

---

**MTA Law Working Papers  
2023/11**

**A pluralizmus joga**  
**Az egyéniség szabadságának jogelméleti és jogszociológiai**  
**megközelítései**

*Szentes Ágota*

---

**ISSN 2064-4515**

[http://jog.tk.mta.hu/mta\\_lwp](http://jog.tk.mta.hu/mta_lwp)

*Társadalomtudományi Kutatóközpont – MTA Kiválósági Kutatóhely*

*Eötvös Loránd Kutatási Hálózat*

*Centre for Social Sciences – MTA Centre of Excellence*

*Eötvös Loránd Research Network*

# Szentes Ágota

## A pluralizmus joga Az egyéniség szabadságának jogelméleti és jogszociológiai megközelítései

„Feltehetjük, hogy ma már szükségtelen az ellen érvelni, hogy egy törvényhozó vagy végrehajtó hatalom – melynek érdekei nem azonosak a nép érdekeivel – előírhasssa, hogy miképpen kell a népnek gondolkodnia, s megszabhasssa, milyen tanokat és érveket nemszabad hallania.”

(J. S. Mill: *A szabadságról*)

### I. Bevezetés

A jog és a társadalom viszonya hatalmi viszony, amiből fontos következmények adódnak a pluralizmus jogi sorsára, a különböző szabadságok megvalósulására nézve. Az alapkérdést a jogra vonatkozó hatalmi felfogás dönti el. Péter László a XIX. századi közép-európai és nyugati társadalomfejlődést összehasonlítva mutat rá arra az alapvető különbségre, amely az autokratikus és a jogállami felfogás eltéréséből fakad: a nyugati típusú jogrendben a szabadság vélelme az egyén mellett állt, és az államnak kellett bizonyítania beavatkozási jogát, a közép-európai berendezkedésben viszont az állam döntési és szabályozási joga melletti vélelem érvényesült, amivel szemben az egyénre hárult a bizonyítási teher.<sup>1</sup> A szabadság tehát nem indul egyenlő esélyekkel a kétféle jogrendben. Jól érzékelteti ezt J. L. Moreau korabeli megállapítása, amely szerint Magyarországon „nincsenek tiltott könyvek, (mert egy monopolrendszerben) csak engedélyezett könyvek lehetnek”.<sup>2</sup>

A jogi szabályozás fenti alapkérdésén túl meghatározó jelentőségű a jogegyenlőség biztosításának módja is: hogy a politikai és jogalkotási hatalom birtokában lévő szuverén az egyenjogúságot a korábbi megkülönböztetések eltörlésével és mindenkire egységes jogi szabályozással (azaz a tartalmi értelemben vett jogállamisággal) teremti-e meg, vagy pedig a meglévő kiváltságok fokozatosan kiterjesztésével törekszik a jogegyenlőség felé. Péter László a reformkori és a kiegyezés utáni magyar polgári fejlődés példáján mutatja be ennek a választásnak a jelentőségét is. A magyarországi liberális politikai és jogalkotási kezdeményezések – kevés kivétellel – a jogkiterjesztés elvét követték, ami nem a civil társadalom létrejöttét, hanem egymással versengő, kiváltsághierarchiák által rendezett különféle entitások állami függőségét eredményezte: „A jogkiterjesztés elve valójában a

---

<sup>1</sup> PÉTER László: „Volt-e magyar társadalma XIX. században? A jogrend és a civil társadalomképződése” in *Az Elbától keletre* (Budapest: Osiris 1998) 167. Ennek a különbségnek a következménye volt a közép-kelet-európai államokban (Németország, Ausztria, Magyarország) a kormány korlátlan rendeletalkotási joga és a minisztériumi „szokásjog”, amely az állam képviselőinek nagyfokú diszkrécionális jogkört biztosított szinte minden polgári és politikai jogi kérdésben. „... bármit meg lehet tiltani, ami nincs megengedve” (Uo. 167. o. 86. l.) A nyugat-európai törvényalkotás tehát általában az egyéni jogot korlátozta egyedileg, a társadalom feladata pedig az volt, hogy figyelje, mire hatalmazza fel az államot. Közép-Európában ezzel szemben az államhatalom általános autokratikus jogával szemben kellett egyedi korlátokat állítani a jogalkotásban. (Uo. 168.) A dualizmus kori parlamenti vitákban azonban az ellenzék időnként kétségbe vonta az autokratikus jogelvet, pl. egyesületek betiltása kapcsán kérdőre vonták a rendelkezést kiadó minisztert, hogy milyen törvény alapján járt el („alkotmányos államban minden szabad, ami nincs megtiltva”, a jogok korlátozása pedig a törvény feladata, nem a miniszteré). A kormány ezzel szemben a sehol sem rögzített állami „felügyeleti jogra” és a szokásjogra hivatkozva védte az autokratikus elvet. (Uo. 170. o.)

<sup>2</sup> PÉTER (I. l.) 182.

magyar polgárosodás kerékkötője volt. [...] Ott ahol a lakosság zöme már egységes jogrendbe szerveződött, a jogkiterjesztés könnyen integrálja a kívül maradt rétegeket. De Magyarországon más volt a helyzet. [...] Bármilyen eréllyel is terjesztették ki a jogot a liberális politikusok és hivatalnokok 1867 után, ez a politikai jogegyenlőség helyett óhatatlanul csak új privilégiumait védő érdekköröket teremtett.” Azaz ha a jogok továbbra is kegyként illetnek meg egyes csoportokat, és nem általánosan mindenkit – ráadásul a privilegizáltak között is különbséget tesznek a jogaik terjedelmét illetően –, akkor az integráció alapját jelentő jogbiztonság tudata helyett a jogokért való versengés lesz a társadalom mozgatórugója. Ez alárendelt helyzetet teremt az állam és a jogkiterjesztő szándékaitól függő csoportok között, és nem engedi kifejlődni azt a polgári jogérzetet sem, amely mások jogának elvételét is sérelmezi.<sup>3</sup>

Ma a demokratikus államokban a jogi szabályozás már egyértelműen elkötelezte magát az általános jogegyenlőséget megvalósító jogállamiság alapelve mellett, a társadalmi pluralitás jogi kifejeződése – és ennek következtében a polarizált társadalmak integrációja – azonban továbbra is nehézségekkel küzd. Ennek okai – a mindig visszatérő autokratikus kísérleteken túl – a társadalmi érték- és normarendszer, illetve a jogi szabályozás szerkezetének eltérésére vezethetők vissza. Ezért ma a legfontosabb megválaszolendő kérdésnek az tűnik, hogy összeegyeztethető-e az értékek pluralizmusa és az állami jog „monizmusa”? Van-e az államokban akarat, a jogrendszerekben képesség arra az önmérsékletre, amely a tartalmi szabályozás helyett keretjellegű szabályokat (vagy akár a szabályozásról való lemondást) igényelne sok területen? Másik oldalról a többféle érték- és jogfelfogás megragadható-e a jogtudat kutatásokkal? A jogszociológia kétféle megközelítésben is foglalkozott ezekkel problémákkal: a realista irányzatok az állami jog és a valóság közötti távolságot, a jog tényleges működését vizsgálták, a kulturális antropológia szemléletének behatolása viszont a normatív rend különböző társadalmi helyeken való felépítésének folyamatát helyezte fókuszba.<sup>4</sup> Parsons szerint a társadalmi rendszer integrációját a belső kontrollmechanizmusok (szocializáció) és a külső szabályok (szokás, jog) együttesen biztosítják,<sup>5</sup> ebben a cikkben az utóbbit járjuk körül.

## II. A plurális értékrendszer és a jogrendszer viszonya

A társadalom a tagjai életviszonyainak, szocializációjának és folyamatosan gyarapodó tapasztalatainak eltéréseiből fakadóan természetes módon plurális, ennek a sokszínűségnek a jogi kezelése, a társadalmi integráció megteremtése pedig nem lehetséges egyoldalúan, hatalmi pozícióból meghatározott értékek hivatalossá tételével. A posztmodern habitus ellenáll, esetleg rugalmasan harmonizálja identitásait (történelmi távlatban azonban már érvényesülhet a társadalmi struktúrák uralkodó normákat bevéső hatása). Ebből következően nemcsak az értékek, hanem a jog pluralizmusa is természetes kellene hogy legyen.<sup>6</sup> Az állam

<sup>3</sup> Mindezeket Péter László szemléletesen mutatja be a különböző felekezeti, nemzetiségi csoportok és az egyesülési jog szabályozása kapcsán. PÉTER (1. l.) 159., 168., 176., 178.

<sup>4</sup> FLECK Zoltán: „Jog és társadalom, jogszociológia” in FLECK Zoltán, ISZTIN Péter et al.: *Jogszociológiai előadások* (Budapest: ELTE Eötvös 2014) 11–12. Az állami jogot középpontba helyező kontinentális hagyománnyal szemben – amely a népszuverenitás rousseau-i értelmezésére épült – az Egyesült Államok pragmatikus irányultságú jogi mezeje, amelyet az antiformalizmusra való nyitottság, a jogi problémák gyakorlatias megoldása, a jogalkalmazás-központúság és a jog iránti általános társadalmi bizalom jellemez, könnyen befogadta a jog szociológiai szemléletét. (Uo. 27.)

<sup>5</sup> FLECK Zoltán: *Szociológiai jogászoknak* (Budapest: Napvilág 2004) 105.

<sup>6</sup> Habermas filozófiai felfogása – Hegelre visszamenően – megkülönböztette a jóra, a jó életre vonatkozó etikai értékeket, valamint az igazságosságra, közelebről egy társadalom megszervezésének módjára vonatkozó normákat – az előbbi etikának, az utóbbit moralitásnak nevezte. A moralitás szerinte független az egyének

azonban, mint minden mást, ezt a kérdést is természetének és céljainak megfelelően kezeli. Egy centralizált, autoriter politikai rendszernek nem érdeke a pluralizmus támogatása, hiszen a felszínre kerülő sokféle képzetből kibontakozhat egy alternatív berendezkedés lehetősége is. A hatalmi érdeket szolgálja a mesterséges ellenségképzés is, amely megakadályozza a társadalmi összefogást, a közös érdekek felismerését. Fleck Zoltán a kritika nehézségére is rámutat: „Az egyet nem értésnek nehezebb a dolga különleges helyzetekben. Ezért hajlamosak a veszélyekre a hatalmak a kivételes állapot bevezetésével reagálni. A folyamatos kivételes állapot a gyenge hatalom jele, ahol megmondani a hatalomnak, hogy rosszul csinálja, árulássá válhat, és a közösségből kirekesztéssel fenyeget.”<sup>7</sup> A rezponzivitás hiánya jellemző a jószándékú, de alkalmatlan kormányzatra is, amely minden kihívásra a „habitusa” alapján reagál, ezért a váratlan helyzetekben lebénul vagy inadekvát választ ad. Tocqueville például éppen a pluralitás fel nem ismerését tekintette a rossz kormányzás ismérvének: „Napjainkban viszont a végrehajtó hatalom minden igyekezetével olyan embercsoportokra próbál azonos életformákat és törvényeket ráerőszakolni, amelyek – legalábbis egyelőre – még csak nem is hasonlítanak egymásra.”<sup>8</sup> Másutt ezt írja a paternalista állam szélsőségesen monista jogrendszeréről: „Miután mindenkit egyenként vaskezébe vett, majd saját elképzelése szerint teljesen átformált, a szuverén az egész társadalmat akarja fennhatósága alá vonni, mégpedig úgy, hogy az egész társadalomra ráteríti a minden semmiséget felölelő, kicsinyesen bonyolult, mindenkire érvényes szabályok sűrű szövetű hálóját...”<sup>9</sup> A reagálóképesség kudarca mutatkozik meg a problémák tagadásában vagy bagatellizálásában, az egyre nagyobb és egyre diszfunkcionálisabb büntetések kiszabásában, a represszív szakpolitikai irányításban, de ide sorolhatók az elnyomó államnak azon rossz helyzetfelismerésből származó megoldási kísérletei is, amikor egy autonóm szereplő tiltakozását anyagi juttatások ígéretével próbálja elhallgattatni.

Egy rezponzív állam és jogrendszere azonban elfogadóbb a jogi pluralizmussal szemben, mert a valós társadalmi elgondolásoknak és problémáknak akar megfelelni.<sup>10</sup> Mivel a haladás és a hanyatlás narratívái megdőltek,<sup>11</sup> legambiciózusabb célunk valószínűleg az alkalmazkodás lehet. Somló Bódog szerint az embernek a természethez, illetve a társaihoz való alkalmazkodásában kulcsszerepe van az emberi ész és az állami szabályozás

---

etikai elképzeléseitől. Deflem meghatározása szerint az értékek a kívánatos életmódról alkotott elgondolások, míg a normák a viselkedés szankcionálható mércéi, ha máshogy nem jelezzük, mi ez utóbbi meghatározást vesszük alapul. Mathieu DEFLEM: *Sociology of Law* (Cambridge: Cambridge University Press 2008) 198., 201.

<sup>7</sup> FLECK Zoltán: „A hatalomkorlátozása” *Magyar Tudomány* 2016/6. 662.

<sup>8</sup> Alexis de TOCQUEVILLE: *A demokratikus despotizmus* (Budapest: Quadmon 2020) 127.

<sup>9</sup> TOCQUEVILLE (8. l.j.) 174.

<sup>10</sup> Bibó szerint az állam a társadalom szokásait parancsszerűen nem változtathatja meg, de befolyásolhatja akként, hogy „közben a maga jogalkotó apparátusával érzékeli a társadalomreagálását, és a maga terveit ehhez hozzáadja”. BIBÓ István: „Bevezetés a politikatudományba” in DÉNES Iván Zoltán (szerk.): *Bibó István összegyűjtött írásai 3.* (Budapest: Kalligram 2020) 435. Selznick a jogi kultúra háromalapstílusát különböztette meg: a represszív, az autonóm és a rezponzív jog kultúráját, amelyek közül az első a joguralom hiányával, a második a joguralom érvényesülésével, a harmadik ezen felül a jog társadalmi válaszkészségével jellemezhető. Philip SELZNICK: „Legal Cultures and the Rule of Law” in Martin KRYGIER – Adam CZARNOTA (szerk.): *The Rule of Law after Communism* (New York: Routledge 2016) 25.

<sup>11</sup> Ami a haladás elméleteinek szívósságát illeti, a társadalom arisztotelészig visszavezethető organizációja pl. Jheringnél a jogintézmények fejlődészerű felfogásában is megjelent. Ezen analógia értelmében a társadalomban éppúgy léteznek a növekedés és hanyatlás periódusai, mint az élő szervezetekben. „Az egyetemes levés hullámai” azonban nem adnak irányt a fejlődésnek, azt csak az ember racionalitás iránti igénye képzeli bele, pl. a jogrendszer tekintetében a zsamokság–demokrácia–anarchia ciklusainak körforgásszerű mozgásaként, vagy a lineáris fejlődés hívei esetében a haladás, ill. visszafejlődés gondolataként. Az evolucionista felfogás azonban nemcsak empirikus megalapozottságának hiánya, hanem a haladás, illetve a hanyatlás meghatározásában szükségesképpen implikált értékítéletek miatt is problémákat vet fel. Jean CARBONNIER: „Az elméleti jogszociológia alapvető hipotézisei” in SAJÓ András (szerk.): *Jog és szociológia* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1979) 53–57.

előrelátóképességének. Ez utóbbi történelmi jelentősége éppen abban áll, hogy kiszámítható környezetet teremtett.<sup>12</sup> A Fábíán–Matyasovszki szerzőpáros arra is felhívta a figyelmet, hogy a jog reagálóképessége nem vizsgálható a jogalkotó szervek és a társadalom jogi kultúrájának figyelembevétele nélkül.<sup>13</sup> Az adaptáció más szerzők megközelítésében is alapvetően kulturális kérdés: Bibó István szerint ép alkat, azaz jó helyzetfelismerő és reagálóképesség, Pierre Bourdieu szerint jó anticipációs készség és játékerzék szükséges a megfelelő válaszok, sikeres stratégiák kiválasztásához. A helyes helyzetfelismerés és az adekvát reakció feltétele Bibó szerint a félelmeinkkel és sérelmeinkkel való leszámolás, tehát egy tudatos mentális erőfeszítés szükséges hozzá.<sup>14</sup> Az anticipáció viszont a múltbeli és jelenkori információk tudattalan feldolgozásának készségén alapul, azaz a korábbi tapasztalatok beépülését és megfelelő értékelését igényli. Bourdieu ezt az észlelési és értékelési képességet „játékerzéknek” nevezte: szerinte a jó játékos képes anticipálni, előre látni a játék menetét, mert interiorizálta a játék szabályait. Bizonyos szint alatt viszont, ahol nem állnak rendelkezésre az ehhez szükséges materiális és mentális feltételek, az egyénben nem alakul ki a játékerzék.<sup>15</sup>

Milyen helyzetértékelés várható a XXI. században egy rezponzív államtól? A globalizáció évtizedek óta zajló folyamatában mára nyilvánvalóvá vált, hogy az etnonacionalista alapú társadalmi integráció már nem hatékony, a globalizált gazdaságban és kultúrában a nemzeti identitás sokdrangú tényezővé vált. Látványos előrejelzésként is értékelhető a fiatalabb generációk kozmopolita beállítódása, ami Mannheimnek a léthezkötöttségről, a nemzedéki tapasztalatok eltéréséről szóló meglátásait is visszaigazolja.<sup>16</sup> A globális kihívásokhoz való alkalmazkodás egyik módja lehet a demokrácia erősítése,<sup>17</sup> ehhez pedig olyan jogrendszer illik, amely nyitott a társadalmi akaratokra. Somló Bódog a jogfejlődésben azt a tendenciát feltételezte, hogy az állami szabályozás kényszerjellege csökkenni fog, és egyre inkább a spontán társadalmi szabályokra, egyéni érdekekre épül: „Abban az arányban azonban, a melyben az önkéntes összműködés elve válik egyre jellemzőbbé a társas típusra, a szerződések teljesítése és az emberek jogainak egyenlősége válik a legfőbb követelménnyé és az egyéni érdekek consensusa a törvények legfőbb forrásává.”<sup>18</sup> Graeber és Wengrow történelmi elemzésének konklúziója ezt azzal támasztja alá, hogy egyáltalán nem szükségszerű a komplexitás növekedésének és a jog hierarchizálódásának az együttjárása, szerintük a legmakacsabb tévedésünk a történelem értelmezésében, hogy a közösségek összetettebbé és nagyobbá válása egy bizonyos méret felett elkerülhetetlenné teszi az uralmi struktúrák kialakulását. Azt feltételezzük, hogy ekkor az emberek feladják a „nem engedelmesség szabadságát”, és kialakul a jogrend. De a

---

<sup>12</sup> FLECK Zoltán: „A körülmények kényszere” *Tolle Lege* (é. n.) 7. <https://tollelege.elte.hu>

<sup>13</sup> FÁBÍÁN Áron – MATYASOVSKY-NÉMETH Márton: „A jogi reagálóképesség pluralisztikus modellje” in GÁRDOS-OROSZ Fruzsina (szerk.): *A magyar jogrendszer rezilienciája 2010–2020* (Budapest: Orac 2022) 82.

<sup>14</sup> BIBÓ István: „Eltorzult magyar alkat, zsákutcás magyar történelem” in DÉNES Iván Zoltán (szerk.): *Bibó István összegyűjtött írásai 2.* (Budapest: Kalligram 2018) 361.

<sup>15</sup> Pierre BOURDIEU: „Lehetséges-e érdekmentes cselekvés?” in *A gyakorlati észjárás* (Budapest: Napvilág 2002) 133.

<sup>16</sup> Karl MANNHEIM: „A tudásszociológia” in Fehér Márta – Békés Vera (szerk.): *Tudásszociológia szöveggyűjtemény* (Budapest: Typotex 2005) 58.

<sup>17</sup> Erről ld. az „A pluralizmus politikája” c. cikket (megjelenés alatt).

<sup>18</sup> FLECK (12. l.) 2. Ebben előzményként Spencerre támaszkodhatott, aki szerint a közösség fennmaradásának feltétele a sikeres adaptáció, amit háborús viszonyok között a katonai és bürokratikus centralizáció biztosít, békében viszont az integráció alapja az egyéni szabadságra, szabad társulásra épülő ipari társadalom. A militarizmus és a bürokratizmus tehát egy tőről fakadnak, a jövő azonban a kényszermentes együttműködésé. FLECK (5. l.) 34–35. Durkheim normativista alapállása szerint viszont a munkamegosztás hatására létrejövő spontán kooperáció – az utilitarista motívum – nemelégéses feltétel, szükség van az állami szabályozásra és a különböző hivatáserkölcökre is, amelyek szerinte nem csökkentik az egyéni szabadságot. FLECK (5. l.) 242–243.

történelem ezt nem támasztja alá, például a városokban sok esetben nem volt autoriter irányítás. Voltak városi gyűlések, koordinált vállalkozások, mint például a Kolumbusz előtti amerikai központokban, vagy szomszédságokba és polgári társulásokba szerveződött autonóm háztartások, mint a Fekete-tenger menti őskori lelőhelyeken. Ezek ráadásul nem izolált társadalmak voltak, laza kapcsolatban álltak egymással, az első városokat tehát inkább kis helyre tömörült föderációkként érdemes elképzelni. Más városokban kialakultak monarchiák, egyéb rétegzódések is, ilyenkor a következmények drámaiak voltak, rendszerint létrejött egy öröklődő uralmi forma, amely kényszerűen együtt élt a korábbi városi kormányzás intézményeivel.<sup>19</sup> Bourdieu mindezen értelmezésekkel szemben a társadalmi szabályoknak már a legelső megjelenésében is hangsúlyozta az önkényesség elemét („kezdetben csak szokás van, a történelmi intézmény történelmi önkénye”), ezek ugyanis olyan kényszerek, amelyek az emberek együttélésének tényéből, a szabadságuk egymás általi korlátozásából, a szükségszerű alkalmazkodásból fakadnak.<sup>20</sup> Elias interdependencia-elmélete ezt a korlátozott mozgásteret általánosabb szinten értelmezi, az emberi kapcsolatok puszta létezése kölcsönös függőségeket és így hatalmi viszonyokat hoz létre.<sup>21</sup>

A jog szerepe tehát egy plurális társadalomhoz való alkalmazkodásban többirányú. A pluralizmus létjogosultságának állami elismerése támogatja a toleráns társadalmi-politikai kultúrát. Az alternatív életformák és felfogások („devianciák”) pedig, ahogy deviáns filozófusok és szociológusok rávilágítottak, mindig is a társadalmi innováció és adaptáció forrásai voltak. Hétköznapi szinten a normák rugalmas kezelése erősíti az együttműködést, a bizalmat és az autonómiát. Globális szerepében pedig egy pluralista jogrendszer elősegíti az integrálódást a hasonló kultúrájú országok közé: minimalizálja a lehetséges konfliktusokat a „mi” és „ők” szembeállítás jelentőségének csökkenése révén, ezáltal erősíti a nemzetközi kapcsolatokat.

A jogrendszer a nyitott társadalmakra jellemző fenti kihívásoknak a változás és az állandóság (más megközelítésben – ld. alább Luhmann-nál is – a gubernákulum és a jurisdikció funkciója<sup>22</sup>) közötti folyamatos egyensúly megteremtésével tud megfelelni.<sup>23</sup> E dichotómiát Jean Carbonnier akként írja le, hogy „a jog távolról sem mozdulatlan, hanem igenis átalakulásoknak van kitéve”,<sup>24</sup> emellett azonban a jog lényegét, strukturális egyediségét a jogrendszer mélyén fellelhető lényegi magban, egyfajta – nem változatlan, mert emberi eredetű, de történelmi távlatokban viszonylag állandó – jogiségben látta.<sup>25</sup> Niklas Luhmann a társadalmi normák változékonyságának kérdését tovább finomította a kognitív és normatív elvárások strukturáinak leírásával. Fontos meglátása, hogy e különbségtétel teszi lehetővé a valósághoz való alkalmazkodás és az állandóság követelményének egyidejű

---

<sup>19</sup> David GRAEBER – David WENGROW: *The Dawn of Everything* (London: Penguin 2022) 515–517.

<sup>20</sup> Pierre BOURDIEU: *Pascalian Meditations* (Stanford: Stanford University Press 2000) 94.

<sup>21</sup> Norbert ELIAS: *Az udvari társadalom* (Budapest: Napvilág 2005) 176–178.

<sup>22</sup> Gianluigi PALOMBELLA: „The Rule of Law and its Core” in Gianluigi PALOMBELLA– Neil WALKER (szerk.): *Relocating the Rule of Law* (Oxford: Hart Publishing 2009) 17–42. Tóth Gábor Attila meglátása szerint a kormányzati hatékonyság és a bírói jogvédelemintézményeinek kettősségében tettenérhető Hobbes és Locke eltérő emberképe is: a természeti állapot és az emberi tökéletlenség kompenzálása érdekében Hobbes az alkotmányos korlátok nélküli szuverén, Locke az alkotmányosan korlátozott hatalom mellett érvelt, ebből kifolyólag Hobbes a hatékonyság követelményének szemellett tartásával a közhatalmi kényszer intézményeit dolgozta ki, Locke a jogvédelmet biztosító független és pártatlan bíraskodását. TÓTH Gábor Attila: *A jogok törvénye* (Budapest: Gondolat 2014) 58. o.

<sup>23</sup> Ezt Somló is jól látta, Fleck Zoltán által összefoglalt alapállítása szerint „[a] praxis, a jelen a holtak kormányzata alatt áll, a normák védeni igyekeznek a fennállót, de minél fejlettebb egy társadalom, annál változékonyabb, annál könnyebben alkalmazkodik környezetéhez, éppen azért, hogy a társadalom állandóságát képes legyen megőrizni. [...] Az a jog, amely bünteti a fennálló megváltoztatását, összekeveri a társadalom védelmét az éppen fennálló társadalmi forma védelmével.” FLECK (12. l.) 4.

<sup>24</sup> CARBONNIER (11. l.) 53.

<sup>25</sup> CARBONNIER (11. l.) 58.

kielégítését.<sup>26</sup> „Amennyiben normával szabályozott elvárásokat megsértene, úgy a bírónak ebből nem tanulnia kell, hanem csalódottságát kell kifejezésre juttatnia. A törvényhozó számára viszont más színben jelennek meg a dolgok. Felháborodás nélkül tudomásul veheti a normák reális hatását, be nem tartásuk arányát, diszfunkcióikat, azokat a viselkedési konfliktusokat, amelyeket előidéznek és azokat a pótcselekvéseket, amelyeket kiváltanak. Késznek mutatkozhat arra, hogy elvárásait korigálja.”<sup>27</sup> Az ősi, majd természetjogi megalapozásokból nagykorúsodott, szekularizált jog fentiek szerinti változtathatósága a plurális tömegtársadalmakban is lehetővé teszi a környezet változásaira való gyors reagálást,<sup>28</sup> azonban e feladatában nincs magára hagyva: a társadalom sokféle norma- és szokásrendszere egészíti ki az állami jog gyakran elnagyolt és elvont vagy éppen túlhaladott szabályrendszerét. Eugen Ehrlich ebben a folyamatban a társadalmi környezet elsődleges szerepét hangsúlyozta: a jog fejlesztésének súlypontja az idők kezdete óta nem az államban van, hanem magában a társadalomban, és ma is ott kell keresni.<sup>29</sup>

A jog tehát a modern társadalmakban nem állandó, térben és időben is változó tartalmú, így nem fér össze egy megfellebbezhetetlen értékrendszer feltételezésével. „Hozzá tartozik a pozitivitáshoz, hogy a »mindenkor« érvényben levő jogot úgy tudatosítják, mint különböző lehetőségek közüli választást, és mint ami ennek a kiválasztásnak a révén van érvényben” – írja Luhmann.<sup>30</sup> Dahrendorf szintén abból indul ki, hogy a modernizáció egyaránt jelent változást és megőrzést, ligatúrák leépülését és választási lehetőségek megnövekedését. Kötelékek, identitások, kapcsolatok, állandóságok nélkül nincs társadalmi összetartozás, vannak azonban káros ligatúrák, amelyek a modernizáció gátjává válhatnak, kizáró jellegű fundamentalizmusok, rendelvű hagyományok, ezek leépülése feltétele a fejlődésnek.<sup>31</sup> Selznick egy egyesült államokbeli legfelsőbb bírósági ítélet kapcsán mutatott rá arra, hogy a jog adaptációjának feltétele az univerzális alapelveken értelmezett alkotmányosság, a partikuláris értékekhez ragaszkodás nem teszi lehetővé a változást. Példájában a bírák a többségi döntésüket (a szodómia tagállami tiltásának jóváhagyását) egy múltbeli konzervatív gyakorlatra alapozták, nem egy univerzális alapelvekre. A különvéleményen lévő bírók számára viszont a releváns hagyomány az amerikai alkotmányosság volt. Selznick szerint az alapelvek értelmezés teszi lehetővé a változást, a növekedést, a kritikát és az újjáépítést, mert az olyan általános elveken és értékeken alapul, mint a demokrácia, egyenlőség, jogállamiság, nem pedig partikuláris szabályokon és gyakorlatokon. Ezeket az univerzális eszméket pedig legjobban a nemzeti vagy még inkább a nemzetek feletti autoritások tudják fenntartani.<sup>32</sup>

A következőkben a jogi pluralizmus előzményeiből és legfontosabb elméleti tradícióiból kiindulva megvizsgáljuk, hogyan illeszthető a (poszt)modern társadalom plurális értékrendszere a különböző jogrendszerek képzeteihez, illetve valóságához. Tamanaha

---

<sup>26</sup> Niklas LUHMANN: „A jog pozitivitása mint a modern társadalom feltétele” in Sajó: *Jog és szociológia* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1979) 123–125.

<sup>27</sup> LUHMANN (26. l.) 141.

<sup>28</sup> Somló társadalomtörténeti leírás a szerint a kezdetleges társadalmak élő és halott uralkodóinak – isteneinek – parancsait az emberek a szokásokat kiegészítő megváltoztathatatlan törvényeknek tekintették, az így létrejött „kódex” a szent jellegét csak a társadalmi differenciálódással, lassanként veszítette el: „Az ilyenformán származó szabályok változhatatlanul való fentartása abban a korban, a midőn az emberi természet még csak kevéssé alkalmas az összhangzatos együttműködésre, feltétele a társadalom állandóságának és innen engedetlenség a legsötétebb bűn. [...] Oly társadalmakban, amelyek nagyok és bonyolultakká lesznek, az érintkezésnek és a cselekvésnek oly formái támadnak, amelyekről a megszentelt kódex nem intézkedik. Ily szabályozások halmozódása által a törvények egy oly rendszere jó létre, amelynek emberi eredete tudva van.” SOMLÓ Bódog: *Szociológia* (Pozsony, Budapest: Stampfel Károly 1901) 35.

<sup>29</sup> Brian Z. TAMANAHA: *Legal Pluralism Explained* (Oxford: Oxford University Press 2021) 180.

<sup>30</sup> LUHMANN (26. l.) 127–132.

<sup>31</sup> FLECK (5. l.) 275.

<sup>32</sup> SELZNICK (10. l.) 28.

bemutatja, hogy a jog jogelméleti értelmezésének ma is domináns megközelítését a tükröződési elméletek adják, a természetjogi hagyomány szerint például a jog az erkölcs vagy az ész visszatükröződése, a pozitivisták hagyomány szerint a társadalmi szokásoké, a marxizmus szerint a gazdasági alapé, Luhmann szerint pedig a társadalmi alrendszeré. Tamanaha szerint viszont e közvetlen tükrözés nem törvényszerű, a társadalmi jogi kutatások már kezdettől feltárták a jog és a társadalom egy másfajta viszonyát, amit a jogi pluralizmus különböző koncepciói foglalnak össze.<sup>33</sup> E két alapvető szemléletnek – elsősorban Luhmann és Tamanaha elméletének – egymással való vitája értékes elméleti adalékokkal szolgál a pluralizmus kezelését illetően.

Luhmann szerint a jog pozitíválódásával a szabályozás „az idők gyors változására rendezkedik be”, a jog „cseppfolyós” állapotba kerül. „A jogba való regulatív beavatkozás már nincs annak bizonyításához kötve, hogy mindig is így volt, és ezáltal sok új viselkedési mód vagy régi viselkedési módok új aspektusai jogi szabályozásra alkalmassá válnak [...]. Az elkülönült részrendszerek különleges funkciójukra való specializálódásuk révén nagyfokú szabadságra tesznek szert [...], és ezeket a szabadságokat már nem hangolják össze egymással közös célképzetek. Így jön létre a lehetőségek strukturálisan előidézett feleslege. A társadalom túlzottan komplex lesz, mivel több lehetőséget teremt, mint amennyit megvalósíthat. [...] Ebben a helyzetben végül is elkerülhetetlenné válik, hogy ellenőrzés alá helyezték még az elvárásstruktúrák szelektivitását is, azaz hogy a strukturális tanulást is megtanulják.”<sup>34</sup> Luhmann tehát az elvárások komplexitásának csökkentésében látta a jogi szabályozás fejlődésének irányát, azaz az értékek (és az egyes társadalmi alrendszerek kódjainak) pluralizmusát a jogi szabályozással vélte kézben tarthatónak, az adott szabályozási részterületen egy kitüntetett elvárás kiválasztásával. Bár ez a megközelítés instrumentális implikációkat hordoz, és nem tud elszakadni az állami jog elsődlegességének feltételezésétől, a társadalmi pluralizmus és a társadalmi kontroll összehangolásának folyamatában egy fontos politikai feltételre világít rá: „Annak, hogy a jog pozitívvá tétele hiánytalanul megvalósulhasson, elengedhetetlen feltétele az, hogy a politikai rendszer ilyen nagyfokú társadalmi autonómiája elviselhető legyen. Csak ilyen feltétel mellett lehet a társadalom összes jogfeltételezését megszüntetni a politikai rendszer döntési folyamataiban, mielőtt kötelező érvényre tennének szert.”<sup>35</sup>

Carbonnier ezzel szemben az idézett tanulmányában határozottan kiáll a jog plurális felfogása mellett. A monista szemléletet azzal a tömör érveléssel veti el, hogy „[a] jogász számára a jog azért egy, mivel összekeveri az állammal”. A dogmatikus jogtudomány ugyanis a jogot természetéből adódóan kizárólagosnak tekinti, egy „féltékeny istennek”, aki nem tűr osztozkodást.<sup>36</sup> Carbonnier hivatkozik Gurvich-ra, aki rámutatott a jogi monizmus történelmi esetlegességére és a jog „számtalan autonóm »melegágyára«”, például a különböző egyesületek, gazdasági társaságok, egyházak, hivatalok állam alatti, valamint nemzetközi szervezetek állam feletti speciális jogaira.<sup>37</sup> Sőt Carbonnier a *naturalis obligatio* bíróság általi

<sup>33</sup> FÁBIÁN–MATYASOVSKY-NÉMETH (13. lj.) 67–70., 72.

<sup>34</sup> LUHMANN (26. lj.) 135–136.

<sup>35</sup> LUHMANN (26. lj.) 139. Itt az „elviselhetőség” követelménye a politikai rendszerre vonatkozik, és a deliberáció eljárási tisztességességét jelenti, nagyjából a habermasi értelemben. A közösen lefektetett eljárási szabályok hasonló funkciójára hívta fel a figyelmet Barber is, aki szerint a politikai viták szabályait tartalmazó alkotmány az, ami a tartalmi nézetkülönbségeket tolerálhatóvá teszi. Benjamin R. BARBER: *Strong Democracy* (New York City: University of California 2003) 128.

<sup>36</sup> Bourdieu ennek okát abban látta, hogy a „félhatalmazott értelmezők”, azaz a jogászok közötti értelmezési divergencia a jog jórészt instrumentálisan felfogott szerepe miatt szükségképpen korlátozott, emiatt az egymással versengő jogi normák együttélése a jogrendben fogalmilag kizárt. A szövegek értelmezése az egyik módja a szövegben megbújó szimbolikus rend biztosításának, ezért a jogi szövegek feletti kontroll is az értelmezési harc nyereménye. Pierre BOURDIEU: „The Force of Law” *The Hastings Law Journal* 1987/5. 818.

<sup>37</sup> CARBONNIER (11. lj.) 58–60.



elismerésére is a jogi pluralizmus természetes társadalmi létezésének bizonyítékaként tekint.<sup>38</sup> A jog szociológiai fogalma tehát szélesebb, mint a jogtudományi, a jogszabályokon kívül beletartoznak a szokások, a jogalkalmazói és a társadalmi gyakorlat is. A jog működése emellett nem azonosítható a jogvitával, hiszen a jogviszonyok többsége nem jut el a pereskedésig, az már a patológiás állapot. A jog forrásai sem merülnek ki a formális forrásokban, a tényleges jogforrásokat a társadalmi tekintélyek jelentik. Carbonnier ugyanakkor óvott a jog pánjurista szemléletétől is, szerinte „[a] jogszociológia egyik posztulátuma éppen a jog egyfajta jelentéktelensége kell legyen. A jog hullámfodor, tajték a társadalmi vagy személyközi viszonyok mozgalmas felszínén. Ha hipotézisre van szükségünk, nem a pánjurizmus hipotézisével fogunk élni, inkább a *nem-jog* egészségesen józanító hipotézisével.”<sup>39</sup>

Míg Luhmann a pluralizmus megfelelő kezelésében a politikai eljárások tisztességességének követelményére hívta fel a figyelmet, a jogrendszerben a társadalmi értékpluralizmus és a jogi monizmus ellentétét elsődlegesen a diszkrimináció tilalmának és az állam semlegességének jogintézményei teszik „elviselhetővé”. A modern politikai közösségekben az állammal szemben alapkövetelmény a sokféleség egyenlő esélyeinek biztosítása, illetve az életmódok szelektív támogatásának mellőzése.<sup>40</sup> Még ha a megkülönböztetés mögött jobbitó szándék áll is, Kis János szerint az sem egyeztethető össze az egyén autonómiájával, hiszen ha az állam egy emberi állapotot kitüntettként kezel, akkor nem az – egyébként önálló ítéletalkotásra képes – embert tekinti célnak, hanem a helyesként, boldogítóként stb. tételezett állapotot.<sup>41</sup> Az egyenlő fontosság előzőek szerinti elve az egyenlő tisztelet elvével – a minden polgár számára biztosítandó igazolási kötelezettséggel – együtt adja az egyenlő méltóság elvét, amely szerint „[n]em legitim egy autoritativ döntés, ha igazolása feltételezi, hogy a vele szemben felsorakoztatott érvek súlya függ attól: mit ér a személy, aki előadja őket”.<sup>42</sup> Sajó András is az állam feltétlen köteletségének tekinti a döntések igazolását: ha az állam terhelni akarja a polgárait, akkor bizonyítania kell, hogy nem sért jogosultságot, illetve joga van szabályozni.<sup>43</sup>

Selznick általánosabban közelít a joguralom posztmodern koncepciójához, az ő leírásában azt a racionalitás, egyenlőség, tisztesség és integritás eszméje határozza meg. A posztmodernizmus ugyanis nem szükségképpen azonosítandó az inkoherenciával és a dekonstrukcióval, utalhat azokra a nézetekre is, amelyek elfogadják a nyitottságot, folyékonyt és a pluralitást a modern élet szükséges és üdvözölt tulajdonságaiként; és amelyek visszautasítják a mértéktelen individualizmust, előnyben részesítve a sokkal egyénközpontúbb, együttműködőbb életformákat, a személyes növekedés és kollektív bölcsesség iránti optimista elköteleződés szellemében. Ennek következtében az önkényesség jelentése kiterjed, sokkal finomabban értelmezetté válik. Ezzel szemben a formális igazságosság hátrafelé tekint, a jobbiztonság és a legitimitás révén jellemzően a status quót szolgálja,<sup>44</sup> ez pedig önkényességként tűnik fel mindazok számára, akiknek az érdekeit nem

---

<sup>38</sup> CARBONNIER (11. lj.) 61–62.

<sup>39</sup> CARBONNIER (11. lj.) 62–64.

<sup>40</sup> Kis János: „Az állam morális semlegességéről” in LUDASSY Mária (szerk.): *Morál és politika határán* (Budapest: ELTE BTK 1994) 137.

<sup>41</sup> Kis (40. lj.) 148.

<sup>42</sup> Kis (40. lj.) 152. Az állam semlegességének morális megalapozását ld. „A pluralizmus politikája” (megjelenés alatt) c. cikkben.

<sup>43</sup> SAJÓ András: *Jogosultságok* (Budapest: Seneca 1996) 8.

<sup>44</sup> A jognak ezt a tulajdonságát jeleníti meg Eörsi nyomán Sajó is, aki szerint a jog egyfajta „hivatalos társadalomleírás”, a társadalmi világ összeütköző leképezése, jogi világnézet. FÁBIÁN–MATYASOVSKY–NÉMETH (13. lj.) 71.

veszi eléggé figyelembe. Egy legalista jogi kultúra elveszíti kapcsolatát a társadalmi valósággal, és kevés eszköze marad a társadalmi változások kezelésére.<sup>45</sup>

Bourdieu szerint ehhez a formalista jogi felfogáshoz hozzájárul a jogászság nyelvi eljárása is: a jogba öntött hatalmi érdekek neutralizálását a jogi szövegek olyan szintaktikai jellemzőivel érik el, mint a passzív vagy személytelen szerkezetek használata, az univerzalizáló hatást pedig az előírások kijelentő módú használatával (a természetjogi hagyományban ennek az a mögöttes filozófiája az, hogy a jog a létező intézményeket csak leírja, nem létrehozza) és ténymegállapító igékkel, valamint egy feltételezett közös etikai mérce nevében a szubjektíven túlmutató értékekre hivatkozással (pl. „felelős szülőként” eljárás), illetve rögzült formulák és kifejezések alkalmazásával, amelyek kevés teret engednek az egyéni változatoknak.<sup>46</sup> (A jog ilyen univerzalizáló hatását fejezi ki a *nomos* szó etimológiája is, amely eredetileg kerületet, átvitt értelemben határhúzást, felosztást jelentett, azaz a régi görög királyok azon hatalmát, hogy univerzális elismerést szerezzenek a saját világnézetük szerinti felosztásnak.)<sup>47</sup> Az állami jog elsődlegességének más negatív hatása is van: az eljogiasodás, az állami jog magánviszonyokba nyomulása rombolja a társadalom szabadságait, csökkenti az együttműködés motivációit, elmérgesíti, személytelenné teszi a konfliktusok rendezését. Ellenkező értelmezések szerint viszont a jogosultságok fokozott használata inkább az emancipációt és a hatalomgyakorlás hatékonyabb ellenőrzését segíti.<sup>48</sup>

A pluralizmus tehát egyrészt az értékpluralizmus monista jogon belüli elismerésében jelentkezik, másrészt jogi pluralizmus formájában is, amely lehet államilag elismert vagy el nem ismert, de létező. A jogi pluralizmus nemcsak több jogrendszer egymás mellett élésében nyilvánulhat meg, hanem a monista jog plurális felfogásában, az állami jogra vonatkozó alternatív képzetekben is.<sup>49</sup> A következőkben a jogi pluralizmust mint a társadalmi pluralizmusnak a normákra vetülését, illetve az erre adott jogszociológiai reflexiót<sup>50</sup> járjuk körbe. Ennek érdekében visszatérünk Tamanaha elméleti megközelítéséhez, amely a jog

---

<sup>45</sup> SELZNICK (10. l.) 29–30., 38. o. 5. l. Selznick rámutat, hogy pl. az amerikai Legfelsőbb Bíróság eleinte formalista értelmezést adott az Alkotmány egyenlő bánásmód klauzulájának. Pl. 1886-ban alkotmányosnak mondtak ki egy olyan törvényt, amely tiltotta a fehérek és feketék közötti szexuális kapcsolatot és házasságot, azon az alapon, hogy a törvény egyformán vonatkozik mindkét rasszra. A XX. sz. közepére azonban a jogegyenlőség egy sokkal kifinomultabb és realiztikusabb értelmezését tették magukévá, amely nem az egyenlő bánásmódot határozta meg a körülményekre tekintet nélkül, hanem a személyes integritást és méltóságot vett e alapul. Ez az új jogtudomány egy új jogi kultúrát alakított ki, amely elfogadta a kulturális sokszínűséget, és kialakította a morális egyenlőség iránti érzéket. (Uo. 31.)

<sup>46</sup> „A jog intézménye egy ontológiai megdicsőülést támogat: a szokásszerűséget (hogy mit szokás csinálni) szabállyá (hogy mit kell csinálni) változtatja, a tényszerű normativitást jogi normativitássá...” BOURDIEU (36. l.) 846.

<sup>47</sup> BOURDIEU (36. l.) 837. o. 55. l. A jogi formalizálás másrészt világozást és előreláthatóságot visz a társadalmi valóságba azáltal, hogy megszünteti a kivételeket és a csoportosítások bizonytalan határait, és a statisztikai előfordulások folyamatosságába szigorú határokat állít. (Uo. 849.) Ezzel integrálja az adott társadalmi mezőt, az általa létrehozott alapvető antagonizmus ellenére: elválasztja egymástól az elgondolható és az elgondolhatatlant azáltal, hogy a mezőbeli diskurzust néhány lehetséges alternatívára korlátozza. (MARTIN PETZKE: „Symbolic Revolutions” *Theory and Society* 2022/3. 491.)

<sup>48</sup> FLECK (4. l.) 15.

<sup>49</sup> Ha például az állam akként változtatja meg a kútúrásra vonatkozó szabályozást, hogy az 50 m-nél sekélyebb kutakat is engedélyeztetni kell az addigi szabad kútúrással szemben, a lakosság egy része pedig a néhány méteres kutakra ezt nem tekinti irányadónak, mondván egy háromméteres lyukat bárki áshat a kertjében – azaz az ilyen kis mélységű kutakat nem vonják a kút jogi fogalma alá –, akkor az állami jogra vonatkoztatott alternatív felfogásként jelentkezik egy „népi jogi” kútfogalom. Ha az állam egyáltalán nem szabályozza a kútúrást, a lakosság gyakorlatában azonban van valamilyen erre vonatkozó normarendszer, pl. az artézi vizek védelme vagy a szomszédal való összehangolás elvárása, akkor ez a szokásrendszer az állami jogtól független jogot jelent, és jogi pluralizmust teremt (függetlenül attól, hogy az állam ezt a normatív erővel felruházott gyakorlatot elismeri-e pl. bíróság előtt érvényesíthető normarendszerként).

<sup>50</sup> NAGY Zsolt: „A jogszociológia és a jogszociológiai jogelmélet kutatási irányai” in FEKETE Balázs – FLECK Zoltán (szerk.): *Tanulmányok a kortárs jogelméletéről* (Budapest: ELTE Eötvös 2015) 30.

analitikus – jellemzően tükröződéseméleti – koncepciója helyett a jog népi fogalmából indult ki.<sup>51</sup>

Tamanaha a jogi pluralizmus két fő ágaként az absztrakt jogi pluralizmust, illetve a népi jogi pluralizmust nevesíti. Az előbbi a jogtudósok, illetve szociológusok által valamilyen saját kritériumrendszer alapján alkotott jogfogalom jogelmélete, az utóbbi olyan társadalmi-történelmi felfogás, amely a jog népi fogalmát – a bármely társadalmi csoport által jogként felfogott normarendszert – helyezi középpontba. Az absztrakt jogi pluralizmusnak számos változata van, de mindegyik definiál egy jogfogalmat, amely a jogot vagy intézményesített normakikényszerítésként, vagy a társadalmi csoportok közötti normatív szabályozóként fogja fel. Előbbi értelmében az állami jog a tárgya: e felfogás – pl. Harté – szerint a jogrendszer olyan intézményekből áll, amelyek elismerik, alkalmazzák és kikényszerítik a jogi normákat.<sup>52</sup> Utóbbi értelmében az absztrakt jogi pluralizmus egy mindenütt előforduló társadalmi jelenséget (normatív rendet, intézményesített szabályrendszert) címkéz át „joggá”. A népi jogfogalom viszont éppolyan plurális és életközeli, mint maga a társadalom. A népi jogi pluralizmus nem kreál a jogról tudományos vagy filozófiai meghatározást, hanem megkérdi az embereket, hogy mit tekintenek és milyen gyakorlatokon keresztül azonosítanak valamit jogként. Az absztrakt jogi pluralizmus a jog számos jellemzőjét definiálja, amelyeket minden kontextusban érvényesnek tekint. A népi jogi pluralizmus koncepciója ehelyett elfogadja, hogy a jog fogalma a társadalmi, kulturális, gazdasági, politikai, technológiai és ökológiai körülmények függvényében változik. A jogi pluralizmus a birodalmak korában természetes volt, annak alapján mindenkit a saját „személyes joga”, azaz annak a közösségnek (törzs, etnikum) a joga alapján kellett megítélni, amelyhez tartozott, és amelyet vitt magával akkor is, ha elköltözött.<sup>53</sup> Tamanaha szerint tehát a jogfogalomnak nincsenek esszenciális elemei, és bár ez az elmélet szükségképpen relativizáló, így a jog több fogalmát is kezelni tudja. Hart nyomán azonban ő is fontos kritériumnak tekinti a konvencionálizmust, azaz a jog társadalmi követettségét.<sup>54</sup> Tamanaha utal John Griffiths-re is, aki különbséget tett „gyenge” és „erős” jogi pluralizmus között. Griffiths szerint az előbbi valójában a jogi centralizmus megnyilvánulása, mert ebben az értelmezésben a jog csak állami elismeréssel jöhet létre, az utóbbi viszont az államtól független jog társadalmi koncepcióján alapul, „egy empirikus helyzet, nevezetesen a jogrendek egy társadalmi csoportja közötti együttélés”. Tamanaha szerint viszont a Griffiths által bevezetett és azóta is használt gyenge és erős jogi pluralizmus megkülönböztetése félrevezető, mivel például a vallási vagy szokásjogok akkor is léteznek, ha az állam nem ismeri el őket.<sup>55</sup> A monisztikus álláspont csak akkor lenne meggyőző, ha azt feltételeznénk, hogy az állami jog diktálja a valóságot. A legtöbb alternatív jog azonban legalább ezer éve létezik, megelőzve vagy párhuzamosan kísérve az állami jogot, és valószínűleg mindaddig fennmaradnak, amíg a közösségek használják őket. A széleskörű monisztikus felfogás ellenére ma is számos jogrendszer működik az állami jog mellett, a cigányság szerte Európában saját joga szerint

<sup>51</sup> FÁBIÁN–MATYASOVSKY-NÉMETH (13. lj.) 73. Az analitikai és a népi jogfogalom között először Bohannon tett különbséget az afrikai törzsi jogok kontextusában. (Uo. 73. o. 52. lj.)

<sup>52</sup> Hart másodlagos elismerési normái éppen az elsődleges normák jogkénti definiálásának igényével lépnek fel. Ráadásul Hartnál normatív értékítéletet is hordoz a másodlagos szabályokkal rendelkező jogrendszerek preferálása, értékesebbnek tekinti őket a jogbizonytalanság megszüntetése miatt. Emmanuel MELISSARIS: *Ubiquitous Law* (London: Ashgate Publishing 2009) 8., 15. Kelsen a jognak mint elvont szellemi létezőnek az elméleti vizsgálatát tartotta a jogelmélet feladatának, így meghatározásából határozottan kizárt minden szociológiai aspektust. BENCZE Máttyás: „A jog szociológiai vizsgálatának sajátosságai” in BENCZE Máttyás – VINNAI Edina (szerk.): *Jogszociológiai előadások* (Debrecen: Debreceni Egyetemi Kiadó 2012) 4.

<sup>53</sup> TAMANAHA (29. lj.) 11–12., 21.

<sup>54</sup> MATYASOVSKY-NÉMETH Márton – FÁBIÁN Áron: „Recenzió – Brian Z. Tamanaha: A Realistic Theory of Law” *Állam- és Jogtudomány* 2018/1. 113., 116.

<sup>55</sup> TAMANAHA (29. lj.) 10–11.

él,<sup>56</sup> benmszülött jogok és bíróságok működnek Új-Zélandon, Kanadában, Ausztráliában és az USA-ban, számos variációban kapcsolódva az állami joghoz. Sok nyugati országban működik a zsidó és a muszlim jog is. A jogi pluralizmusnak azonban megvannak az értékalapokon meghúzott határai, például az illiberális értékek alkalmazhatóságát a sharia egyes változatai esetében a koloniális állami jogok is kizárták. Tamanaha a jogi pluralizmus jelenségeinek körébe vonja a rendesbíróságok mellett működő alkotmánybíróági döntéshozatalt is. Az alkotmánybíróágok és a rendesbíróságok közötti feszültség („wars of judges”) rendszerszerű jelenség, ami abból adódik, hogy a bíróságok mindig törekednek kiterjeszteni az autoritásuk hatókörét. Nemzetközi szinten továbbá a regionális jogrendszerek (például az EU joga és bíróságai) állítanak alternatívát a nemzeti jogokkal szemben.<sup>57</sup>

Az erős jogi pluralizmus felfogásának feleltethető meg Rudolf von Jhering elmélete, aki rámutatott, hogy az írott jog nélkül érvényesülő szabályok is jognak tekinthetők. Ehrlich szintén felismerte, hogy az „élő jog” sokkal szélesebb körű jelenség, mint az írott jog, a bukovinai jogszokások például az osztrák-magyar írott törvényektől függetlenül léteznek.<sup>58</sup> Ehrlich környezetében egyszerre volt jelen a modern jog és a primitív jogok, illetve a komplex ipari társadalom és az ősbíró társadalmi formák, így közvetlenül megtapasztalhatta, hogy az osztrák polgári törvénykönyvet, különösen családjogi ügyekben, a soketnikumú hagyományos közösségben nem követik. Ehrlich az élő jogot a plurális társadalmi szerveződéseken belül kötelezőként elismert és többnyire követett viselkedési szabályokként határozta meg.<sup>59</sup> Ezek a normák a nem jogi normáktól abban különböznek, hogy a használatuk jogi jellegű elemeket tartalmaz (pl. uralom, birtoklás, akaratkifejezés), másrészt az *opinio necessitatis*, a kötelezőnek érzett vélemény szubjektív érzetét keltik a közösség tagjaiban. A jogi norma emellett olyan tárgyat szabályoz, amelynek az adott közösségben nagy fontosságot tulajdonítanak.<sup>60</sup> Pound, Ehrlichhez hasonlóan, a központi hatalom gyengeségének köszönhetően figyelhette meg a normatív rendek egymásra torlódását és az ebből fakadó jogi valóságot, amely például a bíróságok mindennapi gyakorlatában látványosan különbözött a hivatalos jogtól.<sup>61</sup> Somló is voltaképpen a jogi pluralizmus talaján állt, amikor kifejtette, hogy mivel a társadalomban élés folyamatos szinkronizációt igényel, nincs szabályozatlan emberi együttélés, ezért a nem állami szabályok természete megegyezik az állam közvetítésével alkotott szabályokéval.<sup>62</sup> Griffiths szerint, akihez a – jogi centralizmussal szembeállított – jogi pluralizmus fogalmának megalkotása és a gyarmati jogtól való függetlenítése kötődik, az államtól függő jog ideája nem pusztán jogpozitivizmus, hanem inkább jogi centralizmus, amely figyelmen kívül hagyja a partikuláris szokásokat és más kidolgozott normarendszereket (pl. a vallási jogokat) is.<sup>63</sup> A jogi centralizmus jogképzete egy egységesített, hierarchikus normarendszer, amelyet vagy felülről vezetnek le, egy szuverén akaratából (Bodin, Hobbes, Austin), vagy alulról, egy végső normából (Kelsen,

---

<sup>56</sup> A roma közösségek tagjai a viták egymás közti sikertelen rendezése esetén *krishez* (ad hoc összeállított bírósághoz) fordulnak. Az államok általában nem ismerik el a roma jogot, de a bíróságok figyelembe veszik mint „kulturális védekezést” pl. büntetőügyben. TAMANAHA (29. lj.) 98.

<sup>57</sup> TAMANAHA (29. lj.) 97., 139–140., 166.

<sup>58</sup> NAGY (50. lj.) 16–17.

<sup>59</sup> Ennek a gondolatnak az atyja Gierke volt, aki a „társadalmi jogra” vonatkozó fejtegetését Savigny azon nézetére alapozta, hogy a jog az emberi közösség (nép) kiáradása. TAMANAHA (29. lj.) 182.

<sup>60</sup> TAMANAHA (29. lj.) 181–182. Ehrlich szerint a társadalmi intézmények ezen spontán létrejövő joga a tagja ira sokkal erősebb befolyást gyakorol, mint az állami jog. Ehrlich ezt nevezte „élő jognak”, és sürgette a jogászokat, hogy vegyék azt figyelembe: az élő jog az a jog, ami uralja magát az életet, még ha nincs is rögzítve jogszabályokban vagy a bírói esetjogban. (Uo. 179.)

<sup>61</sup> FLECK (4. lj.) 22.

<sup>62</sup> FLECK (12. lj.) 6–8.

<sup>63</sup> FÁBIÁN–MATYASOVSKY-NÉMETH (13. lj.) 76.

Hart).<sup>64</sup> A jogi centralizmus Griffiths szerint egy mítosz, egy ideál, az állami hatalom által felépített illúzió. A monista felfogásnak Harold Laski szerint is az abszolutizmushoz van affinitása. A jogászok akkor fordulnak a monista államjog képzetéhez, amikor kétséges állításokat és cselekvéseket akarnak alátámasztani, például a gyarmati jog figyelmen kívül hagyását akarják igazolni. Emellett számos történelmileg létezett, illetve jelenleg létező jogrendszer kezdi ki az egységes, monopolisztikus állami jog kritériumát, ilyen például a középkori helyi közösségek, tartományok szabályozásának és az állami jognak a szembenállása. A globális Dél sem fog még sokáig egyetlen jogrendszerben egyesülni, azaz a jogi pluralizmus nem valamiféle időleges eltévelyedés, hanem egy belső törvényszerűség. Az állami jognak tehát valójában nincs monopóliuma a társadalomban élő jogok között, és az állami jog nem is egy egységes hierarchikus egész. Griffiths szerint Gurvitch nagyon távan húzta meg a jog határát, amikor még a fogyasztókat és a sportcsapatokat is beleértette a jogalkotó szervezetek fogalmába, minden olyan csoportot belevont, amelynek belső szabályozása van.<sup>65</sup> Leopold Pospíšil szerint félrevezető a jogra úgy gondolni, mint az egész társadalmat megjelenítő, a politikai közösség által képviselt szabályhalmazra. A jog valójában piramisszerűen épül fel: a társadalom sok kis közösségének saját normarendszereiből a hasonlók egy nagyobb csoport közös normáivá emelkednek, és így tovább, míg a piramis csúcsán a leginkább közös szabályok állnak. Így bár e legfelsőbb szintű szabályok az egész társadalom normáit reprezentálják, nem függenek az állami elismeréstől. Michael G. Smith korporációs elmélete szerint a jogok és kötelezettségek elsődleges forrása a csoporttagság, és mivel egy társadalomban számos ilyen csoport létezik, ez már önmagában is jogi pluralizmust hoz létre. Minden csoportnak (pl. város, egyház, törzs, szervezet) megvan a maga belső felépítése, a külső hatásokkal szembeni összetartó ereje, autonómiája, a konfliktusmegoldásra kidolgozott eljárásrendszere, illetve az egymáshoz kapcsolódásuk struktúrája. Hasonló Sally Falk Moore koncepciója a félautonóm társadalmi mezőkről: ezek olyan belső szabályokat és szokásokat létrehozó entitások, amelyek részei egy nagyobb társadalmi mátrixnak. E körbe tartozik minden legális vagy illegális szervezet, amely képes normatív jelentéseket alkotni, alkalmazni. Ezek a normák akár az állami szabályoknál is erősebbek lehetnek, mivel az individuuum tagja akar maradni az adott csoportnak, másrészt pedig mert a csoport tagjai sokkal inkább függenek az adott mezőtől, mint az egészet átfogó társadalomtól. Az állami normák hatékonysága, a hatékonyság hiánya vagy a normák eltérő érvényesülése elsősorban a mezők hálójának e társadalmi struktúrájával magyarázható.<sup>66</sup> Gunther Teubner szintén a jog fogalmát alkalmazta az egyes társadalmi alrendszerek önszabályozására, például alkotmányozásnak nevezte a politikai, a tudományos, a média, a gazdasági stb. szférák önmegalapozását, amellyel létrehozzák a saját autonómiájukat. Az ő rendszerében az adott társadalmi szféra jogi szabályozására vonatkozó szabályok (a normák normái) egyfajta másodlagos jogot képeznek.<sup>67</sup> Teubner szerint továbbá az Ehrlich által leírt élő jog globálisan is kialakult, főként a kereskedelmi jog területén. Masaji Chiba az állami jogon kívüli jognak tekintett minden nemzetek feletti, illetve nemzeti szint alatti helyi és

---

<sup>64</sup> Bodin és Hobbes olyan politikaelméletet akartak leírni koruk zavaros viszonyai között, amely tartós rendet alapoz meg. Félték, hogy egy ilyen omnipotens legfőbb hatalom nélkül az állam szétföredezik az emberek hite és státusza mentén. Bodin és Hobbes jogról megfogalmazott normatív képzetének lényege, az egységes legfőbb jog máig fennmaradt. TAMANAHA (29. lj.) 5., 34–35.

<sup>65</sup> TAMANAHA (29. lj.) 7–9., 171., 187.

<sup>66</sup> NAGY (50. lj.) 27–30. Griffiths és Moore később feladta a jogi pluralizmus koncepcióját, mivel az szerintük nem használható jól a jog nagyon sokféle megjelenése miatt. TAMANAHA (29. lj.) 192.

<sup>67</sup> Gunther TEUBNER: *Constitutional Fragments* (Oxford: Oxford University Press 2012) 103–105. Tamanaha kritizálta Teubnernek a luhmanni rendszerelméletet használó megközelítését, mert egyrészt a diskurzusokra szűkíti a jog eljárásait, másrészt viszont minden olyan diskurzust bevon a jog fogalmába, amely a jogos/nem jogos bináris kódot alkalmazza (pl. még a védelmi pénzjogosságát hangoztató maffiózó és a bolttulajdonos diskurzusát is). TAMANAHA (29. lj.) 162–163.

regionális jogot.<sup>68</sup> Ma egyre inkább a multinacionális cégek globális jogi megoldásai, nemzetközi kereskedelmi egyezmények válnak a jogi pluralizmus legjellemzőbb megnyilvánulásává.<sup>69</sup> De Sousa Santos a jogi pluralizmus ellenhegemonikus-posztmodern vetületére hívta fel a figyelmet, szerinte az jellemzően az éppen fennálló jogrendszerrel és annak pozitivista elméleti keretével szemben, illetve a globális Délnek a globális Észak jogfelfogásával szemben jelenik meg időről időre.<sup>70</sup> A posztmodernitás megkérdőjelezi a fennálló rendszereket, az autoritást, a jogi monizmust, a különféle jogok kódjai keverednek az elménkben és a cselekedeteinkben. Porózus legalitásban élünk, ami folyamatos átváltozásokra, átlépésekre – interlegalitásra – visz rá minket.<sup>71</sup> Santos a jogot „szimbolikus térképként” fogta fel: ahogy a térkép, a jog is torzítja a valóságot, méghozzá háromféle módon. A mérettorzításnak felel meg, hogy a jogot úgy fogjuk fel, mint az állam jogszolgáltatását, pedig ezen kívül még vannak helyi és nemzetek feletti jogok is, azaz az államinál kisebb és nagyobb méretűek is. A jog a felületre vetítés középpontjának megválasztásával úgy torzít, hogy egy, az adott társadalomban jellemző központi kategóriához igazodik, például a szabadpiaci kapitalizmushoz, ami e szabályozás központjában valóság-hű szerződési jogot hoz létre, de a jóléti szabályokkal körülbástyázott periférián már torzul. A szimbólumok megegyezés szerinti ábrázolása tekintetében pedig a jog úgy torzít, hogy pl. a jog sokrétűségként jeleníti meg a posztmodern társadalmak jogát.<sup>72</sup> William Twining szerint félrevezető valamennyi eddigi válasz, akár egy definícióval próbálták meghatározni a jogot, akár a jog esszenciális természetére vonatkozó általános leírással, akár a jogra vonatkozó elméletek széleskörű bemutatásával, akár általános elemzési koncepciók koherens keretével. Twining szerint csak egyfajta „vékony funkcionalizmus” talaján lehet általános kritériumokat felállítani, a határeseteket pedig speciális kontextusba kell helyezni. Twining a globalizáció jogfogalomra gyakorolt hatását is kiemeli: egyre több a nemzetek feletti szabályozási terület, pl. nemzetközi közjog, nemzetközi kereskedelmi és pénzügyi jog (beleértve az iszlám pénzügyi jogot is), regionális jog, újabban az internetjog, „jog és fejlődés” Észak–Dél viszonyában (pl. „a szegénységtől való mentesség joga”, „a fejlődés joga”), a humanitárius beavatkozás kérdései. Másrészt egyre több a nemzetek feletti probléma, amit nemzeti joggal nem lehet megoldani, pl. klímaváltozás, mélyszegénység, regionális integráció, az emberiség közös öröksége, migráció, háború, terrorizmus, járványok, média. Harmadrészt a nemzeti szinten szabályozott szféráknak is vannak nemzetközi vonatkozásaik, pl. a családjogban, büntetőjogban, szellemi tulajdon jogában, munkajogban. Negyedrész a vallási kisebbségek gyakorlatainak is nagyobb jelentőséget kell tulajdonítani a befogadó nyugati országokban. Ötödször a jogi kultúrák megalapozott összehasonlításának széleskörű empirikus alapokon kell nyugodnia. Hatodszor a feminizmus, az emberi jogok, a kritikai elmélet és a posztmodernizmus is széttöri a bevett kategorizációkat.<sup>73</sup> Twining továbbá felhívja a figyelmet, hogy az egymás mellett létező jogrendszerek viszonya nemcsak versengő lehet, hanem sokkal összetettebb is.<sup>74</sup> Roger Cotterrell szerint a jogfogalom

<sup>68</sup> FÁBIÁN–MATYASOVSKY-NÉMETH (13. lj.) 77., 79.

<sup>69</sup> JUHÁSZ Zoltán: „A jogi kultúra. »Law & Culture«” in FLECK Zoltán, ISZTIN Péter et al.: *Jogszociológiai előadások* (Budapest: ELTE Eötvös 2014) 56–57.

<sup>70</sup> TAMANAHA (29. lj.) 163–164. Tamanaha szerint a plurális, például a posztkoloniális jogrendszerekben az adott közösség értelmezés szerinti jog megfelel a normatív elvárásaiknak, és így általánosan előrelátható és biztos normaként szolgál a számukra. Sőt az ő szemszögükből éppen az állami jog az, ami kiszámíthatatlan. Ezért a vallási és szokásjogok töltik be a horizontális jogállamiság (polgárok egymás közötti jogának) funkcióját, itt a helyi szokásjognak vagy vallási jognak nincs elérhető alternatívája. TAMANAHA (29. lj.) 96.

<sup>71</sup> TAMANAHA (29. lj.) 164.

<sup>72</sup> DEFLEM (6. lj.) 208–209.

<sup>73</sup> WILLIAM TWING: *General Jurisprudence: Understanding Law from a Global Perspective* (Cambridge: Cambridge University Press 2009) 65., 371., 446–447.

<sup>74</sup> FÁBIÁN–MATYASOVSKY-NÉMETH (13. lj.) 78–79.

vizsgálatakor „[b]ölcs stratégiának tűnik, ha nyitott szemmel járunk a jogi autoritás lehetséges formáinak sokféleségét illetően”, a jogtudományi megközelítéseknek pedig figyelembe kellene venniük a jog empirikus vizsgálatának eredményeit.<sup>75</sup> Neil MacCormick az állami jogtól különböző jogot intézményesült normatív rendként határozza meg, amely azonban fizikailag nem kényszeríthető ki. A társadalom tele van ilyen jogrendekkel, pl. nemzetközi jog, primitív jog, kánonjog, egyházjog, egyetemek, családi vállalkozások élő joga. Szerinte a normarendszerek jogként való funkcionálásának lényege, hogy működnek, a hatókörükben érvényességgel bírnak, és viszonylag konfliktusmentesen léteznek együtt az átfedésükben lévő más jogokkal. Ez pedig, ha így tisztán megvalósulna, a politikai hatalmi központok és a jogi autoritások diffúzióját vonhatná maga után. Joseph Raz egy késői kijelentésével, amely szerint az állami jogra koncentráció valójában sosem volt igazolható, felülbírálta saját korábbi, erősen monista nézetét.<sup>76</sup> Emmanuel Melissaris a monista jogelméletekkel szemben két fő áramlatot azonosított: a kritikai jogi irányzatokat, amelyek implicit módon vonták kétségbe az állami jog kizárólagos jogforrási jellegét, és a jogi pluralizmus elméleteit, amelyek explicit módon tették ugyanezt. Melissaris a maga jogelméletét nem ezekre építi, a jogot különböző kontextusok embereinek közösen osztott normatív tapasztalataként határozza meg. Az állami jog érzéketlen erre a megközelítésre, mert az a morális és politikai komplexitás redukálására törekszik.<sup>77</sup> Ha csak az állam alkothat jogot, azzal a társadalom a saját jogi autoritását néhány kiváltságos jogi szakértőre vagy egyszerűen a nyers hatalom birtokosaira ruházza át, ezzel pedig a konvencionális jogfelfogás szándékainak megfelelően eltünteti a politikát a jog útjából. Másrészt a „felülről adott” jog tartalma elszakad a társadalmi csoportok jogképzeteitől.<sup>78</sup> Melissaris szerint a megfelelő jogelmélet önreflexív és kritikus a saját jogfogalmát illetően is, emellett egyaránt használ belső és külső nézőpontot.<sup>79</sup> Újrapolitizálja a jogi diskurzust, amire az állami jog nem képes, mert rögzítettek és más nomoszokra átvihetetlenek a kódjai.<sup>80</sup> A monista jogelmélet feltevése szerint nem lehet megbízni abban, hogy az emberek egyetértésre tudnak jutni a szabadságuk korlátozását illetően, ezért a jog csak a kényszer támogatásával működik.<sup>81</sup> Melissaris mindezek miatt olyan jogfogalmat lát használhatónak, amely a közösen osztott normatív tapasztalat egy univerzális, bár vékony tartalmával dolgozik.<sup>82</sup> A habermasi diskurzusetikára alapozott jogi diskurzusban fennmarad a résztvevők joga, hogy meghatározzák az igazság és a jog jelentését,<sup>83</sup> az eljárásban való részvétel mindössze annyit kíván meg, hogy elköteleződjenek a dolgok valamilyen normativitása iránt. Azaz legyen közösen osztott tapasztalatuk arról, hogy a világban változást tudnak előidézni az etika közös szókincse által: a szavakból történések (ítélet), a történésekből szavak (tények jogi minősítése) lesznek.<sup>84</sup> Ahogy az előző megközelítések sokaságából látszik, Tamanahanak igaza volt abban, hogy mivel a jogi pluralizmus egyes felfogásai a jog egyes felfogásain alapulnak, a következmény „a jogi pluralizmus pluralizmusa”.<sup>85</sup>

A fentiekkel szemben a gyenge jogi pluralizmust támogatta Parsons és Luhmann rendszerelmélete. Az ezeket alapul vevő jogtudományi megközelítések a jog teljes autonómiájából indulnak ki, és szigorúan pozitivista szemléletükből következően csak az

<sup>75</sup> FÁBIÁN–MATYASOVSKY-NÉMETH (13. lj.) 83.

<sup>76</sup> TAMANAHA (29. lj.) 150–151., 169.

<sup>77</sup> MELISSARIS (52. lj.) 3., 5.

<sup>78</sup> MELISSARIS (52. lj.) 12–13.

<sup>79</sup> MELISSARIS (52. lj.) 4–5.

<sup>80</sup> MELISSARIS (52. lj.) 77–78.

<sup>81</sup> MELISSARIS (52. lj.) 154.

<sup>82</sup> MELISSARIS (52. lj.) 5.

<sup>83</sup> MELISSARIS (52. lj.) 56., 84., 90–91.

<sup>84</sup> MELISSARIS (52. lj.) 100., 119.

<sup>85</sup> TAMANAHA (29. lj.) 3.

állam által alkotott normákat tekintik jognak.<sup>86</sup> „Ha pl. a jognak a konfliktusmegoldásban játszott szerepét vizsgáljuk, aligha mellőzhetjük azokat a normákat és társadalmi mechanizmusokat, amelyek esetleg elviszik ezeket a konfliktusokat a jog »színe előtt«, de Kulcsár Kálmán például ezeket nem nevezné jognak, csak az állami vagy állam által elismert tradicionális (pl. gyarmati) jogokat. Másrészt a társadalmi fejlődés a törvénybe foglalás előtt sokszor kitermeli a kereskedelmi-gazdasági jog szükséges modern anyagát, ezt például Kulcsár elismeri egyfajta jogi pluralizmusként. Nem jognak, csak jogi szokásnak minősíti viszont a jogi népszokásokat és a korábbi írott jogból fennmaradt és a bíróságok által is elismert szokásokat, mint amilyen például a vétkesség megállapítása a házassági bontóperben.<sup>87</sup>

Bibó a „mi a jog?” kérdésre a jogot tapasztalati anyagként határozta meg a következő elvet követve: „Meg kell találni azt a középutat, ahol a jog tapasztalati tényei megmaradnak minden jogi fogalomképzés egyedül lehetséges, önkényesen félre nem tolnak alapjának, azonban nem nőnek sokfejú hidrává, mely minden egységes fogalomalkotást lehetetlenné tesz. A következőkben a jogfogalom elhatárolása szempontjából jognak tekintünk minden olyan tapasztalati anyagot, melyet az *elsődleges tapasztalat* jognak fog fel, arra mint jogra reagál. Nem fogjuk akadálynak tekinteni azt sem, ha jogon kívüli elemek belejátszását konstatálhatjuk, mert amíg a szóban forgó jelenséggel szemben mint joggal szemben való állásfoglalás megállapítható, mindaddig nem hagyhatjuk ki a jogfogalom-alkotás tapasztalati alapjai közül. Viszont ki fogunk kapcsolni minden olyan jelenséget, melynek a joggal való kapcsolata elméleti spekuláció eredménye, és tapasztalatiilag nem igazolható.”<sup>88</sup> Bibó a jogot három dimenzióban határozta meg: mint tapasztalati anyagot (emberi magatartások, ügyletek bizonyosságok és lehetőségek képzetei, másrésztől szabályok és jogilag garantált várakozások, követelések stb.), mint egy jogforrás akaratát (a hatalom akarata vagy a társadalmi összesség megegyezése; de ezek összefolynak: minden hatalom legalább passzív megegyezést jelent, és minden megegyezésben közrejátszik az erőviszonyok játéka), és mint ideális funkciót (társadalmi rend, jogbiztonság, azaz a jog a rend bizonyos fokát jelenti; másrészt társadalmi igazságosság, etikai értékesség, az igazságosság bizonyos foka). A formális, analitikai jogfogalmak általában az utóbbi kritériumot, azaz a jogforrási eredetet tekintik döntőnek a jog fogalmában: pl. „Somló megfogalmazásában a jog rendszerint követett, széles körre kiterjedő és állandó legfőbb hatalom által kibocsátott *szabály*.” Ez Bibó szerint hatalomelméleti felfogás, a hatalom a jogkövetés okozásának a képessége. Ezzel szemben például az anarchizmus mindennemű hatalmat igazolhatatlannak és elvetendőnek talál, ezért a megegyezés értelmében vett jogfogalomból kiveti a hatalmi elemet. A kényszerelmélet egyik felfogása szerint a jogot a szankció léte különbözteti meg a nemjogtól, másik felfogása szerint nem a kényszer önmagában, hanem annak erőssége különbözteti meg a jogot egyéb társadalmi szabályoktól. Bibó ebben úgy foglalt állást, hogy más társadalmi szabályoknak is vannak kényszereik, de azok bizonytalanok, sokkal jobban függenek a konkrét eset körülményeitől. A jog szankcióinak jóval magasabb szintű a bizonyosságuk, az ezzel szemben szokásosan ellenérvként hangoztatott eredménytelen végrehajtás, megszökött bűnös stb. esetei elhanyagolhatók. Egyedül a jogra jellemző továbbá, hogy a szankciói önálló jogintézményekké váltak (kártérítés, végrehajtás, büntetésnemek stb.). Bibó a kényszer

<sup>86</sup> NAGY (50. l.) 31.

<sup>87</sup> KULCSÁR Kálmán: „A jogszociológia szerepe és jellemző vonásai napjainkban” in SAJÓ András (szerk.): *Jog és szociológia* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1979) 22., 26–27., 30–31.

<sup>88</sup> BIBÓ István: „Kényszer, jog, szabadság” in DÉNES Iván Zoltán (szerk.): *Bibó István összegyűjtött írásai 3.* (Budapest: Kalligram 2020) 136. A jogként felfogott egyéb normák jelenségére hívja fel a figyelmet Tagányi Károly is a jogszokásokról szóló könyvében: „Érdekes az is, hogy a nép, a *törvény* szón legtöbbször a szokást érti, azaz magát az írott törvényt is csak mint többi más szokását képes felfogni, melyek az ő életét szabályozzák.” TAGÁNYI Károly: *A hazai élő jogszokások gyűjtéséről* (Budapest: Magyar Néprajzi Társaság 1919) 18.



viszonylagos kiszámíthatósága alapján minősíti jognak a primitív szokásjogot, a nemzetközi jogot és az egyházjogot. Még a felelőtlen, de alkotmányos uralkodó kötelességeit is jognak tekinti, mert bár az uralkodó maga közvetlenül nem, de a miniszterei eltávolítása útján szankcionálható, ez számára kényszert jelent. Sőt az abszolút uralkodó kötelességei is jogi jellegűek, mert „a legobjektívebb kényszert jelenti az a helyzet, hogy az ő szabályszerű magatartásától mint feltételtől függ annak a jogrendszernek a funkcionalitása, amelyen az ő jogi minősége nyugszik”. Ez a kényszer ugyan hasonlít egy erkölcsi szabályra, de nem az, mert az erkölcsi szabály szubjektív kényszert jelent, azaz nem külső hatásra, hanem saját belső erkölcsiségünk miatt követjük. Ezért nem jog az erkölcs sem, mert a kényszerhelyzet belső, erkölcsi minőségből fakad, a szankciója is csak a belső konfliktus (ha az erkölcsi szabály szankciója nemcsak az önmegítélés, hanem a társadalmi értékítélet is, akkor az már szokás, konvenció, társadalmi morál, ami szemben állhat a belső erkölccsel is akár). Nem jog a hatalmi parancs sem, mert például a szervezett rablóbanda vagy akár az állami terror is csak egy konkrét külső kényszert jelent, de nem társadalmi kényszerobjektívációk összefüggő rendjét (az önkényuralom az engedetlenséget kiszámíthatatlanul sújtja szankcióval; amint bizonyos fokig kiszámítható lesz, joggá válik). A szokás sem jog (társadalmi morál, illem, konvenció, divat, szertartási szabályok, nyelvtani szabályok stb.), mert a szankció bekövetkezése, ha van egyáltalán, teljesen bizonytalan, és szubjektív tényezőktől függ. A jog kritériuma továbbá, hogy a kényszerítés valamiféle értékigazolásra szorul, és ehhez nem elegendő az egyszerű kényszer egyszerű igazolása, hanem a szabály rendjének egészére vonatkozóan kell igazolásnak lennie.<sup>89</sup>

A jogelméleti megközelítéseket sajátos módon meghatározzák a jog sorsára vonatkozó előfeltevések is. Míg Bibó a szabadság szélsőséges intézményi berendezkedése és a totális állam közötti köztes megoldásra építi a jogfogalmát, mert szerinte a szabadság és a kényszer egymást kiegészítő szükségletek, és mindkét véglet törvényszerűen kitermeli a maga forradalmi reakcióját vagy természetes kiegészülését,<sup>90</sup> addig Marx a szélsőséges szabadság – állam nélküli – rendszerének teoretikusaként „magát a jogot sem tekinti állandónak, azt bizonyos társadalmi kihívásokra adott válaszként értelmezi, és létezését egyáltalán nem tartja a társadalmi lét nélkülözhetetlen kellékének. [...] A marxi teóriában a jog a mindenkori uralkodó osztály eszköze az elnyomott rétegek féken tartására, ezért ha nem lesznek uralkodó és elnyomott társadalmi osztályok, akkor nyilván az elnyomó jellegű jogra sem lesz szükség.”<sup>91</sup>

A jog elnyomó vagy hamisan semleges jellege nemcsak a jogrendszer környezetét jelentő társadalmi-politikai viszonyok következménye, hanem a jogi mező belső viszonyainak, a jogi szakemberek mezőbeli küzdelmeinek is. Bourdieu sokat átvesz Marx kritikai megközelítéséből, és konfliktusközpontú elméleti rendszerét megalkotva mutat rá a jogi mező ágenseinek érdek-, illetve még inkább habitusvezérelt gyakorlataira, nem tagadja azonban a jog szükségességét. Szerinte a jog külső nyomással szembeni abszolút autonómiájának illúzióját a laikusok és a szakemberek jogi erőforrásokért folytatott harcában győztes jogászok múltbeli elkülönülése alapozta meg. Ennek a folyamatnak az eredményeképpen egyre inkább elválik a laikus igazságérzet a professzionális jogi ítéletektől, aminek az a következménye, hogy a jogi normák rendszere teljesen függetlennek tűnik azoktól a hatalmi viszonyoktól, amelyeket ez a rendszer fenntart és legitimál.<sup>92</sup>

Santos szerint a jogrendszerek megújuló jövője a „jogi integritás”, Teubner szerint pedig a „globális jogi pluralizmus”. Zygmunt Bauman szerint a globális kapcsolatok a

<sup>89</sup> BIBÓ (88. lj.) 137–139., 144–148., 153–158., 161., 177–181.

<sup>90</sup> BIBÓ (88. lj.) 185.

<sup>91</sup> BENCZE Máttyás: „A jogszociológiai vizsgálódások célja és jellemzői” in BENCZE Máttyás – VINNAI Edina (s zerk.): *Jogszociológiai előadások* (Debrecen: Debreceni Egyetemi Kiadó 2012) 11.

<sup>92</sup> BOURDIEU (36. lj.) 817.

társadalomban döntővé váltak, de az ebből adódó konfliktusok megfelelő intézményesítése hiányzik. A nemzetállam és a nemzeti jog és jogászság tehát egyre kevésbé alkalmas az új szabályozási szükségletek kielégítésére. Mások, pl. Francis Fukuyama szerint az államok mindezzel együtt fennmaradnak, mert azok képesek a szerződések tényleges kikényszerítésére, a tulajdonjog garantálására, a szociális biztonság megteremtésére.<sup>93</sup> Az állam hatékonyságával ellenkező történelmi tapasztalat viszont, hogy a középkori plurális jogrendszer kedvezett a működőképes szabályok kialakulásának, mivel az, hogy az ügyfelek több bírósághoz is fordulhattak, ösztönözte az ügyfelekért folytatott versengést.<sup>94</sup> Mathieu Deflem mindezek mellett felhívja a figyelmet, hogy a modern társadalmak pluralitása ellehetetleníti a jog integrációs funkcióját, ezért a jog szerepe csak az életvilágok pluralitásának támogatása lehet. A jog funkciója így a társadalmi kontrollról – illetve a hatalom támogatásáról – a társadalom kormányzására helyeződik át.<sup>95</sup> Melissaris a jogi pluralizmusban azt a kihívást látja, hogy hogyan lehet a sokféle legalitást úgy kezelni, hogy egyik se uralkodjon hegemon módon a többi felett, ugyanakkor ne alakuljon ki örökös konfliktus vagy normatív jelentésnélküliség se.<sup>96</sup> Melissaris a kanti etikára – az autonómia normájára és az egyenlő erkölcsi minőségre –, valamint Habermas diskurzusetikájára és Austin beszédaktus-elméletére alapozza a megoldási javaslatát, a plurális értelmezési közösségek értelmes, jelentésteli párbeszédét, amely először érvényessé teszi, majd felhatalmazza a cselekvést (azaz diskurzust folytat mind a döntésről, mind annak okáról). Ez az eljárás az egyetértés helyett az egyet nem értés kezelésére helyezi a hangsúlyt. Melissaris szerint az állami, sőt a jogállami joghoz képest is egy újfajta normativitásra van szükség, amely nem bontakozhat ki a zárt és előre meghatározott szabályokon alapuló jogrendszerben. Az alternatív legalitás csak olyan politikai szintéren tud kibontakozni, amely biztosítja a jog nyitottságát és rugalmasságát, mert így válik lehetővé, hogy a jog egyszerre tegyen eleget az igazolás és a cselekvés kettős feladatának. Ennek a jognak nem előfeltétele a rendszerszerűség és a koherencia, sem a tagokkal szemben prioritást élvező egységes közösség. De nem elszigetelt individualizmusról van szó, hanem a világnak egyéni reflexióval értelmet adó individuum és a szocializálódásnak és kooperációnak teret adó közösség együttműködéséről. A jogérzék itt nem más, mint az autonóm egyetértés az egyet nem értésben, illetve a kényszer kivételként való felfogása. Ha a jog szerepét az igazságosztásban látjuk, mint az államcentrikus jogelmélet, akkor megfosztjuk a konfliktusok értelmes kezelésének képességétől. A kényszer néha elkerülhetetlen, de szükségszerűen tragikus, és van benne valami tévedés jelleg. A jog emberi esendőség iránti érzékenysége ráadásul nyitva hagyja a lehetőséget, hogy újragondoljuk cselekvésünk okait, és akár más irányt válasszunk. Az aggályokkal szemben ez nem vezet túl nagy bizonytalansághoz, egyszerűen megbékíti az erőforrásaink végeességéből származó elkerülhetetlen bizonytalansággal.<sup>97</sup> Robert Cover köztes álláspontot foglal el az állami jogot erőszakként felfogó anarchizmus és a jogot erőszakkorlátozóként felfogó jogállam között. Az erőszak alkalmazása nemcsak sajnálatos minden érző emberi lény számára, de ráadásul teljes elutasítást fejez ki a vétkessel szemben. Bár első látásra helyesnek tűnhet a büntetés, az aszimmetrikus viszonyt, azaz harcot és uralmat hoz létre. Cover jogfelfogása tehát felfedi az állam alkotta jog erőszakos jellegét, és helyébe az univerzalitás iránti igényt állítja.<sup>98</sup> A mindenütt jelenlévő jog így két értelmet nyer: egyrészt a jog bárhol jöhet, és éppoly

---

<sup>93</sup> NAGY (50. lj.) 49–51.

<sup>94</sup> ISZTIN Péter: „Jog és közgazdaságtan” in FLECK Zoltán, ISZTIN Péter et al.: *Jogszociológiai előadások* (Budapest: ELTE Eötvös 2014) 189.

<sup>95</sup> DEFLEM (6. lj.) 224., 276.

<sup>96</sup> MELISSARIS (52. lj.) 2–3.

<sup>97</sup> MELISSARIS (52. lj.) 57–58.

<sup>98</sup> MELISSARIS (52. lj.) 59.

gyorsan, ahogy az egyének normatív tapasztalatai formálódnak. Másrészt a jog elárasztja a társadalmi valóságunkat, ez azonban nem valamiféle transzcendens forrásból levezetett hatalom totális mindennapi uralmát jelenti, hanem az ember természetében mélyen bennerejlő normakövetés spontán érvényesülését, az ítélőerő természetes megélését.<sup>99</sup> A kihívás ebben az, hogy meg kell fosztani az igazságot a transzcendenciától, és egyúttal össze kell békíteni a tévedés lehetőségével.<sup>100</sup> Melissaris szerint a jog és a szabadság klasszikus szembeállítását egyszerűen a félelem motiválja. Félelem attól, hogy a morális preferenciák nem képesek a koordinációra, mert annyira az egyénhez kötődnek. Vagy attól, hogy kollektíven elronthatjuk – ahogy a történelem erre már számos példával szolgált. De ha ezeken a félelmeken tútesszük magunkat, és elfogadjuk, hogy a korlátok megállapításának módja lehet egyszerre autonóm és kollektív, és visszanyerjük a képességeinkbe vetett hitünket, miközben felvértezzük magunkat az atrocitások ellen is, akkor feltárul előttünk a jognak ez a „képessé tevő” világa.<sup>101</sup>

Összegezve az eddigieket, egy megfelelő reagálóképességgel rendelkező jog jövőbeni modellje Bourdieu fogalmi rendszerében kifejezve egy olyan erőter, amelyben a tét a jog és az ahhoz való hozzáférés meghatározása, a népi jogi pluralizmus elmélete pedig bizonyos mértékben lemond e meghatározás egyedül legitim voltáról, azaz voltaképpen a jogi mező egyedüli uralásáról. A jogi pluralizmus jogelmélete így illeszkedik az uralommentesség ideájához: megosztja a hatalmat, nemcsak az intézmények, hanem az azokat létrehozó jogforrások szintjén is. Az állami jog csökkentésére vonatkozó elképzelés másrésztől emlékeztet a történelmi regresszió képviselőinek a jog nélküli antik „aranykorra” vonatkozó azon nézetére, amely szerint az emberiség eltévelyedése hozta magával a jog világának megjelenését.<sup>102</sup> Ha ez a negatív értéktartalmú elképzelés merőben spekulatív is, tartalmazza azt a szociológiai felismerést, hogy a jogrendszer és a társadalmi kultúra állapota szorosan összefügg – de nem feltétlenül így. Hogy feltárhassa a valós összefüggést, a jogszociológiának a múlt század második felében jelentős változásokon kellett átmennie mind a jogtudat ontológiai problémáját, mind az abból következő episztemológiai megfontolásokat illetően. A továbbiakban ezt a fordulatot és annak a társadalom pluralizmusával összefüggő kérdéseit vesszük sorra.

### III. A plurális értékrendszer és a jogtudat viszonya

Mint láttuk, a jogelmélet és az egyes jogrendszerek változó lelkesedéssel ugyan, de elismerik a társadalmi értékrendszer pluralizmusát, így felmerül a kérdés, hogy maguk a jog alanyai és címezettjei hogyan kezelik ezt az összetett normavilágot. Mivel a posztmodernitás megdöntötte a koherens mentális struktúra paradigmáját, kezdenie kellett valamit a jogtudat problémájával is, illetve azzal a kérdéssel, hogy a társadalomban meglévő jogképzetek sokszínűsége feltárható és értékelhető-e a hagyományos jogtudatvizsgálatokkal. E vizsgálatok egyik központi kategóriája mind a mai napig a *jogismeret*, amely antropológiai kiindulópontjában az emberi létnek egy valóban fontos evolúciós feltételét jelentette: Csányi Vilmos szerint az emberi közösségekben a szabályok ismerete a legegyszerűbb formájában is a konfliktusminimalizálást szolgálta. Ennek fejlettebb szintje volt a megfogalmazott szabály, amelyet a közösség tagjai normaként elfogadtak és követtek. És itt az antropológiai leírás egy érdekes összefüggésre világít rá a „laikus” és „professzionális” „jogtudat” kialakulása kapcsán – Csányi persze nem ezeket a fogalmakat használta: „Miután a szabályok a közösség

<sup>99</sup> MELISSARIS (52. l.) 126.

<sup>100</sup> MELISSARIS (52. l.) 154.

<sup>101</sup> MELISSARIS (52. l.) 151.

<sup>102</sup> CARBONNIER (11. l.) 56.

emlékezetében tárolódnak, ritkábban használt szabályok esetén az idősebbek memóriájára kellett hagyatkozniuk, ami jelentősen emelte azok társadalmi szerepét. Különösen fontos volt a szabályok értelmezése. Az emberi nyelv mindig többféle értelmezést tesz lehetővé, az éppen érvényes jelentést a közösség vezetői, elismert tagjai szolgáltatták. Még fejlettebb és bonyolultabb viselkedésformákhoz vezetett az írott szabályok megjelenése a modern időkben. [...] Amíg csak az emberi emlékezet tárolja a szabályokat, az egyszersmind meg is szabja, emberméretűvé teszi a szabályok mennyiségét. [...] Az írott és írva tárolt szabályok esetén a felső határ a csillagos ég, a szabályok akár olyan bonyolultak is lehetnek, hogy már képtelenség a közösség minden egyes tagja számára az emlékezetben tartásuk. Megjelennek a specialisták, akiknek az a dolguk, hogy a szabályokat rendszerezék, nyomon kövessék, és szükség esetén pontosan felsorolják a szükséges eljárásokat. Még később, a modern időkben már csak azt várják el tőlünk, hogy az általános szabályokkal legyünk tisztában, mert olyan sok apró közösség létezik egymás mellett, hogy szabályrendszereik már lényegtelenek a nagyobb közösség számára. Ki tudja például a pályaudvarokon szükséges vonatfordítás szabályait?”<sup>103</sup>

Az antropológiai megközelítés alapvetően biológiai, illetve társadalmi átörökítésre (gének és mémek közvetítő szerepére) alapozott magyarázatát a jogszociológia hagyományos (pozitivist) jogtudatfelfogása a racionalitás elemével egészíti ki, amely a jogrendszer (a makrostruktúrák) és az egyén viszonyában szoros instrumentális viszonyt feltételez a jogismereten és a jogi attitűdökre való ráhatáson keresztül. A marxista alapokra helyezett strukturalista értelmezés pedig az egyéni tudatra determinisztikusan ható intézményi hatásokból indult ki. Az előzők szerinti jogtudatfogalom máig továbbél azokban a jogtudat kutatásokban, amelyek az egyéni cselekvést (pl. jogkövetést) az egyéni jogtudat (jogismeret, érzelmi-akarati viszony stb.) megismeréséből akarják előrejelezni, illetve hisznek a jogi szabályozás közvetlen jogtudatformáló potenciáljában (és mérhetőségében). Ezt a szemléletet az iparosodás dezintegráló folyamatában a szabálykövetés, az integráció problémáinak vizsgálata iránti igény hívta életre. „Gyakorlatilag nincs szociológiatörténet-írás az előző századforduló válságjelenségeire való utalás nélkül; a társadalom tudománya válságtudomány, ennek megfelelő identitással.”<sup>104</sup>

A fenti funkcionalista nézettel szemben, amelyben a társadalmi válaszok (elfogadás vagy deviancia) vizsgálata áll a norma és a társadalmi gyakorlat viszonyának kutatási fókuszában, a posztmodernitás hatására új paradigma bontakozott ki, amely a cselekvők manipulációs készségeiből indul ki: „A társadalmi szereplők kompetenciáját és racionalitását az adja, hogy tudatában vannak a normák közötti ellentmondásoknak: cselekvési szabadságuk a különböző normatív rendszerek közötti rések területén bontakozik ki. [...] Megoldandó kérdés marad azonban, hogy hol keletkeznek a normák, hol állítják őket elő, és végső soron, ki a szerzőjük?”<sup>105</sup> E legitimációs kérdéseket is hordozó problémafelvetésében Simona Cerutti rávilágít, hogy Luc Boltanski válasza – amely szerint az egyének ismerik a legitimációs rendszerek összetettségét, „a politikai kötések nyelvtanát”, és folyamatosan közlekednek a különböző normatív világok között – még mindig olyan jogrendszert feltételez, amely az emberek számára elvont, az egyéni tapasztalatoktól idegen.<sup>106</sup> Az erre a kérdésre megoldást ajánló újabb paradigma már nemcsak az egyéni kompetenciákat, hanem

<sup>103</sup> CSÁNYI Vilmos: *Az emberi viselkedés* (Budapest: Sanoma 2006) 167–168. Csányi másuttal hozzáteszi, hogy az állatok között megfigyelhető szociális rangsor az emberi populációkban is megfigyelhető, de ez utóbbi közösségekben a rangsor egy pozícióját elfoglalja az előírás, amit az ember úgy követ, mintha a feljebbvalója parancsa volna (uo. 168.).

<sup>104</sup> FLECK (5. l.) 23.

<sup>105</sup> SIMONA CERUTTI: „Norma és gyakorlat, avagy szembeállításuk jogosságáról” in CZOCH GÁBOR – SONKOLY GÁBOR (szerk.): *Társadalomtörténet másképp* (Debrecen: Csokonai 1995) 154.

<sup>106</sup> CERUTTI (105. l.) 155.

azt a kontextust is újradefiniálja, amelyen belül a jog problémáját elemezni kell. Simon Roberts, Sally Falk Moore és mások szerint a társadalmi viselkedéseket nem az intézmények szintjén, hanem a társadalmi csoportok és személyközi viszonyok folyamataiban kell vizsgálni, mivel a norma és a gyakorlat nem különböző szint, ugyanazt a szubsztanciát hordozzák.<sup>107</sup> E megközelítést alkalmazva, amely szerint tehát a normát a társadalmi gyakorlat hozza létre, Cerutti azt is bemutatja, hogy a legitimációs harcokban fennmaradt „politikai kötések nyelvtanai” egy sok áldozatot követelő verseny győztesei. Ilyen áldozat volt például „a dolgok természete” doktrína, amely a „tény igazságán”, azaz a törvényhozó akarata helyett a tények kritikai mérlegelésén alapult. „A dolgok természete feltételezi, hogy a jogszabályok bele vannak írva egy adott társadalom egyedeinek cselekedeteibe. [...] Így a dolgok természete egy ténymegállapításból értékítéletet alkot, és összességében megszünteti az értékek és a tények közötti távolságot (amit a pozitív jog létrehoz és legitimál).” A jogalkalmazó tehát a társadalmi gyakorlatot nem a jog normatív rendszerébe való illeszkedése függvényében, azaz nem szokásjogi alapon ismeri el jogforrásként, hanem egy empirikus tényfeltárás eredményének (pl. a perbeli felek közötti szerződéses kötelezettségek tanúk általi ismertetésének) kritikai elemzése által. Cerutti rámutat, hogy „a dolgok természete” doktrína elvesztésének a társadalmi gyakorlat és a normák szembeállítása (a formális jogforrások kizárólagos elismerése) lett az eredménye, holott ez utóbbi, mint a történelmi példa is mutatja, nem magától értetődő legitimációs alap.<sup>108</sup>

A posztmodern társadalmak pluralizmusát figyelembe vevő szociológiai megközelítések (individuumszociológiák) tagadták a mindenkori racionális cselekvést, és a jogtudatot nem önmagában álló tudattartalomnak, hanem az egyén élettörténetébe ágyazott tapasztalatnak tekintették. Az akarat és jogkövetés posztpozitívista fejleménye a harmonizált identitás éppúgy, mint az ellenhegemonikus jogtudat, a hétköznapi ellenállás formái is. Bourdieu szintén meghaladta a marxizmus egyoldalú strukturalista megközelítését és a racionális döntésméletet is, habitusfogalma differenciáltabb hatásmechanizmust ír le az intézményi struktúrák és a társadalmi gyakorlatok viszonyában, emellett a tudatos cselekvéssel szemben elsődlegesnek tekinti az ágensek nem tudatos, ezért nem is akaratlagos gyakorlatait. Ennek a kapcsolatnak a pusztán jogrendszerhez való viszonyuláson (a jogtudaton) túl számos egyéb összetevője van, a habitusban komplex történelmi-társadalmi folyamatok rögzülnek, illetve változnak meghatározó élettapasztalatok hatására az életút folyamán. Bourdieu kiindulópontja megfelel az individuumszociológia által leírt, társadalmi körülményekhez alkalmazkodó identitásnak (tárgyasult struktúrákkal összehangolt mentális struktúra), azonban hangsúlyos különbségek is vannak köztük (például a habitus mélyen rögzült sémái nehezen változnak). Bourdieu emellett megjeleníti az előreszaladó vagy elkésett, illetve hasadt habitust is.

A jogkövetés esetlegessége ezzel az utóbbi elméleti megközelítéssel tehát sokkal inkább megragadható: Bourdieu modelljét használva az egyéni jogtudatot mint a habitus részét az objektívalódott struktúrákkal (és az általuk hordozott kultúrával) való kölcsönhatásában lehet leírni, ami az instrumentális szemléletet nem akként haladja meg, hogy az egyén és az állam közé objektív struktúrák (különbféle kultúrájú intézmények és csoportok) ékelődését feltételezi, hanem egy olyan modellt vesz alapul, amelyben a jogtudat (pontosabban az egyéni cselekvés) és a (különbféle szintű) objektív struktúrák közé mentális struktúrák (a jogtudaton kívüli egyéb habituális elemek) ékelődnek, és ez utóbbin belül

---

<sup>107</sup> CERUTTI (105. lj.) 156.

<sup>108</sup> Cerutti egy szemléletes példán keresztül mutatja be, ahogy egy XVII–XVIII. sz.-i torinói városba betelepülő idegen bizonytalan jogi státuszából (a városi polgárjog és a társadalmi kapcsolatok hiányából) fakadó hátrányos helyzetét a peres eljárások során egy természetjogi alapon álló sommás eljárásban egyenlítik ki: a tényleges kapcsolatokkal nem igazolható hitelességet egy jog által konstruált „igazság” váltja fel, az eskü mint bizonyíték bírói elismerése. CERUTTI (105. lj.) 159–167.

érvényesülnek az egyes intézmények és társadalmi csoportok hatásai. Bourdieu modellje (amely szerint tehát a habitus az objektív struktúrák és az egyéni cselekvés közötti közvetítő elem) azért is tűnik pontosabbnak, mert a korábbi jogtudatvizsgálatok<sup>109</sup> tapasztalatai szerint a jogra vonatkozó ismeretből és beállítódásból sem mindig következik azzal koherens cselekvés.

Az egyéni jogtudat inkoherens volta is jobban értelmezhető ebben a koncepcióban: amikor az egyéni belül többféle normarendszer ütközik, harmonizált identitás vagy hasadt habitus jöhet létre. A hétköznapi életben ez az összeütközés általában nem okoz problémát, a képzetek és a valóság többnyire rugalmasan összeegyeztethető, az inkoherens normák kontextusfüggően alkalmazhatók. A mélyen rögzült értékek esetében viszont feloldhatatlan lehet az ellentmondás, ilyenkor az identitás nem harmonizálható. Merton a társadalmi értékekkel való szembekerülést csak akkor tekinti valódi devianciának, ha a nonkonformista egyén értékrendszere sem múltbeli, sem jelenbeli vagy jövőben elképzelhető vonatkoztatási csoportokkal nem áll kapcsolatban, azaz nincs olyan értékrend, amellyel konform volna.<sup>110</sup> A normák és így társadalmi követésük megítélése azért is képlekeny, mert a gyakorlat maga is újratelemi a szabályokat, illetve a normakövetés sokszor megegyezés kérdése, és ahogy láttuk, kontextusfüggő. Cerutti kutatása például felhívta rá a figyelmet, hogy a megegyezésnek jelentős szerepe lehet akár kifejezetten a joggal szemben is, különösen ha a jog nem elégíti ki a gyakorlat igényeit: „... nem önmagában a jog szabja meg a mindennapi otthoni életet, hanem inkább a normák megkerülésének módját illető megegyezés teremt hatásköröket és talán szolidaritást.”<sup>111</sup>

A jogtudat, illetve a habitus társadalmi jelentősége, ami miatt ennyi vizsgálat foglalkozik vele, abban áll, hogy a kodifikált joggal és az intézményi struktúrával együtt különböző jogi kultúrákat hoz létre, amelyek aztán maguk is strukturálják az egyéni habitusokat.<sup>112</sup> Friedman klasszikus meghatározása szerint a jogi kultúra a jogra és a jogintézményekre vonatkozó elképzelések, értékek, elvárások és attitűdök összessége, amelyekben valamely közösség vagy annak egy része osztozik. A társadalom és a jogrendszer között a jogi kultúra közvetít, ez szűri meg a külső érdekeket, hatásokat, és ez határozza meg, hogyan válaszol a jog a társadalmi igényekre.<sup>113</sup> A következőkben mindezen elméleti fogódzók alkalmazásával a számunkra leginkább releváns hazai jogrendszer kulturális jellemzőit vizsgáljuk.

#### **IV. Összefüggések az értékpluralizmus, a jogrendszer és a jogi kultúra között Magyarországon**

Beszélhetünk-e jogi pluralizmusról, népi jogokról Magyarországon? Vannak-e hazai példái a jogi pluralizmus kutatásának? Másik oldalról: léteznek-e hivatalostól eltérő felfogások az állami jogról, vagy jogkeletkezések a mindennapi gyakorlatban? Ahogy láttuk, az állami jog és a különböző közösségi jogok sokféle kapcsolatban lehetnek egymással, kölcsönösen támogathatják vagy gyengíthetik egymást, illetve teljesen közömbösek is lehetnek egymás

---

<sup>109</sup> FEKETE Balázs – H. SZILÁGYI István: „Jogtudat-kutatások a szocialista Magyarországon” *Iustum Aequum Salutare* 10/4.; KULCSÁR Kálmán: *Politikai és jogszociológia* (Budapest: Kossuth 1987.)

<sup>110</sup> Robert K. MERTON: „Újabb fejlemények a társadalmi struktúra és az anómia elméletében” in *Társadalomelmélet és társadalmi struktúra* (Budapest: Osiris 2002) 447.

<sup>111</sup> CERUTTI (105. l.) 168.

<sup>112</sup> NAGY (50. l.) 33.

<sup>113</sup> JUHÁSZ (69. l.) 45–47.

sámára.<sup>114</sup> E szempontok figyelembevételével érintünk néhányat a hazai jogi pluralizmus jelenségei közül.

Makroszinten a hivatalos jogi világnézet erőteljesen rányomja a bélyegét a jogi diskurzusra, a hegemon szimbolikus hatalmi törekvések leginkább ebben jutnak kifejezésre. Magyarországon a jogi ideológia – és a jogi kultúra többi eleme – ma már nem támogatja a jogi pluralizmust,<sup>115</sup> az eltérő értelmezések visszaszorítása érhető tetten például a család, házasság, egyetemi, önkormányzati autonómia, társadalmi veszélyesség, lakhatási válsághelyzet, veszélyhelyzet fogalmát illetően, sőt az eltérő jogállamfelfogás kriminalizálásaként értékelhető az alkotmányos rend megdöntésének tényállásából az erőszakos elkövetési mód kiemelése. Leginkább az EU jogi kultúrája és intézkedései képesek valamelyest hatni a hivatalos jogra, az egyéni szintről nem látszik semmiféle befolyásoló hatás.

Az alternatív jogfelfogások legaktívabban csoportszinten jelennek meg, és hagyományosan ellenhegemonikus pozíciót jelentenek. Magyarországon a régió fejlődési sajátosságaiból fakadóan a népi jogot mindig az idegen, oktrojált állami joggal szembeállítva vették figyelembe. A tradicionális magyar szokásjogot például a XIX. század második felében a feudális viszonyok fennmaradásában érdekelt nemesi réteg mint régi magyar feudális magánjogot állította szembe a polgárosodást kifejező, tőkés civiljoggal.<sup>116</sup> A két világháború között pedig az ún. népi szokásjogok tűntek a magyar, tehát az idegen mintával, a halott (csak az állam számára működő) joggal szembeállítható élő jognak.<sup>117</sup> Tárkány Szűcs Ernő még az 1970-es években is észlelte a jogi népszokások meglétét. Ezt ekkor arra vezette vissza, hogy a társadalom alsóbb rétegei a régi hagyományokat már nem, az új szabályokat még nem ismerik, így megteremtik a maguk szabályait. Emellett az 1990-es évektől kezdődő jogi antropológiai kutatások a *romani kris* számos területét tárták fel.<sup>118</sup>

Az ellenhegemonikus jogi kultúra legújabb megnyilvánulása az európai jogállam-értelmezést képviselő, a hazai hivatalos értelmezéssel szemben álló szakmai és laikus közösségek „szubkultúrája”. Ennek a jogfelfogásnak az alternativitása tehát egyrészt területi

---

<sup>114</sup> TAMANAHA (29. l.) 1.

<sup>115</sup> Ezzel szemben például a bírói hatalomról rendelkező 1869:IV. tc. kötelezően alkalmazandóvá tette a szokásjogot annak kimondásával, hogy „a bíró a törvények, a törvény alapján keletkezett és kihirdetett rendeletek és a törvényerejű szokás szerint tartozik eljárni és ítélni.” PÉTER (1. l.) 168. A Habsburg Birodalom emellett számos magyarországi jogrendet elismert: a főként német nyelvű városok a támojkjog és a városi bírák alá tartoztak, a katolikus klérus felett a kánonjog érvényesült, az országban állomásozó császári katonaság a fejedelmi jog szerinti katonai bírászkodás alá tartozott, a nemesség felett ítélező megyei bíróságok Werbőczy Tripartitumát, az ún. „magyar jogot” alkalmazták, a jobbágyok felett pedig a sokféle helyi szokás és gyakorlat alapján az úriszék ítélezett. (Uo. 156.)

<sup>116</sup> Az intézményrendszer és a kultúra aszinkronitása, igényeik egymásnak feszülése egyéb jogelméleti következménnyel is járt: Grünwald Béla szerint például a reformok akadályoztatott volta legitimálja a szabadság eszményének félretolását a jogi szabályozásban: „A szervező célja, melyet elérni akar az, hogy a közigazgatás feladatainak valószínűsítése biztosítva legyen. Neki nem lehet várnia, míg nemzete teljesen megéri a szabadság ideáljának valószínűsítésére, de még annyit sem lehet várnia, hogy nemzete elérje a fejlettség azon fokát, melyen valamely más előre haladott nemzet áll; neki tenni kell gyorsan a jelenben, égető bajokat kell elhárítania, égető szükségleteket kell kielégítenie a célra csak azon erők állnak rendelkezésére, melyeket nemzetében talál. Ha a nemzet fejletlen, s a szervező látja, hogy még nem képes az önkormányzat útján annyi feladat megoldására, mint más fejlettebb nemzetek, kevesebb feladatot fog bízni az önkormányzatra hivatott körökre s csak annyit, a mennyi erejüknek megfelel. A kik az abstract liberalismus szempontjából tekintik a dolgokat, talán nem fogják helyeselni eljárását; de a ki elfogulatlanul s tárgyilagosan tekinti az ily állam viszonyait, az be fogja látni, hogy a közigazgatás fontos feladatainak valószínűsítése csak ily módon biztosítható.” Jól látta ugyanakkor, hogy az intézmények működésében a bennük szolgálók habitusa meghatározó jelentőségű: „Az intézményeknek tehát nincs abszolút értékük. Minden intézmény annyit ér, a mennyit azok az emberek érnek, a kik benne működni hivatva vannak.” GRÜNWARD Béla: *Közigazgatásunk és a magyar nemzetiség* (Budapest: Ráth Mór 1874) 15–16.

<sup>117</sup> KULCSÁR (87. l.) 27.

<sup>118</sup> FÁBIÁN–MATYASOVSKY–NÉMETH (13. l.) 85–86.

szinten jelenik meg (Magyarországon kívüli politikai rendszerrel konform), másrészt időbeli dimenzióban, azaz nem a mával, hanem a rendszerváltás utáni időkkel – és talán a jövővel – konform. Ez a jogi kultúra tamanahai értelemben „népi jognak” tekinthető: világos normarendszer, amelyet egy meghatározott csoport magára nézve kötelezőnek tekint, és amelynek követése egyúttal beazonosítja az adott közösséget. A jogállami kultúra képviselői nemcsak az értelmezési tevékenységükben térnek el az uralkodó jogi kultúra képviselőitől, hanem egyéb megnyilvánulásaikban is. A legfontosabb, hogy nem ismerik el legitímnek a fennálló jog egyes elemeit: nem tekintik alkotmánynak az Alaptörvényt, nem veszi fel a mandátumát a parlamenti képviselő, a jogállamsértő hazai törvény helyett az EU jogot alkalmazza a bíró, a Fundamentum nem szemlézi az Alkotmánybíróság határozatait, mert azok nemcsak a magyar alkotmánytanba, de a humanizmus eszmerendszerébe sem illeszkednek.<sup>119</sup> Az európai jogállam hívei nem ismerik el tudósnak, egyetemnek, tudományos műhelynek az autokrácia apológétait. Az alapjogi perlés, az adatigénylés, a jogorvoslati beadványok, a konferenciák, szakirodalmi kiadványok és sajtószerelések is mind ennek a kultúrának a megjelenítését és fenntartását szolgálják. Az alkotmányjogászok dogmatikai elemzése pedig a jövőnek dolgozik, hiszen a jelenben nem számíthat gyakorlati hatásra. Ez ugyanaz a minta, mint a szocialista jogtudományban a régi jogtudósok munkásságának kutatása volt, akkor a múlt felé fordulás volt a jellemző, aminek az akkori jogrendszerben szintén nem volt aktualitása. A jogállami szubkultúra is egy letűnt jogállami korszak elveit kéri számon a jogen.

Az alkotmányjoggal foglalkozó szakmai közösségek, civil szervezetek és kutatóhelyek a magyar közjogi rendszerrel nem, az EU és az ET szakmai szervezeteivel együtt tudnak működni, számos magyar kutató továbbá európai tudományos szervezetekben (egyetemeken, kutatóintézetekben, projektekben), illetve országban találja meg a szakmai és személyes otthonát, ami a hasonló alkotmányossági felfogás integratív hatását jelzi. A jogászság jogképzeteit már korábban is több kutatás vizsgálta,<sup>120</sup> a legfrissebb interjú vizsgálat pedig alátámasztja a jogállamisággal kapcsolatos széttartó jogászi beállítódásokat.<sup>121</sup> A plurális jogfelfogás végletes polarizálódását jelzi az a törésvonal, amely a jogászi és a laikus kultúrában a fennálló rendszer jogállami voltának megítélése mentén alakult ki. A fentiekben jelzett szakmai kritika és annak laikus befogadása mellett megjelent az ellenkultúrának egy sajátos válfaja, amely a Szt. István-i törvények jogfolytonosságát és a magyar állam illegitim voltát hirdeti, szintén egyfajta alternatív jogi kultúrát képezve.<sup>122</sup> Az alkotmányjogi megosztottság másik oldalán álló szakmai és laikus közösségek egyetértenek a hivatalos alkotmányjogi felfogással, azt tudományos publikációkban és a közbeszédben is következetesen képviselik, jellemzően a többségi demokrácia és a formális jogállamiság érveit hangoztatva. Az egyet nem értők ellenhegemonikus jogtudata (jogállami habitusa) egyelőre semmilyen mértékben nem képes hatni a hegemon jogi kultúrára, aminek az oka leginkább az, hogy a rendszer jogállami ideológiája elsősorban nem jogi, hanem politikai megalapozottságú.<sup>123</sup> Az uralkodó jogi kultúrával való párbeszédet nemcsak a politikai

---

<sup>119</sup> *Fundamentum* 2019/1–2., 134.

<sup>120</sup> Így pl. a leendő rendőrtisztek és joghallgatók körében végzett kérdőíves attitűdvizsgálat [FLECK Zoltán, KRÉMER Ferenc et al.: *Technika vagy érték a jogállam?* (Budapest: L'Harmattan 2012)], az államszocialista igazságszolgáltatási viszonyokról szóló interjú kutatás [FLECK Zoltán: *Jogszolgáltató mechanizmusok az államszocializmusban* (Budapest: Napvilág 2001)], ill. egy ügyvédség körében végzett fókuszcsoporthoz és egyéni interjú vizsgálat (H. SZILÁGYI István – BADÓ Andrea: „Ha nem vagyunk úriemberek, azzal sincs baj...” *MTA Law Working Papers* 2017/4. 1–16.).

<sup>121</sup> SZENTES Ágota: „A többi, ahogy Hamlet mondaná, néma csend” *MTA Law Working Papers* 2023/5.

<sup>122</sup> <https://hvg.hu/kultura/200647HVGFriss169>

<sup>123</sup> SZENTES Ágota: „Profán tudomány, szent politika” *Themis* 2022/2. 72–110.



érdekek által foglyul ejtett állam érdeklődésének hiánya, hanem a jogállami elköteleződésű, de nem egységes kultúrájú jogász szakma megosztottsága is nehezíti.<sup>124</sup>

A jogi pluralizmus azonban leggyakrabban nem az elvont közjogi kérdésekben, hanem a hétköznapi élet mindennapos spontán jogképződésében nyilvánul meg. Tipikusan ilyen jogkeletkeztető hely a közterület, ld. pl. lakótelepi parkolás, de ide sorolhatók a különböző szolgáltatások legális vagy illegális megegyezésen alapuló „tarifái”, pl. borraivaló, hálapénz, pályázatok „alkotmányos költsége”, a hivatalos munkaidő különböző irányú átlépésének elvártsága, illetve toleráltsága mindkét fél oldaláról, kertvárosi tevékenységek önkormányzati szabályozásának közösségi felülírása, pl. vasárnapi fűnyírás stb. E hétköznapi pluralitás tudományos feldolgozása, például a hazai kutatásokban egyelőre nem kaptak teret.

A csoportszintű jogfelfogások természetesen az egyéni jogi viszonyulásokban is éreztetik a hatásukat, és – ahogy Fleck Zoltán rámutatott – a joguralom, az igazság képzete sem foszlik szét a valóság tapasztalatainak hatására. Az elnyomott csoportok nézőpontja más, a sérelmeket sokszor természetesnek tartják, elfogadják. A mindennapos tapasztalatokból származó jogi vélekedések, attitűdök és cselekvések a társadalom pluralitásából fakadó sokszínűséget is tükrözik. Az intézmények által közvetített kultúra az egyéni élethelyzetekben csak feltételekkel képes hatni, azaz akkor, ha nemcsak elméletben, de a mindennapi problémákból is megold valamit.<sup>125</sup> Tamanaha a jogi pluralizmusnak a mindezekből következő azon sajátosságára hívta fel a figyelmet, hogy a jogrendszer sokrétűsége az embereket akár el is bizonytalaníthatja a tekintetben, hogy egy adott szituációban melyik szabályrendszert kövessék, ugyanakkor lehetőséget adhat opportunistá választásokra is.<sup>126</sup> A következőkben az alkotmányjogból vett példával a jogállamiság értelmezése körüli bizonytalanság, illetve opportunizmus jelenségét vizsgáljuk meg tüzetesebben.

## V. „Alkotmányjogi pluralizmus”

A jogi pluralizmus speciális területe az ún. „alkotmányjogi pluralizmus”, amely többféle alkotmányfelfogás legitim voltát hirdeti. Ez a megközelítés az alkotmányok mindkét szabályrétegére vonatkozhat, és egyrészt az érintett szabályréteg állított pluralitása, másrészt annak tartalma alapján értékelhető. E két réteg egyikét az alkotmánynak azok az univerzális alapelvei képezik, amelyek morális érvényességét a modern jogrendszerek mindenhol elismerik, ilyenek a demokrácia, a jogállam, az emberi jogok követelményei. A másik réteg az adott politikai közösség saját alapértékeit kifejező, partikuláris normaegyüttes, azaz az alkotmányos identitás.<sup>127</sup> Ez utóbbi az alkotmány integratív funkciójához tartozik, és a legváltozatosabb tulajdonságokat foglalhatja magában a közös eredettől és sorstól kezdve az etnikai vagy kulturális jegyekre, illetve közösen vallott emberi értékekre utaláson át a jövőbe mutató törekvésekig.<sup>128</sup> A partikularitás azonban nem jelent szükségszerű szembenállást az univerzális értékekkel, a modern európai alkotmányok jellemzően az univerzális elvek keretei között határozzák meg politikai közösségük identitását,<sup>129</sup> sőt az Európai Unió

<sup>124</sup> A formalista jogszemlélet hazai dominanciájáról ld. FLECK Zoltán: „Az uralkodó jogász kultúra sivársága” *Mozgó Világ* 2021/11. 3–12.

<sup>125</sup> FLECK Zoltán: „A jogtudat új értelmezése” in FLECK Zoltán, KISS Valéria, et al.: *A jogtudat narratív értelmezése* (Budapest: ELTE Eötvös 2017) 20., 22., 24.

<sup>126</sup> TAMANAHA (29. lj.) 1.

<sup>127</sup> KOVÁCS Kriszta: „Univerzalizmus és partikularizmus az új magyar alkotmányban” *Fundamentum* 2022/1–2., 142.

<sup>128</sup> Ld. SZENTES Ágota: A pluralizmus politikája c. cikkben (megjelenés alatt) „A társadalmi integráció alapjai” c. fejezetet.

<sup>129</sup> KOVÁCS (127. lj.) 142.

alkotmányozási kísérlete éppen az azonosítható partikuláris értékek hiányán bukott el. Az alkotmányos identitás meghatározásának ellenkező, az univerzális értékekkel ütköző példája a magyar Alaptörvény, amellyel egyúttal paradigmaticusan elválnak az „alkotmányjogi pluralitás”, „alkotmányos identitás”, „alkotmányos párbeszéd” sajátos értelmezésével operáló hazai jogi ideológia és az ahhoz csatlakozó jogelmélet megítélése az előbbi, konstruktív partikularizmus talaján állókétől. A következőkben az alkotmányjogi pluralizmust az alkotmányos identitás meghatározásának fenti két példáján keresztül, hazai és európai viszonylatban vizsgáljuk.

Az alkotmányos rendszer lényegét tekintve politikai termék, a választók politikai felhatalmazásával rendelkező képviselők által és ideális esetben a társadalom közreműködésével létrehozott jogi és intézményi berendezkedés, amely szintén ideálisan a társadalom értékrendszerének pluralitására épül, annak kereteként szolgál. Az alkotmányos identitás kifejezésre juttatásának folyamata azonban éppen az intézményesült politikai jellege folytán nem feltétlenül tükrözi hűen a társadalom akaratát.<sup>130</sup> A hatalmi elit a politikai döntéshozatal közvetettsége miatt vissza tud élni a választói felhatalmazással, amit Magyarországon a kormányzat az alkotmányos szabályok mindkét rétegét érintően megtett: egyrészt az univerzális keretek – jogállam, demokrácia, emberi és polgári jogok – nem jogállami értelmezésével, másrészt az alkotmányos identitás kirekesztő tartalmú meghatározásával. Az előbbivel kapcsolatban a Velencei Bizottság megállapította, hogy az elfogadott Alaptörvény számos ponton sérti az európai alkotmányossági alapelveket. A Bizottság megállapítása szerint az EU alapelveinek tiszteletben tartása – mindenekelőtt a demokrácia, a jogállamiság és az uniós jog elsőbbségének elve – szükségképpen korlátokat állít az alkotmányos identitás nemzeti meghatározása elé, mivel a tagállami szabályozás technikájától függetlenül biztosítani kell a tagság alapvető feltételeinek fenntartását és az uniós jog hatékony érvényesülését. Az Alaptörvény a negyedik módosításáig a deklarációk szintjén nem állt ellentétben ezekkel az elvekkel, onnantól kezdődően azonban speciális tartalmi rendelkezésekkel korlátozta a jogállamiság és a demokrácia érvényesülését. Így például csökkentette az Alkotmánybíróság hatáskörét, felülbírálta korábbi döntéseit, módosította a választási kampány szabályait, és tartalmi korlátokat (szuverenitás, alapjogok védelme) állított az uniós közös hatáskörgyakorlás elé. A kilencedik módosítás továbbá átalakította a különleges jogrendi helyzetek szabályozását a jogállami garanciák szűkítésével, a közpénz fogalmát pedig szűkítette, összefüggésben a közfeladatot ellátó közérdekű vagyongazdálkodó alapítványok létrehozásával. A tizedik Alaptörvény-módosítás bevezette a háborús veszélyhelyzetet, amellyel fenntarthatta a kivételes rendeleti jogalkotás lehetőségét.<sup>131</sup>

Ami az alkotmányos identitás szabályrétegét érinti, azt már az Alaptörvény elfogadásakor kirekesztő jellegűvé tették a preambulumban deklarált értékek, a hetedik Alaptörvény-módosítás pedig a diszkriminációt további területekre terjesztette ki. Így többek között bevezette az alkotmányos önazonosság és a keresztény kultúra védelmének

---

<sup>130</sup> Mindennek megágyazott az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlata, amely az alkotmányos alapelveket (jogállamiság, demokrácia) olyan jogi ideológiának tekintette, amelyet nem akart az alapjogok értelmezésének alapjává tenni. Nem tekintette a demokratikus jogállam alapelvét a semleges állam által vállalható, a politikai diskurzus alapjaként funkcionáló elvi minimumnak. Ld. SZENTES Agota: „Az elgondolható jogállam” *Jogelméleti Szemle* 2022/3. 113. Mindezzel együtt az alkotmányos identitás visszaélészerű használata nem szükségszerű, Habermas szerint az megfelelő eljárásban mint alkotmányos patriotizmus demokratikus tartalmat is nyerhet. Magyarország és Lengyelország történelmében azonban a jogi modernizáció gyakran megosztotta a nemzetet, így kisebb eséllyel kapcsolták össze az alkotmányos fejlesztést a patriotizmussal. Petra BÁRD – Nóra CHRONOWSKI – Zoltán FLECK: „Use, Misuse and Abuse of Constitutional Identity in Europe” *DI Working Papers* 2023/6. 33.

<sup>131</sup> CHRONOWSKI Nóra: Az alkotmányosság nyomában (MTA doktori értekezés, kézirat 2021) 103–104., 118–126.

követelményét, az életvitelszerű közterületi tartózkodás tilalmát, az egyházelismerési rendelkezést és a hallgatói szerződések szabályozását, a család szűkítő értelmezését. A kilencedik módosítás tovább szűkítette a család fogalmát (az anya nő, az apa férfi), előírta a gyermekek születési nemének megfelelő önazonosság védelmét, a magyar alkotmányos önazonosságon és a keresztény kultúrán alapuló értékrend szerinti nevelést.<sup>132</sup> A tizenegyedik módosítás a „történelmi önazonosságra, a hagyományörzésre és a demokrácia nemzeti karakterének erősítésére” hivatkozva a megyék nevét vármegyére változtatta. Az Alaptörvényben a kezdetektől jelenlévő ellentmondásos nemzetfogalom továbbá kétségessé teszi, hogy az alkotmányozó hatalom a nemzeti, etnikai és más kisebbségeket is a politikai közösség részének tekinti-e, ráadásul a méltóság, egyenlőség, szolidaritás alapelveivel visszaélve fektette le a többségi(nek tételezett) értékek és tulajdonságok védelmét. Mindezen tendenciákat kiegészítette az Alkotmánybíróság jogértelmezése, amely – különösen a negyedik Alaptörvény-módosítás után – már nem ment szembe az uralkodó jogi ideológiával.<sup>133</sup>

Az alkotmányos párbeszéd fogalma az alkotmányos önazonosságra hivatkozás mellett 2016 decemberében jelent meg először az Alkotmánybíróság gyakorlatában, azóta pedig az uniós jogot érintő döntések visszatérő hivatkozási alapjává vált. Önmagában ennek is lehetne egy konstruktív, az európai bírói párbeszéd valóban létező intézményére alapozott értelmezése, azonban a menekültválság kezeléséről szóló 22/2016. (XII. 5.) AB határozatbeli és az azt követő hasonló indokolások tanúsága szerint az alkotmányos párbeszéd elve az Alkotmánybíróság értelmezésében „kimerül más tagállami (alkotmány)bíróságok, illetve az Európai Bíróság döntéseinek szelektív hivatkozásában”. Az ugyanezen határozatban lefektetett alapjogi, szuverenitás- és identitáskontroll az uniós hatáskörgyakorlással szemben általános korlátokat állított fel, amelyek közül a szuverenitás védelme az Alkotmánybíróság értelmezésében a „nép végső ellenőrzési lehetőségét” jelenti a – közös és tagállami – közhatalom-gyakorlás felett, és szorosan érintkezik az alkotmányos identitással. Chronowski Nóra ez utóbbi fogalommal kapcsolatban rámutat, hogy „[m]íg az *ultra vires* meglehetősen technokrata kifejezés, ennek aktiválásához a laikusok számára kevésbé érthető, szinte ezoterikus tartalmú szavak is használhatók, addig az identitás és az önazonosság ennél brutálisan egyszerűbb értelmezést kérnek, amely már a »mi« és az »ők«, a »barát« és az »ellenség« (Schmitt) kategóriáihoz közelít. Ez nem az érvelő értelem kategóriája [...]”. Az alkotmányos identitás koncepcióját az Alkotmánybíróság azonban nem dolgozta ki részletesen, mindössze egy párhuzamos vélemény utalt a történelmi alkotmánnyal való kapcsolatára, egy másik pedig – kissé meglepő módon – az Alaptörvény, így a kétharmados alkotmányozó hatalom akarata felett álló „láthatatlan Alaptörvény” létrejöttére. Az Alkotmánybíróság ezt követően a X/00477/2021. sz. határozatában foglalkozott újra az alkotmányos identitás kérdésével, amelynek részévé tette Magyarországnak a területi egységére, népességére, államformájára és állami berendezkedésére vonatkozó elidegeníthetetlen rendelkezési jogát, és megfogalmazta a szuverenitással való átfedését.<sup>134</sup>

A történelmi alkotmány fogalma, ha lehet, még több problémát vet fel, miközben annak vívmányai az Alaptörvény rendelkezése révén az alkotmányértelmezés – és ennek folyamányaként szükségképpen az összes jogszabály – kötelező értelmezési alapjaként kellene hogy szolgáljanak. Ahogy Vörös Imre rámutatott, sem az Alaptörvényből, sem a további jogtörténelmi és dogmatikai vizsgálódásokból nem derül ki, hogy mi a történelmi alkotmány, melyek a vívmányai, mi e kötelezettség jogi természete, és mi a „vívmányok” viszonya az Alaptörvényhez. Túl azon, hogy az Alaptörvény esetében, mivel ez a hatályos norma, valójában csak mint értelmezési módszer jöhetne szóba a történetiség, a történelmi

<sup>132</sup> CHRONOWSKI (131. lj.) 103–104., 118–126.

<sup>133</sup> CHRONOWSKI (131. lj.) 172.

<sup>134</sup> CHRONOWSKI (131. lj.) 132–134., 160–161., 166–167., 170–171.

alkotmány pontos körülhatárolása, a jogtörténeti időben való visszamenetel végső időpontjának – valamint az abban releváns jogintézményeknek – a meghatározása az alkalmazandó joganyag beazonosítása miatt elengedhetetlen lenne. Az idők folyamán ráadásul természetszerűen egymásnak ellentmondó normák is születtek, és mivel a korábbiakat nem volt szokás hatályon kívül helyezni, azok együttesen képezik a történelmi alkotmány anyagát. Az alkotmányjogi intézménytörténetben való tetszőleges visszamenetel emellett az Alaptörvény hatályos rendelkezéseinek lerontását, így a jogbiztonság gyengítését is eredményezheti. A vívmányokkal összhangban való értelmezés követelménye nem szól arról sem, hogy ha nem hozhatók összhangba, a történeti vagy a hatályos alkotmány rendelkezésének van-e elsőbbsége. Ha valóban kollízió merülne fel a történeti alkotmány és a hatályos Alaptörvény között – ilyet az Alkotmánybíróság eddig nem fedezett fel –, akkor az előbbi javára történő feloldás valójában a hatályos Alaptörvény módosítását jelentené. (Az utóbbi meg a történeti alkotmány vonatkozó szabályának átértelmezését, ami logikai nonszensz volna.) Az Alkotmánybíróság a gyakorlatában úgy kerüli meg ezt a kérdést, hogy azt a történeti alkotmánybeli szabályt avatja vívmánnyá, amelyik összhangban van az Alaptörvénnyel, a „vívmány” fogalmának alaptörvényi rögzítése így, akár tudatos volt, akár nem, egyfajta menekülőutat biztosít a számára. Mindez együtt teljesen kiüresíti az értelmezési szabály tartalmát.<sup>135</sup>

Az EU és Magyarország amúgy sem felhőtlen viszonyában az alkotmányos identitás és alkotmányos párbeszéd fentiek szerinti értelmezése nem a megoldást hozta el, hanem további feszültségek forrása lett. A magyar kormány egyrészt szétzilálja a politikai közösséget, amikor szembemegy a hazai és az európai társadalom pluralizmusával, másrészt politikai fegyverként használja az alkotmányos identitás érvét az EU jogállami kritikáival szemben. Az alkotmányos identitásra az Orbán-kormány a harmadik ciklusa kezdetén hivatkozott először, amikor egy brüsszeli informális állam- és kormányfői találkozón a magyar miniszterelnök a következő négy-öt év legfontosabb feladatául az alkotmányos identitás problémáját nevesítette, összekötve azt a szuverenitás kérdésével. Ezt követték a kormány képviselőinek további hasonló tartalmú megnyilatkozásai. A kormányfői nyilatkozatokból kiolvashatók voltak az alkotmányos identitás fő elemei: az EU minden hatásköre fölött álló állami szuverenitás, illetve az ezzel összeolvadó, erős etnonacionalista alapú nemzeti szuverenitás, a közösség védelmének elsődlegessége, a túlkapásokra hajlamos kapitalizmus helyett a megerősített állami tulajdon, a munka alapú állam, a liberalizmus általános elutasítása.<sup>136</sup> Az ezt követő alkotmánybírósági gyakorlat szakított az európai értékekkel való hasonlóság keresésével, a különbözőséget kezdte hangsúlyozni. Az EUSZ 4. cikk (2) bekezdése ugyan valóban rendelkezik a nemzeti identitás tiszteletben tartásáról, azonban ezt nem a fentiek szerinti alkotmányos identitás értelmében teszi, hiszen az Unió nem akadályozhatja saját integrációs céljait.<sup>137</sup> A kormány a magyar és az európai alkotmányos identitás egy elemének, a jogállamiságnak a különbözőségét is gyakran hangoztatta, azonban az EU egy külön tanulmányt szentelt ennek cáfolatára.<sup>138</sup> Már Tamanaha is felhívta a figyelmet arra, hogy az EU és a tagállamok közötti viszonyt alkotmányos pluralizmusként nevesítve egyes nemzeti bíróságok megkérdőjelezzik az EU jog szupremáciáját, míg az EU ragaszkodik hozzá. Az alkotmányos pluralizmus hirdetői szerint a pluralizmus ténylegesen fennáll, ami előnyös is, mert elősegíti a két jogrend rugalmas és kölcsönösen előnyös együttműködését, a bíróságok közötti párbeszédet. A kritikusok viszont mind leíró, mind normatív értelemben elutasítják az alkotmányos pluralizmust: szerintük ez

<sup>135</sup> VÖRÖS Imre: *A történeti alkotmány az Alkotmánybíróság gyakorlatában* (Budapest: MTA 2020) 7–8., 36–40.

<sup>136</sup> ANTAL Attila: „Az alkotmányos identitás” in SZENTPÉTERI Nagy Richard (szerk.): *A közös dolog* (Budapest: L'Harmattan 2018) 301–303.

<sup>137</sup> CHRONOWSKI (131. lj.) 167.

<sup>138</sup> Laurent PECH et al: *Unity and Diversity in National Understandings of the Rule of Law in the EU* (2020)

egy oximoron, mert az alkotmányosság körében értelmezve egyetlen autoritás létezhet csak. Ráadásul ha tényleg jogi pluralizmusról lenne szó, az jobbizonytalansághoz vezetne, ami gyengítené az EU-t. Emellett a hivatkozott pozitív aspektusok (rugalmasság, párbeszéd, kölcsönös alkalmazkodás) a visszajára fordulnak, amikor olyan országok kezdik alkalmazni (Magyarország, Lengyelország), amelyek legfelsőbb bíróságát és alkotmánybíróságát politika ilag kompromittálták az ország autoriter vezetői.<sup>139</sup>

Mindez természetesen nemhogy a hazai politikai közösség integrációját nem erősíti, de az európaiat is gyengíti. Hogy ez miért állhat egy európai uniós tagállam érdekében, arra több válasz is adható: egyrészt azzal, hogy a politikai közösség identitását egy nem mindenki számára elérhető kategóriával határozza meg, a hatalmi elit az aktuális szándékának megfelelően kompenzálhat vagy éppen felerősíthet meglévő társadalmi különbségeket, de akár a történelmi traumák feldolgozásának munkája is megkerülhető egy tetszetős narratíva felépítésével. Bárd Petra, Chronowski Nóra és Fleck Zoltán az EU-tagállamok eddigi alkotmányos identitására hivatkozásainak három különböző formáját azonosította. Az EU-jog tagállami joggal szembeni elsőbbségének behatárolásában a francia és a német alkotmánybíróság jogi érvként, a rendeltetésének megfelelően használta az alkotmányos identitás fogalmát, szembeállítva az EU kötelezettséget előíró egyes rendelkezéseivel. A román és a bolgár alkotmánybíróság alapjogokba ütköző, azaz helytelen célokból, de mögöttes politikai tartalom nélkül élt ezzel az érvel. A lengyel és a magyar esetek az egyértelmű visszaélés példái, ezekben beazonosítható a direkt politikai befolyás.<sup>140</sup> Ahogy a szerzők írják, „[a]z alkotmányos identitás kifejezés most ennek a politikai és ideológiai használatnak felel meg. Sok más fogalomhoz hasonlóan, mint például a párbeszéd, a jogállamiság vagy a demokrácia, a különböző politikai kultúrák számára különböző dolgot jelent, és Európa különböző részei között van egy hatalmas szemantikai szakadék.”<sup>141</sup>

Az alkotmányos identitás modern, befogadó változatban is megmutatkozhatott volna az EU saját alkotmányozási folyamatában, azonban ez a demokratikus kísérlet kudarcot vallott. Ennek okát leggyakrabban az európai szintű politikai közösség hiányában jelölik meg. Majtényi Balázs a demokratikus politikai közösség három habermasi kritériuma közül (szabad és egyenlő személyek horizontális társulása, a kollektív cselekvést megvalósító bürokratikus szervezet, a politikai integrációt megjelenítő polgári szolidaritás) az utóbbi kettőt nem látja megvalósultnak, emellett az államiság három jellinek ismérve közül (terület, lakosság, hatékony kormányzat) mindháromnak csak kezdetleges formáját azonosítja.<sup>142</sup> Démosz híján a polgári szolidaritás sem tud kialakulni, a közösségi érzés hiányának oka pedig leginkább az, hogy az EU intézményei távolinak tűnnek, kevés az elképzelt európai közösséget a polgárokkal összekötő interakció. A brüsszeli bürokrácia a feltételezésekkel ellentétben valójában egy kis létszámú szervezet, amelynek emellett számos fontos hatásköre hiányzik (végrehajtás, adóztatás). A Lisszaboni Szerződés egy alkotmányos szupranacionális unió jogi alapjainak megteremtésével ugyan jó pár hiányosságot próbál orvosolni, de a végrehajtó hatalom gyengeségén ez sem változtat. Csökkentheti az EU iránti elköteleződést az igazságossági deficit is, például az a sajátosság, hogy az egyes államok polgárainak szavazata az államok eltérő nagysága miatt nem egyenlő súllyal számít a parlamenti választásokon, vagy hogy maguk a tagállamok nem a hátrányos helyzetükre, hanem az erősebb voltukra tekintettel kapnak több jogot.<sup>143</sup> Az EUSZ 6. cikk (3) bekezdése továbbá az

---

<sup>139</sup> TAMANAHA (29. lj.) 144–146.

<sup>140</sup> BÁRD–CHRONOWSKI–FLECK (130. lj.) 7–11.

<sup>141</sup> BÁRD–CHRONOWSKI–FLECK (130. lj.) 34.

<sup>142</sup> MAJTÉNYI Balázs: „Demokrácia deficit az Unióban és/vagy a tagállamokban” in FEKETE Balázs – HORVÁTHY Balázs – KREISZ Brigitta (szerk.): *A világ mi magunk vagyunk... Liber Amicorum Imre Vörös* (Budapest: HVG Orac 2014) 328–329.

<sup>143</sup> MAJTÉNYI (142. lj.) 329–333.

alapvető jogokat a tagállamok közös alkotmányos hagyományaiként említi, aminek kapcsán Majtényi felveti, hogy az egyes tagállamokban történt populista visszaesés után kérdéses, mi maradt közös a tagállamok alkotmányos hagyományában.<sup>144</sup> Ezt az ellentmondást súlyosbítja az EUSZ 4. cikk (2) bekezdésében foglalt előírás is, amely szerint az Uniónak tiszteletben kell tartania a tagállamok nemzeti identitását. Mindez egy olyan államszövetséget legitimál, melynek több tagja esetében veszélyeztetettek az alkotmányosság elemei, és amelyekkel szemben az EU jogrendszere – a militáns demokrácia eszközeinek elégtelensége miatt – voltaképpen védtelen.<sup>145</sup>

Zweerde szerint viszont létezik az európai politikai közösség, mert létezik az egységes európai identitás. A politikai közösséget ugyanis nem az intézményi feltételei, pl. a participációs lehetőségei felől kell azonosítani, hanem a saját identitására vonatkozó önreflexiója alapján. Ez az identitás három részből tevődik össze: a nemzeti identitások, a kulturális európai identitás hagyománya és az EU-polgári identitás. Zweerde ezt akként összegzi, hogy az európai nemzetek közös gondjai, megoldandó problémáinak felismerése teremt valódi közös identitást egy nagyon korlátozott, a diskurzusok szabályait rögzítő európai minimumban. Ez a minimális identitás a következő elemekből áll: az egynyelvűség elutasítása, az egyvallásúság elutasítása, az etnikai kizárólagosság elutasítása, a politikai és a jogi igazságosság értelmezési monopóliumának elutasítása, a történelem egységes logikán alapuló értelmezésének elutasítása. Mindez a pluralizmus elfogadását jelenti addig, amíg az vizálykodáshoz nem vezet, azaz „az egységben megnyilvánuló pluralizmust”. Zweerde az európai állampolgárság tartalmát a jogállamiságban és az emberi jogokban azonosítja. Az aktív európai állampolgárság lehet a megoldás az európai szinten felmerülő problémákra, ezért a nemzetállami és a nemzetek feletti szint ideálisan keveredik az európai politikai közösségben.<sup>146</sup>

Az alkotmányos identitás meghatározásának nem túl biztató esetei ellenére is úgy gondolom, a kudarc sem Magyarország, sem az EU esetében nem volt törvényszerű. Alkotmányos identitások állami szinten – a maguk konstruált módján – legitim módon léteznek, és idővel talán az európai identitás is fog. Hiszen történelmi távlatokban az EU közös céljaira alapozó önmeghatározások is részévé válnak az egyéni habitusnak, kulturális értelemben pedig a nemzeti és az európai identitás – különösen a fiatalabb generációknál – már most is párhuzamosan létezik. Az alkotmányos identitás kérdése szorosan összefügg a társadalom értékpluralizmusáéval is, egyrészt mert minden demokratikus alkotmány a plurális politikai akarat eredője, másrészt mert a vélemények és életmódok sokszínűségét az alkotmány oltalmazza.

## VI. Összegzés

Az előzőekben áttekintettük a jogi pluralizmus múltját, jelenét és lehetséges jövőjét, az első felismerésektől kezdve az alternatív jogrendszerek emancipációján át a jogi pluralizmus értékévé válásáig. Természetesen számos ellenvetés is érte mind a folyamatot, mind az elméleteit, hiszen egy olyan útról van szó, amelyről társadalmi méretekben a nyugati világ már letért. A jogi monizmus a félelemmel (biztonságteremtéssel, hatékonysággal) igazolja magát, a jogi pluralizmus a szabadsággal, amely persze mindig kockázatos, és jóval több törődést igényel. Selznick szerint minden jogrendszernek szüksége van a tiszteletben tartás,

---

<sup>144</sup> Chronowski Nóra szerint az alkotmányjogi fogalomkészlet és a bírói jogértelmezés közvetítésével az uniós jogban a jogállamiság és az alapjogok védelme egyfajta alkotmányosodásként fogható fel. CHRONOWSKI (131. l.) 183.

<sup>145</sup> MAJTÉNYI (142. l.) 333–337.

<sup>146</sup> FALUSI Márton: „Mit jelent Európa?” *Hitel* 2010/3. 85–87.

az önkorlátozás szokására, a jogszerűségnek ezt a kultúráját azonban aláássa a széleskörű elidegenedés vagy a mély megosztottság.<sup>147</sup> A centralizált jogrendszer és hatalomgyakorlás a posztmodern társadalom integrálásában kudarcot vallott, ma a mély polarizáció és a közügyektől elfordulás az, ami miatt a monista jogtudománynak valóban aggódnia kellene. Erre a problémára, úgy tűnik, sem a jogtudománynak, sem a politikának nincsen válasza.

A válságok azonban mindig felszínre hozzák a maguk megoldásait, ezek rendszerint már régóta érlelődnek a társadalomban. Az Európai Unió esete jó példa erre: a jogállam definíciója az EU-ban évtizedekig nem volt jogszabályba foglalva, az európai kultúrájú tagországoknak nem volt szükségük a jogállamiság alapelveinek rögzítésére, anélkül is működtek. A definiálás igénye csak akkor merült fel, amikor autokráciák kezdtek visszaélni vele, az EU kezdeti „anarchizmusát” így felváltották a minuciózus fogalmi deklarációk és európai bírósági jogértelmezések. Mindezek azonban láthatóan nem oldották meg a helyzetet. Végül az EU is levonta azt a tanulságot, hogy egy politikai közösséget nem az írásba foglalt szabályok, hanem a közös célok és értékek iránti elköteleződés tart össze. A válságot így nem a jog, hanem a közösség értékkelköteleződése fogja megoldani, az EU esetében például azáltal, hogy szűkebben húzza meg a politikai közösség határát, így csak a jogállamiság iránt elkötelezett tagok kerülnek a kétsebességes Európa belső, közös értékek által integrált magjába.

Ahogy láttuk, a jogi monizmus végpontja a totalitárius állam, az anarchizmus a szabadság felé törekszik, a jogállamiság pedig a kettő közötti tág térben mozog. A jogállam a jogi-politikai kultúra fejlettségével összhangban tud lazítani az állami jog elsődlegességén, mindenhova betolakodásán, ugyanakkor éppen azzal támogathatja e kultúra kialakulását, ha egyre több teret enged az önszabályozásnak. Megfelelő kultúrával rendelkező társadalom esetén működhet a minimalista állami szabályozás is. A jogi pluralizmus egy további lépés ezen az úton, a globális válságok megoldása is lehet. Csányi szerint az emberi közösségek működését többek között az a vonás különbözteti meg az állatokétól, hogy „nem merevedik be a szabályrendszer alkalmazásába, mint mondjuk a természetek a maguk genetikailag szervezett várépítő rendszerébe. Ha így lenne, akkor az emberi társadalmak nagyon hamar megrekedtek volna valami ősi állapotban. A szabályszegeknek és újraértelmezőknek köszönhetjük a társadalmak fejlődését.”<sup>148</sup> A változást, a szimbolikus forradalmakat Bourdieu szerint az uralkodó osztály nézeteivel szemben álló, lappangó eszmék „prófétái” indítják el,<sup>149</sup> akiket a hasadt habitusuk predesztinál erre a szerepre. Ezen egyének életútjában az ellentétes mezőhatások alakítják ki azokat a hajlamokat, amelyek révén képesek szintetizálni magukban a mező ellentmondásait.<sup>150</sup> A szimbolikus forradalmakban, éppúgy, mint a kuhni paradigmaváltásokban, a „diszciplináris mátrix”, az ortodox felosztások kategóriái dőlnek meg. Mannheim szerint a csoportok a „helyes társadalmi diagnózisért” versengenek, hogy a saját világnézetüket fogadtassák el legitimiként, ha elegendő hatalmat és elismertséget szereztek. Ő a generációk közötti váltásban és versenyben lelta meg a kulturális váltások

---

<sup>147</sup> SELZNICK (10. l.j.) 37. Selznick a joguralmi elköteleződést abban foglalja össze, hogy a társadalomban kell lennie egy közös bizalomnak a joguralom értékeiben, amelynek egyik előfeltevése egy homályos, de erős megértése annak, hogy a pozitív jog mindig alá van vetve az igazság és az igazságosság mércéi általi korrekciónak. Egy joguralmi kultúrában a pozitív jog nemazutolsó szó. (Uo. 37.)

<sup>148</sup> CSÁNYI (103. l.j.) 169.

<sup>149</sup> BOURDIEU (36. l.j.) 839. De paradox módon még a jogszabályokba foglalásnak is lehet egy olyan szándékolatlan következménye, hogy hivatalossá tesz és így a közös tudatba emel olyan lehetőségeket („ötleteket ad”), amelyeket éppen tiltani próbál. Ez a „jogi képzelet” általános hatása, amely egyfajta módszertani pesszimizmusnak köszönhetően a szabályok áthágásának minden lehetséges esetét előrelátja, valójában azonban éppen maga hozza létre a társadalmi világban ezeket az áthágásokat. (Uo. 846. o. 69. l.j.)

<sup>150</sup> PETZKE (47. l.j.) 495. A hasadt habitust Bourdieu két történelemtalálkozás aként írta le (a mező és a cselekvő történetéé), ami kiváltja az ellentétek összeegyeztetésének készítését. (Uo. 495.)

szociológiai magyarázatát.<sup>151</sup> Merton viszont a deviánsok, a lázadók szerepét emeli ki az új struktúrák létrehozatalában, mert ők azok, akik elidegenedtek a társadalom által eléjük állított céloktól. Mivel tisztában vannak azzal, hogy e célok mások is lehetnének, nem tartják őket legitimnek.<sup>152</sup> Selznick szerint ahhoz, hogy értékelni tudjunk egy gyakorlatot vagy egy bevett erkölcsiséget, látnunk kell az alternatívákat: az igazság mindig igényel egy bizonyos fokú eltávolodást a személyes és parochiális nézőponttól.<sup>153</sup> Cerutti a történelmi kutatásainak fényében ösztönözte annak a kutatói attitűdnek a meghaladását, amely csak a bevett elemzési módszerekre és forrásokra támaszkodik, előre kiszámítható, a trivialisok szintjén mozgó eredménnyel. Ezért azt javasolja, legyünk kíváncsiak arra is, ami különbözik tőlünk, vagy „ami különös módon hasonlít hozzánk”.<sup>154</sup>

Az újszerű vagy újra megtalált lehetőségek felszínre hozatalához és megvitatásához azonban a szabadság elegendő tere kell. Egy erősen centralizált hatalmi berendezkedésben ezt a teret először létre kell hozni, voltaképpen erre szolgál a forradalom. A jogi pluralizmus egyik legnagyobb értéke éppen az, hogy ez a szabadság eleve bele van kódolva, az alternatív elgondolásoknak tág terük van, könnyen és mindenki számára hozzáférhetően bekerülhetnek a politikai folyamatba. Még a legitimációs bázisok is kontextusfüggően megválaszthatók, akár le is válthatják a fennálló paradigmát. Csak az eljárási keretek vékony univerzális rétege köti a közösséget. A szabadság számol a hibákkal is, a közösség talán nagyobb, de sohasem teljes bölcsességével, ez az önreflexió pedig lehetőséget ad a tévedések korrigálására. A plurális társadalom normarendszere valóban képlékenyebb, nincs biztos válasza mindenre, de épp ezért hosszútávon megbízhatóbb, nem kötelez el egy rossz döntés mellett. A nagy kockázat valójában nem a tévedésben, hanem az ahhoz való ragaszkodásban van. A döntéshozatal közvetlensége segíti a bevonódást, a szabályok „újrapolitizálása” visszaadja a közösség kezébe a saját jogrendjét. A jogi beavatkozás igazolása mindezek mellett magától értetődő követelmény, az eljárások először mindig erre irányulnak. Ez a szemlélet megerősíti a társadalom tagjaiban az önkényesség érzékelésének készségét és így a személyes szabadságot. A valódi részvétel etikája az elfogadás vagy elutasítás alternatívája helyett az alkotó közreműködés sokféle lehetőségét kínálja fel.

Ebben a berendezkedésben tehát nemcsak az intézmények, hanem a jogok között is létrejön a hatalommegosztás. A közösség tagjai a viták és megoldandó feladatok során megismerik egymást, ami növeli a társadalmi bizalmat, sőt az is kiderülhet, ki miben „szakértő”. A valódi közösség létrejötte emellett kielégíti az érzelmi kapcsolódás igényét is. Selznick szerint a kritikai moralitás legjobb értelmezése magában foglalja azt az igazságot, hogy az emberi jóllét legvalószínűbben a közösségek és kultúrák partikuláris formáin belül érhető el. Az elvont elvek csak halvány visszatükröződései az emberi érzéseknek, az emberek a társadalmi részvételen keresztül élnek igazán. Erre utalnak az emberi jogokon belül is elismert kulturális jogok, amelyek széles társadalmi igényből születtek.<sup>155</sup>

Mivel nem töri meg a habitust, nem érződik kényszernek a jog, és nem idegenednek el tőle a közösség tagjai. A spontán, természetes normakövetés a jellemző, az egyént a saját ítélőereje vezérli a változó helyzetekben. A normaszegő cselekvésnek csak kivételes következménye a szankció, az újrakezdés lehetőségén van a hangsúly. Mannheim nyomán Bibó is ezt ajánlotta: „Egy jól rendezett társadalom [...] igyekszik a lehető legkevesebb tilalommal dolgozni, igyekszik különbséget tenni az egyes tilalmak között, és igyekszik segíteni az egyént, hogy a lehető legjobban tudjon alkalmazkodni, és talpra tudjon állni, ha az

---

<sup>151</sup> PETZKE (47. l.) 499., 502.

<sup>152</sup> Robert K. MERTON: „Társadalmi struktúra és anómia” in *Társadalomelmélet és társadalmi struktúra* (Budapest: Osiris 2002) 238.

<sup>153</sup> SELZNICK (10. l.) 31.

<sup>154</sup> CERUTTI (105. l.) 168.

<sup>155</sup> SELZNICK (10. l.) 32.



alkalmazkodásban megbukott.”<sup>156</sup> A többféle normarendszer egyidejű kezelése senkit nem állít megoldhatatlan feladat elé, az egyén képes az élethelyzetei és az értékrendszere összhangba hozására. A jog kompetensként kezeli, ezért rábízta a választást. A konfliktusok közösségi kifejezése és megoldása felszabadító hatású, a sokszínűség pedig megőrzi azt, amit akár csak egyetlen ember is jónak talál. A jog közös alkotás, a helyességét illetően pedig nem annyira az elvont tudás igazít el, hanem inkább az az érzés, hogy szebbé teszi az életet.

Ha a jogrendszer rezilienciájának feltételeit keressük, azokat a plurális társadalomban találjuk meg, az innovatív, kockázattűrő, hálózatokba szerveződő, a kormányzás és a jogvédelem megfelelő egyensúlyát biztosító berendezkedésben. Egy ilyen rendszerben a jogkövetésnek is nagyobb az esélye, hiszen az emberek a saját maguk által alkotott szabályok között élnek, és a jogismeret is kiterjedtebb, mert részletesen megbeszélték e szabályokat. A „deviánsok”, az újítók pedig a rendszer legmegbecsültebb tagjai, a plurális demokrácia fejlődésének alapja nem az uralom, hanem a kreativitás.

Macmurray írta a kortársainak száz éve: „Hajlom arra, hogy azt gondoljam, a modern élet legrosszabb vonása, hogy nem tud hinni a szépségben. Az emberi élet számára a szépség olyan fontos, mint az igazság – még fontosabb is –, és a valódi érzés hozza létre a szépséget az életben. [...] Az erkölcsös életvezetés – szép életvezetés. Ha jobba akarjuk tenni a világot, a legfőbb dolog, amit tennünk kell, hogy szebbé alakítsuk. Ami inherens módon nem szép, valójában nem jó. Vissza kell nyernünk szépérzékünket, ha nem akarjuk elveszíteni szabadságunkat.”<sup>157</sup>

---

<sup>156</sup> BIBÓ István: „Korunk diagnózisa” in DÉNES Iván Zoltán (szerk.): *Bibó István összegyűjtött írásai 3.* (Budapest: Kalligram2020) 331.

<sup>157</sup> SZÉCSÉNYI Endre: *Szépség és szabadság* (Budapest: L'Harmattan 2009) 137.

© Szentes Ágota

**MTA Law Working Papers**

**Kiadó: Társadalomtudományi Kutatóközpont (MTA Kiválósági  
Kutatóhely**

**Székhely: 1097 Budapest, Tóth Kálmán utca 4.**

**Felelős kiadó: Boda Zsolt főigazgató**

**Felelős szerkesztő: Kecskés Gábor**

**Szerkesztőség: Hoffmann Tamás, Mezei Kitti, Szilágyi Emese**

**Honlap: <http://jog.tk.mta.hu/mtalwp>**

**E-mail: [mta.law-wp@tk.mta.hu](mailto:mta.law-wp@tk.mta.hu)**

**ISSN 2064-4515**