

5

Jog a szociológia tükrén keresztül: Konfliktus és verseny a szociológiai Jogi tanulmányok

Reza Banakar

A jog és annak számtalan jogi, tudományos, szakmai és intézményi megnyilvánulása, amelyek mind eredendően társadalmiak, a szociológiai vizsgálat tárgykörébe tartoznak. Ezért nem meglepő, ha egyes szociológusok és jogászok megpróbálták a szociológiai eszmék előnyeit a jogi gondolkodásba és gyakorlatba bevinni. A szociológiai meglátások bevezetése a jogba, ami elméletben megvalósítható és hasznos projekt, a gyakorlatban azonban csak kis mértékben valósult meg. Annak ellenére, hogy a jog társadalmi felépítése, valamint a jogelmélet és a társadalomelmélet közötti rokonság, mivel az előbbi az utóbbi egyik ága, és annak ellenére, hogy a jogtudósok az elmúlt száz évben erőfeszítéseket tettek a jogi és szociológiai eszmék integrálására, a jog és a szociológia továbbra is távol áll egymástól.

Ez a fejezet ennek a szétválasztásnak a gyökereit tárja fel azáltal, hogy leír néhány olyan konfliktust és versenyt, amely a jog és a szociológiai jogértelmezés integrálására tett kísérletekből fakad, és akadályozza azokat. A fejezet a következőkkel kezdődik

a szociológiai és jogi epizódok szembeállításával, azaz egyfelől a jogászok és jogtudósok, másfelől a szociológusok világgképének és gyakorlatának megszervezéséhez használt hiedelmek, aggodalmak és feltételezések gyűjteményének összehasonlításával.¹ Ezután a különböző kutatási megközelítések - mint például a Jog és társadalom és a szociáljogi tanulmányok - bemutatására tér át, amelyek társadalomtudományi módszereket és fogalmakat használnak a jog tanulmányozására. Bár gyakran lehetetlen különbséget tenni a jogszociológiai kutatások egyes ágai között, mégis a jog tanulmányozásának különböző megközelítései közötti hasonlóságokat és közös vonásokat fogom tárgyalni, különös tekintettel a köztük lévő (inter)diszciplináris konfliktusokra és versengésekre, mint a jogszociológiai tanulmányokat alkotó diskurzusok kiemelésének módszerére. A fejezetet a jog és a szociológia egymástól való tanulási lehetőségeinek mérlegelésével zárjuk.

Bár a jogtudomány jelentős szerepet játszott a klasszikus szociológia kialakulásában, a jog a közelmúltban csak azzal tűnt fel, hogy hiányzik a szociológiai kutatásból és oktatásból. Ez a fejezet a közvetlen érintettségén túlmenően azt reméli, hogy felhívja a figyelmet a jog normatív szerepére a cselekvés irányításában és a kapcsolatok alakításában, amely szerep szociológiai jelentősége növekszik, ahogy a társadalmak etnokulturálisan sokszínűbbé és társadalompolitikailag összetettebbé válnak. Ez a fejezet úgy is olvasható, mint egy kísérlet annak bemutatására, hogy a mainstream szociológiának több tanulsága van a jog tanulmányozásából a mai társadalomban, mint amikor Durkheim a jogot a társadalmi szolidaritás "látható szimbólumaként" írta le (Durkheim, 1984: 24).

A következő viták több szempontból is korlátozottak. Forrásaik az angol nyelvű társadalomtudományi és jogi produkciókra korlátozódnak, és intézményi hivatkozásaik és megfigyeléseik mindenekelőtt az általános brit tudományos viszonyokat tükrözik.

valamint a tanulás, a tanítás és a képzés formája (azaz a jogi oktatás). Ha a jog bármely aspektusára összpontosítunk, a jogi formák további jelentésrétegeit és sokszínűségét fedezzük fel. Például, ha a jogot mint

ELSŐ RÉSZ: JOG ÉS SZOCIOLÓGIA

Jogtudomány, jogi tanulmányok és jogi gyakorlat

A jog különböző formákban és a társadalmi valóság különböző szintjein egyidejűleg nyilvánul meg. A jog a szabályozás formális eszköze (azaz a politikai döntéshozók kezében lévő eszköz), a szabályok, tanok és döntések összessége (azaz megkülönböztetett társadalmi formával és identitással rendelkező normatív rendszer), a jogászok, a bírák és más jogalkalmazók tevékenysége által alkotott terület (azaz a jognak a joggal foglalkozó személyek és a jogalkalmazók által alkotott mező), a joggyakorlat intézményesített formája), egyúttal egy foglalkozási környezet (azaz egy szakma, amely jól megalapozott identitással és érdekeltséggel rendelkezik), egy tudományos diszciplína (azaz a *scientia iuris*, a jogi tanulmányok és a jogtudomány),



szabályrendszerben azt találjuk, hogy egyes szabályok anyagi jellegűek, míg mások eljárási jellegűek, egyesek magánügyleteket szabályoznak, míg mások hatásköröket ruháznak át vagy kötelességeket írnak elő, és így tovább (Galligan, 2006: 6). Hasonló sokféleséget találunk a jogi szakma tekintetében is, amely számos csoportból és egyénből áll, amelyek eltérő munkakörülményekkel, feladatokkal és célokkal rendelkeznek. A nagy nemzetközi ügyvédi irodáknál dolgozó ügyvédek munkakörülményei és napi feladatai például világosan különböznek a helyi közösségek számára jogi szolgáltatásokat nyújtó egyéni vállalkozókéktól (Cotterrell, 1992: -7)184.

Ráadásul a jogot a társadalom különböző csoportjai gyakran különbözőképpen látják és tapasztalják. Egyesek az igazságosság forrásaként tekintenek rá, míg mások az elnyomás egyik formájaként élik meg. Egyesek olyan szintérnek tekintik, ahol a marginalizált csoportok harcolhatnak a jogaikért (Banakar, 2004), míg mások olyan ideológiának tartják, amely a faji, nemi és osztályalapú erőszak fenntartásában vesz részt (Tuitt, 2005). Egy másik csoport a jogot a társadalmi szerveződés olyan kifejeződésének és formájának tekinti, amelynek célja az interperszonális és intézményközi interakciók és cserék megkönnyítése (Stjernquist, 2001). A különböző emberek által a jognak látott, ábrázolt és/vagy megélt módok listája még jóval hosszabbra nyúlhat. A jogról alkotott képek egyike sem teljesen valótlán, de önmagában egyik sem ragadja meg a jog teljességét. Bármennyire is töredezett a jog valósága, mégis egységes korpuszként jelenik meg, amely képes kölcsönhatásba lépni más normatív rendekkel, például a szokásokkal és az erkölccsel, anélkül, hogy látszólag veszélyeztetné megkülönböztető normatív erejét vagy identitását.

A jog sokrétű jellegével kapcsolatos problémák, amelyek társadalmilag-logikailag lehetlenné teszik a jog természetére vonatkozó általánosításokat, aligha idegenek a jogtudománytól (a kifejezést a jogelméletre és a

jogfilozófiára egyaránt használom). A jogtudomány a jogi eszmék általános kereteinek tisztázásával és a jogrendszerek általános és absztrakt leírásainak megfogalmazásával foglalkozik (erről lásd Galligan, 2006: 7-12). A jogtudományon belül számos irányzatot és

olyan gondolkodási iskolák, amelyek implicit vagy explicit módon elismerik a jog társadalmi és intézményi jellegét (Raz, 1979: 41). Mégis, a jognak mint erősen racionalizált, szabályalapú tevékenységnek, azaz szabályok, normák, döntések, doktrínák és elvek rendszerének a képe, amelynek célja a cselekvés irányítása, a jogi elemzés irányítása és a döntések "objektív" igazolása, áthatja a jogi diskurzusokat, és megteremti a jogi oktatás sarokkövét. A szabályalapú gondolkodás annak a módszernek a részének tekinthető, amelynek révén a jog megkülönbözteti a jogi és a jogon kívüli eseményeket, ugyanakkor úgy tűnik, hogy az ügyeket mindent vagy semmit alapon dönti el, ami elvileg kevés vagy egyáltalán nem hagy teret általános erkölcsi vagy szociológiai megfontolásoknak (Luhmann, 1985). A szabályalapú gondolkodás mechanikus döntéshozatali módszernek tűnhet, a gyakorlatban azonban egy nyitott és reflektív értelmezési folyamatról van szó, ahol ugyanazt a szabályt különböző jogászok különböző módon értelmezhetik, tükrözve sajátos jogi álláspontjukat, érdekeiket és azt a társadalmi kontextust, amelyben találják magukat. A szabályok tehát a cselekvés normái, illetve a jog határainak *megtárgyalására* használt számos erőforrás közül az egyik. A jogi szabályok értelmező és kontextuális jellege azt jelzi, hogy a jog nem csupán szabályokból áll, hanem olyan kommunikációs folyamatokból is, amelyek révén a szabályok értelmezése és alkalmazása különböző társadalmi kontextusokban valósul meg. Szociológiai szempontból nem a jogi szabályok, hanem ezek a kommunikációs folyamatok képezik az elemzés egységét. Szociológiai szempontból a szabályalapú megközelítés azt is tükrözi, hogy a jog megpróbálja racionalizálni és a jogi szabályok és normák fogalmi keretei közé szorítani a komplex társadalmi folyamatokat.

A jog szabályalapú értelmezésének jelentősége megfigyelhető a "jogi pozitívizmust" valló elméletekben, amelyek a jogot szabályokból állónak tekintik (Hart, 1998; Kelsen, 2001; Raz, 1979). A "jogi pozitívizmus" hagyománya, amely továbbra is a jog legbefolyásosabb modern jogi szemléletmódját képviseli, a

felvilágosodásban gyökerezik, és



részben a természetjogi elméletekre adott reakcióként alakult ki, amelyek a természetben és/vagy az isteni értelemben keresték a jog állandó és általános érvényű alapját.² A jogi pozitívizmus különböző iskoláinak három közös alapfeltevése van: először is, a jog szabályok, normák vagy elvek rendszere; másodsor, a jog "társadalmi tény", és tekintélyének és érvényességének forrásai empirikusan ellenőrizhetők; harmadszor, a jog és az erkölcs között nincs *szükségszerű* kapcsolat. Ez azt jelenti, hogy egy jogi szabály érvényessége nem a tartalmából, hanem a forrásából ered, amely viszont egy *társadalmi* szerv vagy intézmény, például a "szuverén" fogalmában fogalmazódik meg. Annak ellenére, hogy elismeri a jogforrás társadalmi természetét, a jogi pozitívizmus kevés figyelmet fordít, ha egyáltalán figyelmet fordít ennek az ügynökségnek a társadalmi konstitúciójára. Ennek eredményeképpen H. L. A. Hart (1907-92), a huszadik század egyik legbefolyásosabb jogfilozófusa elismeri a jog "hivatalnokainak" fontosságát, de elhanyagolja annak vizsgálatát, hogy a "hivatalnokok" társadalmi konstitúciója hogyan befolyásolhatja a jog megfogalmazásának, kihirdetésének, értelmezésének és érvényesítésének módját (Cotterrell, 2003: 210-11). Hart azt is állítja, hogy a jog különböző szabályokból áll, amelyek alapvetően társadalmiak, de ismét megáll annak elemzésénél, hogy a jog kinek a nevében beszél, és "kinek a hangja és kifejezései vannak kizárva a jogi kifejezésekből" (Cotterrell, 2003: 210-11). A jogi pozitívizmus vonakodása a "társadalmi" konstitúciójának megvitatásától tükrözi azt, amit a jogtudomány nagy része - nyilvánvaló kivételek a jogi realizmus, a kritikai jogi tanulmányok és a jogi feminizmus iskolái - el akar érni. A jogi pozitívizmus megpróbál megfelelő beszámolót adni a jogról, ahogyan az *van*, szemben azzal, ahogyan a jognak lennie kellene, de ezt inkább analitikusan és az általános elmélet szintjén kívánja elérni, azaz azon alapfogalmak és keretek tisztázásával, amelyeken keresztül a jogot megfigyeljük, leírjuk és megértjük, mintsem a jogot és

intézményeit létrehozó és reprodukáló férfiak és nők közösségi gyakorlatának és tapasztalatainak empirikus vizsgálatával.

azért van így, mert a jogot "lezárt rendszerként kezelik, amely tanulmányozható a következőkön keresztül

Ha a jogtudományt a jog teoretikai szárnyaként írjuk le, akkor a jog doktrinális tanulmányai, vagy a "fekete betűs tudomány" a pragmatikus tudományos szárnyává válik. A "jog hagyományos jogi megközelítése a doktrináról szól", amely azokat a normákat vagy elveket képviseli, amelyek "a bírák politikai vagy gazdasági ideológiájától független eredményeket hozhatnak a hagyományos jogvitákban" (Tiller és Cross, 2006: 518).³ A doktrína alapjait akkor fektetik le, amikor a bíróság egy ügy eldöntéséhez egy speciális keretet, szabályrendszert, eljárásokat és egyéb jogi technikákat vázol fel. A doktrína akkor válik megalapozottá, amikor más bíróságok is ugyanazt az eljárást és érvelési formát követik hasonló ügyek eldöntése során. Ez a fajta érvelés megköveteli az anyagi jogi szabályok, azok eredetének (jogforrások), időbeli fejlődésének, hatályának és a mögöttes politika megértését. Szükség lehet továbbá annak elemzésére is, hogy az azonos anyagi jogi kategórián belüli szabályok között milyen kapcsolat áll fenn, és ezek hogyan fedik egymást más jogi kategóriákkal. A doktrinális kutató szerepe az, hogy megvizsgálja "a jogi vélemény koncepcióját, hogy értékelje, hogy az hatékonyan volt-e megalapozott, vagy hogy feltárja a jövőbeli esetekre vonatkozó következményeit" (Tiller és Cross, 2006: 518).

Más tudományágakban, például a szociológiában dolgozó társaikkal ellentétben a doktrinális tudósok "általában nem "termelnek" új tudást", és amit termelnek, az gyakran parazita módon támaszkodik a mások által már elvégzett munkára (Vick, 2004: 177). A doktrinális tanulmányok a jogtudományt, a jogtörténetet és az összehasonlító jogtudományt kiegészítő ismeretforrásokként vagy elemzési eszközként használják. Bár az ilyen tanulmányok nagy része leíró jellegű marad, a fekete betűs jogászok végezhetnek és végeznek is preskriptív munkát, amelynek célja a jog fejlődési irányának befolyásolása. Ugyanakkor gyakran visszariadnak a társadalmi elméletalkotástól vagy a jogi gyakorlatból, a jogi doktrinából vagy a jogfejlődésből eredő szélesebb körű társadalmi kérdések kezelésétől. Ez részben



ügyvédek mindennapi munkájának nagy része az alábbiakkal való foglalkozásra vonatkozik

módszerek, amelyek a "jogtudomány" sajátjai", és úgy vélik, hogy "a jogi fejleményeket e lezárt rendszer belső logikájára hivatkozva lehet értelmezni, kritizálni és érvényesíteni" (Vick, 2004: 178-9). Röviden, a jogtudományok saját érvelési és elemzési módszerükkel összegyűjtik a fennálló jogrendszer konkrét szabályait és döntéseit, a szabályok és kivételek lényegi megállapításaira redukálják, rendszerezik, és időnként talán még értékelik is azokat. A források, amelyekből nyersanyagukat gyűjtik, "a hiteles szövegek véges és viszonylag rögzített univerzumára" korlátozódnak, mint például a jogszabályok, jogi vélemények és jogesetek (Vick, 2004: 178).

A jogi szövegek exegézise által létrehozott jogi tudás ugyan különleges jellegű, de ezoterikus jellege nem fedheti el társadalmi jellegét. A jog által termelt tudás és "igazság" formái olyan kommunikációs folyamatoktól függenek, amelyek eredendően társadalmiak, és a társadalomelmélet tárgykörébe tartoznak. Amint arra Cotterrell rámutat, a jognak nincs saját "igazsága", és a szociológia elvileg képes megragadni a jogi doktrína lényegét, és olyan megismerési formát nyújtani, amely "nemcsak hasznos, hanem *szükséges is* a jogi tanulmányok számára" (Cotterrell, 2006: 45). Hogy miért nem veszik át a szociológiai gondolatokat a doktrinális elemzés gazdagítására, az egy másik kérdés, amellyel a harmadik részben foglalkozunk.

A jogi doktrína határozza meg azt a normatív kontextust, amelyben a jogászok elsajátítják "jogi tekintetüket", azaz meghatározza azt a háttérrel, amely előtt megtanulják azonosítani a releváns kérdéseket, valamint a jogi szövegeket olvasni és kritizálni, a szövegösszefüggésekre nagy figyelmet fordítva, a jogi érvek tágabb társadalmi és politikai összefüggéseit elkerülve.⁴ "Az olyan kérdés, amelyre nem lehet legitim módon válaszolni egy jogszabályra vagy ítéletre való hivatkozással, kívül esik a doktrinális tekinteten" (Bradney, 1998:76). A jogi szabályok és a doktrínák ismerete azonban önmagában nem nyújt elegendő alapot a joggyakorlathoz. Az

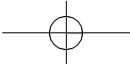
ügyfelek, tanúk kihallgatása vagy dokumentumok szerkesztése, amelyek nem jogi ismeretek és szociális készségek alkalmazását igénylik. A gyakorló ügyvédek pragmatikus jogértelmezéssel is rendelkeznek, amely az ügyek saját előnyükre történő rendezésére irányul. A jogi szabályok és a doktrína csak két olyan eszköz (vagy "erőforrás") a sok közül, amelyeket a gyakorló ügyvéd akkor és annyiban használ, amennyiben azok a jog határainak a saját javára történő áthidalását szolgálják. A jogi doktrínát más eszközök (például késleltetési taktika) javára hagyják el, ha az már nem szolgálja a kívánt cél elérését (Banakar és Travers, 2005: 9).

A legtöbb tudós egyetért abban, hogy a doktrinális tanulmányok a jogból *származnak*, azaz a jog gyakorlati igényeiből születnek, és a joggyakorlat bizonyos normatív igényeit szolgálják. Kevés egyetértést találunk azonban abban, hogy a jogtudomány, amely látszólag a jogról *szól*, hogyan kapcsolódik a joggyakorlathoz. Egyes teoretikusok a jogtudomány nagy részét "elméleti beszédnek" tekintik, amely a legjobb esetben is csak a joggyakorlat kontextusának jobb megértését közvetíti, anélkül, hogy hozzájárulna e gyakorlatok alakításához (vö. Haplin, 2001: 12). Mások a jogtudományt gyakorlati vizsgálódásnak tekintik, amely értelmező, normatív és végső soron cselekvésirányító (Coyle és Pavlakos, 2005: 6). Ez utóbbi értelemben az elmélet és a gyakorlat között dialektikus kapcsolat áll fenn, amely a jog fogalmi, normatív és empirikus leírásait és megértését egyesíti. Ugyanakkor aligha kétséges, hogy a jogtudomány megfigyeli a jogi gyakorlatot, tanul belőle, miközben közvetve befolyásolja azt. Ebben az értelemben elmosódik a határ "ami a jogról *szól*" és "ami a jogról *szól*" között. A jogtudomány által kidolgozott, a jog természetéről szóló különböző feltevések például normatív erőt gyakorolhatnak a jogi oktatásra és a jogi tanulmányokra. Emellett a jogfilozófiai viták közvetlenebbül is foglalkozhatnak jogi kérdésekkel azáltal, hogy tisztáznak bizonyos jogi fogalmakat, eszméket vagy kapcsolatokat - lásd például Hoefeld jogtipológiáját (Hoefeld, 1923).

Mainstream szociológia és jog

A szociológia nem szabályokból áll, ha a "szabály" alatt a döntések meghozatalának bináris módszerét vagy a cselekvés irányítására szolgáló normák összességét értjük. Ehelyett feltételezésekből, fogalmakból, elképzelésekből és módszerekből áll, amelyek közül egyiket sem formalista módon vagy egy normatívan lezárt rendszer elemeként kezeljük. A szociológia konstitutív fogalmait és módszereit reflexív módon és a társadalomtudományi vizsgálódás általános kritériumainak megfelelően értelmezik és alkalmazzák. Ez az oka annak is, hogy a doktrinális tanulmányokkal ellentétben a szociológia számos egymással versengő elméleti és módszertani megközelítést tesz lehetővé.

A szociológiát végső soron a szociológusok kíváncsisága hajtja a társadalmi élet iránt, amely a társadalmi valóság magyarázatára és megértésére tett kísérleteikben tükröződik. Erving Goffman szavaival élve a szociológus legértékesebb értéke, hogy "a társadalmi élet minden elemével kapcsolatban fenntartja a korlátlan, nem szponzorált kutatás szellemét, és a bölcsességet, hogy ezt a megbízatást ne máshol, hanem önmagunkban és a szakterületünkön keressük" (Goffman, 1983: 5). Ez nem azt jelenti, hogy a szociológusoknak nincsenek polgári elkötelezettségeik, vagy hogy a szociológia mentes a pragmatizmus és az instrumentális minden formájától. Nem jelenti azt sem, hogy minden szociológiai tanulmányt a felvilágosítás vágya vezérel. A szociológia az utóbbi években egyre pragmatikusabbá vált, és egyre több szociológus hajlamos úgy tekinteni a szerepére, mint a döntéshozók tudományos ismereteinek közvetítőjére (Halliday és Janowitz, 1992). Mégis, ami a szociológiát a társadalmi jelenségek egyedülálló megértésével ruházza fel, és "életformává" teszi, az továbbra is a társadalmi élet iránti kíváncsiság és a rejtett társadalmi struktúrák feltárásának vágya marad. Ez azt jelenti, hogy a szociológus gyakran nem elégszik meg a törvények önleírásaival, amelyek mögött jelentéssztrétegeket, társadalmi funkciókat és



hatalmi struktúrákat keres.

Szemben a jogással, aki pragmatikusan gondolkodik - a jogra mint eszközre tekint, amellyel dolgokat lehet csinálni -, és hajlamos a következőkben gondolkodni.



A szociológus gyakran a társadalmi jelenségek általános jellemzői iránt érdeklődik, és a társadalmi viselkedés ismétlődő mintáit keresi. Ez pedig a társadalomról szóló általános ismeretek, azaz a társadalomelméletek előállítására irányul. Az egyedi esetek *önmagukban* és *önmagukért* gyakran kevés értékkel bírnak a szociológus számára. Ez azt jelenti, hogy amikor a szociológusok és más társadalomtudósok esettanulmányokat végeznek, megpróbálnak túllépni az adott eset sajátos tulajdonságain azáltal, hogy azt valamilyen szélesebb társadalmi problémához kapcsolják. Így a szociológia és a jog két különböző megközelítésen vagy episztémán alapul. Ez elmondható a szociológia és az orvostudomány kapcsolatáról is. Mégis, az orvostudomány szociológiája és az orvosi szakma között kisebb a feszültség, mint a jog és a szociológia között. Az orvostudomány szociológusainak sok mondanivalójuk van az egészség és a betegség társadalmi gyökereiről, de nem javasolják, hogy az orvosok szociológiai elméleteket és fogalmakat használjanak a testi rendellenességek és betegségek diagnosztizálása és kezelése során. Ezzel szemben a jogszociológia úgy tűnhet, mintha azt állítaná, hogy jobban érti a jogot, mint a jog önmagát, és megmondja a jogászoknak, hogyan kell megérteniük, konceptualizálniuk, alkalmazniuk és gyakorolniuk a jogot (Banakar, 2000; Nelken, 1998).

A jogszociológia tehát a jog társadalomban betöltött szerepéről alkotott két különböző álláspont találkozási pontja. Ez a két álláspont a társadalmi cselekvés szintjén úgy írható le, hogy arra összpontosítunk, hogy egy *ideális tipikus* jogász és szociológus hogyan látja a jog és a társadalom közötti kapcsolatot. Ezen a szinten a kérdés az, hogy az egyedi esetek feldolgozásából származó és a pragmatikusan orientált joggyakorlat által formált jogi kép integrálható-e és hogyan integrálható a társadalomról alkotott, általánosítható ismeretekre törekvő és társadalomtudományi kíváncsiság által kialakított társadalomtudományi képpel. Alternatívaként a két álláspontot intézményi

szinten is összevethetjük a jog és a szociológia diskurzusainak feltárásával. Szélsőséges formájában a jogi álláspont az államot tekinti az államnak.



a jog elsődleges forrása, és a jog mint zárt rendszer, amely racionálisan egymásra épülő szabályok, döntések és elvek egymást követő rétegeiből áll, amelyeket a jog belső logikájára hivatkozva lehet és kell vizsgálni (Kelsen, 2001). Ezzel szemben a szociológiai álláspont a jogi szabályokat a társadalmi normák alkategóriájának, a jogrendszert pedig társadalmilag konstruált intézményes gyakorlatok összességének tekinti, amely a tudáshoz hasonlóan áthatja a társadalmi élet minden területét, és közvetve vagy közvetlenül minden kollektív társadalmi cselekvést formál. Radikális formájában a szociológiai álláspont elutasítja az állam mint jogforrás elsőbbségét, és azt állítja, hogy a jog súlypontja mindig is a társadalmi kapcsolatokban és folyamatokban volt (Ehrlich, 1936; Griffiths, 1986; Gurvitch, 1947). Függetlenül attól, hogy hogyan hasonlítjuk össze a jog és a szociológia episztémáit, a társadalmi-jogi terület úgy tűnik, mintha a társadalom jogi és szociológiai képe közötti feszültség alkotná. Ez az episztemikus feszültség vitákat okoz a szociológia, a jogtudomány és a jogtudomány között arról, hogy miként tekintünk és tanulmányozzuk a jogot, de a szocio-jogi mezőn belüli vitákat is formálja, például arról, hogy miként lehet a jogot szociológiailag megérteni, konceptualizálni és tanulmányozni. Amint azt a második részben látni fogjuk, egyes szociológiai tanulmányok "jogi centrista" szemléletet alkalmaznak, és a jogot a pozitív vagy az állami jog fogalmával fogalmazzák meg, más kutatási megközelítések pedig tágabb perspektívát, vagy jogi pluralista szemléletet alkalmaznak, a jogot a társadalmi szerveződés egy sajátos formájaként kezelve.

A jogformák sokféleségének elismerése mindig is a jogszociológia sarokköve volt, és ez az a hely, ahol eltér a hagyományos jogtudománytól és a jogtudomány nagy részétől, és ahol kihívást jelent számára. Azonban még azok a jogszociológiai iskolák is, amelyek pluralista jogfelfogást fogadnak el, továbbra is kölcsönhatásban vannak a pozitív (hivatalos) joggal, és az államnak mint a jog fő forrásának

elutasítása révén befolyásolva vannak általa (Griffiths, 1986). Ez a hivatalos jogformákkal való foglalkozás ugyan összeköti a jogszociológiát egyrészt a jogtudományokkal és a jogi tanulmányokkal, másrészt a jogi gyakorlattal, de nem hozza őket össze.



Ez részben azért van így, mert a társadalmi-jogi megközelítések, a jogtudomány és a jogi tanulmányok eltérő módon fogalmazzák meg a problémáikat. A jog e különböző értelmezései a "jogi tekintet" - amelyet az esetek és a jogi jelentések olvasására, valamint a jogi szabályok keresésére, értelmezésére és alkalmazására irányuló jogi képzés során szereznek - és a kutató megközelítés közötti feszültséget érzékeltetik, amely a szociológia tükrével a jog és a jogi szakma önleírásán túlra tekint. Hogy ezt a feszültséget hogyan használták ki, és milyen mértékben közelítik egymáshoz ezt a két képet, azt a következő fejezetben tárgyaljuk, ahol a jog szociológiai tanulmányozásán belüli különböző irányzatokról lesz szó.

KETTEDIK RÉSZ: JOGSZOCIOLÓGIAI TANULMÁNYOK

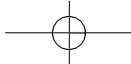
A jogszociológiai vizsgálat egy tekintetben hasonlít az orvos- és a vallásszociológiához: két *ideális, tipikus* megközelítést alkalmaz a tárgyához: az egyiket elsősorban a mainstream társadalomtudomány elméleti aggályai és célkitűzései, a másikat pedig a tárgyának aggályai, a jog és a jogi magatartás formái határozzák meg (Banakar, 2000). Jobb elnevezés híján az előbbit "tisztá", az utóbbit "alkalmazott" szociáljogi kutatásnak nevezzük. A "tisztá" és az "alkalmazott" megközelítések viszont különböző irányzatokra oszthatók, attól függően, hogy milyen mértékben befolyásolják őket a szociológia, más társadalomtudományok, a jog vagy a politika szempontjai. Ábra. Az 5.1. ábra segít szemléltetni e társadalmi-jogi irányzatok közötti kapcsolatot.

Ez az ábra, bevallottan, több szempontból is félrevezető. Például nem ragadja meg a fent említett négy fő kutatási irányzat közötti átfedéseket, és azt sugallja, hogy különbséget lehet tenni a különböző tudományágakban gyökerező különböző társadalmi-jogi kutatók érdekei között. A valóságban gyakran lehetetlen különbséget tenni egyes jogászok érdekei között.

jogtörténészek, politológusok, jogszociológusok és szociálandropológusok, akik empirikusan tanulmányozzák a jogi kérdéseket. Ezek a jogtudósok "világos és összetartó interdiszciplináris közösséget alkotnak" (Sutton, 2001: 21), amelyet az Egyesült Államokban *Law and Society Association*-nek, az Egyesült Királyságban pedig *Socio-Legal Studies Association*-nek neveznek. Ez az ábra azért is félrevezető, mert nem mutatja be a szakpolitika-orientált kutatások hatását a területre, amelyeket a kormányzati szervek könnyebben finanszíroznak, mint a tiszta kutatásokat (Sarat és Silbey, 1988). Ezen túlmenően nem tesz igazságot a jogi antropológia és a politikatudomány által a terület egészének fejlődésében játszott fontos szerepnek. Végül pedig a jogszociológia brit felfogásán alapul abban az értelemben, hogy élesen megkülönbözteti a szocio-jogi tanulmányokat a jogszociológiától (Banakar és Travers, 2005; Campbell és Wiles, 1976).⁵ Egy ilyen felosztás nem vonatkozna például a skandináv helyzetre, ahol a jogi egyetemeken belül nem alakult ki jogszociológiai mozgalom. Az ábra azt mutatja, hogy egy orientációra hatással vannak-e a különböző társadalomtudományok, de nem mutatja be, hogy a szociológia, a jog és a politika aggályai mindezeket az orientációkat befolyásolják, bár eltérő módon és mértékben. Míg a jogszociológiát és a szociológiai jogtudományt elsősorban a mainstream szociológia befolyásolja, addig a jog és társadalom tanulmányok és a szocio-jogi tanulmányok mind a szociológia, mind más társadalomtudományi diszciplínák befolyása alatt állnak. A fejezet hátralévő részében röviden ismertetem ezeket a kutatási irányzatokat a jogról és a jogszociológiai kutatásról szóló különböző viták háttérében.

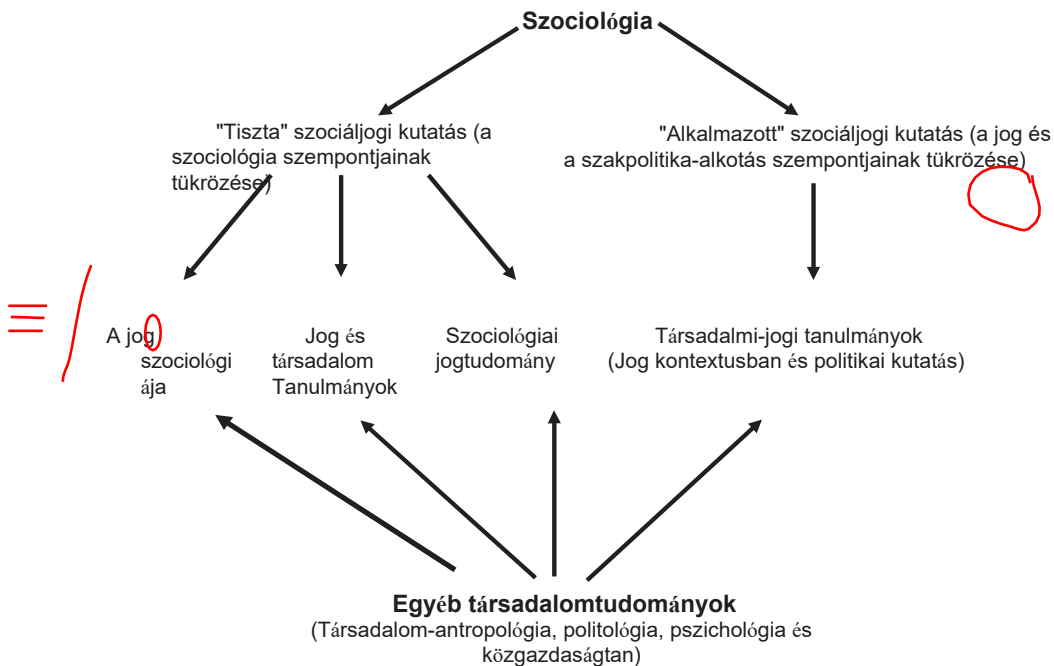
A jog szociológiája

A jogszociológia három, egymással összefüggő és tágra meghatározott kritérium teljesítése révén megkülönbözteti magát például a jogfilozófiától vagy a jogtörténettől. Először is, fogalmait és



elméleti kereteit a jogtudományoktól
kölsönzi.





Ábra A társadalmi-jogi megközelítések közötti kapcsolat5.1.

szociológia; másodsor, a jogot társadalmilag függő vagy független "változóként" kezeli; és végül, empirikus megközelítést alkalmaz az elemzéséhez szükséges adatok gyűjtéséhez (Ferrari, 1989: 9). Az "empirikus" fogalmát, ahogyan itt használjuk, tágan kell értelmezni. Egyes kutatási irányzatok szigorúan pozitivistá módon értelmezik az empirikus adatok fogalmát, azaz a szisztematikusan, felmérések, interjúk stb. révén gyűjtött adatokat értik alatta, míg más irányzatok inter-pretívebb módszereket alkalmaznak, például a jogi szövegek diskurzuselemzését. John Sutton például a jogot "csoporttevékenységként", a jogszociológiát pedig "az emberi csoportok jogi viselkedésének tanulmányozásaként" írja le (Sutton, 2001: 8). Másrészt M. P. Baumgartner, akire Donald Black pozitivistá megközelítése hatott (Black, 1976), a jogszociológiát "a jogi viselkedés tudományos tanulmányozásaként" határozza meg, olyan tanulmányként, amely csak azzal foglalkozik, ami "megfigyelhető és mérhető", miközben célja, hogy "mindenféle jogi változást megjósoljon és megmagyarázzon" (Baumgartner, 2000:

406). Sutton definíciója úgy tűnik, hogy a



a legszélesebb körű az általa elfogadott elméleti és módszertani korlátok tekintetében. Sutton nem csak azt kerüli, hogy meghatározza, hogy a jogszociológiai tanulmányoknak módszertanilag hogyan kell eljárniuk, de azt is, hogy a jog bármilyen fogalmához kötődjön. Sutton legalábbis elvben megengedi a "jogi viselkedés" olyan formájának lehetőségét, amely a pozitív jogtól és így az államtól függetlenül létezik. Baumgartner ezzel szemben szigorúan pozitivisták megközelítést alkalmaz a jog tanulmányozásában. Megközelítése pozitivisták abban a módszertani értelemben, hogy csak azt ismeri el saját tárgyának, ami "megfigyelhető és mérhető", és pozitivisták abban a jogfilozófiai értelemben is, hogy a jogot a pozitív joggal teszi egyenlővé. Ez a két meghatározás azt mutatja, hogy a jogszociológusok eltérhetnek, és gyakran eltérnek is abban, hogy miként kell a jogot fogalmilag felfogni és tanulmányozni. Ezeket a nézeteltéréseket a jog sokrétű természetének és az előző szakaszban tárgyalt episztemikus feszültségnek a hátterében kell vizsgálni.

A jogszociológia a jogi viselkedést, intézményeket és rendszereket vizsgálja a hagyományok és a jogtudományok alapján.



Durkheim és Weber, akik a jog tanulmányozását a modernitás társadalmi mechanizmusainak vizsgálatára használták. A jog olyan nézőpontot biztosít a szociológusok számára, ahonnan egy sor elméleti és tartalmi kérdést tekinthetnek és vizsgálhatnak, mint például a társadalmi differenciálódás, a társadalmi integráció, a hatalom formái, a racionalitás szerepe vagy a csoportok befogadásának, kizárásának és kriminalizálásának folyamata, a vagyon és az erőforrások egyenlősége, vagy a nem vagy a faj jelentősége a társadalmi szerveződésben. Ahogy Roger Cotterrell kifejti, úgy tűnt, Durkheim "elsősorban azért közelítette meg a jogi anyagokat, mert azok az ókori és modern kódexek dokumentált formájában képesek a társadalmi szolidaritás "látható szimbólumait", e megfoghatatlan jelenség "indexét" vagy mértékét nyújtani" (Cotterrell, 2005: 504). Durkheim joglelemzése tehát "módszertani eszköz valami olyan dolog vizsgálatára, amelynek - úgy tűnik - nagyobb a szociológiai jelentősége, mint magának a jognak" (Cotterrell, 2005: 504). Egy konkrét példával élve, ha egy jogszociológus úgy dönt, hogy a jogellenes nemi vagy etnikai diszkriminációt vizsgálja, akkor valószínűleg nem azért teszi, mert azt szeretné feltárni, hogy a bíróságok hogyan használják a dok- trinát a jogi érvelés során a diszkriminációs ügyek eldöntéséhez. Ehelyett sokkal valószínűbb, hogy azt akarja megérteni, hogy a diszkriminációellenes törvények értelmezése és alkalmazása hogyan segíti elő a faji és nemi alapú társadalmi egyenlőtlenségek kialakulását a társadalomban (Banakar, 2004). Másképpen fogalmazva, az, hogy a jog hogyan tekint a jogellenes megkülönböztetésre és hogyan kezeli azt, olyan nézőpontot biztosít a szociológus számára, ahonnan tanulmányozhatja, hogyan konstruálódnak a társadalmi egyenlőtlenségek a társadalomban, és hogyan birkózik meg a társadalom az értékek, érdekek és világnézetek konfliktusaival a vitarendezés formális módszereinek segítségével.

A legtöbb jogszociológiai tanulmány a jog külső megnyilvánulásaira összpontosít. Például egy adott joghatóságban a peres eljárások arányára összpontosítanak, azt a

kérdést feszegetve, hogy miért pereskedik egy csoport nagyobb valószínűséggel, mint egy másik; vagy azt vizsgálják, hogy a hétköznapi polgárok hogyan viszonyulnak az új jogszabályokhoz, és azt kérdezik, hogy egy új jogszabály bevezetése hogyan befolyásolta a viselkedést.



Az ilyen tanulmányok figyelmen kívül hagyják a jog és a jogi érvelés belső fogalmait és elképzeléseit, amelyeken keresztül a jog felépíti a társadalomról alkotott képét és hatással van a társadalmi viszonyokra. Ha a szociológusnak a jogi eszmék elhanyagolását pozitívan szemléljük, azt állíthatjuk, hogy ez megszabadítja őt a jogrendszer belső kultúrájától és a jog forrásairól és a jogi érvelés természetéről szóló feltételezésektől. Lehetővé teszi a szociológusok számára, hogy a jog forrásait az államtól függetlenül létrejött és létező társadalmi formációkban és társulásokban azonosítsák. Lehetővé teszi továbbá, hogy olyan kérdéseket tegyenek fel, amelyek kívül esnek a jogi tanulmányok paradigmáján, például a jogi érvelés objektivitását illetően. Részben ez az oka annak, hogy sok szociológus és szociálintropológus a joggal kapcsolatban alulról felfelé építkező perspektívát alkalmaz, és a társadalmi interakciókat és kapcsolatokat tekinti vizsgálatának elsődleges fókuszában, miközben a jogot "reziduális kategóriaként" kezeli (Sarat, 2000: 195). Ez ahhoz vezethet, hogy általában a hétköznapi férfiak és nők, különösen pedig a marginalizált csoportok érdekeit és tapasztalatait hangsúlyozzák. A jogtudomány, a jogi tanulmányok és a szakpolitikai kutatások ezzel szemben a jog felülről lefelé irányuló szemléletét fogadják el, felülről tekintve a jogra, az államot a jog forrásaként kezelve, és a politikai döntéshozók aggodalmaival foglalkozva. Ennek eredményeképpen a társadalmi-jogi kutatások nagy része inkább "kritikus", mintsem "semleges" felfogást képvisel a jog ideológiájáról, kiemelve a társadalmi igazságossággal, "marginalizált csoportokkal, periférikus intézményekkel, deviáns viselkedéssel" (Abel, 1987: 827) kapcsolatos kérdéseket, és általában negatív színben tüntetve fel a jogot.

A jog belső kultúrájának korlátaitól való mentesség azonban megtévesztheti a szociológust abban a feltételezésben, hogy a jogrendszer működési módjának nincs jelentősége a jogrendszeren kívüli nézőpontból végzett vizsgálatok szempontjából. Ennek eredményeképpen

a szociológus félrevezethető, és a jogrendszer egy megnyilvánulását, például a peres eljárások arányát egy adott joghatóságban vagy bizonyos csoportok egy adott törvényhez való hozzáállását úgy kezelheti, mintha az a jog egészét képviselné.

A jog és a társadalom kapcsolatáról teljesebb képet kapunk, ha a szociológus felismeri, hogy a jog belső működése és folyamatai állandó kölcsönhatásban vannak a társadalmi környezetet alkotó jogon kívüli tényezőkkel, és elválaszthatatlanok azoktól.

Jog és társadalom tanulmányok

A jog és társadalom, ahogyan itt használom a kifejezést, elsősorban amerikai mozgalom, amely a második világháború után jött létre elsősorban a jog tanulmányozásában érdekelt szociológusok kezdeményezésére (Friedman, 1986). Az egyetlen különbség a jogszociológia és a Law and Society között az, hogy az utóbbi elméletileg és módszertanilag nem korlátozódik a szociológiára, hanem igyekszik valamennyi társadalomtudományi diszciplína meglátásait befogadni. Nemcsak a jog iránt érdeklődő szociológusok, szociálintropológusok és politológusok számára nyújt otthont, hanem igyekszik a jogot tanulmányozó pszichológusokat és közgazdászokat is bevonni.

Bár a jog és társadalom elvileg valamennyi társadalomtudományra támaszkodik és felhasználja azokat, a szociológia, a szociálintropológia és a politikatudomány mégis nagyobb mértékben részesült a főáramú szociológiából, mint más társadalomtudományi diszciplínákból. Különösen a pszichológia és a közgazdaságtan csak marginális hatást gyakorolt a mozgalom fejlődésére, részben azért, mert már korán létrehozták saját Jog és Pszichológia és Jog és Közgazdaságtan egyesületeiket és folyóirataikat. A Jog és társadalom hagyományában végzett kutatásra kiváló példa a *Rend jog nélkül* című könyv, amelyben Robert C. Ellickson (1991) különböző társadalomtudományi elképzeléseket, köztük közgazdasági elméleteket használ fel annak vizsgálatára, hogy a kaliforniai Shasta megye, egy vidéki terület lakói hogyan oldanak meg különféle vitákat, amelyek a szarvasmarhák birtokháborításából és a kerítés ápolásából erednek.

A Jog és Társadalom Jonathan Simon szerint "változást hozott a

jogi oktatás, igazságügyi igazgatás és a joggal kapcsolatos politikai viták. Hozzájárult ahhoz, hogy a jogi egyetemi tankönyvekben a realista szemléletváltás az esetekről az anyagra és a jegyzetekre térjen át. A bírósági rendszeren belül a jelentős társadalomtudományi funkciók megteremtésével elismerést szerzett a jogban" (Simon, 1999: 144). Mindezek után Simon elismeri, hogy a Jog és társadalom projekt még mindig "nemcsak hiányos, hanem egyre inkább bizonytalan is identitását vagy jövőjét illetően" (Simon, 1999: 144).

Szociológiai jogtudomány

A szociológiai jogtudomány szorosan kapcsolódik a jogszociológiához és a jog és társadalom tanulmányokhoz is. Ez azonban jóval korábbi keletű, mint a Law and Society mozgalom, és inkább a jogelmélet és a jogi oktatás iránt érdeklődik (lásd Ehrlich, 1936; Gurvitch, 1947; Petrazycki 1955; Pound, 1943). Gyakran hozzák kapcsolatba Roscoe Pounddal (1870-1964), aki szintén kiemelkedő jogfilozófusként ismert, és rajta keresztül az amerikai jogi realista mozgalommal. Történelmi és elméleti okok miatt azonban számos európai tudóst, például Leon Petrazycki lengyel-orosz jogászt (1867-1931) és Eugen Ehrlich osztrák jogászt (1862-1922) is ide sorolhatunk. Ezek a tudósok bírálták az analitikus jogtudományt fogalmi formalizmusa és az empirikus tények, például a társadalmi erők szerepének elhanyagolása miatt a jogrend kialakításában és a jogi magatartás formálásában. Azzal is érveltek, hogy e hiányosság ellensúlyozására a jogi kutatásnak, a jogi oktatásnak és a bírói döntéshozatalnak a társadalomtudományok módszereit és felismeréseit kellene átvennie.

A szociológiai jogtudomány alapítói egy fontos dologban különböztek meg a főáramú szociológusoktól, például Emile Durkheimtől és Max Webertől. Míg a mainstream szociológusok a jogot a modernitás felemelkedéséből fakadó társadalmi fejlemények és problémák tanulmányozására használták, addig Petrazycki,

Ehrlich és Pound (és egy generációval később Georges Gurvitch) a társadalomtudományokat a jogi oktatás és gyakorlat átalakítására, valamint a jog tudományos koncepciójának kidolgozására használták. Ennek az átalakító jogi projektnek a középpontjában olyan elméletek és jogi fogalmak állnak, amelyek empirikusan hangoltak és tágabb körűek, mint amit a legtöbb jogász tulajdonképpeni jogként ismer. Pound bírálta és támadta a jogi formalizmust (amely szigorú fogalmi logikát alkalmazott), amely a korabeli amerikai jogi gondolkodást uralta, mivel mechanikus, mesterséges és a társadalom igényeitől elrugaszkodott. Ehelyett egy olyan jogtudomány mellett érvelt, amely az emberi tényezőt és állapotot, nem pedig a logikát állította az elemzés középpontjába. A pragmatizmus filozófiájából és a szociológia új diszciplínájából kölcsönzött felismeréseket, hogy a jog, a jogi kutatás és a jogi oktatás új megközelítését dolgozza ki. Ez arra készítette Poundot, hogy amellet érveljen, hogy a jog és a jogi intézmények alapját a "cselekvő jog" és nem a "könyvekben szereplő jog" képezi. Kritizálta a "jogi igazságosság" individualista elméleteit és normáit, amelyekhez a jogászok ragaszkodtak, és ehelyett arra sürgette a jogtudósokat és a jogalkalmazókat, hogy a "társadalmi igazságosság" olyan koncepciója érdekében dolgozzanak, amely a "társadalmi igazságosságról" szól.

a szociológusok mércéje szerint.

Az európai tudósok tovább mentek, mint Pound, és közvetlenül megkérdőjelezték a jogi pozitívizmus mögöttes ideológiáját. Arra ösztönözték a jogászokat, hogy ismerjék el a társadalmi ellenőrzés informális és nem hivatalos mechanizmusainak létfontosságú szerepét a jogi intézmények létrehozásában és a jogi magatartás formálásában. Ily módon szembehelyezkedtek koruk jogtudományával azzal, hogy az állam által felállított szabályok helyett a jog társadalmi formáit mutatták be a jogrend alapjaként. Számukra az állam nem lehetett a jog elsődleges forrása azon egyszerű oknál fogva, hogy létezése egyfajta jogformát feltételezett. Petrazycki és Ehrlich a maga módján egy empirikusan megalapozott, az állami jognál tágabb és minden külső hatalomtól függetlenül létező jogfelfogás

mellett érvelt.

A jogellenes diszkrimináció példájával élve, egy ebben a hagyományban dolgozó szociológus



tanulmányát a diszkriminációellenes törvények elemzésével kezdené. Felismerné és figyelembe venné a jogászok belső nézőpontját a nemi vagy etnikai alapú diszkrimináción alapuló jogesetek és bírósági döntések tanulmányozásával. A vizsgálat tárgyát azonban nem korlátozná a pozitív jogra és annak bírósági alkalmazására, hanem figyelmet fordítana arra is, hogy ezeket a vitákat hogyan rendezik jogon kívüli eszközökkel, néha a bíróságokon kívül és a jog árnyékában. Ha a jogszociológia hajlamos a jogot kívülről szemlélni, hangsúlyozva, hogy az hogyan lép kölcsönhatásba más társadalmi tényezőkkel és intézményekkel, a szocio- logikus jogtudomány azt próbálja szemlélni, hogy a jogot hogyan látják belülről, azaz hogyan tapasztalják a jogalkalmazók és a jog folyamataiban részt vevő mások, valamint kívülről. A jog belső és külsőleg előállított koncepciói, eszméi és képei közötti dialektikus kölcsönhatás áll számos, e hagyományba tartozó tanulmány középpontjában (Banakar, 2003).⁶

Összefoglalva, a jogszociológia, a jog és társadalom, valamint a szociológiai jogtudomány némileg különbözőképpen indult, különböző időben és helyen, és különböző célokkal. Mégis több az, ami összeköti, mint ami elválasztja őket. Ennek eredményeképpen az e három irányzaton belül megfogalmazott egyes ~~tanulmányok~~ tanulmányok közül sok aligha különböztethető meg egymástól. Ez a három irányzat mutatja a célok, elméletek és módszerek sokféleségét a ~~saját~~ saját ihletésű jogi tanulmányokon belül.

Társadalmi jogi tanulmányok és jogpolitikai kutatás

A "társadalmi-jogi tanulmányok" az Egyesült Királyságban főként a jogi egyetemeknek a jog interdiszciplináris tanulmányainak előmozdítása iránti érdeklődéséből nőtt ki. Akár újonnan kialakulóban lévő tudományágnak, aldiszciplinának vagy módszertani megközelítésnek tekintik, gyakran a joggal való kapcsolatának és a jogon belüli ellenzéki szerepének fényében vizsgálják (Thomas, 1997: 3). Ezért nem

szabad összetéveszteni a jogszociológiával, amelyet sokan a jogszociológiával

Ismét a nemi vagy etnikai alapú megkülönböztetés példájával élve, a Law in Context tanulmánya

Nyugat-európai országok vagy az amerikai Law and Society ösztöndíj, amelyek sokkal erősebb diszciplináris kapcsolatokat ápolnak a társadalomtudományokkal. A múltban a jogszociológia alkalmazott ágának tekintették, és kritizálták, hogy empirista és ateoretikus (Campbell és Wiles, 1976; Travers, 2001). Max Travers például a szociáljogtudományt a szociálpolitika egyik részterületének tekinti, "amely elsősorban a kormányzati politika befolyásolásával vagy kiszolgálásával foglalkozik a jogi szolgáltatások nyújtása terén" (Travers, 2001: 27), és hozzáteszi, hogy "feladott minden olyan törekvést, amely egykor a politikai folyamatra vonatkozó általános elméletek kidolgozására irányult" (Travers, 2001: 26).

Ha közelebbről megvizsgáljuk a szociáljogi közösség által az utóbbi években készített munkákat⁷, két (ismét *ideálisan tipikus*) általános megközelítést fedezhetünk fel. Az első megközelítés, amelyet én a "Jog a kontextusban" tanulmányoknak nevezek, a társadalomelméletet és egy tágan értelmezett elképzelést használ arra, hogy mit jelent az empirikus kutatás, hogy olyan kérdéseket vizsgáljon, amelyek a jog folyamatainak és működésének belső kérdései.⁸ A Jog a kontextusban tanulmányok nem empirista vagy szociológiai jellegűek, mégis a társadalomelmélet háttérben folynak. E megközelítés szerint a "szocio" a szocio-jogi tanulmányokban nem a szociológiai elméletre vagy a társadalmi fejlődés tágabb kontextusának empirikus megértésére utal, hanem "egy olyan kontextussal való interface-t jelent, amelyben a jog létezik" (Wheeler és Thomas, 2002: 271). A második megközelítést Travers politikakutatásnak nevezi, és a szociálpolitika, a szabályozás, a végrehajtás és a megvalósítás kérdéseivel foglalkozik, vagyis azzal, hogy a jog hogyan befolyásolja a társadalmi viselkedést vagy a társadalmi feltételeket. Ezek a tanulmányok gyakran felhívják a figyelmet a jogalkotók szándékai és a jog valósága közötti szakadékra, amint azt a tisztviselők értelmezik és végrehajtják. A Policy Research sem az elméletfejlesztés mellett kötelezte el magát, de empirikusabban orientált, mint a Law in Context tanulmányai.



a diszkriminációellenes jogszabályok és a jogellenes diszkrimináció empirikusan ellenőrizhető valósága közötti eltérésre összpontosíthatnának a jogi eszközök közelebbi vizsgálatán keresztül, a jogszabályok céljaira és szándékaira, a jogszabályokat alkotó anyagi jogi rendelkezésekre vagy a jogorvoslati struktúrákra vonatkozó kérdéseket felvetve (Fredman, 2002: 1-2). Ezen álláspont szerint, ha egy jogszabály nem hozza meg a kívánt hatást, akkor el kell kezdeni újraértékelni céljait, anyagi jogi rendelkezéseit és jogorvoslati struktúráit. Más szóval, ha egy törvény hatástalan, és nem hozza a politikai javakat, akkor *technikailag* hibás lehet. Így kiemelkedő jelentőségűvé válik például annak alaposabb vizsgálata, hogy kit terhel, vagy kit kellene terhelnie a bizonyítási tehernek a megkülönböztetéssel kapcsolatos ügyekben, vagy hogy a jogszabály hogyan tesz különbséget a közvetlen és a közvetett megkülönböztetés között. A szociológus szemszögéből nézve a Law in Context tanulmányai és a mainstream jogi tanulmányok közötti különbség jelentéktelen, mivel ezek nem keresnek általánosítható ismereteket a diszkrimináció alapjául szolgáló társadalmi feltételekről vagy viszonyokról, illetve arról, hogy a jog hogyan látja a faji erőszakot vagy a nemi megkülönböztetést és hogyan viszonyul azokhoz. Jelentős különbséget találunk azonban a Law in Context és a jogi doktrínára összpontosító fekete betűs kutatók megközelítése között, amennyiben az előbbi nem kezeli a jogot szabályok és doktrínák lezárt rendszereként, amelyet kizárólag a maga szempontjából kell tanulmányozni. A doktrinális tanulmányokkal ellentétben a Law in Context elismeri a jogon kívüli tényezők és kapcsolatok fontos szerepét, és képes azok oksági elemzésére törekedni. Ennél is fontosabb, hogy a Law in Context tanulmányai új ismereteket keresnek és hoznak létre a jogról, annak korlátairól és lehetőségeiről.

A politikakutatás számos, a szociológus által a jogról vallott feltételezést oszthat meg, és mégis pragmatikusabb

szemléletet képviselhet a jog társadalmi viszonyokra gyakorolt hatását illetően anélkül, hogy foglalkozna az ilyen hatást övező szélesebb körű társadalmi teoretikus kérdésekkel. Továbbá a jogot inkább a jogalkotás, azaz a politikai célok megvalósítását célzó intézkedés, mint a technikai vagy a politikai célok megvalósítását célzó intézkedés szempontjából vizsgálja.

doktrinális jogi kérdések, amelyek egyes jogászokat foglalkoztathatnak. A szakpolitikai kutatókat inkább a megkülönböztetésellenes rendelkezések végrehajtásának hatékonyságára vonatkozó kérdések érdeklik majd. A végrehajtást itt nem feltétlenül úgy kell meghatározni, hogy a bíróságok hogyan értelmezik a törvényt, hanem úgy, hogy a jogi intézmények hogyan segítik elő, vagy éppen hogyan akadályozzák a faji vagy nemi alapú diszkrimináció vizsgálatát. A szakpolitikai kutatók például felméréseket használnának arra, hogy felmérjék, mennyire ismerik a munkáltatók és a munkavállalók a diszkriminációellenes jogszabályokat, és képet alkossanak arról, hogy a munkáltatók hogyan viszonyulnak a törvényhez, és hogy a különböző csoportok milyen mértékben tapasztalják, hogy jogellenes diszkrimináció áldozatai. A szakpolitikai kutatók azt is megpróbálhatnák megállapítani, hogy milyen jogsegély áll azok rendelkezésére, akik jogellenes megkülönböztetés miatt kártérítést kérnek (a különböző tanulmányokra való hivatkozásokat lásd Banakar és Travers, 2005).

Az itt tárgyalt két alkalmazott társadalmi-jogi megközelítés a társadalomtudományokat nagyrészt a jog társadalomban betöltött szerepére vonatkozó empirikus adatok gyűjtésének eszközeként kezeli. Igaz, hogy a társadalomtudományokat a jogi adatok gyűjtésének segédműszereként való kezelése némileg elfogadhatóvá teszi őket egyes akadémiai jogászok számára, de ez rontja reflexív tulajdonságaikat is, amelyek lehetővé teszik a kutatók számára a jog magától értetődőnek tekintett társadalmi és kulturális értékeinek azonosítását és feltárását. Hogy a jogtudományi kutatás miért nem képes átvenni a társadalomtudományok általában és különösen a szociológia reflexív megközelítéseit, az olyan kérdés, amely visszavezet bennünket a joggyakorlat, a jogtudomány és a szociológia közötti kapcsolatot meghatározó episztemikus konfliktusokhoz és intézményi versenyekhez.

HARMADIK RÉSZ: TANULHAT-E EGYMÁSTÓL A JOG ÉS A SZOCIOLÓGIA?

Amint azt korábban kifejtettük, a joggyakorlat nemcsak a jogi szabályok és doktrínák ismeretétől függ, hanem a hallgatólagos know-how-tól is.



a jogi intézményeket létrehozó és reprodukáló társadalmi kapcsolatokról és folyamatokról. A jogtudomány bevalottan nem foglalkozik az ügyvédek és tisztviselők mindennapi, hétköznapi gyakorlatával, helyett a jogi gondolkodás általános jellemzőinek megvilágítására, a jogi fogalmak tisztázására és a jogrendszerek általános leírására törekszik. Az ilyen általános leírások elkészítéséhez azonban továbbra is szükség van adatokra arról, hogy a jog hogyan működik és hogyan lép kölcsönhatásba társadalmi környezetével. Szüksége van továbbá olyan módszerekre is, amelyekkel ellenőrizni lehet ezen általános leírások empirikus érvényességét. Ezért mind a joggyakorlatnak, mind a jogtudománynak elvileg nyitottnak kell lennie a szociológia és más társadalomtudományok által nyújtható meglátások iránt. A jog mint intézmény működésének szociológiai leírásai betekintést nyújthatnak a joggyakorlatnak a jog társadalmi folyamataiba, míg a társadalomtudományok módszerei segíthetnek a jogtudománynak megvizsgálni, hogy fogalmai és keretei a jog valóságában megalapozottak-e, vagy módosítani vagy elvetni kell őket (Galligan, 2006: 18).

A szociológia viszont profitálhat annak tanulmányozásából, hogy a formális normák, elvek és eszmék hogyan kapcsolódnak dialektikusan az intézményi gyakorlatok mintáihoz, amelyek viszont a modern társadalom normatív gerincét alkotják. A szociológia tanulhat a jogtudománytól a jog belső mechanizmusairól is, arról, hogy a jogi folyamatokban részt vevők hogyan értelmezik és határozzák meg részvételüket, valamint a jog "puhább" értelmezői megnyilvánulásairól, amelyek a jogi doktrínában és a jogi érvelésben található meg, és amelyek nem könnyen hozzáférhetőek azok számára, akik kívülről szemlélik a jogot. Röviden, a szociológia rendelkezik a legalkalmasabb eszközökkel és stratégiai helyzettel a jog és a társadalmi környezet kölcsönhatásának megfigyelésére és elemzésére, míg a jogtudomány a legalkalmasabb a jog belső

működésének és valóságának feltárására. Ez azt is jelentheti, hogy sem a jogtudomány, sem a szociológia nem eléggé felszerelt ahhoz, hogy a jog társadalomban betöltött szerepének megfelelő leírását és elemzését nyújtsa. Ahogy Gurvitch (1947: 241) rámutatott, a jogszociológia és a jogfilozófia kölcsönös kapcsolat nélkül "sterilitásra, dogmatizmusra és impotenciára" van ítélve.

(Gurvitch, 1947: 241; hasonló következtetést lásd Habermas, 1996: 66).

Ha a szociológia és a jogtudomány kiegészíthetik egymást, akkor miért nem egyesítik erőiket a jogtudomány megteremtése érdekében? Erre a kérdésre lehetséges válaszokat találhatunk, ha - ahogyan azt az első részben tettük - megvizsgáljuk a szociológiai és a jogi episztémákat, és megmutatjuk, hogy a jog és a szociológia a társadalmi világot különböző fogalmak és elképzelések segítségével értelmezi, illetve orientálja. Bármennyire is összeegyeztethetetlennek tűnnek ezek a szociológiai és jogi elképzelések a felszínen, mind a társadalmi (és nem a fizikai vagy természetfeletti) viszonyok megfigyelése és vizsgálata révén szerzett tudás formáit képviselik. Miért van tehát az, hogy az ismeretelméleti feszültségek mégis áthidalhatatlan akadályoknak tűnnek a jog és a szociológia közeledése előtt? Ahhoz, hogy erre a kérdésre választ kapjunk, az episztemikus különbségek mellett az akadémiai politikát is figyelembe kell vennünk. Miért nem ismerhette el például H. L. A. Hart, hogy elolvasta Max Weber *Law in Economy and Society* című munkáját, és hogy Webernek köszönheti a jogi szabályokról szóló belső beszámolóját (Lacey, 2004)? Továbbá, miért tekintik egyes prominens jogfilozófusok, mint például Dworkin, a jog szociológiai és történeti tanulmányait, amelyek a jogot kívülről szemlélik, "per-verseknek", miközben nem ismerik el, hogy a jog belső tanulmányai, amelyek figyelmen kívül hagyják a jog társadalmi tulajdonságaira és a jog külső megnyilvánulásaira vonatkozó kérdéseket, szintén "szegényesek és hibásak" (Dworkin, 1986: 14)? Itt azt javaslom, hogy az ezekre a kérdésekre adott válaszok éppúgy árulkodnak a "tudományos tét" (Bourdieu, 1975) akadémiai felépítéséről és elosztásáról, mint a szociológia, a jogi tanulmányok és a jogtudomány elméleti felépítéséről. A jog és a szociológia közötti feszültség tehát éppúgy a tudományágak és kutatási területek közötti tudományos versengésről szól, mint az epizodikus konfliktusokról.

Az akadémiai versenyt az akadémiai hatalmi viszonyok összefüggésében kell

vizsgálni, valamint a pénzügyi forrásokhoz - például támogatásokhoz, ösztöndíjakhoz, állásokhoz, szerződésekhöz stb. való hozzáférés megszerzésének vagy fenntartásának eszközeként. Ez a fajta



a szakmai érdeklődés erőteljes ösztönzést jelent az egyes kutatók számára az olyan tudományos területeken, mint a jog és a szociológia, de diszciplináris elszigetelődéshez vezet, amint az egyes tudományágak kialakították saját "tétjeiket" és belső "a sajátos tőke elosztásának struktúráját" (Bourdieu, 2004: 59). A jog és a szociológia már régóta kialakította saját tudományos tőkeformáit, amelyek a többi kutatási terület "tétjeitől" függetlenül léteznek, és ez felmenti őket az egymással való versengés szükségessége alól. Az akadémiai jogászok és a mainstream szociológusok saját "tudományos tétjeikkel" való foglalatossága a társadalmi-jogi kutatások interdiszciplináris életvonalát képező episztemológiai viták és eszmecserék kellő figyelembevételének rovására ment.

Úgy tűnik, hogy a szociáljogi kutatásnak nincs más választása, mint hogy megteremtse és létrehozza saját tőkeformáit, amelyek potenciálisan a jogtól és a szociológiától független, különálló tudományággá alakítják át. A társadalmi-jogi kutatás legértékesebb értéke azonban abban rejlik, hogy képes hozzáadott értéket nyújtani mind a jognak, mind a szociológiának azáltal, hogy rávilágít olyan kérdésekre, amelyeket sem a jog, sem a szociológia nem tud önmagában megfogalmazni vagy vizsgálni. Ezt a hozzáadott értéket mindaddig képes biztosítani, amíg interdiszciplináris tér marad, amely felmentést nyújt a többi tudományág módszertani korlátai alól (Banakar és Travers, 2005). A szociáljogi kutatás tehát paradox helyzetben van. Meg kell teremtenie saját "tudományos tétjét", hogy függetlenedjen mind a jogtól, mind a szociológiától, amelyek már nem érdekeltek az episztemológiai konfrontációban. Ugyanakkor meg kell őriznie interdiszciplináris jellegét, hogy folytatni tudja azokat az episztemológiai vitákat, amelyeket a jog és a szociológia már nem folytat. Ez a paradox helyzet bizonytalanságot hoz a társadalmi-jogi kutatásba, elriasztja azokat, akik a bevett diszciplínák tudományos biztonságát és identitását

keresik, ugyanakkor izgalmas kihívást jelent azok számára, akik a jog és a szociológia diszciplináris határain túlmutató társadalmi-jogi kérdéseket kívánnak feltárni. A társadalmi-jogi kutatás még mindig fejlődésének kezdeti szakaszában van. Ennek a paradoxonnak a felismerése



jelzi, hogy új szakaszba lépett, amikor a társadalmi-jogi területnek újra kell gondolnia a joggal és a szociológiával való kapcsolatát.

Law", *Law & Society Review*, 14(3): 805-29.

MEGJEGYZÉSEK

1 A következő oldalakon különbséget teszek a "társadalmi-jogi kutatás" és a "társadalmi-jogi tanulmányok" között. Az előbbi a jog *minden* társadalomtudományos vizsgálatára vonatkozik, míg az utóbbi a Socio-Legal Studies mozgalomra utal az Egyesült Királyságban.

2 Helyhiány miatt a jogtudomány és a jogi pozitivismus tárgyalását Austin és Hart angol analitikai hagyományára korlátozom.

3 A jognak ezt a felfogását a kritikus jogtudósok és a feminizmus különböző iskolái megkérdőjelezik, mint a jog és a jogi érvelés osztály-, faji és nemi jellegének elfedésére szolgáló füstfüggőnyt. Még ha feltételezzük is, hogy a bíró objektíven tudja és alkalmazza is a jogot, olyan jogot alkalmaz, amely egy adott csoport érdekei és értékei felé hajlik.

4 A "tekintet" fogalmát Foucault-tól (1997) kölcsönöztük, és a megfigyelés személytelen módjára utal, amely nem tartozik egyetlen személyhez sem, és a megfigyelés általános elveként működhet (akár saját tevékenységünk megfigyelése), miközben egyesíti a különböző gyakorlatokat.

5 Hadd ismételjem meg, hogy különbséget teszek a "szocio-jogi", amely a jogi egyetemeken belüli brit mozgalomra utal, amelyet a társadalomelmélet befolyásol, és a "szocio-jogi" között, amely a joggal kapcsolatos összes társadalomtudományi tanulmányra utal, beleértve a jogszociológiát is.

6 A jogrendszer belső és külső nézőpontjainak, vagy a jog "belső" és "külső" nézőpontjainak megkülönböztetése problematikus és félrevezető. Erről lásd Banakar (2003).

7 Az olyan folyóiratokban, mint a *Journal of Law and Society*, a *Modern Law Review* és a *Social & Legal Studies* megjelent tanulmányok meglehetősen megbízhatóan jelzik, hogy milyen típusú munkát végez a brit társadalmi-jogi közösség.

8 Ez azt is jelentheti, hogy a jogi feminista tudományok és a posztmodern jogi kutatások felemelkedése közelebb hozta a szocio-jogi tanulmányokat (SLS) a kritikai jogi tanulmányokhoz (CLS). Míg az SLS egyre erősödött, a CLS némileg összezsugorodott és elvesztette ideológiai lendületét.

HIVATKOZÁSOK

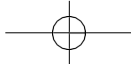
Abel, R. (1987) "Redirecting Social Studies of

qkreader

2009-01-05 16:44:31

R. (1986) *Law's Empire*.
Eredetileg publ. 1903.

IED: Pls
ellenőrzés
és
tanácsad
?



- Banakar, R. (2000) "Reflections on the Methodological Issues of the Sociology of Law", *Journal of Law and Society*, 27: 273-95.
- Banakar, R. (2003) *A jog és a szociológia egyesítése: Túl a társadalmi-jogi kutatás dichotómiáin*. Berlin/Wisconsin: Galda and Wilch.
- Banakar, R. (2004) "When do Rights Matter?", in S. Halliday and P. Schmidt (szerk.) *Human Rights Brought Home*. Oxford: Hart Kiadó. pp. 165-84.
- Banakar, R. és Travers, M. (2005) "Jog, szociológia és módszer", in: R. Banakar és Travers, M. (2005). M. Travers (szerk.) *Theory and Method in Socio-Legal Research*. Oxford: Hart Publishing. pp. 1-25.
- Baumgartner, M. P. (2000) "The Sociology of Law", in Dennis Patterson (szerk.) *A Companion to Philosophy of Law*. Oxford: Blackwell. pp. 406-20.
- Black, D. (1976) *A jog viselkedése*. New Haven, Conn.: Yale University Press.
- Bourdieu, P. (1975) "A tudományos mező sajátosságai és az ész fejlődésének társadalmi feltételei", *Társadalomtudományi információk*, 14: 19-47.
- Bourdieu, P. (2004) *A tudomány tudománya és a reflexivitás*. Cambridge: Polity Press.
- Bradney, A. (1998) "A jog mint parazita diszciplína", *Journal of Law and Society*, 25: 71-84.
- Campbell, C. M. és Wiles, P. (1976): "The Study of Law and Society in Britain", *Law and Society Review*, 10: 547-78.
- Cotterrell, R. (1992) *A jog szociológiája: Bevezetés*. London: Butterworths.
- Cotterrell, R. (2003) *A jogtudomány politikája: A Critical Introduction to Philosophy of Law*. London: London: LexisNexis UK.
- Cotterrell, R. (2005) "Durkheim hűséges jogásza: The Sociological Theory of Paul Huvelin", *Ratio Juris*, 18(4): 504-18.
- Cotterrell, R. (2006) *Jog, kultúra és szociológia*. Aldershot: Ashgate.
- Coyle, S. és Pavlakos, G. (szerk.) (2005) *Jurisprudence and Legal Science*. Oxford: Hart Publishing.
- Durkheim, E. (1984) *A munkamegosztás a társadalomban*. London: Macmillan.
- Dworkin, R. (1986) *A jog birodalma*. London: Fontana.
- Ehrlich, E. (1936) *A jogszociológia alapelvei*. Cambridge: Harvard University Press. Eredetileg publ. 1912.

Eredetileg publ. 1903.

- Ellickson, R. C. (1991) *Rend törvény nélkül*. Cambridge Mass.: Harvard University Press.
- Ferrari, V. (1989) "A jog szociológiája: V. Ferrari és V. Ferrari: A Société de la Sociologie: Elméleti bevezetés", in: V. Ferrari and P. Uusitalo, *K  t előadás a jogszociol  gi  r  l*. Helsinki: Helsinki Egyetem, *Jogszociológiai sorozat*, 6(101): 7-31.
- Foucault, M. (1997) *A klinika születése*. London: London: Routledge. Eredetileg 1963-ban jelent meg.
- Fredman, S. (2002) *Diszkrimináció és emberi jogok: The Case of Racism*. Oxford: Oxford University Press.
- Friedman, L. M. (1986) "The Law and Society Movement", *Stanford Law Review*, 38: 763-80.
- Galligan, D. J. (2006) *Jog a modern társadalomban*. Oxford: Oxford University Press.
- Goffman, E. (1983) "Az interakci  s rend", *American Sociological Review*, 48: 1-17.
- Griffiths, J. (1986): "Mi a jogi pluralizmus", *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, 24: 1-55.
- Gurvitch, G. (1947) *A jog szociológiája*. London: London: Routledge & Kegan.
- Habermas, J. (1996) *T  nyek   s normák között*. Cambridge: Polity Press.
- Halliday, T. C.   s Janowitz, M. (1992) *Szociológia   s nyilvánoss  ga: A diszciplináris szervez  d  s formái   s sorsa*. Chicago: The University of Chicago Press.
- Hapl  n, A. (2001) *Reasoning With Law*. Oxford: Hart Publishing.
- Hart, H. L. A. (1998) *A jog fogalma*. Oxford: Oxford: Oxford University Press, reprint.
- Hoefeld, W. (1923) *Alapvet   jogi fogalmak*. New Haven, Conn.: Yale University Press.
- Kelsen, H. (2001) *Bevezet  s a jogelmélet probl  maiba*. Oxford: Clarendon Press, reprint. Eredetileg megjelent a 1934.
- Lacey, N. (2004) *H. L. A. Hart   lete: A r  m  lom   s a nemes   lom*. Oxford: Oxford University Press.
- Luhmann, N. (1985) *A jog szociológiai elm  lete*. London: London: Routledge & Kegan Paul.
- Macaulay, S. (1963) "Non-Contractual Relations in Business", *American Sociological Review*, 28: 55-67.
- Nelken, David (1998) "Vak  t   felismer  sek? The Limits of a Reflexive Sociology of Law", *Journal of Law and Society*, 25: 407-26.
- Petrazycki, L. (1955) *Jog   s erk  lcs*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press.
- Pound, R. (1943) "Sociology of Law and Sociological Jurisprudence", *University of Toronto Law Journal*, 5(1): 1-20.
- Raz, J. (1979) *A jog tekint  lye*. Oxford: Clarendon Press.
- Sarat, A. (2000) "Pain, Powerlessness, and the Promises of Interdisciplinary Legal Scholarship", *Windsor Year Book of Access to Justice*. 187-212. o. (F  jdalom, tehetetlens  g   s az interdiszciplináris jogi tudomány   g  retei).
- Sarat, A.   s Silbey, S. (1988) "The Pull of the Policy Audience", *Law and Policy*, 10: 98-166.
- Simon, J. (1999) "Law after Society", *Law and Social Inquiry*, 24: 143-94.
- Stjernquist, P. (2001) *Szervezett egy  ttm  k  d  s a joggal szemben: An Anthropological Study*. Stockholm: Stockholm: Almqvist & Wiksell.
- Sutton, J. (2001) *Jog/társadalom: Origins, Interaction, and Change*. London: Pine Forge Press.
- Tamanaha, B. (1997) *Realista szociáljogi elmélet: Pragmatikus   s szoci  lis jogelmélet*. Oxford: Clarendon Press.
- Thomas, P. (1997) "Társadalmi-jogi tanulmányok: Phil Thomas (szerk.): *Socio-Legal Studies*. Aldershot: Dartmouth. pp. 1-22.
- Tiller, E. H.   s Cross, F. B. (2006) "What is Legal Doctrine", *Northwestern University Law Review*, 100: 517-33.
- Travers, M. (2001) "A jog szociológiája Nagy-Britanni  ban", *American Sociologist*, 32: 26-40.
- Tuitt, P. (2005) *Faj, jog, ellen  ll  s*. London: London: GlassHouse Press.
- Vick, D. W. (2004) "Interdiszciplinarit  s   s a jog diszciplin  ja", *Journal of Law and Society*, 31: 163-93.
- Wheeler, S.   s Thomas, P. (2002) "Socio-Legal Studies", in David J. Hayton (szerk.) *Law's Future(s)*. Oxford: Hart Publishing. pp. 267-80.