

A tradicionális vallási jog és a kodifikált állami jog együttélése

Az iszlám és a germán jogi kultúra a német
területeken élő muszlim közösségekben

JELIGE: „Muszlim”

TARTALOMJEGYZÉK

TARTALOMJEGYZÉK.....	1
I. Bevezetés.....	2
II. Az iszlám jog, a római-germán jogcsalád és a német jog általános jellemzői.....	4
2.1. Hagyomány az iszlám jogban.....	4
2.2. Az iszlám jog jogforrásai.....	5
2.3. A jogi és vallási norma összefüggései az iszlám jogban.....	6
2.4. A germán jog főbb jellemvonásainak rövid ismertetése.....	8
III. A jog hatása a társadalomra és a társadalom hatása a jogfejlődésre.....	10
3.1. Az iszlám vallás - hit mint közösségformáló és közösségmegtartó erő jelentősége a jogra tekintve.....	10
3.1.1. A helyi-közösségi jogérvényesítési eszközök és lehetőségek.....	11
3.2. Az iszlám és a germán jog főbb megközelítései.....	14
3.2.1. Az ontológiai megközelítés.....	14
3.2.2. Az iszlám és germán jog antropológiájának hasonlóságai.....	15
3.2.3. A két jogrendszer axiológiai vizsgálata, illetve az iszlám jogi szubkultúra értéktana.....	18
3.3. A jogalkalmazás társadalmi – jogi folyamata, a konfliktusfeloldás.....	19
IV. A jog hatékonysága és eredményessége a közösségekben.....	21
4.1. A német jog hatékonyságának akadályai, a szabályozás érvényesülésének törései.....	21
4.2. A muszlim lakosság identitása, a jogtudat meg(nem)léte és a közösségek jogismerete.....	23
4.3. A kodifikált jogok hatékonyságának gyakorlati vizsgálata a hitbéli meggyőződés szabályival történő összeütközés esetén.....	25
4.4. A hatékonyság társadalmi – kulturális – pszichológiai tényezőinek vizsgálata.....	27
V. Jelenlegi változások és jövőbeli tervek.....	30
5.1. A német jogalkotás jelene és tervei.....	30
5.2. A Saría családjogban való elfogadásának brit modellje és német „de lege ferenda”.....	32
VI. Összefoglalás és végkövetkeztetések.....	33
IRODALOMJEGYZÉK.....	35

I. Bevezetés

Dolgozatom témáját a németországi útjaim során tapasztalt aktuális probléma teremtette meg. A 2009-es német adatok szerint 4,3 millió muszlim él Németországban, ami a lakosság 5,4 %-át teszi ki,¹ az adat valószínűleg alábecsült voltára a felmérés maga is felhívja a figyelmet, hiszen magas a be nem vallott feketemunkások száma. Ez a szám avagy arány folyamatosan növekszik. Integrálódásuk a német társadalomba kiemelkedően fontos és elengedhetetlen, aminek természetes módon a jog a legbiztosabb eszköze. Azonban a magukkal hozott iszlám-vallási jog és az elfogadtatni kívánt, számukra ismeretlen, új jogként megjelenő német jog alapvető különbségei az integrálódást akadályozzák. A két jogrendszer pedig érvényesülésük, hatékonyságuk, tekintetében „küzdelmet” folytatnak egymással. Ezt a problémakört kívánom mélységeiben vizsgálni és feltárni.

Dolgozatom felépítésében azt a logikai elvet kívánom követni, miszerint a jogrendszerek általános ismertetése utána közelítek az adott problémához, majd megpróbálkozok megoldást keresni arra. Mivel a vizsgált téma társadalmi jelentősége számottevő, ezért a jog hatását a társadalomra és a társadalom hatását a jogfejlődésre kiemelkedően fontosnak tartottam vizsgálni. Ezért kitérek az iszlám vallásra-hitre mint közösségformáló és közösségmegtartó erőre, a zárt közösségek kialakulása következtében történő helyi-közösségi jogérvényesítési eszközökre.

A jogelméleti szemléletet nem nélkülözheti a jog hatékonyságával és eredményességével való részletes értekezést. Így az elméleteket rávetítetem a muszlim-német helyzetre. Foglalkozok a német jogi szabályozás érvényesülésének töréseivel, a hatékonyság akadályait, a jogtudat meg(nem)létével, a jogalkotás lehetőségeivel, a közösségek jogismeretével és a hatékonyság társadalmi-kulturális pszichológiai tényezőinek vizsgálatával.

Végezetül pedig a jelenlegi és jövőbeli változásokról esik szó. Ebben a tekintetben a *Saría* házassági perekben való elfogadásának brit modelljét hozom fel követendő példaként, a német jogalkotó szervek terveit és lehetőségeit ismertetem. Emeltet egyéni és személyes javaslatok folyamatos megfogalmazásával törekedtem a *de lege ferenda* igényeinek kielégítésére.

Az egész munkám alatt a következő főbb kérdésekre kerestem a választ. Miszerint: Hogyan fér meg egy vallási jog egy kodifikált jog árnyékában? A vallási jogi normák feloldódhatnak-e teljesen a közösségek tudatában? A bevándorlók új jogi környezete milyen hatást tud gyakorolni? A régi jogi környezet mennyiben ver gyökeret a mikroközösségi szinteken? A jogi normák cementeződésének a mély vallási hithez milyen a viszonya? A hit és a jog között mennyire erős kapcsolat létezik, létezhet? És milyen erős gátként funkcionálhat a hit az új környezetben?

¹ <http://www.dw.de/dw/article/0,,4419533,00.html> Lapállapot: 2012. 08. 10.

A kutatásom gerincét a megjelent magyar szakirodalom mellett angol és német nyelvű források biztosították, melyek feldolgozása és reájuk való hivatkozás a sajátkezű fordítás eredménye. A különböző cikkeken, tanulmányokon és könyveken felül elbeszélgetéseket, mélyinterjúkat készítettem több magyarországi és németországi muszlim lakossal. Információimat pedig egy Magyarországon 100 példányban, Németországban 50 példányban kitöltetett rövid, közvetett kérdéseket tartalmazó kérdőívvel gazdagítottam. Tapasztalataimat, végkövetkeztetéseimet, eredményeimet a fentebb említettek figyelembevételével az Összefoglalás című fejezetben külön is összesítem.

Bevezető fejezetem zárógondolataként érdemes felhívnom a figyelmet *Paul Bohannan* figyelmeztetésére, amelyet teljesen témámhoz illőnek és dolgozatom megírása közben végig követendőnek tartottam:

„A néprajz és a társadalomelmélet kardinális hibájának tartom azt a nagymértékben etnocentrikus gyakorlatot, amely a kutató saját társadalmában megfigyelhető társadalmi cselekvésekre szabott szokásrendszert, mint „a jog”, az analitikus rendszer státuszába emeli, hogy saját kategóriáiból kiindulón próbálja meg a más társadalmakból nyert nyers adatok rendezését.”²

² Bohannan, Paul: *Justice and Judgement Among the Tiv*. Oxford University Press, Oxford, 1967. 69.

II. Az iszlám jog, a római-germán jogcsalád és a német jog általános jellemzői

2.1. Hagyomány az iszlám jogban

A hagyomány, avagy tradíció az muszlim hétköznapiak fontos részét képezi. A különböző hagyományokból fakadó szokások a társadalom meghatározói. A jog szintén rendelkezik hagyománnyal, amely fundamentumát képezi a jelenlegi jogi normáknak, jogszokásoknak. Ahogyan az angolszász jogoknál jól ismert, úgy az iszlám világban is kiemelkedő jelentősége van a jogi érvelésnél a tekintélynek. A jogi hivatkozás tekintélyét a jogforrási rétegekben elfoglalt hely és a hivatkozott szövegrészlet kora determinálja.

Vallási jogi mivoltából kifolyólag az iszlám jog egyidős az iszlám vallással. Legfontosabb rendelkezései a dicsőséges Allah szavai az Ő prófétája által. Ezek az úgynevezett „*kőbe vésett*” örök rendelkezések a Szent Korán *szúrái* és *ájái*. Jogi norma nem állhat a szent szöveggel szembe, ez alapvető igazság.

Allah akaratának - amely köré a jog épül - értelmezésére több iskola alakult ki. Josep Schacht, a kiváló német származású tudós két fő kategóriába sorolta a jogi iskolákat, amelyek kiművelték az iszlám jogot. A VIII. században létrejött első iskolák („*ancient school of law*”, *al-mutaqaddimun*) eredménye a jog kikristályosítása és lecsiszolása, az élő hagyomány („*living tradition*”) megteremtése.³ Többek között ide tartozott a mekkai iskola, a málikita iskola, a hanafita iskola, az al-awzai iskola, a sáfiita iskola, a hanbalita iskola.⁴

Miután az előbb említett iskolák kimunkálták a kanonikussá váló szövegeket, megjelentek az újak (*muta'akhkhirun*) és elkezdődött a jogi pluralizmus. Egyes iskolák átalakultak, mások eltűntek, ez a korszak - a IX-XII. század - a változás időszaka volt. A poszt-klasszikus korszak az iskolák helyett már - George Makdisi szerint - a *gildek* kora, sőt egyes vélekedések szerint az angol *Inns of Court*-höz hasonló intézmények váltak az jog műtermeivé.⁵

Mindenestre a tanítások később hagyománnyá válva évszázadokon keresztül tovább hatottak és kimutathatóak napjainkban is.

³ Jany János: Klasszikus iszlám jog - Egy jogi kultúra természetrajza. Gondolat Kiadó, Bp., 2006. 67.

⁴ JANY (2006) 71., 72., 75., 78., 79., 88. old.

⁵ JANY (2006) 94-102.

2.2. Az iszlám jog jogforrásai

A muzulmán jognak négy forrását különböztetjük meg, melyek az ún. *kanonikus forrásoknak* tekinthetőek, és pedig: 1. a Korán; 2. a Szunna; 3. az Idzsma; 4. a Kíjász.⁶ Illetve két nagy jogtömegét; az egyik az *usul al-fiqh*-t, ami tulajdonképpen a meglévő jogi normák utólagos igazolására szánt logikai műveletek összességei, ez határozza meg a *fiqh* elméleti alapjait. A *fiqh* (megértés) az a viszony, ahogy a tudós az isteni eredetű normát megérti és magyarázza, ezenfelül a jogtudományt jelöli, amely a magyarázatok összességeként fogható fel. Ezt az egész jogtestet nevezzük *Schacht* óta jogásznak (*jurist's law*).⁷

A másik jogtömeg maga a *Saría* (út, vízhez vezető ösvény). A *Saría* magába foglalja az Allah által alkotott világ harmonikus működéséhez szükséges valamennyi törvényszerűséget, tehát a természeti törvényeket is. De szűkebb értelemben az iszlám életmódot előíró szabályokat értik alatta, még szűkebben pedig az iszlám vallásjogot és vallásjogi hagyományt, egyfajta szubsztanciális jogot. A két jogtömeg élesen elhatárolódik egymástól, hiszen a *fiqh* célja a *Saría* megértése, jogi normaként való megfogalmazása, de teljesen azonos nem lehet azzal, ahogyan az égi szféra se lehet azonos az anyagi világgal, csak analógiájaként létezhet.

A kanonikus források közül abszolút tekintélye a *Koránnak* van, alapdokumentumnak számít. Annak ellenére, hogy nem szó szerint vett törvénykönyv tartalmaz jogilag fontos verseket, körülbelül 350⁸ ilyen vers található benne. A jogtudósok és minden muzulmán számára szent. A *Koránnal* szembehelezkedni annyi mint Allah akaratával szembeszegülni, tehát a legfőbb bűn.

A *Szunna* a *Koránban* fellelhető joghézagok pótlását hivatott elérni. Isteni eredetű, ugyanúgy mint a *Korán*, ezért kinyilatkoztatásai a prófétai tévedhetetlenség erejével vannak megerősítve. A hagyomány a *Szunna* tekintetében bír a legnagyobb jelentőséggel, hiszen az maga is hagyományokból áll. A különböző hagyományozók személyisége pedig a beléjük vetett bizalmon nyugszik. A tradíció autentikussága ezeken az alapokon áll.⁹

Lényegesnek tartom a bizalom szó használatát, mivel pont a közép-kelet európai jogi kultúrákban van legnagyobb jelentősége a jogi szabályozás iránti túlzott bizalomnak.¹⁰ Továbbá

⁶ Visegrády Antal: Jogi alaptan. Janus Pannonius Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs, 1996. 29.

⁷ JANY (2006) 131-134.

⁸ Bóka János: Az iszlám jog alapjai. 250. o. In. Badó Attila – Loss Sándor (szerk.): Betekintés a jogrendszerek világába. Szeged, 2004. (250-257.)

⁹ JANY (2006) 144.

¹⁰ Visegrády Antal: Jog- és állambölcsélet. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2003. 15.

fontos hangsúlyozni, hogy a bizalom fogalmát a szociálpszichológiai szűk értelemben érdemes használni, tehát oly módon, hogy az egyén bízik valakinek a szavahihetőségében.¹¹

Az *Idzsma* jelentése konszenzus. Autoritását már nem az isteni eredet biztosítja, hanem a közösségben megszülető egyező akarat ereje. Ebből kifolyólag meg kell jegyezni, hogy nincs szó tévedhetetlen, biztos igazságtartalomról, de az iszlám jogtudósok úgy vélik valószínűsíthető az igazságosság megléte. A konszenzus kialakításában pedig az az álláspont érvényesült, hogy a jogtudósok (*mugtahid*) privilégiuma az *Idzsma* alakítása, hatályosulása pedig a jogtudói generáció kihalásával történik. A magas kritérium okán olyan biztos tekintélyt nyer el az *Idzsma*, hogy az ilyen alapú jogi norma lerontása sem lehetséges.

A *Kijász* magyar és általánosan elfogadott európai jelentése az analógia (*Analogieschluss*). Lényegében a muszlim jogtudósok arra az esetre dolgozták ki, amikor egy olyan új élethelyzetre kell megoldást találni, amelyre a fentebbemlített három jogforrás nem tartalmaz rendelkezést. Ebből kifolyólag az iszlám jogban rendhagyó módon az analógia nem egy jogértelmezési módszer, hanem konkrétan a jognak kútforrása.

A felsoroltak mellett léteznek ún. *nem kanonikus jogforrások*. Ilyen az *ada*, *urf* avagy *dastur*,¹² amik a szokásokként említhetők. Ezek a szokások utat találtak/találnak maguknak a pozitív jogszabályok közé, ilyen módon formális jogforrásként foghatjuk fel őket. Az *amal* (tett, cselekvés) a bírói jogszokást öleli fel. A *qanun* pedig az adójogot és az adminisztratív szabályokat foglalja magába önálló jogtömeget alkotva. Sőt ma egyes arab országok az alkotmány megjelölésére szintúgy használják.¹³

2.3. A jogi és vallási norma összefüggései az iszlám jogban

Az muzulmán világban a vallás és a jog összefonódása sokkal élénkebb mint a mi európai civilizációnkban. Sőt nálunk pontosan az ellenkezőjére való törekvés győzedelmeskedett, a szekularizáció elérte célját, vagyis az állam és az egyház teljes szétválasztását. A hitvallásból kiüresedett, ateizmus felé hajló társadalmaink elvesztették a képességet arra, hogy egy mélyen vallásos ember vagy nép gondolatvilágát megértsék. Ezért hajlamos az európai ember egy vallásosságon alapuló kultúrát és jogot lenézni, elavultnak, primitívnek vélni. Az európai tendenciával ellentétben az iszlám világban nem történt meg a teljes *laicizálódás*, a hit és

¹¹ Lengyel Zsuzsa (szerk.): Szociálpszichológia szöveggyűjtemény. Osiris Kiadó, Bp., 2002. 102.

¹² Indonéziában az *ada*, Észak-Afrikában az *urf*, Kelet-Ázsiában pedig a *dastur* szó használatos. /JANY (2006) 173./

¹³ JANY (2006) 174.

tradicionális vallási jog teljes részét képezi az életnek, a mindennapoknak.¹⁴ A vallási és jogi normák egyaránt és együtt határozzák meg, rendezik a hívő (*muszlim*) életét.

A vallási norma a társadalmi norma egyik válfaja, annak részét képezi. *Norma normans*, tehát mértékadó norma - mint ahogyan a Szentírás a hitvallásokhoz képest -, illetve *norma normata*, megmért normaként fogható fel.¹⁵ A pozitív jogi norma *norma imperativo* jellegéből kifolyólag a tiltó és megengedő normában is jelen van az imperativus mód. Az iszlám jogi norma a *norma normans*, a *norma normata* és a *norma imperativo* szerencsésnek mondható ötvözete.

A jogi norma a jog alapegysége, ami egy szankcióval ellátott kötelező magatartási szabályt jelent az iszlám jogban ugyanúgy mint hazai vagy kontinentális európai jogunkban. Felépítése tükrözi a hipotézis – diszpozíció - szankció felosztást, a részelemek jelentéstartalma pedig lényegében egyező. Az iszlám jogi norma leglényegesebb különbsége, az a már nyomatékosan érzékeltetett tulajdonság, hogy spirituális immanens tartalommal erősödik meg. Továbbá, hogy míg alapvetően a jogi normák ún. „zárt normák”,¹⁶ addig az iszlám jogi norma, annak erkölcsi és spirituális vonzatából kifolyólag egyszerre határoz meg egy adott társadalmi csoportot és egy globális társadalmi kört.

A jogi hermeneutika által kimunkált jogi értelmezések közül kiemelkedő jelentőséget, egyfajta prioritást tulajdonítanak a muszlim jogtudósok és teológusok a jogi normák *interpretatio grammatica* és *interpretatio logica* általi értelmezésének. A kontinentális-európai jogrendszerek az *interpretatio grammatica* tekintetében szigorúan ragaszkodnak a szavak köznyelvi kifejező értelméhez, ez a szűkítő értelmű szabályozás hiányzik az iszlám jogból. Az iszlám jogi norma nyelvi és nyelvtani értelmezése tágabb, szabadabb lehetőséget biztosít. Megkülönbözteti a *haqiqa* és a *magaz* szemléletmódját. A *haqiqa* alatt érti a szó szerinti, köznyelvi értelmet, a *magaz* alatt pedig egyfajta kiterjesztő, metaforikus jelentéstartalmat határoz meg.¹⁷ Mind a kettő elfogadott és alkalmazott módszer. A metaforikus jelentés lehetőséget biztosít a teológiának arra, hogy az egyén tettét, a cselekedetet a valláshoz igazítsa, a jogot meghajlítsa. Illetőleg lehetőség nyílik arra, hogy *szubmissziót* folytassanak, egyes magatartásokat a vallásnak és a jogszerűségnek megfeleltessenek, ideologikussá és jogossá tegyék.¹⁸

¹⁴ Muckel, Stefan: Der Islam im öffentlichen Recht des säkularen Verfassungsstaates. Duncker & Humblot, Berlin, 2008. 20.

¹⁵ A *norma normans* és a *norma normata* teológiai kifejezések, melyek főként a evangélikus-kálvinista teológiában használatosak, de értelmükben ráilleszthetők bármely kinyilatkoztatott hitvallásra, így az iszlámra.

¹⁶ VISEGRÁDY (2003) 88.

¹⁷ JANY (2006) 196-197.

¹⁸ A közösségek vallási és jogi vezetőinek számottevő jogértelmezési feladata a vallási és jogi normák interpretációja tekintetében a metaforák természetéből adódóan eltérő eredményt produkálhat. Ami kihat a közösség vallásosságának és hitének az egyéni megélésére. Torzíthatja az egyén belső hitét, ezáltal annak külső megnyilvánulása szintén torzá válik.

Az *interpretatio logica* kapcsán annyit érdemes megjegyezni, hogy a görög logika vívmányai ugyanúgy beépültek, mint ahogyan a kontinentális-európai gondolkozásmódba.¹⁹ Az ún. *istidlar* egyaránt ismeri és alkalmazza a *dedukciót*, az *indukciót*, az a *fortiori argumentumokat*, az *argumentum a contrariót* és az *argumentum a similitudinem* eszközét. A kategorikus és hipotetikus szillogizmus pedig a jogi gondolkozás immanens részét képezi.²⁰

2.4. A germán jog főbb jellemvonásainak rövid ismertetése

A dolgozat területi kritériumai szűkös kereteket szab a leírásra, természetesen nem lehet cél a részleges tárgyalás, ezért törekedek a témához leginkább illő, legfontosabb ismérveket kiemelni a többi pedig mellőzni igyekszem.

Visegrády Antal a következő pontokban foglalja össze a főbb jellemzőket: a) írott jogforrások; b) viszonylagos absztraktság; c) a jogszabályok optimális általánossága; d) a jog alkotásának és alkalmazásának szférája mereven elválik egymástól; e) az ún. „*másodlagos jogszabályok*”; f) a joganyag önálló, zárt rendszere.²¹

Az írott jogforrási jellemvonásból kifolyólag főleg törvények és rendeletek határozzák meg a germán jogot. A viszonylagos absztraktság pedig azt biztosítja, hogy az egyes normák a konkrét esetektől teljesen függetlenül írjanak elő egyfajta magatartási szabályt, magatartási mintát.²²

A jogszabályok optimális általánossága az *aurea mediocritas* kategóriájába esik. Lehetőséget biztosítanak a jogalkalmazónak, hogy a normát értelmezve típushelyzetekre alkalmazhatóak legyenek a rendelkezések, de a túl messzire ható elvonatkoztatásokat már nem teszik lehetővé. Ide kapcsolódnak a joggyakorlat által kialakított ún. „*másodlagos jogszabályok*”, amelyek ebből a jogértelmezésből keletkeznek.²³

A német törvényhozás ezeket a jellemvonásokat magán hordozza. A *Bürgerliches Gesetzbuch* (továbbiakban: BGB) és a *Strafgesetzbuch* (továbbiakban: StGB) nyelvezete és stílusa a pontosságot, részletességet és absztraktságot helyezi előtérbe, igazi jogászjog, mesterséges konstrukciókkal és fogalmakkal operál, nyelve szintúgy mesterkélt. Mivel fő célja a pontosság, ezért bonyolult és a

¹⁹ Köztudott, hogy a görög szerzők, példának okáért Arisztotelész vagy Platón munkái arab közvetítéssel lettek újra ismerté Európában a középkor végén, a reneszánsz kor elején.

²⁰ JANY (2006) 204-205.

²¹ VISEGRÁDY (1996) 21-22.

²² VISEGRÁDY (2003) 114.

²³ VISEGRÁDY (2003) 114.

szociológiai értelemben vett jogászságnak címzett.²⁴ A nyelvezetet és a merev rendszert tehát a német jog fő problémájának tekinti a nemzetközi jogtudós társaság.²⁵

A német jog ésszerű, de rideg és életszerűtlen szavakat, mondatszerkezetet dolgozott ki. A jog nem a nép joga, nem a nép szájíze szerint fogalmazott, sőt a jogászságnak sincs szoros kötődése a Kódexekhez.²⁶ Az átlagember a jogászságra bízta annak értelmezését, mert úgy véli a német polgár, hogy számára a rendkívül gyakori elméleti kulcsszavak érthetetlenek. Zweigert és Kötz szerzőpáros megjegyzi, hogy a BGB idegen országokba történő átvételének ritka esete valószínűleg a nyelvezet és stílus nehéz voltának tudható be.²⁷

A német jogot a kodifikáltság jellemzi. A történeti iskola képviselői – élükön a kiváló jogtudóssal *Friedrich Carl von Savigny*-vel – makacsul a kodifikáció ellen foglaltak állást. *Savigny a Vom Beruf unseres Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* c. munkájában részletesen foglalkozik a kodifikáció hátrányaival. Röviden összefoglalva elmondható, hogy állításai nagyrészt meghaladottá váltak, azonban nézetem szerint több okfejtése helyesnek bizonyul. A jog természetes fejlődésének egy meghatározott fokának biztosítására kiváló a kodifikáció, de a szokásjogú természetes fejlődés béklyóba kerül. Egy olyan joganyag keletkezik, melynek normái nem élvezhetik az ország lakosainak tapasztalatát,²⁸ nem tükrözik azok teljes elfogadottságát. A kodifikált jog normái gyors *reflektációk* a változó világ életeseményeire, így megismerésük és beépülésük az átlagember jogtudatába nehézkes, hiszen a jogszabályalkotás gyorsasága miatt hamar elenyésznek, vagyis hatályok kívül helyeződnek, ezáltal érvényességüket veszítik.²⁹

Napjainkban a kodifikátori tevékenység megfordul, nem *rekodifikáció*, hanem az ún. *dekodifikáció* figyelhető meg az európai unió jogalkotásában, aminek értékeit a német jogalkotás követni kívánja és kényszerül. Annak ellenére igaz ez, hogy az egységes Kódexre való törekvés fő cél a Közösségben. Az Európai Unió polgári jogi döntéseinek technikájában a *common law* hatása nyilvánvalóan érzékelhető, amihez a kodifikált jog áldozatok árán tud csak alkalmazkodni. Megfigyelhető a kodifikációból történő általános kiábrándulás, az illúziók leomlása.³⁰

²⁴ VISEGRÁDY (2003) 116.

²⁵ Konrad Zweigert-Hartmut Dietrich: *System and Language of the German Civil Code* 1900. 34. o. In: S. J. Stoljar: *Problems of Codification*, Australian National University, Canberra. 1977. (34-62.)

²⁶ Konrad Zweigert- Hein Kötz: *A germán jogkör (részletek)*. 182-183. o. In: Badó Attila – Loss Sándor (szerk.): *Betekintés a jogrendszerek világába*. Szeged, 2004. (181-220.)

²⁷ ZWIGERT – KÖTZ (2004) 193-194.

²⁸ Ezt Savigny népszellemnek („*Volksgeist*”) hívja.

²⁹ Ennek jelentőségével és hatásaival a későbbi fejezetekben részletesen foglalkozok.

³⁰ Varga Csaba: *A kodifikáció mint a társadalmi-történeti jelenség*. Akadémia Kiadó, Bp., 2002. 383-385.

III. A jog hatása a társadalomra és a társadalom hatása a jogfejlődésre

3.1. Az iszlám vallás - hit mint közösségformáló és közösségmegtartó erő jelentősége a jogra tekintve

Érdemes először meghatározni a vallás és a hit fogalmát. *Előd István* és köre a vallásra a következő meghatározást adja:

„A vallás elsődlegesen a többé-kevésbé személyesnek és a világmindenség sorsa intézőjének tartott transzcendens Végső Valóságba /vagy: Emberfölötti Lénybe; vagy: Numenbe; vagy: Szentbe/ vetett hit és ennek megfelelő viselkedés /= vallásosság/. Másodlagosan pedig az ezzel összefüggő tanok, szabályok, alkotások és intézmények rendszert alkotó összessége /= a vallás mint rendszer/.”³¹

A meghatározásból kiemelendő a „hit”, a „viselkedés” és a „szabály” fogalmi elemek. A viselkedés a magatartásban nyilvánul meg, a magatartások egy jelentős részét pedig a jog szabályozza, ezért jogi relevanciával bír. A vallási szabályok pedig az iszlámnál nem különülnek el az etikai szabályoktól, sőt az iszlám jog szabályaitól sem, ami norma-összeütközéseket eredményezhetnek a német joggal. A hit szó természetes vonatkozásban mindenekelőtt egy alapvető emberi magatartást, személyes készséget és cselekvő emberi megnyilatkozást jelent, de jelenti a szó magát a hit tárgyat, azokat a tételeket, melyeket például az iszlám jog és vallás magába foglal, ez az ún. *objektív hit*.³² *Ex definitione* a hit magatartás és cselekvés, mely már említett okoknál fogva a jog asztalára tartozik.

A Németországban élő több mint 4,3 millió muszlim lakos sajátos közösségi struktúrákat hozott létre. Két igen fontos jellemvonással bírnak ezek a közösségek: a) zárt közösségek; b) és vallási közösségek. A kettő lényegében összefüggő jelenség, mivel mindkettő az iszlámból fakadónak tekintendő. A zártság kívülről és belülről egyaránt érvényesül, mivel mindkét irányból az átjárhatóság szűk határok között mozog.

A vallási közösségeknél a hitnek és az eszményeknek azonossága tartja össze a tagokat, nem pedig a közös érdek, az egymás iránti szeretet, és hasonlók. Ezek közül is a legigazibb vallási közösségek a kultikus közösségek,³³ vagyis az imádság, áldozatbemutatás és egyéb közös vallási

³¹ Előd István: Vallásosság és vallás. Katolikus Teológiai Főiskola jegyzet, Bp., 1980. 32.

³² Veres András: Erkölcteológia. Egri Hittudományi Főiskola és Érseki papnevelő Intézet jegyzete, Eger, 1993. 42.

³³ A kultikus közösségek általában az egy mecsetbe vagy imaházba járók csoportját jelenti.

cselekmények által egybeforrott közösségek.³⁴ A közösségi összetartást szolgálja az egységes liturgikus nyelv (az arab), az egységes szimbolika (mely az egyén által magával hozott kultúrából ered) és a közös hit (az iszlám). Természetesen a felsoroltakon kívül nagy szerepe van az egymás iránti szeretetnek (pl. a vérségi kapocsnak, családnak), az érdekközösségnek (saját vállalkozás, munka, érvényesülési bázis), továbbá a vezetés és szervezés minőségének (vallási vezetők, közösségek vezetői, családfő).

A vallás és vallásosság annyiban bír jelentőséggel a jog szempontjából, hogy a jog - különösképpen a német jog - mennyiben tudja áttörni a vallási közösség, az iszlám mikroközösségek határait? Ezeknél a csoportoknál az egyének magatartását három jelentős dolog határozza meg, amik beépülnek jogtudatukba és alakítják azt: a) a vallás és ennek megélése; b) az iszlám jog mint a minden élethelyzetre való válasz; c) és a német jog mint a Németországban legitim állami kényszerítőerővel rendelkező normatömeg.

Témám keretei között az objektív értelemben vett vallással nem foglalkozok, hiszen *in objektivo* a vallás egy rendszer, az iszlámnak pedig megvan a saját rendszere, amit a teológia részletesen elemez évszázadok óta. A szubjektív értelemben vett vallás takarja a vallásosságot.³⁵ A vallásosság tárgyai az eszmék, tanok, előírások, dogmák és szokások, amik kihathatnak a jog érvényesülésére, illetve a vallásosság megnyilvánulási formái, a hit, az áldozat, a közösségekbe való integráció szintúgy lényeges. Ráadásul az iszlám intézményes vallásossága - mely azoknak a vallásossága, akik elkötelezik magukat egy vallási közösségnek és átveszik annak eszmei világát, szokásait, törvényeit, "*hitét*" - kiemelkedő szempontú az intézményesített jog hatékonyságának kérdésénél.

A vallás, a szubjektív értelemben vett vallásosság és a hit, tehát az iszlám közösségek mindennapjait határozzák meg, illetőleg az iszlám jogi gondolkodást szintén determinálják. Az előbb felsoroltak a közösségeket nem engedik feloldódni, így természetes gátat képeznek a német társadalom és a muszlim közösségek közeledése felé. Az elidegenülés nem csak a társadalom, hanem a német jog felé éppen úgy jelentkezik, ezáltal pedig a jog funkcionalitásában szenved sérelmet.

3.1.1. A helyi-közösségi jogérvényesítési eszközök és lehetőségek

A 20. század végén és a 21. század elején az Európai Unióba áramló bevándorlók tömegei, vagyis a migrációs hullám komoly feladatok elé állítja a jogalkotót. Az Unió támogatja a tagállamok törekvéseit a harmadik országokból – így az iszlám világból – érkezők integrációjának elősegítése

³⁴ ELŐD (1980) 28.

³⁵ Gesztesy András (szerk.): Vallás és vallástörténet- fundamentális teológia jegyzet. Pécs, 2012. 9-10.

érdekében, azért, hogy elkerülhetővé váljon az ilyesfajta bevándorlók által létrehozott közösségek elszigetelődése és szociális kirekesztődése.³⁶ Azonban a zárt közösségek kialakulása³⁷ következtében a német jog érvényesülése nehezzé válik, aminek egyenes következménye a helyi-közösségi jog felbukkanása, megerősödése. Az új jog kialakítása helyett az muszlimok a magukkal hozott és mindenki számára jól ismert iszlám joghoz nyúlnak vissza. Ez egészséges társadalmi jelenséggé felfogható, hiszen a szervezettség és a rend biztosítására - ami a társadalomban, közösségben élést lehetővé teszi – jogra van szükség. Azonban ez a „szokásjog-szerű” jog desuetudóként (*Entwöhnung*) hat a hatályos német jogra, *implicite* lerontja azt.

Amikor egy jog nem tudja betölteni rendeltetészerűen és teljes körűen szerepét, akkor pótló normák jelennek meg a jogbizonytalanság kiküszöbölésére és a joghézag kitöltésére. Ezek alapesetben az államilag elismert hatályos joganyag értelmezésének az eredményeképpen jönnek létre. Azonban, ha nem történik meg az előbb említett eset, lehetőség szerint a közösség próbál legitimációt adni és *legiszlatív funkciót* betölteni. Németországban lehetőség van az iszlám jog kérdéseinek feltevésére, maga az egyén vagy a közösség által felkért képviselő kérdést intézhet a különböző hírközlési és média fórumokon az ún. *muftikhoz*.³⁸

A *Kadijustiz* - ahogy Weber nevezi – meghatározza a közösség *iszlamisációját*, a *kádik* kvalifikációja az iszlám országokban még mindig színvonalas, tulajdonképpen ezek a bírások építik és gazdagítják a joggyakorlatot.³⁹ Azonban a német területeken nincs szó a kádik hivatalos bíróként való fungálásáról, hanem azt lehet mondani, hogy egyfajta *quasi-* vagy *para-hivatalnokként* tevékenykednek. Ez úgy értendő, hogy hiányzik az állami kinevezés, helyette a közösség állandó vagy ad hoc jelleggel saját kebelből választ bírát. Természetesen ez nem élvez jelenleg semmilyen állami legitimitást, ezért elméletileg nem létezhetnének, nem történhetne joggyakorlat. Azonban a valóság mást mutat, a közösségi *pseudo-jog* alkalmazása bevett szokás. A bírások tevékenységének egy kedvező hatása érvényesül azáltal, hogy keretek közé szorítják a jog önkényes értelmezését, de hátránya a kodifikált jog lerontása a muszlimok jogi tudatában és jogérzékében. Kialakult a fellebbezési rendszer is. A *kádi* egyes bíróként eljárva hoz ítéletet az adott jogvitában, azonban ítéletével szemben fellebbezési lehetőséget biztos a jog. Fellebbezni a *mufti*hoz lehet, aki

³⁶ Kondorosi Ferenc – Visegrády Antal: A jogi gondolkodás kezdete és új irányai Európában. Megjelent az Emberi Jogok Magyar Központja Közalapítvány kiadásában, Bp, 2010. 174-176.

³⁷ Lásd a 12. oldalon.

³⁸ Messick, B.: Media Muftis: Radio Fatwas in Yemen. In Islamic Legal Interpretation. Muftis and their Fatwas. Harvard University Press, Cambridge, Mass., London, 1996. 210-223.

³⁹ JANY (2006) 259-262.

vallásjogtudósként megmásíthatja jogi szakvéleményével a kádi döntését, de a káditól függetlenül is eljárhat.⁴⁰

A vallásos közösségekben nagyobb szerep jut a családnak, azon belül a családfőnek. A családfő autoritása az iszlám vallásban és jogban egyaránt megtalálható. Az engedelmesség ezáltal meghatározza a muszlim ember gondolkozását, engedelmes kíván lenni Allah felé,⁴¹ a hite felé, a jog felé, az állam felé. Azonban a sorrend a fontosságot is szemlélteti, így az engedelmesség a jogtudatban differenciáltan szerepel. A családapai tekintély - mivel az idősebb generáció joghoz való viszonyát örökíti tovább – erősíti a helyi jog érvényesülésének jogos hiszemét, nem ad lehetőséget a kollektíva tagjainak leválására, arra, hogy a német jog ordinációjának megismerésével betagozódjanak.

Hasonló a probléma a kollektívára mint szerves egésze nézve is, tudniillik az autoritásból adódóan a vezetők szintű az idősebb generációból kerülnek ki, akikre fokozottan igaz a boldogulás egymáshoz való ragaszkodás általi felfogása, illetve a bizalmatlanság az állami jog irányába, sőt respektáció sem történik az idegen kulturális-szocializáltság okán.

Tehát levonható a következtetés, hogy a jogérvényesítés eszközei nem az államtól erednek, hanem a magától mikro-közösségtől, bármelyik esetet vesszük figyelembe a felsoroltakból. Vagyis összességében létrejön egy kezdetleges *orientatív jogi kultúra* az alsóbb szinteken.

A megállapítást erősíti a házi fenyítés rendszere. A házi fenyítés az iszlám jog alátámasztásával valósul meg, a közösség általi megbélyegzés vagy kitagadás pedig eszköz a jog kikényszerítésére. A testfenyítő büntetés⁴² a látencia magas aránya miatt nem mérhető, a megbélyegzés és a kitagadás pedig súlyos büntetések, hiszen az idegen közegbeli érvényesülést ellehetetleníti az individuum teljes magárautaltsága. A német szociális jog és az StGB nem tud megfelelően fellépni, mivel a kodifikáció hátrányai miatt a jogszabályalkotás és jogszabály-változtatás nem tud koncentrálni a problémára a más irányú túlzott leterheltség okán.⁴³

⁴⁰ Salamon András – Abdul Fattah Munif: Saría – Allah törvénye, az iszlám jog különös világa. PressCon Kiadó, Bp., 2003. 47. és 49.

⁴¹ Prokoláb Lilla: A hit útja – válogatott írások, Kiadja a Magyarországi Muszlimok Egyháza, Bp., 2007. 70-73.

⁴² A testfenyítő büntetések a klasszikus iszlám jogban elfogadott és alkalmazott büntetési nemek, de emellett azon arab országokban is máig alkalmazottak és törvényszerűek, ahol a modern európai törvénykönyvek recipiálásra kerültek.

⁴³ Többek között a más társadalmi- és szociális problémáknak, a gazdasági válságnak, illetve az EU-normák átültetésének jogszabályi háttéranyagának jogalkotása okán.

3.2. Az iszlám és a germán jog főbb megközelítései

3.2.1. Az ontológiai megközelítés

Az iszlám és a német jogi kultúra egységben élésének megértéséhez alkalmasnak találok a jog ontológiai megközelítését, kiegészítve az antropológiával és az axiológiai szemlélettel. Azért érdemes ebből az aspektusból vizsgálni a jog mibenlétét és természetét, mivel mind a kettő jog természetére igaz állításokat tudunk megfogalmazni általa.

Az alkalmazott ontológia (*applied ontology*) kísérletet tesz az egyes kategorikus rendszerek fejlődésének filozófiai megalapozására, illetve a jogi ontológia vizsgálja a jogrendszerek vallásos és filozófiai eszmerendszerű alapját.⁴⁴ Ezért alkalmas arra, hogy a vallásos és filozófia fundamentumok megtalálásával közös pontokat fedezzünk fel.

A skandináv jogi realizmus egyik vezető alakja, *Alf Ross* jogfilozófus elmélete szerint három szférát különböztethetünk meg a jogelmélet ontológiai vizsgálatánál.⁴⁵ Főbb kérdései: Mi a jog forrása, mi a jogalany, mi a jogi kötelesség? (*analitikai iskola*); Mi az igazságosság tartalma, milyen a viszony az igazságosság és a pozitív jog között? (*természetjog, etikai jogelmélet*); Mi a jog történeti gyökere, hogyan fejlődött ki a jog, milyen társadalmi tényezők határozzák meg a jog tartalmát? (*történeti-szociológiai jogelmélet, pszichológiai felfogás*).

Abban, hogy a joghoz kapcsolódik-e, illetve kapcsolódnia kell-e erkölcsi vagy etikai normativitásnak két fajta nézet egymással homlok egyenes ellentétben áll. A természetjog teoretikusai szerint az erkölcstelen jog nem jog, ami alatt azt értik, hogy a jog ontológiai státuszát az erkölcsi hatások határozzák meg, mottójuk is ez: „*Non videtur esse lex quae iusta non fuerit.*” Ezzel szemben a *klasszikus pozitivisták* jog képviselői azon az alapon állnak, hogy a törvények önmagukban képezik a jogot az erkölcsi háttér nélkül. Az iszlám jog kétség kívül egyszerre tartalmaz erkölcsi, etikai és jogi normákat, de erkölcsi vagy vallási tartalom nélküli tiszta jogi norma sem található benne.

John Rawls elmélete a logikára helyezi a hangsúlyt, az olyan logikai mechanizmusokra, ami az egyén tudatában lejátszódik az érték-pontok között. Természetjogi és értékközpontú felfogása szerint az *utilitarizmus* megjelenik a tudatban, amikor a szabályok értéktartalmának erősségét a tudat vizsgálja. Az egyéni emberi logika kikezdi az értékeket, differenciál, dönt, de akár közelebb is

⁴⁴ Perelman, Chaim: Jogi ontológia és jogi érvelés. 276. o. In: Összehasonlító jogi kultúrák. Szerkesztette: Varga Csaba. Szent István Társulat, Budapest, 2006. 276-286. pp. (397. old.) Az eredeti tanulmány megjelent: Chaim Perelman: Legal Ontology and Legal Reasoning. In: Israel Law Review 16. (1981) 3, 356-367. o. Eredetiből fordította: Varga Koppány

⁴⁵ Ross, Alf: On Law and Justice. Berkeley. University of California Press, 1959. Reprint kiadás: The Lawbook Exchange, Ltd. Clark, New Jersey, 2004

hozhatja őket, megtalálva egy mindkettőhöz közelítő megoldást, ami a leghasznosabbak látszik.⁴⁶ Azonban fontos megjegyezni, hogy ez a hasznosság az individuum szintjén történik. Tehát arról van szó, hogy az egyéni érdekek dominanciája jelentkezik, ami társadalmi szinten elfogadhatatlan és anarchiát szül, megingatja a jog rendjét. Ezt elkerülendő elmozdul a *neo-kantizmus* felé, álláspontja szerint úgy kell elérni a haszonelvűséget, avagy az igazságosságot, hogy az egyéni érdekeket, - a szubjektumot - eltávolítjuk a jogból, illetve a joghoz való hozzáállásból.⁴⁷ Ez azonban valljuk be kissé utópisztikus, de az iszlám jogban elfogadható, hiszen az iszlám maga is az önfeláldozást, az önlemondást hirdeti. Így az iszlám jog amellet, hogy axiomatikus, értékközpontú jog, a szubjektumot nem nézi, hanem csakis az abszolútum parancsait, illetve a vallási jellegből kifolyólag az egyéni érdeket se a földi szférára helyezi, hanem az égibe.

A germán jognál azonban a probléma megoldása nem ilyen egyszerű, viszont *Hart* – aki a jogi pozitivizmus álláspontján áll, tehát finoman különválasztja a jog és erkölcs fogalmát – megoldása elfogadhatónak tűnik. *Hart* úgy vélte, hogy a jogot elsődleges és másodlagos szabályok rendszere alkotja, az elsődleges szabályoknál nem jelentkezik az erkölcs vagy az etika, de a másodlagos szabályoknál belépnek a jog világába. Az elsődleges szabály kimondja, hogy a jog jogszabályok összességén alapszik, illetve hogy a bíró jogosult eldönteni azt, hogy mely szabályok az értelmezendők. A másodlagos szabály pedig megadja a bírói hatalom terrénját, hogy rendezze a jogvitákat, tehát, hogy mi a helyes értelmezése a törvénynek. *Hart* szerint lehetséges és elképzelhető, hogy az egész társadalom csak az elsődleges szabályok alapján épüljön fel, vagyis az erkölcsöt nélkülözzék. De egy ilyen társadalom mélységesen ostoba lenne, hiszen arra az esetre, amikor a törvények ellentmondásba kerülnének egymással, akkor az ellentét feloldásához pont a jog helyes értelmezéséről mondanának le.⁴⁸

3.2.2. Az iszlám és germán jog antropológiájának hasonlóságai

Az antropológia, vagyis embertan egyik nagy ága a *kulturális antropológia*, avagy - ahogy az angolszász területeken divatos – *szociológiai antropológia*, ennek része a jog és a vallás. A vallás és jog viszonyának megvilágítására az antropológia biztosít lehetőséget. Mind a jognál, mind a vallásnál - így az iszlám jog és a germán jog jogi gondolkozásánál, jogi kultúrájánál, jogtudatnál - releváns tényező az ember, a rítus, a hagyomány, a szokás és a társadalom. A gondolkodást kulturális

⁴⁶ Rawls, John: Two Concepts of Rules. 37. o. In John Rawls: Collected Papers, Harvard University Press, Cambridge, 1999, 20-46.

⁴⁷ RAWLS (1999) 42.

⁴⁸ Hart, H. L. A.: The concept of Law. Oxford University Press, Oxford, 2. kiadás, 1997. 89.

kötöttségek jellemzik, ezért nehéz egy idegen kultúrájú jogban felnövő egyénnek az új jogi kultúra elfogadása és magáénak érzése.

Tulajdonképpen a jogtörténeti szempontú vizsgálat eredményeképpen arra a következtetésre juthatunk, hogy a két jogrendszernek vannak megbúvó közös gyökerei. A mai német jog az ősi törzsi germán jog és a római jog sajátos keveréke, bár kétségtelenül a római jogi gondolkozásmód érvényesül benne. Az iszlám jog szintúgy az arab törzsi társadalom jogát és a görög – zsidó - római kultúrkör vívmányait olvasztja magába, azonban ennél a törzsi társadalomból hozott etikai és vallási értékek dominálnak. A két koncepcionális jogvariáns emberi szemléletmódjában viszont vannak közös pontok. A *paternalisztikus gondolkozásmód*, a respektáció fontossága jellemzi az emberek világ- és jogképét. A fegyelmezett társadalom igényli az utasítást, úgymond bele van kódolva az emberek tudatába a vezetésre való igény. Az érzelmi kényszer szintúgy közös pont, csak irányában más. A német ember jogszabálysértése az állam felé való véték, ő az államot mint elvonatkoztatott felsőbb struktúrát sérti, az állam által pedig a társadalmat, embertársait, közösségét. A muszlim az államon túllépő gondolatvilágban él, ha valamely rítust, szokást, szabályt, normát nem tart be, szembe megy azzal, akkor Allah akarat ellen cselekszik, ezáltal később saját maga ellen, avagy családjá, rokonai, az egész muszlim közösség ellen követ el bűnt. Tehát folyamatos érzelmi telítettség jellemzi jogszabály megsértését, a cselekmény végzése közben a tudatban lejátszódó folyamatokat áthatja a vallás, a világnézet, a gondolkozásmód. *Sidney Hartland* felismeri az előbb említett folyamatot, ő azt írja könyvében, hogy: „*a természetfeletti büntetés elkerülhetetlenségében való hit és a jóbarátoktól való eltávolodás félelme a terror légkörének kialakulásához vezethet, amely elegendő ahhoz, hogy meggátolja a szabályok megszegését (...)*”.⁴⁹ Kiemeli - *Durkheim* és *Mauss* nézeteit továbbfejlesztve -, hogy a felelősség érzése a közösség jogi reakcióján és nem az egyén pszichológiáján alapszik.⁵⁰ Az egyén pszichológiája a cselekményt határozza meg a felelősség érzése erre csupán reakció az elmében, ami később alakul ki a tudósok által helyesen megállapított közösségi konszenzusból.

Léteznek olyan jellemzők, amik szintúgy áthatják a két jogot, illetve még az iszlám vallást. *Karl N. Llewellyn* és *Edgar Adamson Hoebel* szerzőpáros szerint ilyen karakterek az *autoritás*, a *regularitás*, avagy néhány alapvető *jogszokás (law-ways)*.⁵¹ A jogi kultúrákat különböző jogszokások jellemzik, ezek partikulárisak, kollektívalisak és főleg öröklődőek. A német jogot a XXI. században -

⁴⁹ Malinowski, Bronislaw: Bűncselekmény és szokás a vad társadalmakban. In: Jog és antropológia. Szerk.: H. Szilágyi István. Szent István Társulat Kiadója, Bp., 2005. 45-57. o. (Bronislaw Malinowski: Crime and Custom in Savage Society. Routledge and Kegan Paul, London. 1970-ben kiadott munkájából fordította Rétházi György)

⁵⁰ MALINOWSKI (1970) 9-16.

⁵¹ Llewellyn, Karl N. – Hoebel, Edgar Adamson: Igények és szokások. In: Jog és antropológia. Szerk.: H. Szilágyi István. Szent István Társulat Kiadója, Bp., 2005. 76-89. o. A „The Cheyenne Way” (University of Oklahoma Press, Norman, 1941.) című eredeti művéből fordította Cserekye Orsolya és Kelemen Edit.

ha csak kis mértékben - de jellemzik ezek a jogszokások. Vannak bajor népi hagyományok, jogi népszokások, léteznek „law-way”-ek, példának okáért ilyen a közvélemény-büntetés, a megszólás (*Nachrede, Medisance*). A muszlim közösségek tagjai pedig magukkal hozzák az ilyen fajta mindennapi életet kitöltő hagyományos jogszokásokat, valójában a legtöbb nem tipikusan vallási jogi vagy jogi, vagy tisztán jogi- perjogi cselekményük, magatartásuk ilyennek tekinthető. A büntetések mint a kiközösítés, vagy a megvetés szokásos jele a „leköpés”, földre köpés, szintúgy jogszokás, mert aktus-szerepe van.

A jogi kultúrákat autoritás határozza meg, amelynek két fajtája különíthető el, az alapján, hogy mi felé irányul: a) a személyi autoritás; b) a tárgy vagy eljárási autoritás. A személyi autoritással a közösségi, társadalmi, állami, vallási vezetők bírhatnak, illetve az ún. „jogi emberek” (*law-men*).⁵² Szó volt már róla, hogy a Németországban élő muzulmán közösségekben személyi autoritást az idős férfiak, a vallási vezetők, illetve a muftik és kádik élveznek. A németeknél pedig az állami vezetők és a jogászság, a jogászságon belül pedig főleg a bírók. A tárgyi autoritás viszont mind a két jogi kultúránál egybemosódni látszik, az eljárások (*Verfahren*), illetve a vallásnál a rítus (*Ritus*) mind tekintélynek örvend. A németek jogi gondolkodása igényli az eljárási kötöttségeket és a fegyelmet, ugyanígy a muszlimoké, csupán néhány eljárási elemben van különbség, de eszméjük és elvtartalmuk egységesnek mondható. *Eugen Ehrlich, Bronislaw Malinowski és Leopold Pospisil* egyetértenek abban, hogy az autoritás intézményesített társadalmi kontrollként funkcionál. A megállapításuk alkalmazható a személyi- és a tárgyi autorításra, hiszen e kettő meghatározója a társadalom egyes individuumainak a jog irányába való megítélésének. Egyfajta hitként jelentkezik a magasabb rendű tudás felé és abba, hogy az eljárás során hozott ítélet, - ha még kedvezőtlen is a fél számára - egy hasonló jövőbeli ítélet által, majd számára lesz kedvező.⁵³

A regularitás egyszerre két dolgot jelöl, egyrészt az élet általános menetéhez igazodást, másrészt a jogi dolgok specializált menetében rejlő szabályossághoz idomulást.⁵⁴ Egyaránt megtalálható bennük az a fajta viselkedési standard, ami imperativus jellegű. A regularitásnak három mozzanatát különböztethetjük meg: a) a jogi viselkedés kontrollját; b) a jog érvényesítés módszerének szabályozottság felé mutatóját; c) és a jog önutánczásra törekvését, ami a regularitás hatásának tulajdonítható.⁵⁵ A három mozzanat egy felé halad, a jogrendszerek szabályozottsága felé,

⁵² LLEWELLYN – HOEBEL (1941) 282., illetve a fordítás 83. oldala

⁵³ Pospisil, Leopold: A jog attribútumai. 94-95. o. In: Jog és antropológia. Szerk.: H. Szilágyi István. Szent István Társulat Kiadója, Bp., 2005. 90-111. A részletet Vinnai Edina és Kelemen Edit fordította Leopold Pospisil: *Kapauku Papuans and Their Law* című művéből (New Haven: Yale University Publ. 1958. 257-289.)

⁵⁴ LLEWELLYN – HOEBEL (1941) 284., illetve a fordítás 85. oldala

⁵⁵ LLEWELLYN – HOEBEL (1941) 285., illetve a fordítás 86. oldala

illetőleg a jog hatékonyságának érvényre jutását segítik elő, emellett a legalitást és a formai sajátosságok betartását biztosítják.

3.2.3. A két jogrendszer axiológiai vizsgálata, illetve az iszlám jogi szubkultúra értéktana

Az axiológia vagyis az értéktan egyaránt törekszik a meglévő és a létrehozandó valóság lényeges problémáinak kutatására és minősítésére. Megjegyzendő, hogy a jogtudományi, jogbölcséleti vizsgálat tárgyköreivé és szempontjaivá váltak az érték kategóriák, és emellett a politológiai kutatásoknak, valamint az egyéni, közösségi és a társadalmi értékorientációk feltárására vállalkozó értékszociológiai vizsgálatoknak is. Minden jogrendszer, jogkultúra, egyetemes kultúra rendelkezik valamiféle érték központúsággal, ha még sok esetben homlokegyenest eltérést is mutatnak egymással. Tagadhatatlan az értékelméleti megközelítés jelentősége, lényeges elméleti hozadéka a logikai, etikai, esztétikai, társadalomelméleti, jogi, kultúrfilozófiai stb. problémák tárgyalásában.

Böhm Károly helyesen ismeri fel azt a tényt, hogy a modern társadalmi és közösségi viszonyok fenntartásának két konjunktív feltétele van: a) a tulajdon; b) és a társadalmi intézmények megléte.⁵⁶ Ugyanő mondja, hogy a társadalmi intézmények tovább oszthatók újból két részre: a) védő intézményekre, ilyen a jog; b) és alkotó intézményekre, ilyen a család. Ezek „értéktáblát” („Werttafel”),⁵⁷ hoznak létre, melyek megmutatják a differenciált értékek felhasználásának fokozatait, szintjeit, rangsorát és sorrendjét.

Hasznosnak tartom kiemelni Somló Bódog munkásságát, főleg a „A helyes jog elméletéről” című munkáját. Amelyben először reflektál Franz List gondolataira, miszerint a helyesség ismerve a tényleges fejlődés iránya. A fejlődés irányának az tekinthető, ami a fejlett államok jogának alakulásában közös. A fejlődés nyújtja a létezőnek és a létrehozandónak a szintézisét. A fejlődésben lévő és a helyes tehát egybeeső fogalmak. Somló azonban nem fogadta el List felfogását. Szerinte a történelmi alakulás magában véve se nem helyes se nem helytelen. Előbb kell ugyanis a helyesnek értékelnünk azt a célt, amely felé valamely irányzat mutat, hogy a fejlődési tendencia szerint állapíthassuk meg a jogintézmények helyességét.⁵⁸ Továbbá elutasítja van Carkernek azt az állítását, hogy az a cél helyes, amely a hiányok megszüntetését és ezáltal a tökéletesbítést jelenti. Somló szerint tehát a jog helyessége vagy helytelensége erkölcsi kérdés.⁵⁹ Vagyis az erkölcs megjelenik a

⁵⁶ Böhm Károly: Az ember és világa - philosophiai kutatások III. rész: Axiológia vagy értéktan. Mikes International Alapítvány, Hága, 2006. 10.

⁵⁷ Baumgarten, Alexander Gottlieb: Esztétika. Fordította Bolonyai Gábor. Az eredetivel egybevetette, az Utószót írta, a Válogatott bibliográfiát összeállította V. Horváth Károly. Atlantisz Kiadó, Bp., 1999. 45.

⁵⁸ Samu Mihály – Szilágyi Péter: Jogbölcsélet. Rejtjel Kiadó, Bp., 1998. 264.

⁵⁹ Ádám Antal: Bevezetés a közjogtanba. PTE-ÁJK Kiadása, Pécs 1999. 116.

jogban mint érték, sőt meg kellene jelennie, ahogyan a vallási jogrendszerekben meg is található, hiszen azoknak van egyfajta morális, hátterük. Nyilvánvaló példa erre az erkölcssteológia, mint a vallás és az iszlám jog tudománya, amely megszámlálhatatlan kötetnyi szakirodalmat halmozott fel a történeti fejlődés során.

Végezetül a vizsgálódás során le kell szögezni, hogy az értékek az emberi egyéni vagy közösségi értékelés, értéktételezés termékei. Vagyis azt lehet állítani, hogy értékelés tárgya bármi lehet. De közelebbről az értékelés eredményeként az értékelés tárgya az ember jelenik meg, az emberi közösség számára, illetőleg szempontjából pedig pozitív vagy negatív minősítést nyerhet. Továbbá az értékkel való azonosulás azt is kifejezi, hogy az értéktételezés, az érték léte és fennmaradása szükségképpen magában foglal bizonyos kötelező készítő hatást az értéket elismerők irányában akkor is, ha az értékhordozó nem tekinthető jellegzetes normának.⁶⁰ Mindent összevetve és explicite a nem anyagi értékek jelentős hányadának értékhordozója vallási, erkölcsi, jogi illem vagy egyéb társadalmi norma, amelyek a jogrendszer világán kívül helyezkedhetnek el, de akár szerencsésebb helyzetben részét képezik annak. Az iszlám jogban a vallási, erkölcsi értékek tisztán kimutathatóak, a német jogban pedig véleményem szerint szintén jelen vannak az ilyen elemek.

3.3. A jogalkalmazás társadalmi – jogi folyamata, a konfliktusfeloldás

A jogalkalmazás legfontosabb feladata és célja a jogi konfliktusok feloldása, kiterjesztően pedig a társadalmi konfliktusok megszüntetés, megoldása. A jog reflektál a társadalmi folyamatokra, ha pedig valami változik, tehát folyamatban van, akkor ott mindig kialakulnak érdek, érték, és nézetkülönbségek, amire a jog objektív kategóriaként próbál válaszolni. A jogalkalmazás egy adott *társadalmi-jogi norma* átültetése a gyakorlatba, emiatt a társadalmi norma - amely olyan magatartás-előírás, amely a lehetséges magatartások közül előírja a helyeset és a követendő, illetve az előírás be nem tartása esetére hátrányos következményt helyez kilátásba - magatartásmintát nyújt, közreműködik a konfliktusok rendezésében, értékelési alapot nyújt mások magatartásához és kiszámíthatóvá teszi mások magatartását. Így a jogalkalmazás során a *társadalmi-jogi normák* értelmezésére kerül sor, amit egyedi logikai művelet során ér el a jogalkalmazó. *Bárdi Lajos* szerint a jogalkalmazási folyamatban a jogalkalmazó legfőbb feladata, hogy megvizsgálja az esetet, mivel ő egy „*ütközőfigura*” a társadalomban. Ezt úgy érti, miszerint egyik oldalról közvetíti a politikai szándékot, a másik oldalról társadalmi nyomás is éri.⁶¹

⁶⁰ Lozovanu, Constantin: *Filosofia dreptului – Curs de prelegeri*. U.T.M. Press. Chisinau. 2008. 64-65.

⁶¹ Bárdi Lajos: *Jogi logika*. Eötvös József Könyv Kiadó, Bp., 2009. 21-27.

Amikor érdekellentétek keletkeznek és kiéleződnek egy olyan helyzetben, ahol jogilag védett érdekek sérülnek vagy sérülhetnek, akkor jogi konfliktushelyzet keletkezik.⁶² Azonban nyilvánvaló, hogy az egyszerű konfliktusoknak csak egy része jogi konfliktus, ezenfelül a jogi konfliktusoknak megint csak egy része válik ismerté - a látencia magas -, illetve kis hányaduk jut el bírósági útra, ahol a jogász jogalkalmazás történik. Az előbb említett érdeksérelemnek nyílnak kell lennie, ahhoz, hogy ne csak pár személy magánkonfliktusáról beszélhessünk, a nyíltság bevégeztével tesz szert jogi relevanciára, mivel a megismeréssel társadalmi szintre jut.⁶³ Ezen okból kifolyólag válik problémává a zárt iszlám közösségeknél a belső, egymás közötti konfliktusok elkendőződése, amivel a német jogrend és jogbiztonság sérül.

Megfigyelhető egy rendkívül differenciált és bonyolult *szelekciós mechanizmus*, ami a társadalmi konfliktustól, a jogi konfliktuson át a jogász jogalkalmazásig zajlik. *Hubert Rottleuthner* jogszociológus az említett folyamatot hívja *"berlini tölcsérnek"*, hiszen a társadalmi viszonyokban és emberi kapcsolatokban jelentkező érdek és értékellentétek sokasága létezik, de kisebb részük formálódik jogi konfliktussá, majd végső megoldásként terelődik bírósági útra.⁶⁴ *Kulcsár Kálmán* pedig azzal a hasonlattal él, hogy „*a bíróság előtt eldöntött viták alatt – mint a jéghegy felszín alatti része - a konfliktusok és belőlük eredő viták sokasága él*”.⁶⁵ A jogalkalmazás nehézségei itt tűnnek ki, ez vezet el odáig, hogy a jog érvényesülése csorbul, megtörik, a jog hatékonysága és eredményessége pedig csökken. A jogalkalmazás a közösségi és társadalmi jellegzetességeken bukik el, nem a logikán vagy a jog mibenlétén.

⁶² Pokol Béla: Jogelmélet – Társadalomtudományi trilógia II. Századvég Kiadó, Bp., 2005. 465-468.

⁶³ Kengyel Mikós: Magyar polgári eljárásjog. Osiris Kiadó, Bp., 2012. 595-596.

⁶⁴ Rottleuthner, Hubert: Probleme der Beobachtung von Arbeitgerichtsverfahren. In: Interaktion von Gericht. Baden-Baden, 1978. 129.

⁶⁵ Kulcsár Kálmán: Gazdaság – Társadalom – Jog. Budapest, 1982. 182. Továbbá megtalálható: KENGYEL (2012) 597.

IV. A jog hatékonysága és eredményessége a közösségekben

4.1. A német jog hatékonyságának akadályai, a szabályozás érvényesülésének törései

A jogi norma, illetve a jogszabály akkor érheti el a jog valódi céljaként megjelölhető emberi életek jobbá tételét, ha a technikai minőség mellett a jog kiváltja a megfelelő hatást is, mivel a jog igaz értelmét az általa kiváltott következmények adják.⁶⁶ Véleményem szerint az előbb említettek megvalósulásának vizsgálata a szabályozás és normaalkotás *qualitatív* és *quantitatív* szempontjai mellett a társadalmi összetételen, a közösségi struktúrán, a jogtudaton és az egyéb társadalmi – kulturális – pszichológiai tényezőkön áll vagy bukik.

A német jog hatékonyságának legmarkánsabb akadályaként a muszlim közösség *zárt ordinációja* jelölhető meg. A jog nem képes minden esetben „megmászni” a kollektíva köré épített falakat. *Eugen Ehrlich* társadalmi jogi koncepciója is azt tanítja, hogy az „*élő jog*” elegendő ahhoz, hogy a jogi ügyeket el lehessen dönteni.⁶⁷ Bár az „*élő jog*” magába foglalja a társadalmi jogot, a jogászjogot és az állami jogot - az előbb felsoroltak szintézisének tekinthető -, de mégis úgy gondolom, hogy közösségben meglévő „*élő jog*” - amely egyfajta dinamikus variáns - képes betölteni az *Ehrlich* által meghatározott funkciót, mivel jogi realitást jelent, hatalmi és birtokviszonyokat, szerződéseket alakít stb.

Ugyanő értekezik arról, hogy a társadalmi konstrukcióknál - mint például a vallási közösségek – a „*kötelék*”, az „*egyesülés*” (*Verband*)⁶⁸ összességükben bírnak jelentőséggel, és bennük kell keresni a jog hatékonyságának vagy *ineffektivitásának* okait és kulcsát. *Kajtár István* is megjegyzi, hogy:

*„A társadalom építőkövei, a kisebb-nagyobb személyi kört felölelő korporációk, vagyis adott térségben a makro- és mikroközösségek, többszörösen összefüggnek a jog, illetve az állam és a hatalom intézkedéseinek hatékonyságával, hiszen közvetítik tagjaik – az alattvalók, a köznép, később az állampolgárok – felé a jogszabályok erőirásait, illetve a hatalmi döntéseket.”*⁶⁹

A lényegét tekintve *Kajtár* - hasonlóképpen *Ehrlich*-hez – a közösségek szerepét emeli ki a joghatékonyság érvényesülésénél. Véleményem szerint egy jog adaptációjának problematikája,

⁶⁶ Kondorosi Ferenc: A jog: norma és program. URBIS Könyvkiadó, Bp., 2006. 63-64.

⁶⁷ Visegrády Antal: A jogi szabályozás eredményessége. Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 2006. 17-18.

⁶⁸ Visegrády Antal: A jog hatékonysága. UNIÓ Lap-és Könyvkiadó, Bp., 1997. 15

⁶⁹ Kajtár István: Egyetemes állam- és jogtörténet, Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 3. átdolgozott kiadás, 2005. 328. p.

folyamata, sikere szintén hozzájárul a jog hatékonyságának minősítéséhez. Még úgyis, ha az nem megszervezett állami szintű adaptáció, hanem az individuum pszichikumába való spontán beégetődés. Amennyiben a közösség gátja elválasztja az egyént az államtól – természetesen nem fizikális értelemben -, abban az esetben a jogszabályok hatékonyan nem tudnak érvényesülni. Ez könnyen belátható a német példán keresztül, amikor a muszlim ember végeredményben külső ingerek nélkül leélheti az életét a közösségben, azért, mert ott él, ott vásárol, ott dolgozik stb. A Berlin városában létrejött „Kis-Isztambul (vagy Kis-Arábia)” („Neukölln”) nevezetű városrész ékes bizonyítéka az ilyen önszerveződő *szegregációs mechanizmusnak*.⁷⁰

Továbbá a német jogi szabályozás lényeges töréspontja a két jogrendszer – tudniillik a germán-német jog és a klasszikus iszlám jog - jellegbeli, szemléletbeli különbözősége. Ez alatt azt kell érteni, hogy amíg a német jog egy igen tiszta *regulatív jogi kultúra* vívmánya, addig az iszlám jog az *orientatív jogi kultúrához* tartozik, a két társadalom szabály és szabályozás-felfogása között tehát diszkrepancia uralkodik. A *regulatív jogi kultúrában* a jog elfogadása oly módon történik, miképpen a magatartást valóban és normatív értelemben irányuló szabályként tekintik, vagyis az individualizmus és a racionalizmus jellemzi a joggyakorlatot.⁷¹ Az *orientatív jogi gondolkodásmódot* viszont a kollektív szemlélet jellemzi, így az önátadás, az önfeladás és az önfeloldódás, a racionalitás mellett pedig megjelenik a transzcendens. Illetőleg a szigorú normatív determináltság helyett a norma inkább zsinórmértékül szolgál, vezet és irányt mutat. Ezért nehéz a német jognak hatékonyan működnie, mivel saját jellegéből kifolyólag szűk mozgásteret hagy. Szigorú szabályai pedig úgy hatnak a muszlim szemében, mintha béklyóba, gúsba kötnék őt. Tehát a szabályozás hatékonysága törést szenved a társadalmi kultúrák eltérő mivoltán.

A szabályozás hatékonyságánál lényeges kitérni arra, hogy a szabályozás célkitűzése és a szabályozandó tevékenység mindig a társadalmi-közösségi viszonyokra vonatkoznak, és nem közvetlenül az emberi magatartásokra.⁷² A megállapításból kifolyólag következik, hogy a jogi szabályozás során optimális a jogi értékeknek legalább a főbb elvi szinteken magukba olvasztaniuk a társadalom által vallott értékeket, illetve a speciális szabályozásnál a közösségi értékeket. Hiszen a jogra a társadalom reagál, így pedig a jog harmonikus érvényesülésének előfeltétele, hogy leghelyesebb elemeket építse magába.⁷³ A jog kijelentései szintén olyanok, hogy azoknak saját

⁷⁰ http://nol.hu/noller/20100918-arab_negyed_berlinben, illetve http://nol.hu/kulfold/merkel_figyelmeztette_a_bevandorlokat Lapállapot: 2012. 08. 26.

⁷¹ KONDOROSI – VISEGRÁDY (2010) 33.

⁷² SAMU – SZILÁGYI (1998) 202.

⁷³ VISEGRÁDY (2006) 74-74.

önállóságánál és egyéniségénél keresztül az egész társadalomra hatnak, meghatározzák fejlődését.⁷⁴ A társadalmi konfliktusokat pedig determinálják pozitív és negatív irányba, mivel a helytelen, értéktartalom nélküli kijelentés generátora lehet a konfliktusoknak, a helyes pedig csillapítója.

Összességében elmondható, hogy a német szabályozás hatékonyságának növelése érdekében közelíteni kellene a multikulturalizmus felé, ezáltal a jelentős számú idegen kultúrájú iszlám vallást valló közösségek elfogadása és hasonulása felélénkülne.

4.2. A muszlim lakosság identitása, a jogtudat meg(nem)léte és a közösségek jogismerete

Véleményem szerint az identitás tisztánlátása azért válik szükségessé, mert csak ezáltal jutunk el valamely ember tudatához, a tudat pedig tovább hat a jogtudat felé. A muzulmán ember identitását nem is annyira a nemzethez tartozás adja meg, hanem sokkal inkább a valláshoz való ragaszkodás. Bármely népelemhez tartozzon valaki, ha ő Allahban hisz, követi parancsait, akkor a muszlim közösség tagja.⁷⁵ A vérség és az együttlakás elemi összetartó erejénél fogva a „közös szellem” összefogó ereje egységbe rendezi az individuumokat, és organizációt hoz létre. Ilyen téren a legmagasabb értékelést a vallási kultusz nyeri, mint a közösségi szellem formája. A közösségi voltnak az a tudati artikulációja tehát, ahol az elkötelezettség tudatossága - de nem pusztán automatikus volta - mellett viszonylag magas fokon megvalósul a viszonylatok kivonása a kritikus reflexió ellenőrzése alól megállapítja az identitást.⁷⁶

Két jogi kultúra metszésénél, amikor mindkettő részét képezi az életnek, abba a helyzetbe kerül a polgár, hogy elméjében és érzelésében kétségek indukálódnak. Általában döntés-helyzet keletkezik, vagy az egyik vagy a másik jogkultúra érvényesül erőteljesebben, tehát kerül ki győztesen a „küzdelemből”. A racionalitás azt kívánná meg, hogy az idegen országban élés során teljesen átvegye a polgár az ország hatályos jogát, illetve jogkultúráját magáénak érezze. Ez az üdvös állapot viszont ritkán valósul meg. Azzal a példával élhetek, hogy egy vízzel tele lévő kancsóban kétféleképpen lehet kicserélni a vizet. Az egyik esetben kiborítjuk a már benne lévő vizet és gyorsan újratöltjük, ez tulajdonképpen az erőszakos asszimiláció a jogtudat megváltoztatásánál, ami a modern európai társadalmaknál és államberendezkedéseknél elítélendő és tilos, emberi és alkotmányjogi értékeket súlyosan sértő magatartás. A másik lehetőség a folyamatos és lassú ráöntés, ami úgy néz ki, hogy a régi víz szépen kifolyik és kicserélődik az újjal, miközben hosszasan

⁷⁴ Coing, Helmut: Das Verhältnis der positiven Rechtswissenschaft zur Ethik im 19. Jahrhundert. 26-27. o. In. Szerk.: Jürgen Blühdorn – Joachim Ritter: Recht und Ethik, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 1970. 11-29.

⁷⁵ Sökefeld, Martin: Aleviten in Deutschland - Identitätsprozesse einer Religionsgemeinschaft in der Diaspora. Transcript, Bielefeld, 2008. 53-68.

⁷⁶ Ferdinand Tönnies: Gemeinschaft und Gesellschaft. 2. Aufl., Karl Curtius, Berlin, 1912. 27-28.

vegyülnek egymással. Ez a jogi kultúrák kölcsönhatása, a társadalmi integráció folyamata, amely akár több generációs váltást megkívánhat, de eredményes és legfőbbképpen békés megoldás. Ilyenkor az identitás természetes módon alakul át, a betelepült arab vagy török muzulmán előbb vagy utóbb németnek fogja tartani magát, német identitásúvá válik. Hasonlóképpen történt ez a 19-20. század fordulóján a Magyarországon élő izraelitákkal, akik „*hungarusz*” tudattal rendelkeztek, és a jogkultúrájuk a héber jogi alapokról a magyar jogra helyeződött át.⁷⁷

A jogtudat megléte, fejlettsége és színvonala attól függ, hogy az egyének „(...) *a jogi normákat mint helyes, igazságos, célszerű és szükségszerű követelményeket elfogadják-e, vagy pedig mint helytelen és igazságtalan jogi követelményeket elutasítják.*”⁷⁸ Az állítás nem csak abból a szempontból igaz, ahogyan az egyén lineárisan viszonyul a jogi normákhoz, hanem abból is, ahogyan a jogtudat differenciál. Az együtt élő jogok esetében a jogtudatban versenyhelyzet keletkezik, aminek során a különböző pszichikai folyamatok hatására alakul ki az egységes jogtudat. A pszichikai folyamatokra döntőszorban az állami, politikai és jogi cselekmények, magatartások, rendelkezések befolyásoló ereje érvényesül.

Rehbinder a pszichikai folyamatok tárgyaként három dolgot jelöl meg: a) a pozitív jog egyes normáját; b) az elképzelést, amely megadja egy bizonyos jogszabály kinézetét; c) és a jogrendhez való hozzáállást.⁷⁹ Mindegyik pont közös tárgyát képezi a jogtudatnak és a jogérzetnek, illetve hozzá tartoznak, kiegészítik a jogismeretet. A három pedig együttesen megalapozza a jogkultúrát, a jogi gondolkozásmódot és a joghatékonysághoz szintúgy hozzájárulnak.

A jogismeret és jogtudat viszonyára, illetve a vegyes jogtudat paradigmájára jó példa a homoszexualitás felfogásának és büntetendőségének éles ellentéte. A homoszexuális testi együttlét az iszlám jogban súlyos bűn, a vallási és jogi megítélés szerint tilos és szabályszegő magatartás. Az muzulmán országok jelentős hányadának hatályos joga szerint szintúgy bűncselekménynek számít. Ezért a homoszexualitás büntethetősége a jogtudatban él, bár téves információkon alapszik. Az ilyen esetet - *Bibó* nyomán - *Zsidai Ágnes* a szabadságélmények negatív lecsapódásának tekinti, vagyis a jogi megítélés gondolatbeli jelenlétének problémájaként fog fel. Olyan jogmeggyőződést ért alatta, amikor a cselekvő szubjektíve úgy véli, hogy magatartása jogszabályba ütközik vagy jogi szabályozás alá esik, de objektíve ez nem igaz.⁸⁰ Tulajdonképpen a jogismeret és a jogtudat

⁷⁷ Komoróczy Géza: A zsidók története Magyarországon, I. kötet, Kolligram Kiadó, Pozsony, 2012. 1083-1088. és II. kötet. 187-196.

⁷⁸ VISEGRÁDY (1997) 122.

⁷⁹ *Rehbinder*, Manfred: Rechtssoziologie. 2. Aufl., Berlin – New York, 1989. 168-169. /olvasható: VISEGRÁDY (1997) 125./

⁸⁰ *Zsidai Ágnes*: Jogbölcseleti torzó – *Bibó István* jogelméletének rekonstrukciója. Szent István Társulat Kiadója, Bp., 2008. 136-138.

zavaráról, a két jogi szabályozás és értékrend összemosódásából adódó téveszmékről, tévhitekről van szó.

4.3. A kodifikált jogok hatékonyságának gyakorlati vizsgálata a hitbéli meggyőződés szabályival történő összeütközés esetén⁸¹

A jogtudat, jogismeret és a jogtudat hatékonyságának statisztikai mérése több elméleti és gyakorlati problémát vet fel.⁸² Ennek ellenére saját felmérést végeztem a problémák közelebbi megismerését megcélózva. Elsődlegesen azt próbáltam kideríteni, hogy a jogtudat illetve a jogérzet esetében hogyan alakul a joghűség. Emellett a joghoz és a valláshoz való elköteleződés irányát, fokát és mértékét kívántam felderíteni.

Mivel a jogismeret a „*jogi normák tartalmának mentális realizációja*”,⁸³ ezért fő kérdése, hogy honnan szerzi az egyén a szabályokról való tudást? Az átlagpolgárok közül kevesen vannak, akik utánakeresnek a különböző jogszabályoknak (21%). A 21. században sokkal inkább érvényesül a tömegkommunikáció szerepe, ebből az okból kifolyólag a megkérdezettek 36%-a válaszolta azt, hogy a tömegkommunikációs eszközök útján (televíziós híradók, műsorok, újságok, internet-hírek, stb.) jut el hozzájuk a jog. Azonban a tömegkommunikáció mellett megmaradt a család és a közösség jogismertető, jogszocializációs funkciója is, a szülők általi jogközvetítés 13%-os volt, a közösségi kapcsolatok általi pedig 30%. Mivel a németországi adatok hasonló eredményt mutattak,⁸⁴ ezért arra a következtetésre jutottam, hogy a pozitív jog normáinak terjedésében a szűk környezetnek nagyobb hatása érvényesül mint akár az államnak, amely csak a jogszabályokat közlőny formájában és a tömegkommunikációs eszközök felhasználásával tudja közvetíteni. Ezért is gondolom úgy, hogy a jog hatékonyságának *puffer-zónája* a mikroközösség.

Két jogrend együttélésénél az egyén normakövetésének standardja lényeges elem. A joghűség szempontjából a felmérés kimutatta, hogy az alanyok közel egynegyede (28%) azért tartja be a szabályokat, mert azokat jogrend szankcionálja, és tart az esetlegesen felmerülő állami büntetőhatalomtól. Viszont a megkérdezettek 12%-ban kizárólag a vallási parancs, a hit tanítása

⁸¹ Először 2012. július 2-14. között 100 kérdőívet tölttettem ki különböző korú és társadalmi szinten álló keresztény magyarokkal, kiegészítve a Magyarországi Muszlimok Egyháza képviselőivel folytatott beszélgetéssel. Majd 2012. július 24-31 között München, Stuttgart, Neunkirchen városban 50 muzulmán lakossal végeztem el a felmérést és folytattam velük rövid beszélgetést. Az interjúalanyok Törökországból, Jemenből, Pakisztánból és Egyiptomból származtak

⁸² A részletes kifejtés megtalálható: VISEGRÁDY (1997) 131-185.

⁸³ VISEGRÁDY (1997) 124.

⁸⁴ Hasonló eredményt hozott a muszlimoknál végzett felmérés is, ahol a tömegkommunikáció 32%-ban hatásos jogismertető eszköz (ez természetesen a német jogot közvetíti), a jogszabálygyűjteményekben való utánakeresés száma minimális (8%), a szülők szerepe pedig relatíve fontosabb (24%), illetve a közösségnek jut a legfontosabb szerep a jogközvetítésben (36%).

miatt követnek olyan lényeges szabályokat mint az emberölés vagy a tulajdon elsajátításának tilalma. Azonban az esetek döntő többségében (60%) Magyarországon is a jogi szankciótól való félelem és az isteni parancsba vetett hit együttesen határozza meg a szabályok követését. A németországi muzulmánoknál ez az arány valamelyest eltérést mutat. A vallási normák nagyobb szerephez jutnak (42%) és az állami büntetőhatalomtól való kizárólagos félelem alacsonyabb (10%), de még mindig elég magas a kettő együttesen való érvényesülésének aránya (48%). A számok arra engednek következtetni, hogy egy vallásos közeg jogkövető magatartása, joghűsége elbillenhet a pozitív állami jog oldaláról a vallási normavilág felé.

A meggyőződésemet tovább erősíti, hogy a vallási norma és a pozitív jogi norma hierarchiájában érdekes módon a vallási norma vívott ki magának felsőbbrendűséget. A kérdőívet kitöltők nagyobbik hányada Isten parancsát tartja felsőbbrendűnek az állami jogszabállyal összevetve (55 illetve 70%).⁸⁵ Bár az állami büntetőhatalomtól való tartás miatt a két norma-rendszer összeütközése esetében inkább az állami jogszabálynak kívánnának megfelelni (57 illetve 52%). Arra a kérdésre viszont, hogy az állami jogszabály és az egyén lelkiismeretének összeütközése esetén melyik parancsnak felelnének meg kétséggkívül a lelkiismeret súlya nagyobb (75 illetve 80%). Ez a szám két dologra enged következtetni. Egyrészt, hogy a jog iránti respektáció nem olyan magas, hiszen ha ez nem így lenne, akkor a szubjektív alapokon álló lelkiismeret alá tudná rendelni magát a szubjektív értékítélet alapján helytelennek, hibásnak vélt jogszabálynak. Másrészt az állami legitim kényszerítő hatalom általi büntetéssel szemben az egyén lelkiismereti ereje, vagy a lelkiismeret-furdalástól való rettegés ellensúlyozó erőként hathat. Azonban azt sem zárom ki, hogy ebben az egyszerű dacos akarat játszhat fő szerepet, vagyis az, hogy ha nem tart be valaki egy jogszabályt, akkor könnyedén tud hivatkozni arra, hogy azt lelkiismereti okokból tette. Bár nyilvánvaló, hogy a jogállamban elfogadhatatlan az ilyen felfogás, mert ez szintúgy az állam és a jog tiszteletét sérti.

Röviden összefoglalva a vallásilag, hitéletileg kiüresedett magyar társadalomban is rivalizál a jogi és a vallási norma. A németországi muszlim lakosság körében az idegen jogkörnyezetben, jogkultúrában pedig még intenzívebb a rivalizáció. Hiszen a muzulmánoknál a vallás és a hit az élet mindennapi része, áthatja identitásukat és létüket. A közösségi együttélés és hatások - az oktatás, család és baráti társaság által - szintén az iszlám jog erősödését eredményezik. Végezetül, a kulturális - társadalmi - pszichológiai tényezők által a jogtudat, jogismeret, jogérzet kialakulására és összetételére az iszlám jog és a német jog oldaláról tekintve vegyes hatások érvényesülnek.

⁸⁵ Az első adat a magyarországi megkérdezettekre vonatkozik, a második pedig a németországi muzulmánokra.

4.4. A hatékonyság társadalmi – kulturális – pszichológiai tényezőinek vizsgálata

Kulcsár Kálmán és Visegrády Antal mellé felsorakozva a joghatékonyság vizsgálatának zárófejezetében kitérek a jog hatékonyságát befolyásoló társadalmi feltételek - témám szempontjából - legfontosabb három tényezőjének kifejtésére. Érdekesnek találom néhány gondolat külön megfogalmazását, annak ellenére, hogy a dolgozatom fejezeteiben elszórva és részlegesen már foglalkoztam ezen tényezők faktoriális hatásaival.

A közösség - mint társadalmi organizáció - olvasztótégelyként funkcionál a jog hatékony érvényesülésének szempontjából. A kollektívában lezajló szociális folyamatok az individuum személyiségét formálják, oly módon, hogy erkölcsi standardokat és viselkedésmintákat közvetítenek.⁸⁶ Az ilyen standardok és minták determinálják az egyén joghoz való hozzáállást, főleg igaz az állítás az idegen jog tekintetében. *Naturaliter*, amennyiben a közösségben munkálkodó erkölcsi és más minták a jog ellen dolgoznak, akkor a szocializációs folyamatokban törés mutatkozik, és nem az egész társadalomra vetített szocializáció valósul meg, hanem csupán a közösségi szintű szocializáció. Amely nem segíti elő az integrációt, ezzel ellentétben nehezíti azt, ami okán szükségessé válik egy *reszocializációs folyamat* államhatalmi megindítása. Ez jogállami keretek között csak a jog eszközével, tehát törvényes úton, jogszabályok által valósulhat meg. A társadalmi pufferen az ilyen jogszabályoknak át kell menniük, hogy a helyeslő visszacsatolás, az igenlő reflexió támogatóan hathasson a jogalkotásra és a jogalkalmazásra. A probléma érzékelhetően rávetíthető a muszlim közösségekre, illetve a német jog lehetőségeire az iszlám joggal szemben, ez az elméleti megközelítés a gyakorlati alkalmazás területén érvényesíthető megoldás.

Visegrády felhívja a figyelmet arra, hogy ha „*a társadalom politikai vezetőrétege nem veszi figyelembe az alul létező közösségeket, visszahatásként azok elhatárolják magukat a felső jogszabályoktól*”.⁸⁷ Kiemelkedően fontosnak tartom az intézményes jogok érvényesülésénél a társadalmi tényezők állami vizsgálatát, főleg abban a helyzetben, amelynél konkuráló jog- és normaanyag szerepet játszik, mint ahogyan az a vallási jogrendszerek és a római-germán jogrendszer ütközőpontjain történik. Emellett a jogi rendezés tünetei, bajai, kóros állapota és anamnézise is a társadalmi reflexióból levont következtetések felhasználásával orvosolható.⁸⁸ Abban, hogy a lecsapódások visszajuthassanak a kormányzathoz szükség van közvetítő szervekre. Amik általában az érdekartikulációk köré csoportosuló érdekvédelmi szervezetek. Ezeknek releváns feladatai vannak, hozzájárulnak az egyéni-közösségi érdekek jogvédelmének biztosításához. Személy szerint a

⁸⁶ VISEGRÁDY (1997) 64.

⁸⁷ VISEGRÁDY (1997) 66.

⁸⁸ Samu Mihály: Jogpolitika – A jog humanizálás. Akadémia Kiadó, Bp., 2008. 131-133.

jogalkotás helyesebb és a társadalom szempontjából hasznosabb működésének elősegítésében jelentős szerepet tulajdonítok az ilyen szervezetek számára. Hiszen a közvetítő funkció által ideális helyen helyezkednek el a társadalom alsó szintjén állók és a társadalom vezető rétege között. Ezáltal mind a két irányból felmerülő problémákra tudhatnak megoldást találni, illetve közelebb hozni a két pólust, lecsökkentve a társadalmi távolságokat.⁸⁹

Áttérve a kulturális faktorra, elsőként a kultúra és a jog kapcsolatának kölcsönösségen alapulása állapítható meg. A jog része a társadalmi kultúrának és intenzív folyamatossággal hat arra.⁹⁰ Továbbá a kölcsönös viszonyból következően a civilizációs forma kultúrájára szintúgy hat annak joga, illetve az idegen jog recepciója során maga a *recipiálandó jog* vagy akár jogi kultúrája. Nyilvánvalóan a jog recipiálása magával hordoz egyfajta modernizációs törekvést vagy reformot, ami során szintén érvényesül *kultúr-transzplantáció*. A kettő tehát együtt járó folyamat, ha hatásfokukban eltérést is mutatnak. Ugyanis kétségtől tapasztalható, hogy a jogrendszer elfogadása vagy joganyag használata nem jelenti az azonnali szemléletváltást a kulturális tényezők minden fokán. Így például a büntető vagy polgári jogszabályok alá való önkéntes rendelés se feltételezi a lakáskultúra megváltozását vagy a gasztronómiai-kulináris váltást, az ízvilág átrendeződését.

A szubkultúrák létrejötte jelentős nehézségeket okoz az állami jogalkotó és végrehajtó hatalomnak. Ugyanis a szubkultúrák „*a fennálló jogrenddel szembeni vagy legalábbis a jogon kívüli, azt mellőző rendek*”.⁹¹ A szubkultúráknak főbb jellemzői a következők: a) belső hatalmi struktúrák jönnek létre; b) szoros összetartás jellemzi a csoportot belülről; c) illetve kifelé pedig zártság.⁹² A három ismerv mind ráillik a Németországban lévő iszlám jogi szubkultúrára. Mivel a muszlim közösségek kultúrája (a közel-keleti civilizáció) eltérő a nyugatitól, ezért a magukkal hozott és a közösségben megvalósított értékek sajátos szubkultúrát eredményeznek, úgy néznek ki mint apró szigetek a „*német tengerben*”. Egymás segítése, a szülők és az idősek felé való tisztelet áthatja a muszlim szellemet. Annak okán, hogy nem egyedül lévő individuumként tekintenek magukra, hanem mindig a kollektíva részeként meghatározóvá válik számukra a más közösségtől való elhatárolás, így a németektől való elkülönülés. A felsoroltak pedig egy békés jogi szubkultúrát hoznak létre. Bár

⁸⁹ Több ilyen szervezet létezik. Példaként érdemes párat felsorolni: az Islamische Gemeinschaft in Deutschland; az Islamischer Rat der Ahl-ul-Bayt Gemeinschaften; a Deutsche Muslim-Liga; a Naqschbandi, illetve a DiTiB, az ATiB, a VIKZ, az ICCB és a többi. (http://www.deutsche-islam-konferenz.de/nn_1876226/SubSites/DIK/DE/Magazin/MuslimOrganisationen/Organisationen/organisationen-node.html?__nnn=true) Lapállapot: 2012. 08. 31.

⁹⁰ VISEGRÁDY (2003) 198.

⁹¹ VISEGRÁDY (2006) 65.

⁹² VISEGRÁDY (1997) 86.

egyfajta „*jogi harc*”⁹³ az iszlám jogot fundamentumnak tekintő muszlim kollektívákat áthatja, ez leginkább olyan szituációkban nyilvánul meg mint a passzív ellenállás⁹⁴ (*civil disobedience*) vagy más hasonló, de többnyire békés és jogszerű magatartás. Véletlenül sem kell gondolni belső „*dzsihad-akciókra*”. Azért, hogy félreértés ne essék, le kell szögezni, hogy csak az említettekben hasonlítanak az ilyen vallási-jogi alapokon elhelyezkedő szubkultúrák a tipikusnak tekinthetőkhöz, mint például a maffia vagy más bűnözőcsoportok. Az iszlám fundamentalizmus és terrorizmusra való hajlam az európai társadalom egyszerű beidegződése, az iszlám térhódítástól való félelem gerjesztő hatása által, amely sarkított értékítéleteket eredményez.⁹⁵

A pszichikai faktoroknál első megállapításként az tehető meg, hogy a muszlimok általában *autoriter személyiség típusok*. Ami alatt olyan személyeket kell érteni, akiknek gondolkodásmódja merev, értékrendszere konvencionális, nem tűri a gyengeséget, híve a megtorlásnak, nagymértékben gyanakvó és szokatlanul erős tiszteletet táplál mindenféle tekintély iránt.⁹⁶ Frank Dalldorf kiegészíti az ismertetőjegyeket a babonákhoz és sztereotípiákhoz való ragaszkodással és a szubjektivitástól való tartózkodással.⁹⁷ Az ilyen személyiségeknél az akarati cselekvéseket valamilyen motiváltság vezeti. Vagyis a jogérzet kialakulását valaminek indukálnia kell, ez általában a szociális hatás, ami az autoriter személyt folyamatosan éri. A *pszichikai fejlődés*⁹⁸ során a környezet a felhalmozott társadalmi és jogi kultúrát közvetíti. De a jogalkotó fontos feladata, hogy a hátrányos szociális hatásokat a jog által kiszűrje és lehetővé tegye a helyénvaló társadalmi és jogi környezet kialakulását. Tehát a német jogalkotás előtt áll a belső pszichikai folyamatokat befolyásoló szociális környezet megváltoztatása. A szociális folyamatokat követően a tudat kialakítja az érzetet,⁹⁹ ami már belső szubjektív kategória. Az érzet kialakulását követően jön létre a belső tartás, a jogérzet, tehát „*az igazságosság értelme, a jó és a rossz tudása, a jogszabályba vetett hit*”.¹⁰⁰ A felsoroltak járulnak hozzá a jog előírásaihoz való hűséghez, emiatt alakítják a jogtudatot és a jogkultúrát. Tulajdonképpen a jogi ideák képzésének módszere a képzelet és az elme ilyen viszonyulása a környezeti hatásokhoz.¹⁰¹

⁹³ A társadalmi teljesítménnyel összefüggésben és a jogfejlesztő szerep nézőpontjából a jogi harccal részletesen foglalkozik Horváth Barna jogszociológus. (Horváth Barna: *Jogszociológia*. Osiris Kiadó, Budapest, 1995. 226-250.)

⁹⁴ Laabdallaoui, Malika - Rüschoff, Stefan Ibrahim: *Ratgeber für Muslime bei psychischen und psychosozialen Krisen*. Mössingen: Edition Bukhara, 2009. 36-37.

⁹⁵ Bernard Lewis: *The Crisis of Islam: Holy War and Unholy Terror*. The Modern Library, New York, 2003. 143-153.

⁹⁶ VISEGRÁDY (2006) 68.

⁹⁷ Frank Dalldorf: *Graphologie und Wissenschaft*. Norderstedt, 1942. 7.

⁹⁸ A pszichikai fejlődés olyan előremutató mennyiségi változások sorozata, melyeknek révén minőségileg új és magasabb rendű lelki jelenségek, szerkezetek és működések alakulnak ki. (Tóth Ibolya: *A pszichológia alapjai*. Comenius Bt., Pécs, 2001. 115.)

⁹⁹ Juhász Márta – Takács Ildikó (szerk.): *Pszichológia*. Typotex, Bp., 2006. 128-131.

¹⁰⁰ VISEGRÁDY (2006) 70.

¹⁰¹ Stammer, Rudolf: *Theorie der Rechtswissenschaft*. Buchhandlung des Waisenhauses, Halle, 1911. 160-161.

A levezetett folyamatok rávilágítanak a pszichikai tendenciák jog világán belüli relevanciájára. Azonban nem szabad elfelejteni, hogy a jog nem befolyásolhatja közvetlen módon az emberi pszichét, és konkrét individuum esetén sem alkalmazható jogi fenyték. Viszont a társadalmi-szocializációs környezet közvetett módon való helyes irányba terelésével a jog képes lehet az emberi pszichére hatni. Tehát a jog hatékony érvényesülése szempontjából a pszichikai faktorok szerepe nem hagyható figyelmen kívül.

V. Jelenlegi változások és jövőbeli tervek

5.1. A német jogalkotás jelene és tervei

A német jogi szabályozás a súlyosbodó és megoldatlan helyzetekre reflektálva próbál koncepciókat kidolgozni. A *Grundgesetz* lehetőséget biztosít a szabad vallásgyakorlásra. A 4. szakasz 1 és 2 bekezdése garantálja a vallásszabadságot, illetve a vallásos érzület gyakorlati megvalósulását.¹⁰² Valójában ez természetes dolognak vehető, hiszen a modern demokratikus európai állam nem nélkülözheti az ilyen alapjogok biztosítását. Azonban a hívőknek el kell magyarázni, hogy a vallásgyakorlás szabadsága nem jelent szabadosságot. A szabadság addig tart, ameddig a polgár nem sérti más polgár jogait. Alapvető dolog, hogy a német jogalkotók és jogalkalmazók a jog érvényesítettése során felhívják erre a figyelmet, magakadályozva, hogy az iszlám lakosság félreértse a jogait. Hiszen a legtöbb arab államban nem létezik európai értelemben vett alkotmány (avagy alaptörvény, „*dusunur*”), illetve ha van is, az nem mindig tartalmazza ezt az alapjogot.¹⁰³ Alapjogi tekintetben tehát a német jogalkotás kimerítően teljesít.

Az utóbbi időben kezdik megvitatni a vallási jogok gyakorlati alkalmazását Európában és Németországban. A diszkussziók és konferenciák központi kérdése, hogy az *Grundgesetz* milyen vallásszabadságot biztosíthat a külföldi vallási jogi normáknak? A német muszlimok élhetnek-e a Sariával? Létrejöhet-e jogi multikulturalizmus? Jelenleg a német jog azon az állásponton van, miszerint minden joghatóság a német bíróságokat illeti, egyedül döntenek a hatályos német jogszabályok alapján, tehát nincs *jogi multikulturalizmus*.¹⁰⁴ Azonban ezt csak a kulcsfontosságú szinten vallja, a német jog elismeri egyedi esetekben, hogy szükség van külső jogszabályok alkalmazására.

¹⁰² Horst Dreier (szerk.): *Grundgesetz Kommentar*. 2. Auflage, Band I, Fritz Thyssen Stiftung kiadása, Mohr Siebeck Tübingen, 2004. 484- 540.

¹⁰³ Ralf Elger (szerk.): *Kleines Islam-Lexikon*. Verlag C.H. Beck, München, 2001. 320-321.

¹⁰⁴ Rohe, Matthias: *Multikulturalität und/oder Leitkultur in der Europäischen Union*. Friedrich Alexander Universität, Nürnberg, 2003. 59- 65.

A német jog azon a szinten áll, hogy lehetőséget biztosít a *Saría* normáinak azon területére, amiről a német jog ugyanúgy rendelkezik. Viszont kitűnik, hogy ez az „engedékenység” csupán látszólagos. Ráadásul a jogalkalmazók két részre bontják a *Sariát* – figyelmen kívül hagyva az iszlám dogmatikát, amely soha nem tekintette feloszthatónak. Megkülönböztetik a *vallási normákat* (ezeket alkotmányosan garantálják), illetve a *jogi normákat*, amiket korlátozott számú esetben lehet alkalmazni. Az olyan területeken érvényesülhetnek valós értelemben az idegen vallási normák, ahol az *internacionalitás* jellemzi a jogot.¹⁰⁵ Ilyen a nemzetközi magánjog, a diszpozitív német anyagi jog és a szociális jog. Mint látszik igen szórványosnak tekinthető a helyzet, ráadásul a német jog nagyon szűken értelmezi a szabályokat, még mindig idegenül tekint a külföldi jogra, folyamatosan védekezik vele szemben. Példának okáért az IPR (*nemzetközi magánjog-Internationales Privatrecht*) körét szabályozó EBGB (*Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch*)¹⁰⁶ 3. cikkulusa lehetővé teszi a külföldön létrejött magánjogi jogviszonyok fennmaradását a német állampolgárság megszerzésével, ha a külföldi személy letelepszik az országban. Viszont a főszabály alól kivételként megjegyzi, hogy csak annyiban ismeri el a külföldi jog szerinti jogviszony fennállását, ha az a német joggal nem összeegyeztethetetlen. Így nem ismeri el az arab világban meglévő poligám házassági köteléket, ugyanígy megtagadja a szociális törvény¹⁰⁷ 34. cikkulúsának 2. bekezdése a poligám házasságban élő túlélő házastárs özvegyi jogait.

Megfigyelhető egyfajta összehangoló együttműködés a német állam és a muszlim érdekvédelmi csoportok között. Az együttműködés során az oktatást emelik ki, illetve az állam oldaláról ígérek hangoznak el a szociális jog és a családjog pluralizálására vonatkozóan. Ez azt bizonyítja, hogy a német jog és a muszlim hozzáállás nem áll ellentétben egymással. A német és muzulmán teológusok közreműködnek a békés vitarendezésbe, a teológiai diskussziók eredményesen zajlanak, a vallási és kulturális megbékélés mindkét fél érdekének tartja.¹⁰⁸ A teológia pedig alkalmasnak mutatkozik a jogi megoldások alátámasztására és a hívők elfogadásának elősegítésére.

¹⁰⁵ Rohe, Matthias: Islamisches Recht und Menschenrechte - eine Problemskizze. In. Bendel-Fischer (szerk.): Menschen- und Bürgerrechte: Perspektiven der Region, Arbeitspapier Nr. 7 des Zentralinstituts für Regionalforschung, Erlangen, 2004. 439-456.

¹⁰⁶ 18. Augustus 1896 Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch

¹⁰⁷ 23. Juli 2004 (BGBl. I S. 1842) Sozialgesetzbuch I

¹⁰⁸ Ghadban, Ralph: Islam und Islamkritik. Verlag Hans Schiler, Berlin – Tübingen, 2011. 120-122.

5.2. A Saría családjogban való elfogadásának brit modellje és német „de lege ferenda”

Nagy-Britanniában bevezetették a *Sariát* mint jogforrást, létrehozták az ún. *sariabíróságokat* (*Islamic Sharia Council*). A *common law* jellegzetességei, a méltányosság-koncepciók, az *equiti*, a rugalmasság, a kiegészítő *jurisdictio*, az igazságosságkeresés stb., lehetőséget biztosítottak a jogi multikulturalizmus eléréséhez.¹⁰⁹ Minden ott kezdődött, hogy a külvárosokban csöndesen meghúzódó, az állam által el nem ismert *sariabíróságokra* kezdtek el járni a brit muszlimok, annak érdekében, hogy jogi ügyeiket elintézzék.¹¹⁰ 2009-ben még ez a gyakorlat kibontakozóban volt, majd a brit politikai elit felismerte a lehetőségeket, kedvezni kívántak a több mint 2 millió fős brit muszlim lakosságnak és teret engedtek számukra. Már 2008-ban a canterburyi érsek, *Rowan Williams* megjelentetett egy tanulmányt,¹¹¹ amelyben a jövőt vetítette elő. Az angol jog akkor még a vallási bíróságokat csak önkéntesen választottként ismerte el. Az érsek világosan látta a tendenciát, miszerint Európa előregedik, a demográfiai egyensúly mérlege egyre inkább a muszlimok javára billen, ezért nem kerülhető meg a kérdés: vajon az iszlám integrálható-e az európai democráciák szerkezetébe? Pár évvel később már hivatalos legitimitást kaptak a *sariabíróságok*. Napjainkban párhuzamos jogként alkalmazhatóak az iszlám jog szabályai a házassági bontóperekénél (*divorce*), az örökösödési és hagyatéki pereknél (*inheritance*), a családjogban (*family law*), a közös vagyona vonatkozó házassági pereknél, és gyermekekre vonatkozó perek esetén, illetőleg az üzleti és pénzügyi jog konfliktusok során (*business and finance*).¹¹² Ezzel a megoldással megszűnt a patthelyzet a két jogrendszer között. Állami ellenőrzést kapott a szubkultúra joghasználat, és megszűntek a főbb konfliktusok.

A német jogalkotás, állami vezetés, vagy politikai réteg azonban sokkal inkább elzárkózóan viselkedik az idegen joggal szemben. Ez érthető, hiszen a kodifikált jog nem tűri más jog jelenlétét. Helyesen mutat rá *Rohe* az iszlám jog Németországbeli szerepére. Szerinte ugyanis az iszlám jog legitim érvényesülésének lehetősége a német jog koordinálása az érdekképviselői csoportok által.¹¹³ Első lépésként ezt kell hatékonyan megvalósítani, majd ezután következhet esetlegesen a speciális szabályok létrehozása, avagy a *Saría* háttérjoganyagként való úttörése. További probléma, hogy nagyon sok iszlám jogi szabály, sőt alapelv egyenesen alaptörvény sértő, sérti a nyugati értelemben vett emberi jogokat. A diszkrimináció tilalmába ütközik a nők alacsonyabb rangúként

¹⁰⁹ Visegrády Antal: Angolszász jog és politika. Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 1999. 91-108.

¹¹⁰ <http://www.origo.hu/nagyvilag/20090327-islam-jog-muszlimok-sariabirosag-londonban.html> Lapállapot: 2012. 09. 04.

¹¹¹ Hechs László: Iszlám jog vagy európai értékek? In. Hetek XII. évfolyam, 7. szám, 2008.

¹¹² <http://www.islamic-sharia.org/> Lapállapot: 2012. 09. 04.

¹¹³ Rohe, Mattias: The Formation of a European Šari‘a. In. Malik (szerk.): Muslims in Europe - From the Margin to the Center, Münster, 2004. 161-184.

kezelése, vagy a rájuk vonatkozó különös szabályozás. Ugyanígy a muzulmánok és nem-muzulmánok közötti különbségtétel a jogban. Vagy az olyan rendelkezés minthogy az öröklési jog szerint a férfi hányad jóval magasabb, de ez igaz a bontópereknel történő közös vagyonmegosztásnál is. Ezek egyszerűen nem integrálhatóak a német jogba, elfogadhatatlanok a jogi hierarchia miatt. Ha a *Sariát* elfogadnák joganyagként, annak rendelkezéseinek egy jelentős részét a német alkotmánybíróságnak meg kellene semmisítenie. Az pedig lehetetlen lenne a muszlim szemlélet szerint, hiszen a *Sariát* kontextualitásában kell szemlélni és megőrizni. Látszik, hogy a politikán és a jogpolitikán kívül álló tisztán jogi probléma áll fenn. Azonban az ilyen jogi probléma csak a jogrend és a jogrendszer teljes átalakításával lenne megoldható, ami valljuk be nem tartozik a német érdekek közé, még egy jelentős számú kisebbséggel való szolidaritás esetén sem.

Tehát jelen helyzetben - amíg a német jog a kodifikált alapokon nyugszik - csak olyan súlyos áldozatok árán lehetne közelebb hozni a két jogot, amilyen áldozatokat a német jogalkotó és a német politika sem vállalhat. A probléma megoldatlan és függő bárdként lebeg Németország feje felett. Tudniillik a demográfiai adatok azt mutatják, hogy a bevándorlás és az egy főre jutó gyermekvállalás következtében a muszlim lakosság aránya egyre növekszik, főleg igaz ez a fiatal korosztályra és a születések számára, arányára. Ráadásul egyre több a keresztény vallásról áttérők száma, hiszen az iszlám szociális szemléletmódjából kifolyólag vonzó sok európai számára, akik a hagyományos, történeti egyházakból kiábrándulnak és az elmagányosodás elől az iszlám vallásba menekülnek. Illetve a vegyes házasságok okán is egyre gyakoribbak a megtérések.¹¹⁴ Az előregező és csökkenő népességszámú Németországnak a közeljövőben választ kell találnia a felmerülő kérdésekre, és megoldást keresnie a problémára.

VI. Összefoglalás és végkövetkeztetések

A tradicionális vallási jog és kodifikált állami jog együttélése lehetségesnek mutatkozik az individuumok jogtudatában és jogérzetében. Viszont a szigorú kontinentális-európai jogterület római-germán jogcsaládjában nem férhet meg a jelenlegi szabályozások között egy idegen kultúrájú és szemléletű vallási jog. Az iszlám vallási jog állami legitimációjához a kodifikált joganyag teljes átalakítása lenne szükséges. Alkotmányjogi alapjogok átértékelése a német oldalról, ami lényegében lehetetlennek mutatkozik a jelenlegi nyugati felsőbbbbségérzet szűk keretei között. Az iszlám vallás a rendszeréből adódóan - mivel egy kinyilatkoztatott vallás, amely központi egyházzal (normaalkotó szervvel) nem rendelkezik, és központi vallási normaalkotásra sem képes - nem tudja megváltoztatni

¹¹⁴ Bernard Lewis – Buntzie Ellis Churchill: Islam: The religion and the people, Wharton School Publishing, New Jersey, 2009. 101-103.

vallási dogmáit, normaanyagát vagy jogát, annak érdekében, hogy az jobban idomulhasson a német kodifikált állami joghoz.

A teljes jogi integrálódás vagy asszimiláció sem lehetséges a vallási érzület, a vallásosság és a hit okán. A vallási jogi normák nem képesek egészükben feloldódni a közösségek tudatában, mivel folyamatosan áthatja mindennapjaikat, életüket, szokásaikat és gondolkozásmódjukat. Egy tisztán jogi norma hamarabb és könnyebben vesz erejéből mint a spiritualitással megerősített vallási. A társadalom jelentős része az isteni parancsokat az állami normák fölé helyezi még napjainkban is. Az iszlám lakosságnál ez még inkább megfigyelhető. A vallási jogi normák tehát erőteljesen hatnak, hatékonysági faktoruk szintén számottevő.

A bevándorlókra az új jogi környezet csak annyiban tud hatni, amennyiben a környezet és társadalom befogadása megvalósul és nem épülnek ki erősen zárt mikroközösségek. Az ilyen mikroközösségek a jog tekintélyét ássák alá, a jog hatékonyságát és érvényesülési lehetőséget pedig nagymértékben csökkentik. Sőt a közösségekben meglévő jogi szubkultúrák által kimunkált pseudo-jog konkurál az állami joggal, némely esetben pedig képes azt lerontani mind a jogtudatban mind a valóságos joggyakorlatban.

A bevándorló hullámok a migráció következtében régi jogi környezetüket kívánják érvényesíteni. Amíg ez nem ütközik a hatályos állami joganyagba addig lehetőség van érvényesülésére. Azonban egy állami jogérvényesítő szervek nem képesek a zárt közösségekben olyan mélyre hatolni, hogy a jogsértések látenciájának magas szintjét megfelelően leszállítsák, és elejét vegyék a régi jogi környezet megteremtődésének. A problémának a megoldása egyedül a gyors, hatásos és hatékony integráció lehet, amit az európai és tagállami jogalkotásnak és jogpolitikának kell biztosítania és elérnie. Ennek egyedüli eszközévé a jog válhat.

A jogi kultúrák küzdelmében és a jogok harcában tehát a társadalmi – pszichológia – kulturális tényezők együttesen jelentkeznek hatáskeltő elemként. A hit és a vallás fontos részét képezi mindhárom tényezőnek, mivel ilyenfajta vonulattal is rendelkeznek.

Végezetül pedig elmondható, hogy napjainkban az iszlám jog és az európai jogok egymáshoz való viszonya, a jogi kultúrák vegyülése aktuális és releváns problémaként áll az állami jogalkotók előtt. Mely probléma csak egyre inkább erősödik és kieleződik a migrációs folyamatok és a demográfiai változások által. A megoldás keresésére a jog- és állambölcselet elméleti és filozófiai szemlélete lehetőséget biztosít. Így további kutatást és kutatási eredmények produkálást kívánja meg a jogász társadalomtól.

IRODALOMJEGYZÉK

- ÁDÁM ANTAL:** *Bevezetés a közjogtanba.* PTE-ÁJK Kiadása, Pécs, 1999
- BÁRDI LAJOS:** *Jogi logika.* Eötvös József Könyv Kiadó, Bp., 2009
- BAUMGARTEN, ALEXANDER GOTTLIEB:** *Esz­tétika.* Fordította Bolonyai Gábor. Az eredetivel egybevetette, az Utószót írta, a Válogatott bibliográfiát összeállította V. Horváth Károly. Atlantisz Kiadó, Bp., 1999
- BOHANNAN, PAUL:** *Justice and Judgement Among the Tiv.* Oxford University Press, Oxford, 1967
- BÓKA JÁNOS:** *Az iszlám jog alapjai.* In. Betekintés a jogrendszerek világába. Szerkesztette: Badó Attila – Loss Sándor. Szeged, 2004
- BÖHM KÁROLY:** *Az ember és világa - philosophiai kutatások III. rész: Axiológia vagy érték­tan.* Mikes International Alapítvány, Hága, 2006
- COING, HELMUT:** *Das Verhältnis der positiven Rechtswissenschaft zur Ethik im 19. Jahrhundert.* In. Jürgen Blühdorn – Joachim Ritter (Szerk.): *Recht und Ethik.* Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 1970
- DALLDORF, FRANK:** *Graplologie und Wissentschaft.* Norderstend, 1942
- DREIER, HORST (szerk.):** *Grundgesetz Kommentar.* 2. Auflage, Band I, Fritz Thyssen Stiftung kiadása, Mohr Siebeck Tübingen, 2004
- ELGER, RALF (szerk.):** *Kleines Islam-Lexikon.* Verlag C.H. Beck, München, 2001
- ELŐD ISTVÁN:** *Vallásosság és vallás.* Katolikus Teológiai Főiskola jegyzet, Bp., 1980
- FRIEDRICH CARL VON SAVIGNY:** *Vom Beruf unseres Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft.* Heidelberg, 1814
- GESZTESY ANDRÁS (szerk.):** *Vallás és vallástörténet- fundamentális teológia jegyzet.* Pécs, 2012
- GHADBAN, RALPH:** *Islam und Islamkritik.* Verlag Hans Schiler, Berlin – Tübingen, 2011
- HART, H. L. A.:** *The concept of Law.* 2. kiadás, Oxford University Press, Oxford, 1997
- HECHS LÁSZLÓ:** *Islám jog vagy európai értékek?* In. Hetek XII. évfolyam, 7. szám, 2008
- HORVÁTH BARNA:** *Jogszociológia.* Osiris Kiadó, Bp., 1995
- JANY JÁNOS:** *Klasszikus iszlám jog - Egy jogi kultúra természetrajza.* Gondolat Kiadó, Bp., 2006
- JUHÁSZ MÁRTA – TAKÁCS ILDIKÓ (szerk.):** *Pszichológia.* Typotex, Bp., 2006
- KAJTÁR ISTVÁN:** *Egyetemes állam- és jogtörténet.* 3. átdolgozott kiadás, Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 2005
- KENGYEL MIKLÓS:** *Magyar polgári eljárásjog.* Osiris Kiadó, Bp., 2012

- KOMORÓCZY GÉZA:** *A zsidók története Magyarországon*, I-II. kötet. Kolligram Kiadó, Pozsony, 2012
- KONDOROSI FERENC – VISEGRÁDY ANTAL:** *A jogi gondolkodás kezdete és új irányai Európában*. Megjelent az Emberi Jogok Magyar Központja Közalapítvány kiadásában. Bp., 2010
- KONDOROSI FERENC:** *A jog: norma és program*. URBIS Könyvkiadó, Bp., 2006
- KULCSÁR KÁLMÁN:** *Gazdaság – Társadalom – Jog*. Bp., 1982
- LAABDALLAOUI, MALIKA – STEFAN IBRAHIM:** *Ratgeber für Muslime bei psychischen und psychosozialen Krisen*. Edition Bukhara, Mössingen, 2009
- LENGYEL ZSUZSA (szerk.):** *Szociálpszichológia szöveggyűjtemény*. Osiris Kiadó, Bp., 2002
- LEWIS, BERNARD – CHURCHILL, BUNTZIE ELLIS:** *Islam: The religion and the people*, Wharton School Publishing, New Jersey, 2009
- LEWIS, BERNARD:** *The Crisis of Islam: Holy War and Unholy Terror*. The Modern Library, New York, 2003
- LLEWELLYN, KARL N. – HOEBEL, EDGAR ADAMSON:** *Igények és szokások*. In. Jog és antropológia. Szerk.: H. Szilágyi István. Szent István Társulat Kiadója, Bp., 2005
- LOZOVANU, CONSTANTIN:** *Filosofia dreptului – Curs de prelegeri*. U.T.M. Press. Chisinau, 2008
- MALINOWSKI, BRONISLAW:** *Bűncselekmény és szokás a vad társadalmakban*. In. Jog és antropológia. Szerk.: H. Szilágyi István. Szent István Társulat Kiadója, Bp., 2005
- MESSICK, BRINKLEY:** *Media Muftis: Radio Fatwas in Yemen*. In. Islamic Legal Interpretation. Muftis and their Fatwas. Harvard University Press, Cambridge, Mass., London, 1996
- MUCKEL, STEFAN:** *Der Islam im öffentlichen Recht des säkularen Verfassungsstaates*. Duncker and Humblot, Berlin, 2008
- PERELMAN, CHAIM:** *Jogi ontológia és jogi érvelés*. In. Összehasonlító jogi kultúrák. Szerkesztette: Varga Csaba. Szent István Társulat, Bp., 2006
- POKOL BÉLA:** *Jogelmélet – Társadalomtudományi trilógia II*. Századvég Kiadó, Bp., 2005
- POSPISIL, LEOPOLD:** *A jog attribútumai*. In. Jog és antropológia. Szerk.: H. Szilágyi István. Szent István Társulat Kiadója, Bp., 2005
- PROKOLÁB LILLA:** *A hit útja – válogatott írások*. Kiadja a Magyarországi Muszlimok Egyháza, Bp., 2007
- RAWLS, JOHN:** *Two Concepts of Rules*. In. John Rawls: Collected Papers. Harvard University Press, Cambridge, 1999
- ROHE, MATTHIAS:** *Das Islamische Recht: Geschichte und Gegenwart*. Beck, München, 2009

- ROHE, MATTHIAS:** *Islamisches Recht und Menschenrechte - eine Problemskizze.* In. Bendel-Fischer (szerk.): *Menschen- und Bürgerrechte: Perspektiven der Region, Arbeitspapier Nr. 7 des Zentralinstituts für Regionalforschung*, Erlangen, 2004
- ROHE, MATTHIAS:** *Multikulturalität und/oder Leitkultur in der Europäischen Union.* Friedrich Alexander Universität, Nürnberg, 2003
- ROHE, MATTHIAS:** *The Formation of a European Šari‘a.* In. Malik (szerk.): *Muslims in Europe - From the Margin to the Center*, Münster, 2004
- ROSS, ALF:** *On Law and Justice.* University of California Press, Berkeley, 1959. Reprint kiadás: The Lawbook Exchange, Ltd. Clark, New Jersey, 2004
- ROTTLEUTHNER, HUBERT:** *Probleme der Beobachtung von Arbeitgerichtsverfahren.* In. *Interaktion von Gericht*, Baden-Baden, 1978
- SALAMON ANDRÁS – ABDUL FATTAH MUNIF:** *Saríá – Allah törvénye, az iszlám jog különös világa.* PressCon Kiadó, Bp., 2003
- SAMU MIHÁLY – SZILÁGYI PÉTER:** *Jogbölcsélet.* Rejtjel Kiadó, Bp., 1998
- SAMU MIHÁLY:** *Jogpolitika – A jog humanizálás.* Akadémia Kiadó, Bp., 2008
- SCHÄFFER, HEINZ:** *Társadalmi környezet és jogi kultúra.* In. *Magyar jog*, 1996/2. szám
- SÖKEFELD, MARTIN:** *Aleviten in Deutschland - Identitätsprozesse einer Religionsgemeinschaft in der Disapora.* Transcript, Bielefeld, 2008
- STAMMER, RUDOLF:** *Theorie der Rechtswissenschaft.* Buchhandlung des Waisenhauses, Halle, 1911
- TÓTH IBOLYA:** *A pszichológia alapjai.* Comenius Bt., Pécs, 2001
- TÖNNIES, FERDINÁND:** *Gemeinschaft und Gesellschaft.* 2. Aufl. Karl Curtius, Berlin, 1912
- VARGA CSABA:** *A kodifikáció mint a társadalmi-történeti jelenség.* Akadémia Kiadó, Bp., 2002
- VERES ANDRÁS:** *Erkölcsteológia.* Egri Hittudományi Főiskola és Érseki papnevelő Intézet jegyzete, Eger, 1993
- VISEGRÁDY ANTAL:** *A jog hatékonysága.* UNIÓ Lap-és Könyvkiadó, Bp., 1997
- VISEGRÁDY ANTAL:** *A jogi szabályozás eredményessége.* Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 2006
- VISEGRÁDY ANTAL:** *Angolszász jog és politika.* Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 1999
- VISEGRÁDY ANTAL:** *Jog- és állambölcsélet.* Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2003
- VISEGRÁDY ANTAL:** *Jogi alaptan.* Janus Pannonius Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs, 1996
- VISEGRÁDY ANTAL:** *Jogi kultúra, jogelmélet, joggyakorlat.* Aula Kiadó, Bp., 2003

ZWEIGERT, KONRAD – DIETRICH, HARTMUT: *System and Language of the German Civil Code 1900.* In. S. J. Stoljar: Problems of Codification. Australian National University, Canberra, 1977

ZWEIGERT, KONRAD – KÖTZ, HEIN: *A germán jogkör (részletek).* In. Betekintés a jogrendszerek világába. Szerk.: Badó Attila – Loss Sándor, Szeged, 2004

ZSIDAI ÁGNES: *Jogbölcseleti torzó – Bibó István jogelméletének rekonstrukciója.* Szent István Társulat Kiadója, Bp., 2008