

A jogtudomány módszertani karaktere és a dogmatikai tudomány eszméje

Bódig Mátyás*

Ebben a fejezetben – főleg a brit jogtudományi módszertani vitákra támaszkodva – a jogtudomány episztemológiai és metodológiai karakterét tárgyalom. A konferencia által felvetett problémák közül alapvetően a jogtudomány helyére vonatkozó kérdéssel foglalkozom. Egészen pontosan a jogtudomány helyét keresem az akadémiai diszciplínák között. Amellett érvelek, hogy a jogtudomány episztemológiai profilját akkor értjük meg igazán, ha pontosabban artikuláljuk a dogmatikai tudomány eszméjét. Azt gondolom, hogy ez az „artikulálás” arra készítené bennünket, hogy gondoljuk újra a jogtudományról szóló módszertani viták tematikáját.

Mindjárt az elején tennem kell egy-két terminológiai jellegű megjegyzést, amelyeknek – mint majd látszik – tartalmi implikációi is vannak. Először is „dogmatikai jogtudományról” fogok beszélni, hogy megragadjam az elemzésem tárgyát.¹ Angolul a „*legal doctrinal scholarship*” kifejezést használom (Nigel Simmonds nyomán).² Magyar nyelvű szövegben a „tétéles jogtudomány” kifejezés is megfelelne talán (elvégre a kérdés, amit eredetileg, majd tíz éve, még az MTA Jogtudományi Intézet munkatársaként megfogalmaztam magamnak, a tétéles jogtudomány módszertani profiljára vonatkozott). Két okból maradok a szokatlanabb terminológiai megoldásnál. Az egyik, hogy amellett érvelek, hogy az általam elemzett jogtudományi paradigma nem illeszthető be sem a természettudomány, sem a társadalomtudomány, sem pedig a bölcsészettudomány kategóriájába: a dogmatikai tudományok egyik eseteként kell megragadni.³ A „dogmatikai jogtudomány” kifejezés tehát pontosabban tükrözi az elemzésem tudományelméleti ambícióit. A másik ok az, hogy végső soron nem arra törekszem, hogy részletező módon számoljak be az „akadémiai emberek” egy csoportjának (például a „tétéles jogtudomány művelőinek”) tényleges tevékenységéről a kortárs tudományok intézményes és diszkurzív közegében. Az elemzésem nem a tudományozóképzés terepén mozog (noha

* Senior lecturer, University of Aberdeen, United Kingdom.

¹ Azt is itt érdemes megjegyezni, hogy az aktort, aki az elemzésem középpontjában áll, többnyire „jogtudós” nevezem majd. Ez talán szükségtelenül grandiózusnak hangzik annak fényében, hogy ebbe a kategóriába sorolom a fiatal jogi akadémiai kollégákat is, akik még keresik a helyüket a jogtudomány intézményes és diszkurzív közegében. Jogtudós alatt egyszerűen a „dogmatikai jogtudomány művelőjét” értem.

² Lásd Nigel Simmonds: *Law as a Moral Idea*, Oxford University Press, Oxford, 2007., 164.

³ Talán érdemes azt is hozzátenni ehhez, hogy nem foglalkozom azzal a lehetőséggel, hogy a jogtudományt „szellemtudományként” próbáljuk megragadni. Nem hiszem, hogy ez megoldást kínálna az általam tárgyalt problémákra, és abban sem vagyok biztos, hogy sokat segítené, ha megpróbálnánk az elemzést a 19. századi német tudományelméleti viták tematikájával összehangolni. Vö. Wilhelm Dilthey: *A történelmi világ felépítése a szellemtudományokban*, Gondolat, Budapest, 1974.

inspirálták tudományszociológiai kutatások).⁴ Inkább egy episztemológiai modellt (vagy paradigmát) szeretnék megragadni, amelyre támaszkodva értelmet lehet adni a specifikusan jogi tudomány eszméjének. Meggyőződésem, hogy ez az episztemológiai paradigma valóban kifejeződik a tételes jogtudományok művelőinek munkájában, azt azonban nem állítom, hogy lefed mindent, ami a tevékenységi körükbe esik, vagy amit a tudomány címszava alatt művelnek. Nem feltételezem, hogy minden tételes jogász teljesen adekvátan találhatná az elemzésemet a saját tevékenységére vonatkozóan. Nyitva hagyom a vita lehetőségét arról, hogy, amit itt dogmatikai jogtudománynak nevezek, pontosan milyen viszonyban áll a tételes jogászok aktuális gyakorlatával. Ha erre a vitára sor kerülne, akkor amellett érvelnék, hogy a dogmatikai jogtudomány itt artikulált fogalma megragadja mindazt, ami a tételes jogtudomány változatainak sajátos identitást ad az akadémiai diszciplínák között.

Az, hogy a terminológiai súlypontot a dogmatikai tudományra helyezem, annak jelzése is, hogy az elemzésem tárgyát nem azonosítom a joggal foglalkozó tudomány egészével. A jog olyan komplex társadalmi gyakorlat, amely különböző tudományok (egyebek közt a szociológia, a politikatudomány vagy akár a közgazdaságtan) érdeklődésére tart számot. A „joggal foglalkozó tudomány” tehát egy multidiszciplináris terület, amelyen radikálisan eltérő módszertani paradigmák és ismeretérdekek találnak otthonra. Amit dogmatikai jogtudománynak nevezek, ezen a multidiszciplináris területen tevékenykedik, és ezen belül formál sajátos diszciplináris identitást. Talán érdemes megjegyezni, hogy ennek megfelelően az elemzésem tárgya a jogi karokon folyó tudományos kutatással sem azonos. A mai jogi karokon helye van a joggal foglalkozó tudomány minden változatának, és izgalmas viták tárgya lehet, hogy melyikre milyen hangsúly essen. Nem feltételezem, hogy a jogi karokon folyó tevékenységnek egységes diszciplináris karaktere van. (Például azt gondolom, hogy a konceptuális jogelmélet külön diszciplína, amely módszertani jellemzői és ismerettárgya szempontjából jelentősen eltér a dogmatikai jogtudománytól.)⁵

Fontos itt megjegyezni, hogy terminológiai gondot okoz számomra, hogy a magyar nyelvben nem tudom érvényesíteni a „*science*” és a „*scholarship*” angolul bejártottnak számító kettősségét. A „tudomány” szó közvetlen angol megfelelője természetesen a „*science*”, de a magam részéről soha nem használnám a jogtudományra a „*science*” kifejezést. (Ami azt illeti, jogtudós helyett is szívesebben használnék olyan kifejezést, amely pontosabban adja vissza a „*legal scholar*” jelentését.) Az általam használt terminológia megköveteli, hogy a „tudomány” szót itt a megszokottnál talán valamivel tágabban értelmezzem. A tudomány releváns fogalmát alapvetően két összefüggésre alapozom. Az első az, hogy a tudomány meghatározott ismerettárgyakra vonatkozó tudást termel, és ennek a tudásnak a vonatkozásában objektív érvényességigényt támaszt. (Ez az objektivitásigény teszi lehetővé, hogy a tudományos állításoknak nemcsak az őszintesé-

⁴ Lásd különösen Fiona Cownie: *Legal Academics: Culture and Identities*, Hart, Oxford, 2004.

⁵ Lásd Mátyás Bódig: *Legal Theory and Legal Doctrinal Scholarship*, *Canadian Journal of Law and Jurisprudence* (2010) 23 483–514., 503–505.

gére, hanem az igazságértékére is értelmesen rá lehessen kérdezni.) A második összefüggés az, hogy a tudomány művelése egy olyan kritikai diskurzusban való részvétel jelent, amelyben az ismerettárgyra vonatkozó igazságigényeket (intézményesen generált akadémiai mércék szerint) szisztematikusan tesztelik.⁶ Nem teszek úgy, mintha ezek az összefüggések valamelyik tudományelméleti iskola melletti tudatos elköteleződést juttatnának kifejezésre. Elemzésem fogalmi hátterét inkább az „akadémiai diszciplinaritás” problematikájára vonatkozó irodalom befolyásolta.⁷ A jogtudomány helyére és karakterére vonatkozó állításaim tehát végső soron arra vonatkoznak, hogy milyen fajta diszciplína is a dogmatikai jogtudomány, mi a sajátos ismerettárgya, milyen tudást állít elő és gondoz, illetve a jogra vonatkozó megismerés vonatkozásában milyen munkamegosztásban áll a többi akadémiai diszciplínával.

Bár a jelenlegi elemzés szempontjából ezek a kérdések mind relevánsak, itt és most nem válaszolok mindegyikre közvetlenül és részletekbe menően. Mint jeleztem, elsősorban az érdekel, hogy a dogmatikai jogtudomány milyen nézőpontból közelít a joghoz, ennek megfelelően pedig mi az a tudás, amit a jogtudomány állít elő a jog vonatkozásában. Mi az a tudás, amit más tudományok (amelyeknek más az episztemológiai modellje) nem képesek generálni? Azt gondolom, hogy ez segít majd megérteni, hogy a dogmatikai jogtudomány milyen specifikus módon teljesítheti a tudományosság fentebb jelzett minimális feltételeit.

Nem véletlenül szűkítem le a tematikai ambícióimat annak pusztán *elősegítésére*, hogy megértsük a dogmatikai jogtudomány módszertani profilját. A jelenlegi elemzésben nem tudnám adekvát módon kezelni az egyik alapul fekvő elméleti kihívást, ezért nem is teszek kísérletet rá, hogy érdemben feldolgozzam. Az a meggyőződésem, hogy a dogmatikai jogtudomány képes rá, hogy hiteles objektivitás-igényt támasszon, és hogy a jogi megismerés vonatkozásában életben tartson egy, a korszerű akadémiai mércéknek megfelelő kritikai diskurzust. Azt is gondolom azonban, hogy ennek az objektivitás-igénynek a hitelesítése komoly filozófiai kihívást támaszt, mert érinti a gyakorlati állítások (illetve normatív propo-

⁶ Fontos kiemelni ennek az álláspontnak egy konceptuális következményét. Nem fogadom el, hogy a tudomány egy absztrakt tudás-ideál kivételése, de azt sem, hogy a tudomány egyszerűen az, amit a tudósok (vagyis az akadémiai emberek) a maguk részéről tudománynak tekintve művelnek. Ez utóbbi álláspont mellett áll ki Jakab András – Menyhárd Attila: A magyar jogtudomány helyzete és kilátásai. In: Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): *A jog tudománya*, HVG–ORAC, Budapest, 2015., 25. Ez pontatlan és nem is egészen intelligibilis álláspont. A tudomány mércéi nem pusztán konvencionális szabályok – noha nyilvánvalóan intézményes keretek között formálják és rögzítik őket. Éspedig azért nem, mert az intézményesen vagy közmegegyezés útján rögzített mércék a tudomány episztemológiai ideáljára vonatkozó koncepciók nézőpontjából mindig értelmesen vitathatók maradnak. A jogtudomány fogalma a tényleges tudományos gyakorlatra vonatkozó tapasztalatok és a tudomány eszméjére vonatkozó absztrakt és értékelvű álláspontok közötti reflexív közvetítés folyamatában formálódik. Azok számára, akik jól ismerik Dworkin munkásságát, mindez nyilván nem hangzik idegenül. Egy bizonyos értelemben azt állítom, hogy a tudomány (azon belül pedig a jogtudomány) interpretív fogalom. Vö. pl. Ronald Dworkin: *Law's Empire*, Fontana, London, 1986., 47–48.

⁷ Lásd különösen Tony Becher – Paul R. Trowler: *Academic Tribes and Territories: Intellectual Enquiry and the Culture of Disciplines*, Society for Research into Higher Education – Open University Press, Buckingham, 2001.; Andrew Abbott: *The System of Professions: An Essay on the Division of Expert Labor*, University of Chicago Press, Chicago – London, 1988.; Andrew Abbott: *The Chaos of Disciplines*, University of Chicago Press, Chicago, 2001. Lásd még Lewis Pyenson: *Disciplines and Interdisciplinarity in the New Century*, University of Southwestern Louisiana Press, Lafayette, 1997.; Richard Whitley: *The Intellectual and Social Organization of the Sciences*, Oxford University Press, Oxford, 2000.

ziciók) racionalitásának és objektivitásának hírhedten vitatott problémáját.⁸ Mint máshol jelzem, a helyzetünket külön is nehezíti, hogy a kortárs jogelmélet a kelleténél jóval kevesebbet tett azért, hogy tisztázza magának a jogtudomány ismerettárgyának – a jognak, mint argumentatív társadalmi gyakorlatnak – az episztemológiai karakterét.⁹ Ezért az elemzésem inkább tudományelméleti viták előmozdítására, illetve bizonyos jogelméleti viták újra-tematizálására irányul, nem pedig véglegesnek szánt válaszok rögzítésére.

Azt, hogy pontosan mit értek dogmatikai jogtudomány alatt, fokozatosan artikulálok. Ennek részben az az oka, hogy szükségem lesz a dogmatikai tudomány eszméjére, hogy a lényegi állítások, amelyek megfogalmazok, teljesen intelligibilisek legyenek. Azt pedig nehéz lenne mindjárt az elején egy hajánál fogva előrángatott definícióval megragadni. Elemzéssel kell eljutnunk hozzá. Kiindulópontként ennek megfelelően inkább néhány (a vonatkozó szakirodalomban bevettnek számító) feltevést használok arról, hogy milyen tevékenységek határozzák meg a dogmatikai jogtudomány művelőinek akadémiai identitását. Nem állítom, hogy a vonatkozó jogtudósok csak ezt csinálják, de ezt biztosan csinálják. Először is, a dogmatikai jogtudomány művelői arra vállalkoznak, hogy rendszerszerű összefüggéseiben mutassák meg az érvényes joganyagot (illetve annak egyes területeit). Másodszor, kritikai nézőpontból elemzik a jogalkotás termékeit és a fontosabb bírói döntéseket. Azt is lehet mondani, hogy egyfajta minőségi kontrollt gyakorolnak a felsőbb bírósági döntések vonatkozásában. Harmadszor, rákérdeznek, hogy a fennálló jog tekintetében milyen intézményi reformok plauzibilisek és kívánatosak. Ez gyakran konkrét jogalkotási javaslatok megfogalmazását is magába foglalja. Ezeknek a (remélhetőleg nem túl problematikus) feltevéseknek a birtokában kezdek hozzá a dogmatikai jogtudomány karakterének tisztázásához.

Válsághangulat

Az érdemi elemzést hadd kezdjem azzal, hogy a jogtudomány módszertani profiljára vonatkozó szakirodalom bizonyos értelemben egy válsághangulatra reagál. Ez a számkra jelen esetben releváns művekből következetes benyomásként adódik. Nem beszélnék akut válságról. Sok jogtudós teljesen elégedett azzal, amit csinál, és ahogy a jogi karokon a tudományos kutatás kibontakozik. A jogtudományt nem éri egzisztenciális fenyegetés sem. De érzékelhetően jelen van egyfajta aggodalom és bizonytalanság, ami folyamatosan (bár nem túl nagy mennyiségben) termeli a publikációkat.

Lehet amellet érvelni, hogy az az aggodalom valójában egy szélesebb trend megnyilvánulása. Kétségtelenül vannak jelei egy szélesebb identitásválságnak, amely sok más tudományágot is érint, és amely a diszciplináris határok elbizonytalanodásából, illetve

⁸ Itt csak annyit jelzek, hogy Postema álláspontja közel áll hozzám ebben a kérdésben. Lásd Gerald J. Postema: *Objectivity Fit for Law*. In: Brian Leiter (ed.): *Objectivity, in Law and Morals*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001. Korábban részletekbe menően elemeztem az objektivizmus kérdését. Lásd Bódig Máttyás: *Jogelmélet és gyakorlati filozófia*, Bíbor, Miskolc, 2004., 345–357.

⁹ Lásd Bódig (5. lj.) 506–512.

a felsőoktatás és a tudományos kutatás intézményes kereteinek átalakulásából fakad.¹⁰ Ez talán azt sugallja, hogy hiba lenne specifikusan a jogtudományra kihegyezni az elemzést. Én azonban azt gondolom, hogy a válsághangulatban, ami a jogtudományi módszertani művekben megnyilvánul, a dogmatikai jogtudomány sajátos karaktervonásainak konstitutív szerepe van. A jogtudósok identitásának egyik sajátos vonása, hogy úgy vélik, az ő tevékenységük alapvetően különbözik a többi akadémiai ember munkájától (főleg a jogi professzióval való, egyedülállóan szoros kapcsolat miatt)¹¹. Sokan közülük éppen emiatt érzik, hogy a teljesítményük elismertetése más tudományok művelőivel nehézségekbe ütközik. (Ez pedig hátrányba hozza őket, amikor előléptetésért vagy kutatási pénzért versenyeznek más diszciplínák művelőivel.) Ebben a helyzetben a diszciplináris és intézményes környezet változásai különösen fenyegetőnek tűnhetnek.

Fontos azonban, hogy pontosan diagnosztizáljuk, hogy mi az alapja ezeknek a szorító érzéseknek. Mint említettem, nem arról van szó, hogy a jogtudomány egzisztenciális fenyegetéssel nézne szembe. A jogi professzióval való szoros funkcionális kapcsolat egyfajta védelmet is jelent. Semmi jele nincs, hogy a jogi professzió lemondana a jogtudomány szolgálatáról, vagyis többé ne tekintené a jogtudományi karok által gondozott diplomák megszerzését a professzionális jogászképzés paradigmátikus formájának. A jogi diplomában (legalábbis ha egy elismert jogi kar adja ki) továbbra is az fejeződik ki (mindenki által könnyen érthető módon), hogy a jog elit szakma. Ennek megfelelően nem kell attól tartani, hogy az egyetemek lemondanának a jogi karairól. A jogi oktatás olcsó és jövedelmező számukra. Ennek fényében nem nehéz megérteni, hogy miért fonódnak össze olyan szorosan a jogtudós és az egyetemi jogászprofesszor (illetve a professzori posztra aspiráló akadémiai jogász) szerepkonstrukciói.

Abból persze, hogy a jogtudomány a jogi professzió vonatkozásában egyfajta „kapuőri” (*gatekeeping*) szerepet vett fel (tehát hogy a jogi karok meghatározó funkciója annak kontrollálása lett, hogy ki válhat a jogi professzió tagjává), specifikus nehézségek is adódnak. A jogtudománynak egyszerre kell megfelelnie a jogi professzió és az akadémiai intézmények elvárásainak. Komoly kérdésként vetődik fel, hogy a professzionális és akadémiai elvárások között őrlődő dogmatikai jogtudomány képes-e konzisztensen magas színvonalon teljesíteni. Folyamatosan jelen van az aggodalom, hogy a dogmatikai jogtudomány jelentős része alacsony színvonalú.¹² Tudjuk, hogy a jogi karoknak gyakran csekély az intellektuális presztízse az egyetemeken. Alig néhány óra alatt bárki összegyűjthet

¹⁰ Lásd például John Beck – Michael F.D. Young: *The Assault on the Professions and the Restructuring of Academic and Professional Identities*, *British Journal of Sociology of Education* 26 (2005) 183–197.; Roger Hollingsworths: *The Decline of Scientific Communication Within and Across Academic Disciplines*, *Policy Studies Journal* 14 (1986) 422–429.; Graham Huggan: *Mixing Disciplines: The Anxiety of Interdisciplinarity*, *Postcolonial Studies* 5 (2002) 245–278. Meg kell jegyezni, hogy vannak, akik nem gondolják, hogy sokat veszítünk a diszciplináris identitások elbizonytalanodásával. Lásd például Hershey Friedman: *The Obsolescence of Academic Departments*, *Radical Pedagogy* 3 (2001) – http://www.radicalpedagogy.org/radicalpedagogy/The_Obsolescence_Of_Academic_Departments.html.

¹¹ A „jogi professzió” kifejezéssel a professzionális jogászok közösségére utalok, amely képesítési és kompetencia-követelményeket támaszt a tagjaival szemben. A terminológia – főleg Pokol Béla munkássága nyomán – Magyarországon már a kilencvenes elejétől bevettnek számít. Viszonylag korai példaként lásd Pokol Béla: *A professzionális intézményrendszerek elmélete*, Felsőoktatási Koordinációs Iroda, Budapest, 1992., 97.

¹² Lásd például Jakab – Menyhárd (6. lj.) 35–38.

egy halom lekicsinylő állítást a jogtudományról,¹³ a jogtudósoknak pedig megvan az a mazochisztikus szokása, hogy idézzék, tárgyalják, illetve explicit módon vitassák őket.

Számomra ebben az összefüggésben most nem az a fontos, hogy hogyan tehetnének többet a jogtudomány színvonalának biztosításáért. Igazság szerint nem tudom, hogy a dogmatikai jogtudomány átlagos színvonala valóban alacsonyabb-e, mint sok más tudományágé (mert nem tudok hiteles módszerről, amellyel ezt mérni lehetne). Számomra az az összefüggés igazán fontos, hogy a válsághangulathoz az is hozzájárul, hogy a jogtudomány specifikus teljesítményét bizonytalanság övezi – nem utolsósorban a jogtudósok körében.

Fontos látni, miben is áll ez a bizonytalanság. Könnyű belátni, hogy a jogtudománynak specifikus a módszertani karaktere. Ez egyszerűen adódik abból, hogy – mint már említettük – a jogtudomány szoros funkcionális kapcsolatban áll a jogi professzióval, illetve a jogi gyakorlattal. Nyilvánvaló (és széles körben elismert), hogy a jogtudomány episztemológiai és módszertani arculatát jelentősen befolyásolja szerepvállalása az egyetemi jogászképzés keretei közötti specifikus jogi szakértelem hitelesítésében. A nehézségek akkor merülnek fel, amikor ezt a belátást megpróbáljuk az jogtudomány episztemológiai karakterére vonatkozó álláspontunkban érvényesíteni. Tehát abban vagyunk bizonytalanok, hogyan tisztázzuk a jogtudomány és a jogi professzió közötti funkcionális kapcsolat episztemológiai implikációit. Hogyan befolyásolja ez a kapcsolat a jogtudósok képességét, hogy tudományos tudást állítsanak elő? A szakirodalom arról tanúskodik, hogy maguk a jogtudósok is elég tanácstalanok, amikor ezt a (lényegében elméleti) kérdést próbálják megválaszolni. Éppen ezért szeretnék elmozdulni egy mélyrehatóbb episztemológiai reflexió irányába, amikor a jogtudomány diszciplináris pozíciójára vonatkozó álláspontomat kifejtem. Azt remélem, hogy ebben a tekintetben van mód az előrelépésre. Megvannak hozzá az elméleti eszközeink.

Több lehetséges kiindulópontot is választhatunk egy ilyen tisztázó elemzéshez. Kezdhetjük például a jogi professzió és a dogmatikai jogtudomány közötti kapcsolat mélyebb elemzésével. Ehhez a jogtudomány szerepe a jogászképzésben jó alapot kínál (amint azt jelzem is a következő szakaszban, amikor röviden kitérek az amerikai vitákra). Én azonban inkább a jogtudományon belüli módszertani vitákat használok majd kiindulópontként. Ez jobban megfelel a fejezet elméleti ambícióinak.

Ebben a fejezetben nem tárom fel szisztematikusan a jogászképzés módszertani implikációit a jogtudomány számára.¹⁴

¹³ „Például nem tudom elképzelni a kortárs Amerika egy olyan intellektuális történetét, amelyben a jogi gondolkodás fontos szerepet játszik.” Mark Tushnet: *Legal Scholarship: Its Causes and Cure*, *Yale Law Journal* 90 (1981) 1205–1223., 1205. Lásd még John Gava: *Scholarship and Community*, *Sydney Law Review* 16 (1994) 443–472., 452.

¹⁴ Megjegyzem azonban, hogy erre a kérdésre hangsúlyt kell helyezni a jogtudományi módszertani vitáknak. A jogtudomány és a jogi oktatás közötti viszony tisztázása terén még sok munka vár a magyar jogtudományra. Mint jelezni próbáltam, jóval többről van itt szó, mint annak tisztázásáról, hogy a jogtudomány egy értelmes koncepciójához milyen tárgyakat kell társítani a felsőfokú jogi képzésben. Vö. Pokol Béla: *A jogtudomány társadalomtudományosodása (és perspektivikus létrejötte)* című fejezetét a jelen kötetben. Lásd különösen 73–76.

A brit diskurzus

Ígéretemnek megfelelően szeretném ezt az elemzést valamivel konkrétabb összefüggésbe helyezni. Ebből kiindulva szeretném a jelen írás kulcsállításait részletesebben kibontani az utolsó szakaszban.

A jogtudomány karakterére és specifikus teljesítményére vonatkozóan nekem elsősorban az amerikai, a holland és a brit diskurzusról vannak információim. A három között igen jelentős eltérések vannak. A holland diskurzus (ha figyelembe vesszük az akadémiai szféra méreteit) talán a legintenzívebb. Név szerint talán Sanne Taekema-t, Jan Smits-et és Pauline Westermant érdemes említeni.¹⁵ A holland viták eredete a sokk, hogy a jogtudomány mintegy két évtizede jelentős hátrányba került a kutatási pénzek elosztásánál. Fájdalmas módon derült ki, hogy a jogtudósoknak gyakran nehézséget okoz, hogy meggyőzzenek másokat a munkájuk tudományos minőségéről – különösen amikor közgazdászokkal vagy szociológusokkal kell versenyezniük a kutatási pénzekért.

A többinél jóval komplexebb amerikai diskurzusban ez nem igazán lényeges tényező. Sokkal fontosabb az aggodalom, hogy a jogtudomány nem igazán sikeres a jogi professzió elvárásai és a tudományosság követelményei közötti egyensúlyozásban. Akik szerint a jogtudomány egyre inkább hűtlenné válik a jogi professzióhoz, azzal érvelnek, hogy a jogi karok – miközben a tudományos presztízst hajszolják (például hangzatos interdiszciplináris projektek futtatásával) – veszítenek a képességükből, hogy a joghallgatókat felkészítsék a professzionális karrierre. Harry Edwards bíró vádló hangvételű cikke ennek az álláspontnak a klasszikus megfogalmazása, és mind a mai napig az egyik leggyakrabban idézett publikáció a releváns irodalomban.¹⁶ A diskurzus ellentétes oldalán találjuk azokat, akik amiatt aggódnak, hogy a professzióval való szoros kapcsolatot visszatartó erővé vált a jogtudósok számára, és ezért újra és újra kihívást intéznek a „hagyományos” jogtudománnyal szemben.¹⁷ Mivel ebben a körben a posztrealista vagy kritikai jogi elmélet művelői játsszák a vezető szerepet, olyan csaták utóvédharcairól van szó, amelyeket még az 1920-as években kezdtek a realisták az amerikai „*Law School*” langdelliánus modellje ellen.¹⁸ Ebben a tekintetben minden bizonnyal Mark Tushnet a legfontosabb kortárs szerző. Nyolcvanas évek elején publikált cikke a jogtudományról¹⁹ ma is izgalmas olvasmány. Nagy erővel érvel amellett, hogy amit én dogmatikai jogtudománynak nevezek, eleve nem érhet el komoly tudományos színvonalat. Meg kell

¹⁵ Lásd például Sanne Taekema: *Relative Autonomy: A Characterisation of the Discipline of Law*. In: Bart van Klink – Sanne Taekema (eds.): *Law and Method: Interdisciplinary Research into Law*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2011.; Jan M. Smits: *The Mind and Method of the Legal Academic*, Edward Elgar, Cheltenham, 2012.; Pauline Westerman: *Open or Autonomous? The Debate on Legal Methodology as a Reflection of the Debate on Law*. In: Mark van Hoecke (ed.): *Methodologies of Legal Research*, Hart, Oxford, 2011.

¹⁶ Lásd Harry T. Edwards: *The Growing Disjunction between Legal Education and the Legal Profession*, *Michigan Law Review* 91 (1992) 34–78. Vö. Wayne S. Hyatt: *A Lawyer’s Lament: Law Schools and the Profession of Law*, *Vanderbilt Law Review* 60 (2007) 385–400.

¹⁷ Lásd például Tushnet (13. lj.); Alan D. Freeman: *Truth and Mystification in Legal Scholarship*, *Yale Law Journal* 90 (1981) 1229–1237.; Robert W. Gordon: *Lawyers, Scholars, and the »Middle Ground«* *Michigan Law Review* 91 (1993) 2075–2112.

¹⁸ Lásd Neil Duxbury: *Patterns of American Jurisprudence*, Oxford University Press, Oxford, 1997.

¹⁹ Lásd Tushnet (13. lj.).

említeni annak óriási hatását is, ahogy az amerikai jogtudomány feldolgozta a jog gazdasági elemzésének térnyerését. Ezt jelzik Posner visszatérő erőfeszítései, hogy artikulálja a jogtudomány helyzetével kapcsolatos álláspontját.²⁰ Az egyébként kanadai Ernest Weinrib formalista jogtudomány-konceptiója részben a jog gazdasági elemzése elleni keresztes háborújának mellékterméke.²¹

Részletesebben itt csak a brit diskurzusról szólok. Az Egyesült Királyságban a kortárs módszertani vitákat a jogi karokon zajló fokozatos, de kifejezetten drámai változások hozták mozgásba. Az 1970-es évek óta megszorodtak a jogi karok, és a jogtudományi közösség is sokkal népesebb lett. A jogi karok (mind az oktatási módszerek, mind pedig az ott folyó kutatások diszciplináris jellegét illetően) lényegesen színesebb és sokoldalúbb intézményekké váltak. A legnagyobb hatása talán a társadalomtudományi irányultságú jogi kutatásnak volt, ami a „*Socio-Legal Studies*” cégére alatt bontakozott ki az Egyesült Királyságban, de (ha a dogmatikai kutatás megújítására és kibővítésére irányuló mozgalomként jelenítik meg) gyakran fut „*Law in Context*” név alatt is. A nyolcvanas-kilencvenes években a kritikai jogelméletnek (kritikai jogtudománynak) is komoly hatása volt, de ez talán már lecsengőben van. A feminista jogtudomány viszont fontos pozícióikra tett szert, és a jövője is biztosítottnak látszik. A jogi karok diszciplináris perspektívája kibővülésének folyamatát és következményeit Fiona Cownie empirikus kutatásai remekül dokumentálták az ezredfordulón.²² Ebben a folyamatban merültek fel alapvető kérdések a jogtudomány és a jogi oktatás, illetve a jogtudomány és a joggyakorlat viszonyát illetően.

Konkrét tényezőként mindenképpen meg kell említeni az egyetemi kutatás kormányzati finanszírozásának átalakítását az 1980-as évek közepén. Az új rendszerben hat-hét évente átvilágítják az egyetemi karokat az ott folyó kutatás szempontjából, és annak eredményétől függ a normatív kutatásfinanszírozás. Ezt eredetileg *Research Assessment Exercise*-nek (RAE) hívták, mai neve pedig *Research Excellence Framework*. Arról nem beszélhetünk, hogy ez megrendítette volna a jogi karok helyzetét. A rendszernek vannak nyertesei és vesztesei a jogi karok között, és sok helyen inkább erősítette, mint gyengítette a jogi karok egyetemen belüli pozícióját. De azt tudjuk (és Fiona Cownie kutatásai nyomán szociológiai adataink is vannak rá), hogy a változások komoly aggodalmat (néha egyenesen egzisztenciális bizonytalanságot) idéztek elő a hagyományos, dogmatikai irányultságú tételes jogtudomány művelői körében („*black letter lawyers*”).²³ Az RAE közvetlen hatása elsősorban abban áll, hogy leértékelt olyan műfajokat, amelyek korábban meghatározóak voltak a tételes jogtudomány arculata szempontjából (az egyedi felsőbbírósági eseteket elemző, viszonylag rövid lélegzetű *case note*-ot és az egyetemi tankönyvet). Ugyanakkor komolyan felértékelődött a dogmatikai elemzés ösz-

²⁰ Lásd Richard A. Posner: The Present Situation in Legal Scholarship, *Yale Law Journal* 90 (1981) 1113–1130.; Richard A. Posner: The Decline of Law as an Autonomous Discipline: 1962–1987, *Harvard Law Review* 100 (1987) 761–780.; Richard A. Posner: Legal Scholarship Today, *Harvard Law Review* 115 (2002) 1314–1326.

²¹ Ernest J. Weinrib: Can Law Survive Legal Education? *Vanderbilt Law Review* 60 (2007) 401–438.

²² Lásd Cownie (4. l.).

²³ Lásd Cownie (4. l.) 49–58.

szekapcsolása elméleti kategóriákkal, valamint – és ez itt különösen fontos – az interdiszciplináris kutatás. (Ennek jele, hogy az interdiszciplináris kutatás problematikája óriási szerepet játszik a vonatkozó brit irodalomban.)²⁴ E trend hosszú távú hatásai valamilyen szinten mindenkit izgatnak (illetve aggasztanak), aki jogtudománnyal foglalkozik.

Az ennek nyomán kibontakozó reflexiók eredménye egy sokoldalú diskurzus kibontakozása lett. A legambiciózusabb szerző, aki újra meg újra kísérletet tett a viták tematizálására, az itthon is ismert William Twining. Három könyvet is írt, amelyek igyekeztek számot vetni a változásokkal.²⁵ A számomra talán legérdekesebb „*Blackstone’s Tower*”-ben külön fejezet foglalkozik a jogtudománnyal. Bár Twining elemzése értékes a brit jogtudomány-történet fejlődésének tisztázása szempontjából, jól világítja meg a jogtudomány és a jogi professzió közötti kapcsolatot, és pontosan ábrázolja a kortárs jogtudományi pluralizmust is, nem vagyok nagy híve a megközelítésének. Twining a joggyakorlat, a jogi oktatás és a jogelmélet változásaira fókuszál, illetve a globalizáció kihívására. A tételes jogtudományra vonatkozó specifikus reflexió eléggé sekélyes és eredetietlen marad nála. A legfrissebb könyvében („*Globalisation and Legal Scholarship*”) pedig szinte teljesen el is tűnik.

Két konkrét gondom van Twining elemzésével – főleg ahogy „*Blackstone’s Tower*”-ben megjelenik. Az egyik az, hogy szisztematikusan keveri a jogtudomány és a jogra vonatkozó tudomány problematikáját. Ennek egyik oka az lehet, hogy a jogtudományi tevékenység megragadásához az egyébként kiváló kanadai „*Arthurs Report*”-ot használja kiindulópontként.²⁶ Az „*Arthurs Report*” azonban inkább a jogi karokon folyó kutatások feltérképezésére irányult, nem pedig a jogtudomány specifikus episztemológiai karakterének megragadására. Így aztán Twining a jogtudomány reputációját részben azzal igyekszik helyreállítani, hogy rámutat, a dogmatikai kutatáson kívül is mennyi mindent csinálnak még a jogi akadémia képviselői.²⁷ Így viszont részben elsikkad a dogmatikai jogtudomány diszciplináris egyedisége a joggal foglalkozó tudomány területén. A másik gond, hogy Twining félreérti a „hagyományos doktrinális kutatást” érő kihívást. Úgy érzékeli (főleg Becker nyomán),²⁸ hogy a probléma az, hogy a jogtudós tevékenysége nagyrészt a joganyag érdektelen leírásának látszik a kívülállók szemszögéből.²⁹ Így aztán annak bizonygatására összpontosít, hogy a dogmatikai elemzés soha

²⁴ Lásd például Matthias M. Siems: *The Taxonomy of Interdisciplinary Legal Research: Finding the Way out of the Desert*, *Journal of Commonwealth Law and Legal Education* 7 (2009) 5–17.; Douglas W. Vick: *Interdisciplinarity and the Discipline of Law*, *Journal of Law and Society* 31 (2004) 163–193.; Geoffrey Samuel: *Interdisciplinarity and the Authority Paradigm: Should Law Be Taken Seriously by Scientists and Social Scientists*, *Journal of Law and Society* 36 (2009) 4. 431–459.

²⁵ Lásd William Twining: *Blackstone’s Tower: The English Law School*, Sweet and Maxwell, London, 1994.; William Twining: *Law in Context: Enlarging a Discipline*, Oxford University Press, Oxford, 1997.; William Twining: *Globalisation and Legal Scholarship*, Wolf Legal Publishers, Nijmegen, 2011.

²⁶ Lásd Twining: *Blackstone’s Tower* 125. Vö. Harry Arthurs (chair): *Law and Learning: Report to the Social Sciences and Humanities Research Council of Canada by the Consultative Group on Research and Education in Law*, The Council, Ottawa, 1983.

²⁷ Lásd Twining: *Blackstone’s Tower* (25. l.) 125–128.

²⁸ Lásd Twining: *Blackstone’s Tower* (25. l.) 123. Vö. Tony Becher: *Academic Tribes and Territories* (7. l.); Milton Keynes, Society for Research into Higher Education – Open University Press, 1989.

²⁹ Lásd Twining: *Blackstone’s Tower* (25. l.) 130–141.

sem pusztán leírás. Ezt természetesen minden értelmes elemzés elismeri: a dogmatikai elemzésnek disztinktív sajátossága, hogy explicit normatív tartalma van. A kihívás annak tisztázásában rejlik, hogy a jogtudomány normatív dimenzióját (a joganyag kritikai elemzését és a jogalkotási javaslatok formálását) lehet-e egyáltalán tudományos mércék alá vonni. Ezt a kérdést Twining szinte teljesen reflektálatlanul hagyja.

Igazából nehéz bármit is találni Twiningnál, amit mások ne elemeznének jobban vagy mélyebben. David Sugarman áttekintése az angol jogi képzés és jogtudomány történeti fejlődéséről tartalmasabb és lényeglátóbb.³⁰ A jogi professzió és a jogtudomány közötti interakciót jobban értette Peter Birks, a korán elhunyt, zseniális oxfordi magánjog professzor.³¹ (Bár, mivel nem volt túl érzékeny a jogtudományban zajló változások módszertani implikációira, Birks elemzése a kelleténél valamivel konzervatívabbnak hat.) Az egyébként német (de Angliában dolgozó) Mathias Siems pedig többet nyújt, amikor arról van szó, hogy tisztázni akarjuk a jogtudományi kutatás változatait és originalitását.³²

Ha már az ismert jogelméleti szerzők hozzájárulásáról van szó ezen a területen, meglátásom szerint nagyobb a jelentősége Neil MacCormick szűkszavú, de messze tartalmasabb elemzésének az „*Institutions of Law*”-ban.³³ Mint sokan mások, MacCormick is a jogi gyakorlat és a jogtudomány közötti funkcionális kapcsolatból indul ki, de sikerül ezt a jogtudomány objektívitas-igényének és ideológiai meghatározottságának érdemi elemzésévé tágítania.

Számomra különösen vonzó, hogy MacCormick közvetlenül kérdez rá az alapul fekvő konceptuális problémára, valamint az abból fakadó tudományelméleti kihívásra: vajon lehetséges-e specifikusan jogi megismerés, és vajon ez legitim helyet biztosít-e a jogi karoknak a tudomány intézményes közegében (tehát például az egyetemeken). Mivel meggyőződése, hogy a jogi megismerést a jogelmélet meg tudja ragadni, mégpedig a jogra, mint konceptuális kategóriára irányuló értelmező vizsgálódásként, mindkét kérdésre határozott igennel válaszol.³⁴

MacCormick elemzésének külön érdekessége az a sajátos mód, ahogy a specifikusan jogtudományi perspektívát jellemzi. Ebben a kiindulópontot az jelenti számára, hogy a joggal kapcsolatban megkülönbözteti a „frontvonalhoz” (*front-line*) és a „második vonalhoz” (*second-line*) tartozó tevékenységeket.³⁵ Az előbbiek közé tartozik a bíró, a védőügyvéd vagy éppen a jogszabályokat szövegező szakember munkája. A jogtudós a második vonalhoz tartozik. A jogtudományi perspektíva sajátosságát az adja, hogy közvetlen tárgya nem a gyakorlati döntés (mint a gyakorlati szakember esetében), hanem a jogra mint ismerettárgyra vonatkozó objektív megértés.³⁶ Ez vezérli és igazolja

³⁰ Lásd David Sugarman: *Legal Theory, the Common Law Mind and the Making of the Textbook Tradition*. In: William Twining (ed.): *Legal Theory and Common Law*, Basil Blackwell, Oxford, 1986.

³¹ Lásd Peter Birks: *The Academic and the Practitioner*, *Legal Studies* 18 (1998) 397–414.

³² Lásd Matthias M. Siems – Daiti Mac Sithigh: *Mapping Legal Research*, *Cambridge Law Journal* 71 (2012) 651–676; Siems (24. l.).

³³ Lásd Neil MacCormick: *Institutions of Law: An Essay in Legal Theory*, Oxford University Press, Oxford, 2007.

³⁴ Lásd MacCormick (33. l.) 290.

³⁵ Lásd MacCormick (33. l.) 5–6.

³⁶ Lásd MacCormick (33. l.) 291.

a minőségi tudományos munkát. Ez a fogalmi keret lehetővé teszi, hogy MacCormick megkülönböztesse a jogtudományi perspektívát nemcsak a gyakorló jogász tevékenységétől, hanem a többi tudomány külső nézőpontjától is. A „második vonalban” végzett munka együtt jár ugyan némi távolságtartással a jog közvetlen gyakorlati összefüggéseivel szemben, de még mindig résztvevői nézőpontot jelent, és ezért világosan elválik a szociológia, az antropológia vagy éppen a politikatudomány joggal kapcsolatos megközelítésétől.³⁷

Fontos azt is kiemelni, hogy MacCormick elemzését erősen meghatározza a jogtudós szerepének egy sajátos felfogása. Eszerint a jogtudós feladata a jog normatív tartalmának kibontása, kifejtése és rendszerezése. A jogtudós tehát (Benthamtól eredő kifejezéssel élve) „*expositor*”. MacCormick a jog rendszerezésének kifejezetten stratégiai jelentőséget tulajdonít a jogtudósok tevékenységében, és (noha elismeri ebben a bírák szerepét is) elsősorban a jogtudomány teljesítményeként tekint rá.³⁸ Különös jelentősége van annak, hogy az „*expositor*” munkája nem pusztán leírás: a rendszerező munka a jog racionális rekonstrukcióját eredményezi. Ez abból fakad, hogy a jogtudomány a jogot gyakorlati kategóriaként ragadja meg, amelyet egy értékelvű nézőpontból próbál megérteni. A jog tartalmi tisztázása nem képzelhető el azoknak az értékelemeknek a magragadása nélkül, amelyek az adott joganyag szempontjából konstitutívak.³⁹ A jog tudományos megértésének eredménye nemcsak a jogi normákra és a jogi viszonyokra vonatkozó tudás, hanem azoknak az értékeknek a tudatosítása is, amelyek megvalósítására vagy megőrzésére a jog normatív elemei irányulnak.⁴⁰ Éppen ezért a jogtudomány annak megértését is feladatának tekinti, hogy milyen érvekkel vagy megfontolásokkal lehet a jog szempontjából konstitutív értékek érvényesülését tovább erősíteni.⁴¹

Ha ilyen módon fogjuk fel a jogtudomány episztemológiai arculatát, a tudományelméleti kihívás elsősorban abban áll, hogy tisztázzuk, ez az explicit értékorientáció megfosztja-e a jogtudósok munkáját tudományos karakterétől. Ennek a kihívásnak a komolyságát akkor értjük meg igazán, ha tudatosítjuk a jogtudomány értékelvű megközelítésmódjának egyik nyilvánvaló implikációját: a jogtudományi megismerésnek van egy ideológiai dimenziója. Komolyan számot kell vetni a lehetőséggel, hogy a jogtudósok, tudás és megértés helyett inkább egy ideológiát terjesztenek, amely a fennálló (politikai és jogi) rendet igyekszik a lehető legjobb színben feltüntetni.⁴² És komolyan számot kell vetni a veszéllyel, hogy a jogtudományi megismerést eltorzítja a benne munkáló ideológiai tartalom. Az ezzel kapcsolatos jogos félelmeket MacCormick szerint csak úgy lehet eloszlatni, ha a jogtudomány értelmezési módszerei tekintetében megőrzi hitelességét. Ezt csak úgy lehet elérni, ha nem próbáljuk elrejtetni vagy eltagadni a jogtudomány értékorientációját. A jogtudomány objektivitás-igényt támaszt, ám csak az az objektivitás hozzáférhető számára, amely az ér-

³⁷ Lásd MacCormick (33. l.) 6.

³⁸ Lásd MacCormick (33. l.).

³⁹ Lásd MacCormick (33. l.) 291.

⁴⁰ Lásd MacCormick (33. l.) 292.

⁴¹ Lásd MacCormick (33. l.) 291.

⁴² Lásd MacCormick (33. l.) 305.

ték-előfeltevésekre vonatkozó őszinteségből és a jogrendszer hiányosságaira, illetve működési zavaraira vonatkozó kritikai nyitottságból ered.⁴³

Meggyőződésem, hogy nagy lehetőségek rejlenek a MacCormick által kiemelt megfontolások részletesebb kidolgozásában. Azt remélem, hogy a saját elemzésem lojális is marad megközelítésének főbb elemeihez (noha én nem tulajdonítanék ilyen meghatározó szerepet a jog rendszerezésének). Nem titok, hogy abban, ahogy a tudomány fogalmát (különösen pedig a tudomány objektivitás-igényét) megragadtam, MacCormick munkássága komoly inspiráció volt. Abban is egyetérték velem, hogy a dogmatikai jogtudományt értelmező tevékenységként kell felfogni (és episztemológiai karakterét ennek megfelelően kell tisztázni).⁴⁴ Végül, magam is azt gondolom, hogy a legnehezebb elméleti kihívást a jogtudomány ideológiai meghatározottságának és objektivitásigényének az összehangolása jelenti. Mint korábban jeleztem, kifejezetten a jogtudomány episztemológiai karakterének vizsgálatában próbálom továbbvinni a MacCormicktól eredő elméleti ösztönzést.

Három koncepció

MacCormick elemzése fontos kiindulópont, de olyan absztrakt szinten mozog, ahonnan a jogtudományt érő konkrét kihívásokra nem könnyű közvetlenül válaszolni. Ebben a rövid elemzésben érdemesebb talán egy alacsonyabb reflexiós szintre lépni. Ha azt nézzük, hogy milyen módon próbálják a bit jogtudósok a jogtudomány konkrét módszertani problémáit kezelni (merrefelé keresik a kiutakat a jogtudomány számára), akkor szerintem három álláspontot érdemes kiemelni. Nézetem szerint ezek fejezik ki a legpontosabban a kortárs dilemmákat. A maguk módján mind szisztematikusan reflektálnak a jogtudomány változó helyzetére.

Elsőként Geoffrey Samuelt említeném, aki különben főleg az összehasonlító jog területén aktív.⁴⁵ Samuel a jogi karokon zajló változásokat két paradigma („*authority paradigm*” és „*enquiry paradigm*”) küzdelmének háttere előtt értelmezi.⁴⁶ Az „*enquiry paradigm*” itt egyszerűen a társadalomtudományok módszertani profiljának a fedőneve. Az autoritás-paradigma a hagyományos, dogmatikai irányultságú jogtudományra utal, amely kérdés nélkül elfogadja az autoritatív jogi intézmények (jogalkotók, bírók) normatív kompetenciáját, és arra korlátozza magát, hogy az általuk létrehozott joganyag belső értelem-összefüggéseit artikulálja. A probléma Samuel szerint az, hogy az autoritás-paradigma nem állja ki a komolyabb episztemológiai elemzés próbáját. Arra kárhuztatja a jogtudósokat, hogy olyan aktorok (mint például a bírók) vezetését fogadják

⁴³ Lásd MacCormick (33. lj.).

⁴⁴ Megjegyzendő, hogy a jelen kötetben Sólyom Péter is a jogtudomány egy interpretív koncepciója mellett érvel. Lásd Sólyom Péter: A közjogtudomány interpretív felfogásához, 115–116. Azt remélem, hogy a főbb kérdésekben vele is egyetértésben vagyok.

⁴⁵ Lásd Geoffrey Samuel: *An Introduction to Comparative Law Theory and Method*, Hart, Oxford, 2014.

⁴⁶ Lásd Geoffrey Samuel: *Is Law Really a Social Science?: A View from Comparative Law*, *Cambridge Law Journal* 67 (2008) 288–321., 314–318.; Samuel (24. lj.) 449–452.

el, akiket nem kötnek az akadémiai vizsgáldás formális követelményei,⁴⁷ és akik ennek megfelelően gyakran hamis vagy önkényes állításokra alapoznak normatív döntéseket. Módszertani szempontból az autoritás-paradigma valójában csapdát jelent, amibe a jogi professzióval való funkcionális kapcsolat ejtette a jogtudományt.⁴⁸ Ám most, hogy az alternatív paradigma megvetette a lábát a jogi karokon, az autoritás-paradigmának nincs jövője. A hagyományos dogmatikai kutatásnak nincs kifutási lehetősége. A jövő egy olyan jogtudományi paradigmáé, amely a társadalomtudományok közé integrálódik, és amely a dogmatikai kutatásnak többé nem tulajdonít tudományos minőséget.⁴⁹

Samuel elemzése nem mentes bizonyos fűlértől arroganciától, és fontos vonatkozásokban szinte biztosan el is véti a lényegét. Nem vet komolyan számot a jogtudomány konkrét intézményes és szociológiai helyzetével. Nem kérdezi meg, hogy mi lenne például a jogi professzióval való funkcionális kapcsolat alternatívája a jogtudomány számára. Feladnák a jogtudósok a jogi diplomák feletti kontrollt? Vagy olyan jogi diplomákat ajánlanának, amelyek többé már nem a dogmatikai kompetenciát hitelesítik? Azokra vajon ki lenne vevő? Ennél is fontosabb, hogy nem kérdez rá, vajon a jogtudománynak miért kellene azzal foglalkoznia, amit más tudományok (mint a szociológia és a politikatudomány) maguktól is remekül elvégeznek a jog vonatkozásában. Ahogy látom, Samuelnek valójában nincsenek érdemi érvei, hogy miért ne lenne hely egy explicit módon normatív tudományos perspektíva számára, amely az autoritás által kijelölt normatív határok közé szorított gyakorlati érvelések integritását és racionalitását teszi a tárgyává. (Ami persze nem jelenti, hogy magától értetődőnek vehetjük a normatív tudomány eszméjének életképességét.)

Bár nagyon nem értek egyet Samuel elemzésével, mégsem szeretném könnyedén lesöpörni. Igazából azért is hozom őt szóba (noha vannak körülmények mellette, hogy a jogtudománynak a jogi eszmék társadalomtudományi, konkrétan szociológiai értelmezésén kell alapulnia – például Roger Cotterrellnél),⁵⁰ mert jelen van nála egy fontos felismerés, amit észben kell tartanunk. Az autoritás-paradigma védelmezői tipikusan elmulasztják, hogy komolyan szembenézzenek azzal, hogy milyen következményekkel jár a jog autoritásigényének interiorizálása. Gyakran ennek jele, hogy aránytalanul felértékelik az olyan jogtudományi funkciók jelentőségét, mint a jog belső értelem-összefüggéseinek szisztematikus kidolgozása,⁵¹ illetve a koherencia és konzisztencia követelményeinek érvényesítése a jogalkotó és a jogalkalmazó által generált joganyaggal szemben. A hangsúly ezzel konceptuális és logikai műveletekre, illetve a specifikus értelmezési módszerekre kerül, és csendben háttérbe szorul (mint valami kel-

⁴⁷ Lásd Samuel (24. l.) 450–451.

⁴⁸ Lásd Geoffrey Samuel: Is Legal Knowledge Cumulative? *Legal Studies* 32 (2012) 448–479., 477.

⁴⁹ Lásd Samuel (24. l.) 459. Vannak, akik ennél is tovább mennek, és azt állítják, hogy a dogmatikai kutatás tudományos programjának eltűnése befejezett tény. Lásd Anthony Bradney: Law as a Parasitic Discipline, *Journal of Law and Society* 25 (1998) 71–84.

⁵⁰ Roger Cotterrell: Why Must Legal Ideas Be Interpreted Sociologically? *Journal of Law and Society* 25 (1998) 171–192. Érdemes megjegyezni, hogy a jelen kötetben Pokol Béla tanulmánya követi ezt a megközelítést.

⁵¹ Lásd például Mark Van Hoecke – Francois Ost: Legal Doctrine in Crisis: Towards European Legal Science, *Legal Studies* 18 (1998) 197–215.; Szabó Miklós – Jakab András: A jogdogmatikai kutatás. In: Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): *A jog tudománya*, HVG–ORAC, Budapest, 2015., 51.

lemetlen családi titok) a jogtudományi perspektíva ideológiai meghatározottsága. Ha pedig ez azt is jelenti, hogy feladjuk az igényt, hogy a joganyagot és a kulcsfontosságú jogi aktorok (mint a bírák) tevékenységét konfrontáljuk a társadalmi valósággal, amelyet alakítanak, akkor a konzisztencia, koherencia és a rendszerszerűség érvényesítése pusztán egy, a bennfentesek által kreált és fenntartott pszeudo-valóság szentesítése lesz.⁵² (Samuel itt egyenesen az asztrológiával vont párhuzamot.⁵³ Az asztrológiával szemben sok kifogást lehet tenni, de az aligha vitatható, hogy sokan művelik konzisztensen és lenyűgöző rendszerességgel.) Az autoritás-paradigma keretei között a jogtudományt folyamatosan fenyegeti episztemológiai modelljének végzetes hitelvesztése.

Ha kevésbé radikális helyzetértékelést keresünk, akkor az egyik lehetőség Christopher McCrudden elemzése.⁵⁴ Ha fogadnom kellene, azt mondanám, hogy a legtöbben ösztönösen vele értenek egyet. (Szerintem Twining is egy hasonló álláspontot igyekszik artikulálni.) McCrudden szerint szó sincs róla, hogy a dogmatikai irányultságú jogtudomány eltűnőben lenne. De az sem igaz, hogy minden marad a régiben. Egyfajta csendes módszertani forradalom zajlik. Amivel szembesülünk, az a jogot kívülről és belülről megközelítő akadémiái perspektívák ütközése: dogmatikai jogtudomány az egyik oldalon és a jogra való társadalomtudományi reflexió a másikon. Ahogy a jogi karokon megvetik a lábukat a társadalomtudományi diskurzusok által vezérelt megközelítések (McCrudden konkrétan a *Socio-Legal Studies*-ra, a kritikai jogi iskolára és a jog gazdasági elemzésére gondol),⁵⁵ a jogtudósok többé nem kerülhetik el az externális perspektívákkal való konfrontálódást. Az eredmény pedig a szembenálló módszertani megközelítések közötti különbségek kölcsönös erodálódása lesz.⁵⁶ A jogtudomány karakter-meghatározó jellemzője mindinkább az internális és externális megközelítések kombinálása, ennek megfelelően pedig a módszertani pluralizmus elfogadása lesz.⁵⁷ A jogtudomány McCrudden szerint kifejezetten profitál ebből a folyamatból: idővel egyre jobban alkalmazkodik a megváltozott diszciplináris környezethez, és jobban el tudja fogadtatni magát a többi tudományág képviselőivel.

Elismerem, hogy ez vonzó és konstruktív megközelítés. A gond ott van, hogy McCrudden homályban hagyja, miben is áll a perspektívák konvergálódása, illetve az internális és externális megközelítések kombinálása. Kézenfekvőnek tűnik rámutatni, hogy a dogmatikai jogtudomány fogalmi konstrukciókat és gyakorlati szempontból releváns felismeréseket vesz át más tudományoktól. Csakhogy ez súlyosan félrevezető lenne. A más tudományokban kidolgozott intellektuális konstrukciók beáramlása valójában a jogtudomány permanens jellemzője. A kártérítési jog dogmatikai struktúráiban évszázadok óta benne van egy nagy adag vulgarizált Arisztotelész, és az alkotmányjog nyelvezetét sok ponton határozzák meg a korai modern politikai filozófia kategóriái. A külső pers-

⁵² Lásd Samuel (24. lj.) 459.

⁵³ Lásd Samuel (24. lj.) 459.

⁵⁴ Christopher McCrudden: Legal Research and the Social Sciences, *Law Quarterly Review* 122 (2006) 632–650.

⁵⁵ Lásd McCrudden (54. lj.) 637–641.

⁵⁶ Lásd McCrudden (54. lj.) 642.

⁵⁷ Lásd McCrudden (54. lj.) 642.

pektívákkal való kommunikáció fontosságának felismerése nem vonja maga után a jogtudomány módszertani karakterének lényegi megváltozását. Az persze nem vitás, hogy az interdiszciplináris jogi kutatás terjedése valóban felveti az internális és externális perspektívák kombinálásának szükségességét. Csakhogy egyrészt az interdiszciplináris kutatás nem teremt önálló diszciplináris perspektívát – nem alapoz meg egy sajátos diszciplináris identitást. A perspektívák kombinálásának kihívását a pillanatnyilag releváns ismeretérdek függvényében esetről esetre kell kidolgozni. Másrészt az interdiszciplináris kutatás (minthogy diszciplinák „között” mozog) feltételezi, hogy maga a jogtudomány megőrzi sajátos (tehát internális és normatív) perspektíváját. Próbálhatunk azzal érvelni, hogy a kortárs jogtudomány inherensen interdiszciplináris tudománnyá válik, de az az interdiszciplinaritás fogalmával való visszaélés lenne. Gyanús nekem, hogy McCrudden sajátos optimizmusa a megreformált jogtudomány jövőjét illetően részben abból ered, hogy (némi Twininghoz hasonlóan) nem különbözteti meg egyértelműen a specifikusan jogi kutatást az interdiszciplináris jogi kutatástól. Márpedig az utóbbi csak akkor lehetséges, ha vannak olyan kutatók, akik az előbbi háttéréből lépnek ki az interdiszciplináris kommunikáció diszkurzív közegébe. Nem szabad összekeverni a joggal foglalkozó tudomány felvirágzását és diverzifikálódását a „magtevékenység” átalakulásával

Ezért gondolom, hogy egy harmadik megközelítésre van szükségünk. Úgy vélem, a keresett megközelítésnek legalább a körvonalait megtaláljuk Douglas Vicknél. Vick elemzésének középpontjában az a kérdés áll, hogy az interdiszciplináris kutatás terjedése milyen kihívást jelent a jogtudományra vonatkozó elképzeléseink számára.⁵⁸ Mellette érvel, hogy az alternatív diszciplináris perspektívákban rejlő kihívás végül is nem vezet – mert nem is vezethet – a jogtudomány elsorvadásához. A jogtudománynak van egy diszciplináris „magja,” amely legalább egy évszázada stabilizálódott, és nincs jele, hogy eltűnőben lenne. Ez a diszciplináris „mag” fejeződik ki a „dogmatikai megközelítésben,” amelynek lényege, hogy „bizonyos értelmezési eszközöket és kritikai technikákat alkalmazunk, hogy rendszerezzük és értékeljük a jogi szabályokat, illetve javaslatokat fogalmazzunk meg arról, a jogszabályoknak milyeneknek kellene lenniük”.⁵⁹ Fontos kiemelni, hogy az így felfogott dogmatikai kutatás, noha autoritatív szövegek körül forog, nem szorítkozik a joganyag pusztá leírására. Mint Vick szóhasználata is kiemeli, a dogmatikai kutatás túlmegy a jog rendszerszerű rekonstruálásán: értékeli is a joganyagot, és igyekszik befolyásolni annak fejlődését.⁶⁰ (Ebben a tekintetben Vick összhangban van McCormick fentebb elemzett álláspontjával.) Ha alaposabb elemzésnek vetjük alá az utóbbi évtizedek fejleményeit, a dogmatikai kutatások figyelemre méltó túlélőképességét tapasztaljuk. Bár a jogtudományi tevékenység valóban sokszínű és nyitott más diszciplinák felé, a dogmatikai megközelítés megőrizte a dominanciáját,⁶¹ és tovább-

⁵⁸ Lásd Vick (24. lj.) 164.

⁵⁹ Lásd Vick (24. lj.) 165.

⁶⁰ Lásd Vick (24. lj.) 179.

⁶¹ Lásd Vick (24. lj.) 177–178.

ra is meghatározza a jogtudomány diszciplináris identitását.⁶² Három okból is nagyon valószínűtlen, hogy ez a belátható jövőben megváltozhatna.⁶³ (1) A jogi professzióval való egyedülálló kapcsolat garantálja, hogy a jogtudomány önálló diszciplináris identitásra tartson igényt. (2) A jogtudósok továbbra is olyan kutatási eredményeket igyekeznek felmutatni, amelyeknek világos dogmatikai relevanciája van, és ez meghatározza, hogy mit tartanak valódi jogi kutatásnak. (3) A legtöbb jogtudós továbbra is a jogi egyetemi képzés háttéréből lép ki, ennek megfelelően gondolkodásmódját, kommunikációs stratégiáit és professzionális identitását illetően elválik a többi tudomány művelőjétől.

Azt gondolom, Vick helyesen látja, hogy a dogmatikai jogtudománynak van egy elpusztíthatatlannak tűnő diszciplináris magja, és arra is helyesen következtet, hogy az interdiszciplináris kutatások térnyerése nem ássa alá (sokkal inkább kihangsúlyozza) a jogtudomány specifikus identitását. A dogmatikai jogtudomány olyan munkát végez, amit más tudományok nem tudnának elvégezni. Szerintem azt is helyesen látja, hogy ez a diszciplináris mag a dogmatikai jogtudomány művelőinek karakterisztikus tevékenységeiben fejeződik ki. (Nem véletlen, hogy én magam is Vickhez nagyon hasonló módon adtam számot a jogtudományi munka dimenzióiról a bevezetésben.) Elemzésének gyengesége az, hogy nem igazán képes megragadni azt az episztemológiai paradigmát, ami ezeket a tevékenységeket összekapcsolja. Más szóval, nem igazán sikerül rámutatnia, hogy mi is az a tudás, amit a jogtudósok gondolnak. Hangsúlyozza ugyan a jogtudósok sajátos megközelítését és gondolkodásmódját, de nem kínál konceptuális keretet annak megragadásához. Azt gondolom, van mód rá, hogy ezt a hiányosságot pótoljuk. A következőkben éppen a jogtudomány alapját képező episztemológiai paradigma felvázolására teszek kísérletet. Amellett érvelek majd, hogy ez az episztemológiai paradigma természetes módon vezet el bennünket a dogmatikai tudomány eszméjéhez, és hogy a dogmatikai jogtudományt ennek az eszmének az összefüggésében kell specifikálnunk.

Dogmatikai tudomány

Az előző szakaszban áttekintettünk három igen különböző helyzetértékelést a dogmatikai jogtudomány mai állapotáról és kilátásairól. Érdekes azonban, hogy, a radikális eltérések dacára, meglepően széleskörű egyetértés van a három szerzőnk között a dogmatikai jogtudomány alapvető jellegzetességeit illetően. A maguk módján mind hangsúlyozzák, hogy ez a tudomány belső nézőpontból tekint a jogra. (Ezt az összefüggést a későbbiekben a jogtudományi perspektíva „internalizmusának” nevezem.) McCrudden és Vick egyaránt kiemeli ennek a tudománynak a normatív jellegét, Samuel pedig jól látja, a normatív jelleg és az internalizmus együttes hatása az, hogy a dogmatikai perspektíva függésbe kerül a gyakorlat-immanens autoritásoktól.

⁶² Lásd Vick (24. lj.) 180. Megerősítik ezt a következtetést Susan Bartie kutatásai az angol és ausztrál jogtudósok jogtudományhoz való viszonyáról. Lásd Susan Bartie: *The Lingering Core of Legal Scholarship*, *Legal Studies* 30 (2010) 345–369.

⁶³ Lásd Vick (24. lj.) 188–189.

Azt gondolom, hogy ezek a felismerések jó kiindulópontot jelentenek az episztemológiai elemzés számára, de ki kell egészíteni őket a dogmatikai jogtudomány két további jellegzetességével. Először is a dogmatikai perspektíva függése a gyakorlat-immanens autoritásoktól azzal a következménnyel jár, hogy a dogmatikai jogtudomány gyakorlat-specifikus (tehát konkrét jogi gyakorlatokra referál, nem absztrakt gyakorlati ideálokra). Továbbá a dogmatikai jogtudomány interpretív. Ez az előző szakaszban vizsgált szerzők közül felbukkan ugyan Samuelnél,⁶⁴ de nincs nála olyan központi szerepe, mint MacCormicknál⁶⁵ és néhány más szerzőnél.⁶⁶

Hadd tisztázzam röviden, hogy mit értek a dogmatikai jogtudomány interpretív karakterén. Gyakorlat-specifikus jellege miatt a mai dogmatikai jogtudomány a jog normatív anyagát pozitív jogként fogja fel – nem pedig absztrakt politikai és erkölcsi elvek tárházaként, amelyeknek jogalkotási és jogalkalmazási aktusok nélkül is lenne specifikus normatív ereje. Ennek megfelelően a gyakorlat normatív implikációinak és a gyakorlatban való részvétel kompetencia-kritériumainak megértése (de még annak tisztázása is, hogy a gyakorlat továbbfejlesztésének milyen plauzibilis módozatai vannak) a pozitív joggal való értelmező foglalatalkodásban horgonyozza le.⁶⁷ Egyedülálló módon, a jogtudomány a jogot nem pusztán az akadémiai reflexió tárgyának tekinti: a jog saját normatív anyagában keresi azokat a konceptuális támpontokat, amelyek segítségével értelmet lehet adni a jogi gyakorlatoknak.⁶⁸ Ennek fényében könnyű megérteni az interpretivizmus konstitutív szerepét a dogmatikai jogtudomány többi jellemvonása szempontjából: interpretivizmus nélkül a jogtudomány normatív perspektívája nem maradna sem gyakorlat-specifikus, sem internalista. Az interpretivizmus a jogtudomány igazságigényét konkrét társadalmi gyakorlatokban horgonyozza le.

Külön kell szólnunk arról, hogy mit jelent az, hogy a dogmatikai jogtudomány explicit módon normatív (szemben az implicit vagy metaszintű normatív elkötelezettségekkel, amelyek gyakran jellemzik a szociológiát és az antropológiát). Azt gondolom, a jogtudomány egyszerre három értelemben is normatív. Először is egy társadalmi gyakorlat normatív aspektusaira összpontosít, és ennek megfelelően normatív értelem-összefüggéseket artikulál. Másodszor a jogtudomány nem pusztán reflektálja a joganyagot, hanem annak konstitutív értékelvéseit interiorizálja is. Nehéz elképzelni olyan jogtudóst, aki azt gondolná, hogy a joganyagban kifejeződő autoritásigény nem érdemel tiszteletet, illetve hogy a jogszerűség nem vonzó érték, amelynek nagy társadalmi és politikai jelentősége van. Harmadszor – ahogy arra MacCormick is rámutat⁶⁹ – a jogtudomány explicit módon elkötelezett a gyakorlat jobbítása – ezen keresztül pedig integritásának és racionalitásának megőrzése – iránt. Fontos megjegyezni, a jogtudomány normatív jellegének utóbbi két aspektusa világítja meg, hogy a jogtudomány pontosan milyen értelemben internalista. A jogi gyakorlat saját értékelvéseinek interiorizálása és a gyakorlat minő-

⁶⁴ Lásd Samuel (24. lj.) 469.

⁶⁵ Lásd MacCormick (33. lj.) 290.

⁶⁶ Lásd például Allan Beaver – Charles Rickett: Interpretive Legal Theory and the Academic Lawyer, *Modern Law Review* 68 (2005) 320–337.

⁶⁷ Vö. Sólyom (44. lj.) 115–116.

⁶⁸ Lásd Westerman (15. lj.) 90–94.

⁶⁹ Lásd MacCormick (33. lj.) 291.

ségéért való felelősségvállalás teszi lehetővé, hogy a jogtudós bennfentesként reflektáljon a jogrendszer fejlődési tendenciára és a jogrendszert érő kihívásokra. Nevezhetjük ezt erős internalizmusnak,⁷⁰ elkötelezett belső nézőpontnak is.⁷¹

Érdeemes megjegyezni, hogy a dogmatikai jogtudomány erős internalizmusa és explicit normatív jellege segít megérteni a jogtudósok tudományos tevékenységének egy érdekes sajátosságát. Gyakran explicit módon törekednek rá, hogy olyan fogalmakat, megkülönböztetéseket, általánosításokat dolgozzanak ki, amelyek – noha nem részei a pozitív jognak – kifejezetten orientálják a joggyakorlatot. Sokszor az a legvilágosabb jele egy jogtudományi kezdeményezés sikerének, hogy hosszú távú hatást gyakorol arra, a gyakorló jogászok (és különösen a bírák) a jogi problémákat hogyan kategorizálják és milyen fogalmi keretben tárgyalják.⁷²

Előttünk áll tehát négy jellegzetesség: olyan tudományról beszélünk, amely internalista, normatív, gyakorlat-specifikus és interpretív. Mint jeleztem, azt gondolom, hogy egy ilyen tudományos perspektíva helyét nem lehet megtalálni a természettudomány – társadalomtudomány – bölcsészettudomány tudomány-rendszertani háromszögében. Eminens módon különbözik a természettudományoktól, mert interpretív, normatív és gyakorlat-specifikus. Az interpretív jelleg önmagában nem lenne idegen a társadalomtudományoktól (gondolhatunk a szociális antropológiára vagy a megértő szociológia módszertani programjára), ám nincs olyan társadalomtudomány, amely abban az intenzív („háromszoros”) értelemben lenne normatív, mint a dogmatikai jogtudomány. A bölcsészettudományokban történetesen előfordulnak explicit normatív perspektívák (mint a normatív politikai filozófia és a morálfilozófia), ám azok hangsúlyozottan nem gyakorlat-specifikusak. A bölcsészettudománytól az interpretív perspektíva és a szövegeknek tulajdonított autoritás gondolata sem idegen (gondoljunk a klasszika-filológiára). Csakhogy a jogtudomány a jogi szövegnek specifikusan gyakorlati autoritást (tehát kötelezettség-keletkeztető erőt) tulajdonít, arra pedig nem tudok példát a bölcsészettudományokban.

A dogmatikai jogtudomány tehát specifikus (mármint abban az értelemben, hogy sajátos episztemológiai profilja van), és kínálja magát a következtetés, hogy azért specifikus, mert „dogmatikai”. A jogtudományt külön kell kategorizálni: dogmatikai tudományként. Olyan tudományként, amely a jogra vonatkozó dogmatikai tudás akadémiai reflexióját nyújtja. (Ha innen nézzük, akkor csak egyetlen olyan tudomány van, amelynek érdemben hasonló az episztemológiai profilja: a kinyilatkoztatott vallások teológiája.⁷³ Az a dogmatikai tudomány másik nagyobb tartománya.)

⁷⁰ Lásd Bódig (5. lj.) 494–495.; Stephen Perry: Interpretation and Methodology in Legal Theory. In: *Andrei Marmor (ed.): Law and Interpretation: Essays in Legal Philosophy*, Clarendon Press, Oxford, 1995., 98.

⁷¹ Abból, hogy a jogtudósok a jogot elkötelezett belső nézőpontból kell tekintenie, természetesen súlyos erkölcsi dilemmák adódhatnak, ha a jog olyan változásokon megy át, amelyekkel a jogtudós nem tud azonosulni. A vonatkozó erkölcsi dilemma dinamikáját jelen kötetben remekül ragadja meg Schweitzer Gábor fejezete. Lásd Schweitzer Gábor: Egy magyar tudós lelki alkata: Molnár Kálmán és a közjogi provizórium dilemmái, 184–186.

⁷² A dogmatikai jogtudománynak ezt a vonatkozását tartalmasan elemzi Elek Balázs, illetve Zódi Zsolt fejezete a jelen kötetben. Lásd Elek: különösen 154–156., Zódi: különösen 254–256. Amennyire látom, elméleti állásfoglalásom ezen a ponton összhangban van a meglátásaikkal.

⁷³ Ezt a kapcsolatot Szabó Miklós: A jogdogmatika jogformáló szerepéről című fejezete is érzékelteti a jelen kötetben. Lásd Szabó: 35–37.

Mindezek fényében végre lekerekíthetem a jogtudomány módszertani helyzetére vonatkozó három megközelítés fentebb megkezdett elemzését. Ha igaz, amit a dogmatikai jogtudomány episztemológiai karakteréről mondtam, akkor McCrudden biztosan téved: a dogmatikai tudomány nem tudja organikus módon megváltoztatni az alapvető karakterét a többi tudománnyal való interakcióban. Legfeljebb elsovadhat, de nem adhat mást, csak mi lényege. És Vicknek ezért lehet igaza, amikor amellet érvel (még ha nem is a kellő világossággal), hogy a dogmatikai jogtudománynak van egy elpusztíthatatlan diszciplináris magja.

Hasonló okokból valószínűsíthetjük, hogy Samuel ugyancsak téved. Még ha igaza is lenne abban, hogy az „autoritás-paradigma” feladásának lenne episztemológiai hozadéka (tehát biztosabb alapra helyezné a jogtudományi megismerést), ezzel egyszerűen kielégítetlenül maradnának azok az ismeretérdekek, amelyek a dogmatikai jogtudományt életre hívták. Nem ugyanazokra a kérdésekre adnánk módszertanilag megalapozottabb válaszokat, hanem más kérdésekkel kezdenénk el foglalkozni. Azt gondolom, nem túlzottan nehéz rámutatni olyan kérdésekre, amelyeket jó okkal asszociálunk a dogmatikai irányultságú jogtudományi irodalommal. Ha például veszünk egy nagyhatású bírói döntést, akkor a dogmatikai jogtudomány nem olyan kérdésekre fókuszál, hogy a vonatkozó jogalkalmazói döntés milyen társadalmi és politikai tényezők kifejeződése (bár mutathat érdeklődést az ilyen kérdések iránt), vagy hogy kielégíti-e valamilyen absztrakt igazságosság-fogalom követelményeit. Inkább olyan kérdéseket tesz majd fel, hogy a vonatkozó bírói döntés hogyan illeszkedik a korábbi döntések textúrájába. Melyek azok a döntések, amelyek jelentőségét felerősíti, és melyek azok, amelyekre nehezebb lesz a jövőben jogi érveket alapozni? Milyen vonatkozásokban változtatja meg az adott területen bizonyos jogi igények sikeres érvényesítésének az esélyeit? Megváltoztatja-e a fogalmi készletet, amelynek segítségével az adott területen a kompetens jogászok leírják majd a releváns jogi összefüggéseket?⁷⁴ Szükség van-e fogalmi építőmunkára, hogy a jog új állapotát hatékonyan tudjuk elemezni?

Az ilyen kérdések szempontjából valójában az „autoritás-paradigmának” konstitutív jelentősége van. A tudásnak, amely ezeknek a kérdéseknek a megválaszolásához szükséges, specifikus tárgya van: az autoritások által megalkotott pozitív jog pontosabb megértése, mégpedig azok nézőpontjából, akiknek a vonatkozó jog gyakorlati kihívást jelent (akiknek tehát a vonatkozó joggal kell élniük). Ez a tudás lényege szerint nem arra vonatkozik, hogy a jog változásai hogyan befolyásolják a gazdasági, politikai és társadalmi viszonyokat, hanem arra, hogy mi történik a joggal, miközben a jogi normái és azok érvényesülési feltételei változásokon mennek át. Mi történik a jog fogalmi szerkezetével, normatív struktúráival, és hogyan változnak a hatékony jogi érvelés keretfeltételei? Ezek a kérdések kifejezetten csak az autoritás-paradigma keretei között intelligibilisek.

⁷⁴ A brit jogban erre lehet példa az, ahogy a gondatlanul okozott kárért viselt felelősség középpontjába a „duty of care” kategóriáját helyezte (a „szomszédsági elvre” támaszkodva) a Lordok Háza az 1930-as évek elején. Lásd *Donoghue v Stevenson* 1932 SC (HL) 31. Példa lehet az is, ahogy a munkavállaló által okozott kárért a munkáltató által viselt felelősség követelményeit nemrégiben átirta a „közeli kapcsolat” (close connection) teszt. Lásd *Lister v Hesley Hall* (2002) 1 AC 215.

Éppen ezért más tudományos perspektívából nem lehet megválaszolni őket (mert nincs más tudomány, amelyek az episztemológiai karaktere ezekhez a kérdésekhez lenne igazítva). Ha kilép az autoritás-paradigma kereti közül, akkor a jogtudomány többet veszít, mint nyer. Önmagát veszíti el.

Ezen a ponton azonban óvatosságnak kell lennünk. Nem szabad túlértékelni, amit ezek a megfontolások megmutatnak. Fontos látni, hogy mindaz, amit eddig elmondtam, nem zárja ki kategorikusan, hogy Samuelnek bizonyos értelemben mégis igaza legyen. Nem vehetjük magától értetődőnek, hogy az itt felvázolt normatív tudomány (amelynek az általam jelzett episztemológiai profilja van) szükségképpen életképes, és hogy helye van a mai akadémiai diszciplínák között. Nem szabad elfelejteni, hogy a dogmatikai jogtudomány megalapozásának csak egyik lépése a releváns episztemológiai paradigma megragadása. Az külön kérdés, hogy ennek az episztemológiai paradigmának meg tudunk-e feleltetni egy olyan módszertani perspektívát, amely kielégíti a kortárs tudományosság mércéit. Fontos leszögezni, hogy ennek a módszertani kérdésnek a tisztázásához ebben az elemzésben hozzá sem kezdtem. Lehetséges, hogy a kérdések, amelyeket a dogmatikai perspektívával asszociáltam, a tudomány határain kívülre esnek, és így megmaradnak a gyakorló jogász kérdéseinek. Lehetséges, hogy az „autoritás-paradigma” elfogadásából adódó internalizmust és interpretívizmust egész egyszerűen nem tudja befogadni a tudományos diskurzus, a jogtudósok pedig az érdemi tudományos kutatás és a dogmatikai kérdésekkel való foglalatosság közötti választásra kényszerülnek.⁷⁵ Ezen a ponton – hogy tisztázzuk a dogmatikai tudomány életképességének a feltételeit – szükség van érdemi tudományelméleti viták lefolytatására. A jelenlegi elemzés egyik ambíciója, hogy egy kis lökést adjon ezeknek a tudományelméleti vitáknak a jogtudományban és különösen a jogelméletben.⁷⁶

A jogtudományi viták tematikája

Bár nem célom, hogy megelőlegezzem a dogmatikai jogtudományra vonatkozó tudományelméleti viták kimenetelét, befejezésként szólnék néhány szót arról, hogy nézetem szerint melyek ezeknek a vitáknak a döntő kérdései. Mint majd látszik, az általam azonosított stratégiai kérdések nem állnak a kortárs viták középpontjában. Amellett érvelek, hogy a jogtudományi módszertani elemzésekben szükség van a tematikai súlypontok áthelyezésére. Mivel – mint már jeleztem – a kortárs diszciplináris környezetben nem vehetjük magától értetődőnek a dogmatikai jogtudomány pers-

⁷⁵ Fontos jelezni, hogy lényegében ezt állítja Pokol Béla fejezete a jelen kötetben: a jogdogmatikai megértés és építőmunka, legyen bármilyen kifinomult és magas színvonalú, nem lehet tudomány.

⁷⁶ Fontos látni, hogy miért kell ezen a ponton szűkítenem az állításaim érvényességigényét. Figyelembe kellett vennem azt, hogy az itt közölt elemzés nem támaszkodik egy kimunkált tudományelméleti koncepcióra. Megmarad egy lényegében episztemológiai vizsgálódás keretei között, amelynek tudományelméleti implikációit még ki kellene dolgozni. Ezért kínálok fentebb csupán a tudomány egy tentatív és intuitív fogalmát, amely inkább alkalmas az akadémiai diszciplínák karakterének jelzésére, mint határozott tudományelméleti állásfoglalásra. Érdemes azonban leszögezni, hogy azt gondolom, nehéz elképzelni, hogy a dogmatikai tudomány ne lenne életképes, ne lenne helye a tudományok között. Nem hiszem, hogy okunk lenne elfogadni a tudomány egy olyan, szűk fogalmát, amely nem hagy helyet a dogmatikai jogtudománynak.

pektívájának életképességét, nagyobb figyelmet kell fordítani a mélyebb igazolási kérdésekre, mint eddig tettük.

Azt gondolom, két vonatkozásban kell áttörést elérnünk, hogy a dogmatikai jogtudománnyal kapcsolatos tudományelméleti kérdésekben tisztábban láthassunk. Az első az, hogy a korábbiaknál komolyabban szembe kell nézni a jogtudományi perspektíva ideológiai meghatározottságával. MacCormick álláspontjának ismertetésekor jeleztem már a probléma fontosságát. A későbbi elemzés fényében azonban most pontosabban ragadhatjuk meg a módszertani kihívást. Azt gondolom, hogy a jogtudományi perspektíva ideológiai meghatározottsága a jogtudomány erős internalizmusának szükségszerű velejárója. Mint láttuk, a jog (illetve a joguralom) társadalmi értékével kapcsolatos elkötelezettség a jogtudományi perspektíva szempontjából konstitutív. Ennek fontos következménye, hogy vannak értékelkötelezettségek, amelyeket a jogtudományi perspektíva határai között nem lehet érdemi kritikai vizsgálatnak alávetni. Az ilyen értékelkötelezettségeknek ideológiai karaktere van.⁷⁷

A felismerés, hogy a jogtudományi perspektívának vannak ideológiai vonatkozásai, nem új. Geoffrey Samuel érvelésében is fontos szerepe van,⁷⁸ és egy bizonyos értelemben Sajó András remek meta-jogtudományi elemzésében is felbukkan.⁷⁹ A gond az, hogy főleg a kritikusok foglalkoznak vele, és meglepően kevesen vállalkoznak a kérdés konstruktív elemzésére. Neil MacCormick eléggé egyedül van a téma őszinte, építő jellegű (bár közel sem kimerítő) tárgyalásával.⁸⁰ Kevesen kérdeznak rá – megoldásokat is keresve –, hogy az ilyen ideológiai meghatározottság hogyan fér össze a tudományosság mércéivel.

Azt gondolom, jelentős részben ennek (tehát a jogtudomány ideológiai karakterével való szembenézés hiányának) tudható be, hogy túl sok jogtudós kergeti azt az illúziót, hogy nem hibázhatnak nagyot, ha a jogtudomány identitását a jog rendszerezésének látszólag semleges feladatára alapozzák. Azt gondolom, hogy ez súlyos hiba, és valójában sebezhetőbbé teszi a jogtudományt azokkal a diszkurzív torzulásokkal szemben, amelyekre sajátosan korlátozott episztemológiai perspektívája egyébként is hajlamosá teszi. A jogtudósoknak tudatosítaniuk kell, hogy a diszkurzív torzulásokkal szembeni küzdelem folyamatos aggodalom (és reflexió) tárgya kell hogy legyen számukra. És hogy ebben a vonatkozásban rászorulnak egy robusztus, többretegű kritikai diskurzus támogatására, amely célba veszi a jog formálódásának politikai dinamikáját, és amely a joggal (és a jogtudomány szerepével) kapcsolatos igazolási kérdéseket képes érdemben felvetni. Ennek a diskurzusnak a természetes otthona a jogelmélet – mint-hogy a vonatkozó kritikai diskurzus tematikáját a konceptuális jogelméletnek kell rögzítenie azzal, hogy a jogi és jogtudományi megismerést átfogó episztemológiai vizsgálatnak veti alá. A jogtudomány ideológiai meghatározottságának problematikáját csak

⁷⁷ Érdemes itt explicitté tenni a háttérfeltevést, amely ennek az állításnak az alapját képezi. Ideológiainak tekintek minden olyan értékelkötelezettséget, amelyet az aktor nem adhat fel anélkül, hogy (szakmai, illetve diszciplináris) identitását és kognitív perspektíváját megváltoztatná.

⁷⁸ Lásd Samuel (24. l.) 460–462.

⁷⁹ Lásd Sajó András: *Kritikai értekezés a jogtudományról*, Akadémiai, Budapest, 1983.

⁸⁰ Lásd MacCormick (33. l.).

úgy lehet kezelni, ha szorosabbá válik az együttműködés a dogmatikai jogtudomány és a jogelmélet között.

Ez több szempontból is nyugtalanító felismerés. Kifejezetten felkészületlenül ér bennünket a kihívás, hogy a jogelméletet a jogtudományi módszertani reflexió elmélyítésének a szolgálatába állítsuk. A jogelmélet (de legalábbis a „mainstream” konceptuális jogelméleti diskurzus⁸¹) az utóbbi évtizedekben éppenséggel eltávolodott attól a fajta episztemológiai reflexiótól, amelyre a dogmatikai jogtudománynak szüksége lenne. Túl nagy hangsúly esik olyan, gyakran rosszul formulázott konceptuális kérdésekre, mint a jog és az erkölcs közötti viszony, és alig valaki foglalkozik a jogi doktrínák („dogmák”) konceptuális karakterével. Sőt, a helyzet talán ennél is rosszabb. A kortárs jogelméletben sokan nagyon sokat tettek azért, hogy meggyőzzenek bennünket arról, hogy a jogra vonatkozó konceptuális reflexiót le kell választani a jogi megismerés értékeltevéseiről. A pozitivisták jogelméletek jelentős része arról igyekszik bennünket meggyőzni, hogy a joggal kapcsolatos morális és politikai igazolási kérdésekkel a jogelméletnek nem kell foglalkoznia: át kell tolnia őket az olyan normatív elméleti diskurzusok területére, mint az erkölcsfilozófia és a politikaelmélet.⁸² Ez arra ösztönöz, hogy az autoritásigénnyel fellépő intézmények hatalmát kemény társadalmi ténynek (vagyis érdemben megváltoztathatatlanak) fogadjuk el, és azt a benyomást kelti, hogy az ilyen intézmények igazolására vagy az autoritás követésének racionalitására vonatkozó kérdések a jogi megismerés szempontjából irrelevánsnak. A jogi és jogtudományi megismerés feladata az, hogy az intézményesített hatalmaknak való alávetettség tényének a háttere előtt megértse az egyéni és kollektív cselekvés normatív korlátait és lehetőségeit. A dogmatikai tudás racionalitása abban áll, hogy feltérképezi ezeket a korlátokat és lehetőségeket.

Szerintem azonban ez egészen biztosan tévút, minthogy a dogmatikai tudás egy indokolatlanul szűk felfogásához vezet. A jogi diskurzus intelligibilitása függ az olyan igazolási kérdések kezelhetőségétől, mint hogy racionális-e a jogi autoritásnak való alávetettség (tehát például hogy helyes politikai elveken alapul-e az alkotmányos demokrácia), hogy a kortárs politika körülményei között hogyan járulhat hozzá a joguralom a legitim kormányzás eszméjének artikulálásához, vagy hogy a szerződési szabadság hogyan fejezi az egyenlő emberi méltóság egy aspektusát.

A jogelméletre nagy felelősség hárul, hogy a jogtudomány számára relevánssá tegye, és napirenden tartsa az ilyen kérdésekre vonatkozó kritikai diskurzusokat. Csak az ilyen dis-

⁸¹ Arról, hogy mit értek mainstream konceptuális diskurzus alatt, lásd Bódig (5. l.) 485–486.

⁸² Ez az attitűd meghatározza a módszertani pozitívizmus elméleti stratégiáját. Hart következetes erőfeszítéseket tett, hogy a konceptuális jogelméleti vizsgálódást úgy tűntesse fel, mint amely lényegileg más kérdésekre keresi a választ, mint az erkölcs- és a politikai filozófia. Lásd különösen H.L.A. Hart: *A jog fogalma*, Osiris, Budapest, 1995., 129. Coleman ezt az álláspontot fejleszti tovább, amikor amellel érvel, hogy a konceptuális jogelméletnek a jog létezésének minimum-feltételeit kell tisztáznia, és ennek megfelelően távolságot kell tartania a jog tartalmát illető igazolási kérdésektől. Lásd Jules L. Coleman: *The Practice of Principle*, Clarendon, Oxford, 2001., különösen 69., 118.

kurzusokban nyerik el valós jelentőségüket a jogtudósok erőfeszítései, amelyekkel tisztázni próbálják, ésszerűek-e a konkrét intézményes megoldások egy-egy jogterületen.⁸³

A másik összefüggés, amely a jogtudományi módszertani viták tematikájának módosítására ösztönöz bennünket, a dogmatikai tudás társadalmi jelentőségének jobb megértésével van kapcsolatban. A dogmatikai jogtudomány a dogmatikai tudást gondolja, de hajlamos azt egyfajta technikai tudásként felfogni, amelynek paradigmatis megnyilvánulása a professzionális jogászi kompetencia. Ennek jele, hogy a jogtudományi önreflexió mérhetetlenül eltúlozza a joganyag tartalmi tisztázásának és rendszerezésének jelentőségét. (Ez még MacCormickra is jellemző.)⁸⁴ Ez aztán gyakran azt a hamis benyomást kelti, hogy a jogtudomány gyakorlata egy nem túl érdekes és lényegében leíró jellegű kihívás körül forog. Twining jó példa a kétségbeesett küzdelemre ez ellen a benyomás ellen (azt bizonygatva, hogy amit a jogtudomány nyújt, az nem csak „*exposition*”).⁸⁵ De még ha el is ismerjük (ahogy például MacCormick teszi), hogy a dogmatikai tudomány lényegi feladata nem leírás, hanem racionális rekonstrukció, ha eltúlozzuk a rendszerezés szerepét, könnyen elvétjük a dogmatikai tudás igazi fontosságát.

Ez jelzi, hogy az elemzésem érint egy mélyebb összefüggést, amit ebben a fejezetben nem bonthatok ki. A dogmatikai tudás soha nem pusztán egy professzió szakmai tudását reprezentálja. A dogmatikai tudás végső soron a jogi gyakorlatokban való *aktív* részvétel egyik lehetőség-feltétele. Azzal, hogy alternatív értelmezések és fogalmi stratégiák lehetőségét nyitja meg a jog normatív anyagával szemben, kompetensen vitathatóvá teszi az intézményes autoritások kinyilatkoztatásait a pillanatnyilag érvényes jog konkrét implikációról és kívánatos változásairól. A jogra vonatkozóan a dogmatikai tudás olyan gyakorlati tudás, amelynek háttérfeltétele ugyan a pozitív jog normatív anyagának ismerete, de igazából arra képesít, hogy résztvevőként viszonyulhassunk a jogalkotás és a jogalkalmazás folyamataihoz. Ne csak elszenvedjük, de alakítsuk is a társadalmi környezetünk normatív összefüggéseit.

Mindennek az a számunkra különösen fontos következménye, hogy a jogtudomány, amikor a jogra vonatkozó dogmatikai tudást gondolja, valójában a társadalmi gyakorlatokban való kompetens részvétel egyik aspektusára összpontosítja az erőfeszítéseit. Egészen pontosan a normatív társadalmi gyakorlatokban való aktív részvétel episztemológiai feltételeinek biztosításához járul hozzá. Végső soron ez az a kihívás, amelyet más tudományok (sajátos episztemológiai jellegükből adódóan) nem képesek adekvát módon kezelni. Amikor azt javasolom, hogy induljunk ki abból a feltevésből, hogy a jogtudomány dogmatikai tudomány, amelynek karakter-meghatározó funkciója a bi-

⁸³ Ezért gondolom, hogy hibát követ el Jakab András és Menyhárd Attila, amikor, módszertani karakterét illetően, leválasztják a jogdogmatikai kutatásokat végző „hagyományos” jogtudományt a jogra vonatkozó politikai filozófiai kérdésfeltevésekről. Vö. Jakab – Menyhárd (6. lj.) 25–26. Amikor Györfi Tamás ugyanabban a kötetben a politikai elvek szerepét elemzi a jogtudományban, valójában a dogmatikai jogtudomány alaphelyzetét artikulálja, nem pedig egy radikálisan eltérő módszertani paradigmát vázol fel. Lásd Györfi Tamás. *Politikai elvek és politikai filozófiai szempontok a jogtudományban*. In: Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): *A jog tudománya*, HVG–ORAC, Budapest, 2015. Az alkotmányjog területén ez az alaphelyzet legfeljebb közvetlenebb módon nyilvánul meg, mint más jogterületeken, de minden komoly jogtudományi erőfeszítés kiindulópontját meghatározza.

⁸⁴ Lásd MacCormick (33. lj.) 6.

⁸⁵ Lásd Twining (25. lj.) 130–141.

zonyos társadalmi gyakorlatokkal összefüggésben formálódó dogmatikai tudás akadémiai keretek közötti gondozása, erre az összefüggésre akarom ráirányítani a figyelmet. Kíváncsi vagyok, hogy hová jutunk, ha a jogtudományi módszertani vitákat az ilyen összefüggések fényében kezdjük el újragondolni.