendix, Reinhard 76, 269
Bentham, Jeremy 156, 157
Berend T. Iván 195
Bernstein, Eduard 39
Bibó István 195
Bismarck, Otto von 143
Black 156
Black, Donald 287, 295
Blackshield, Anthony R. 17
Bloch, Joseph 37, 39
Bobbio, Norberto 288
Bognár József 78, 301
Bohannan, Paul 280
Bolding, Per Olof 77, 292, 300
Bolyai János 296
Bólya Lajos 47, 48
Bratusz, Sz. N. 236
Bredemeier, Harry C. 288
Brinton, Crane 157
Brusiin, Otto 83
Buharin, N. 161
Burke, Edmund 163
Burlacki 12
Butyenko, A. 24
Bystrina, Ivan 8, 26

Cambacérès, Jean-Jacques-Régis de 159
Carbonnier, Jean 279, 284, 295
Castberg, Frede 82
Cernea, Emil 21
Chabot, François 158–159
Coke, Sir Edward 307

Csesznyikov, D. I. 46

David, René 292
Deák Dániel 281
Dekkers, René 292
Diamond, Stanley 237, 290
Dicey, Albert Venn 302
Dieckmann, J. 140
Dongoroz, Vintila 13, 23, 65
Drobnyickij, O. G. 27, 83
Durkheim, Emile 268
Dworkin, Ronald M. 302

Ehrlich, Eugen 91, 196, 274, 280, 283–284
Eliescu, Mihail 13, 23
Engels, Friedrich 31–34, 36–39, 40–42, 44, 46, 56, 67, 68, 69, 75, 76, 92, 94, 120, 147, 158, 190, 191, 208, 278
Eörsi Gyula 50, 244, 271, 273, 277, 283
Erdélyi Lajos 55, 63
Esmein, A. 158, 159
Evan, William M. 283

Farber, I. E. 5, 25
Farberov 12
Fedkin, G. I. 11, 13, 19, 22
Fenet, P. A. 159, 160
Feri Sándor 50
Field, H. M. 157
Fodor, Inna 9
Fogarasi Béla 49
Földes István 161
Földesi Tamás 24
Frank, Jerome 309
Frankfurter, Felix 308
Freund, Julien 141
Friedrich, Carl Joachim 138
Frigyes, [II., Nagy], porosz király 126, 155, 177
Fuller, Lon L. 232, 238, 239, 302, 310

Galanza, P. N. 11, 19
Gläss, Harry 6, 11, 14, 18, 25
Gollnick, Rainer 8, 17
Golunszkij, Sz. A. 3, 19, 310
Gramsci, Antonio 25, 54
Gregorowicz, Jan 84
Gromova, G. M. 6

Gyenyiszov, A. I. 46

Hammurábi 102
Haney, Gerhard 4, 9, 14, 16, 29
Hart, Herbert Lyonel Adolphus 17, 231–232, 234, 235, 236–237, 239, 240, 281, 301, 302
Hartmann, Nikolai 58, 244, 271
Hegel, Georg Wilhelm Friedrich 59, 80, 147, 158, 172, 268, 271
Hermann István 54
Hitler, Adolf 144, 181
Hobbes, Thomas 105, 302
Holmes, Oliver Wendell 239, 284–285
Holz, Hans-Heinz 55, 201
Horthy Miklós 54
Horváth Barna 140, 284, 294
Hufteau, Yves-Louis 194
Hunt, Alan 268
Huszár Tibor 27

Ionasco, Traian 13, 22, 65
Ivanov, N. 46

Jakab, [I.], angol király 307
Jampolszkaja, C. A. 11, 13, 18, 19, 22
Jankó Péter 52
Javics, L. Sz. 7, 11, 14, 18, 25
Jászi Oszkár 39
Jićinsky, Z. 8, 26
Joffe, O. Sz. 12, 13–14, 16, 18, 22
Jowitt, Karl 156
Jusztiniánusz 102, 104, 113, 155–156, 177

Kadish, Mortimer R. 308
Kadish, Sanford H. 308
Kalinowski, Georges 242
Kallós Miklós 53, 56, 57
Kamenka, Eugene 64, 291
Kant, Immanuel 83, 294
Kantorowicz, Hermann 284
Károly, [Nagy] [Charlemagne] 126
Kárpáti Sándor 54, 55–57
Kecsekjan, Sz. F. 4–8
Kelsen, Hans 234, 240, 243, 262, 274, 276, 302
Kerimov, D. A. 6, 7, 10, 11, 13, 14, 18, 21, 22, 25, 26
Kiss Artúr 24
Klaus, Georg 270
Koelreutter, Otto 145
Kofler, Leo 55, 201
Kolakowski, Leszek 268
Korunka, Edouard 8, 26
Kowalski, Jerzy 15, 24, 29
König, René 295
Kraszavcsikov, O. A. 146
Kulcsár Kálmán 8, 9, 14, 22, 26, 28, 78, 81, 82, 93, 137, 138, 197–198, 234, 243, 248, 288, 301
Kurülev, Sz. V. 13, 22

Lakatos, Michael 10, 26
Lamartine, Alphonse de 162
Landauer, Gustav 161
Lang, Maurice Eugen 157
Lange, Heinrich 144–145
Langwitz, W. 64
Las Cases, Emmanuel, Comte E. de 159
Lazarev, B. M. 21
Lebedev, M. P. 10, 26, 27–28
Le Herisse, A. 237
Leiszt, O. E. 13, 22, 146
Lenin, Vladimir Iljics x, 12, 35, 39–41, 57, 88, 191, 197, 223, 281
Leo, Heinrich 163
Lévy-Bruhl, Henri 145

Lévy-Strauss, Claude 66
Leymann, Julius 6, 11, 14, 18, 25
Limpens, Jean 159
Livius, Titus 113, 156
Llewellyn, Karl N. 279, 284
Loeser, Franz 28
Löwith, Karl 138, 143
Ludassy Mária 158, 202
Luhmann, Niklas 288, 292
Lukács György ix, 30, 32, 45, 53–55, 57–64, 65, 68, 70, 73, 76, 91, 92, 94–95, 107, 120, 124, 131, 138, 141–144, 146, 150–153, 173, 186, 200–201, 234, 235, 240, 244, 245–246, 249, 255–257, 269, 271, 275, 293
Lukić, Radomir D. 15, 22, 23–24
Lukjanov, A. I. 21
Lyon-Caën, Gérard 18

MacIver, R. M. 76
Maine, Sir Henry James Sumner 302
Makai Mária 27, 28, 146
Makepeace, R. W. 53
Malapert, M. P. A. F. 156
Malinowski, Bronislaw 280
Mandics György 296
Mankovszkij, B. Sz. 24
Mannheim, Karl 140, 145, 162
Mao Ce-Tung 223
Marr, N. J. 42
Marton Géza 48, 49
Marx, Karl ix, x, 4, 20, 22, 26, 27, 31–39, 40–42, 44–45, 53–58, 60–64, 67, 68–70, 73, 75, 82, 92, 94, 120, 130, 137, 138, 141, 144, 157, 164, 172, 189, 190, 191–192, 197, 219–220, 268, 271, 276, 278, 281, 290, 293, 295, 299, 301, 302, 311
Maurer, Ion Gh. 16, 18
Mayer, J. P. 137
Mayhew, Leon 291
Mehring, Franz 37
Merriam, C. E. 304
Mikolenko, Ja. F. 7, 19, 22, 25
Montesquieu, Charles-Louis de Secondat 194
Morus, Thomas 128
Mózes 180
Muñoz, Louis J. 290

Napoléon, Bonaparte 75, 115, 122, 156, 159, 178
Naschitz, Anita M. 8, 9, 12, 13, 23, 24, 27, 28, 65, 66, 197
Nedbajlo, P. E. 7, 25
Nenovszki, Neno 65, 66
Neusüss, Arnhelm 162
Nizsalovszky Endre 48, 49, 145
Nonet, Philippe 78, 292, 300–311
Nowak, Leszek 242

Olbrechts-Tyteca, L. 243
Opałek, Kazimierz 27, 28, 81
Ost, François 267

Östreicher Andor 160

Papp Zsolt 195
Parsons, Talcott 268, 288
Pasukanisz, E. B. 3, 4, 161
Paulus [Pál apostol] 104
Peczenik, Aleksander 84, 242
Perelman, Chaïm 242–243, 274
Perić, Berislav 10
Peschka Vilmos 6, 7, 8, 9–10, 26, 58, 65, 81, 147, 272
Péteri Zoltán 6, 25, 27, 83
Petrazycki, Leo 279, 280
Petrov, G. I. 24
Petrov, N. 11, 12, 19
Phillips, Paul 54
Piontkovszkij, A. A. 4–8, 12, 24, 25
Platón 102
Podgórecki, Adam 295
Polezsaj, P. T. 4, 9, 11, 14, 18
Popper, Karl R. 268
Portalis, Jean-Étienne-Marie 159–160
Pospíšil, Leopold 281
Pound, Roscoe 81, 91, 196, 287, 302
Preobrazsenszkij, E. 161

Rawls, John 239
Radin, Max 83
Robespierre, Maximilien-François-Marie Isidore de 158, 159
Rónai Róbert 50
Rónai Róbertné 52, 53, 54, 55
Ross, Alf 88
Roth Endre 53, 56, 57
Röd, Wolfgang 194
Ruge, Arnold 164

Sajó András 288
Sargorodszkij, M. D. 13–14, 16, 18, 22

Schmidt, Conrad 37, 42, 76, 208
Schubert, Glendon A. [Jr.] 310
Seagle, William 157
Sejndlin, B. V. 11, 16, 18, 19
Selznick, Philip 78, 292, 294, 300–311
Sieyès, Emmanuel-Joseph 158
Shapiro, Martin 288
Smith, Adam 237
Solomon, Barbu 21
Somló Bódog 39, 296
Stammler, Rudolf 39
Starkenburg, H. 37
Steiner, George 239
Stewart, Richard 310
Stone, Julius 17
Story, Joseph 157
Strayer, Joseph 76
Summers, Robert S. 238
Sumner, William Graham 280

Szabó Imre 6–7, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 20, 21, 22, 23, 25, 29, 30, 47, 48, 51, 65, 91–92, 196, 197, 274, 293
Szamoscsenko, I. Sz. 7, 25, 236
Szokolov, N. Ja. 21
Szolzsenyicin, Alekszander 250
Szotáczki Mihály 12, 16, 23, 24, 29, 65
Szperánszkij, M. M. 161
Sztalgevics, A. K. 3, 5, 16, 18
Sztálin, Joszif Visszarionovics 33, 40–46, 47–49, 54, 56, 64, 67, 70, 120, 161, 174
Sztrogovics, M. Sz. 3, 13, 22
Sztucska, P. I. 3, 161
Szücs Jenő 195

Tarello, Giovanni 271
Tay, Alice Erh-Soon 64, 291
Taylor, Frederic Winslow 138
Tönnies, Ferdinand 291, 302
Tucker, Robert C. 268
Tury Sándor Kornél 50

Ulpianus 218
Unger, Roberto Mangabeira 77, 291

Vanderlinden, Jacques 156
Vas Tibor 50
Veress Zsuszanna, M. 296
Világhy Miklós 50
Villey, Michel 3, 77
Vilmos, [II.], német császár 269
Visinszkij, A. Ja. 3, 4, 12, 18, 20, 42, 161, 197, 199, 243
Voltaire, François Marie Arouet de 105, 161

Wagner, Ingo 4, 9, 14, 19–20
Walton, Pat 269
Wasserstrom, Richard 77, 292, 300
Watson, Alan 69, 290
Weber, Max 76, 124, 137–144, 147–153, 190, 194–195, 216, 268, 269, 289, 290, 301, 311
Weinberger, Ota 28
Wiese, Alfred 6, 11, 14, 18, 25
Woodsworth, William 158
Wróblewski, Jerzy 27

Zaccaria, Giuseppe 290
Ziembinski, Zygmunt 10
Zivsz, Sz. L. 18

Minden jog fenntartva. Bármilyen másolás, sokszorosítás,
illetve adatfeldolgozó rendszerben való tárolás a kiadó előzetes
írásbeli hozzájárulásához van kötve.

A fedélen Gandulf püspök relikviatartójának részlete 1160 körül
(a brüsszeli Királyi Múzeumból)

Szöveggondozó Gál Mihály
Műszaki szerkesztő Kapitány Ágnes
A nyomdai előkészítés és a sokszorosítás az Osiris Kft. munkája
Tördelő Sörfőző Zsuzsa

ISBN 963 03 9286 0
ISSN 0865–0349

1580 Ft

ISBN 963 03 9286 0

