

Pokol Béla

Vázlat az amerikai jogelméleti irányzatok elemzéséhez

Az amerikai jogelmélet az 1870-es években indult fejlődésnek a jogászképzés egyetemi képzéssé tételével, és az elmúlt majd másfél évszázad fejlődése eredményeként a kezdeti angol, majd kontinentális európai - főként német és francia - elméleti import után egyre inkább exportálóként is fellép ezen a területen. A egyetemi jogi karok óriási tömege és ezek egymással való versengése az elméleti paradigmák sokaságát tudja kitermelni, és újabban ezek az elméletek már a modern jogrendszerekkel rendelkező országokban általában is követőkre vagy legalábbis folyamatos vitatásra találnak.

Vázlatos összefoglalásban a következő kép adható az amerikai jogelmélet elmúlt másfél évszázados fejlődéséről és a mai irányzatokról (lásd Grey 1996; Duxbury 1993; Ansaldi 1996; Hunt 1986; Tushnet 1991; magyar nyelven: Szabadválvi 1996). Kiindulópont Langdell, aki 1870-ben nem egyszerűen az esetjogi szemléletmódra építette át az amerikai jogi oktatást, hanem az egyetemi végzettségre alapozta ezt, és az egyetemre épülő jogi oktatást magát ő alakította ki a Harvardon, melyet rövidesen követtek az Egyesült Államok minden egyetemén. Tehát a jog egyetemi tárgyá tétele Langdell középponti tette. Ennek messze mutató következménye, hogy ezzel a joggal való foglalkozást is bevitte az egyetemre, és a neutrális - a közvetlen moralizálástól és politikai szempontoktól elkülönített - jogi tudományos gondolkodásnak lehetőségét teremtette meg. Kiemelhető még, hogy mindezt Langdell abban a társadalomban tette, amelyet a történelem leginkább jog által áthatott és bíróság-központú társadalmának lehet tekinteni, így a megteremtett jogtudományi lehetőség jó talajra hullott, hisz tárgya középponti jelentőségű ebben a társadalomban.

Az amerikai jogelmélet történetével foglalkozók között ugyan nagy vita van erről, de a vázlatos bemutatás lehetővé teszi, hogy 1870 és 1970 közötti száz évben négy jogelméleti iskolát különítsünk el: a **klasszikus jogelméletet** (1870 - 1895); a **progresszív jogelméletet** (1895 - 1925); a **jogi realizmus jogelméletét** (1935 - 1945); és a **processzualista jogelméletet** (1945 - 1970). Az 1970-es évek óta a korábbi jogelméleti irányzatok felbomlása és új hadrendbe állásuk alakított ki jogelméleti irányzatokat, és különösen a **morálfilozófiai jogelmélet**, a **jog gazdasági elmélete** és a **kritikai jogi tanulmányok irányzata** vált meghatározóvá az egyetemi jogászság és a joggyakorlat orientálásában. A legutóbbi években ismét felbukkant a hatásos jogelméletek között a törvények és a precedensek szövegéhez szigorúbban ragaszkodó irányzat, amely a **neo-tradicionalizmus jogelmélete** néven vált ismertté, de ez kevésbé az egyetemi jogászkörökben hódít, inkább a gyakorlati jogi élet pozícióit betöltő jogászok között. Így most ez utóbbira nem térünk ki.

I. Az amerikai jogelmélet fejlődése 1870-1870 között

1. A **klasszikus jogelméletet** a langdelli jogtudománynak is szokták nevezni, mert noha sokszor lebecsülik Christopher Columbus Langdell elméleti teljesítményét az oktatásszervezői fontosságát elismerve, de néhány egyszerű jogi alapelvet egy markáns jogi koncepciót mutat nála. A jognak **formálisnak, rendszeresnek és autonómnak** kell lennie - mondja, és e három axióma összefüggésben még pontosabban megadja jogfelfogását. A jog

formalitása alatt azt érti, hogy a jog nem hagyhat mérlegelést a bírónak döntésében és a mérlegelés nélküli döntést kell biztosítani a bíró felé a jogszabályoknak. A **rendszeres** jelleg alatt jelenti, hogy néhány alapkategóriából, alapelvől és alapszabályból kell a jog részletes szabályait is dedukálni, illetve ezeknek tendenciaszerűen visszavezethetőknek kell lenniük néhány ilyen alapkategóriára, elvire. A jog **autonómiája** pedig abban áll, hogy a jog szabályainak nem szabad közvetlen morális szempontokra, politikai értékekre célokra figyelemmel lenni. A félreértések elkerülése végett jelezni kell, hogy a jogban azért fontos hangsúlyozni a közvetlen morális értékelés külön tartását - mind a jog alkotásában mind eseti alkalmazásában - mert a tízparancsolat-szerű egyszerű morális igazságoktól eltekintve, melyekben mindenki egyetért, **rétegzett az egyes társadalmi rétegek, csoportok morális felfogása**, és eltérő hangsúlyt kap az egyes csoportokban az ütköző morális szempontok előnyben részesítése vagy éppen háttérbe tolása más morális szempontok kedvéért. Így ha nem szigeteljük el a közvetlen morális értékelést a jogtól, akkor a jog alkalmazásához közvetlenül hozzáférő társadalmi csoportok partikuláris morális értékmérői válnak ösztársadalmat meghatározóvá. Demokratikus politikai rendszerekben, ahol a törvényhozóknak néhány évenként a társadalom elé kell állni választásokon, és milliók szavazatával lecserélhetik őket, a társadalom morális tudatával szembenálló törvények alkotása eltávolításukhoz vezet. Ezzel - és a jog átfogó jogelvi és jogfogalmi rendszere révén, mely sok száz év morális értékeléseinek összefoglalásait is tartalmazzák - a legátfogóbb morális szempontok folyamatosan jelen vannak a jogban, vagy filozófiai nyelven kifejezve ezt: megszüntetve-megőrizve vannak jelen a jogban. A jognak ez a szerkezete tiltja meg a közvetlen moralizálásra visszatérést a bírói döntésekben, mert ezzel az átfogó szintű morális értékelés helyett a jog felett rendelkező szűk bírói és más jogászcsoporthoz eseti morális értékelése lépne be. (A német Canaris ezt nevezi az eseti igazságosságot felülmúló és a jogdogmatikai rendben testet öltő átfogóbb igazságossági rendnek, lásd Canaris 1968).

A jog rendszeres jellegének és autonómiájának állandó hangsúlyozása és felerősítő jellege miatt a langdelli formalizmus a lehető legerősebb (Grey, 1996:496). Pl. ha egy megoldás egy jogi rendelkezés kialakításánál nyilvánvalóan praktikusabb lenne, és minden érdekelt fél számára is megfelelő lenne, nem lehet e szerint alakítani a vonatkozó szabályt, ha ezzel az alapvető kategóriális szinten következetlenség keletkezne. A rendszer egészének védelme megköveteli az ilyen megfontolások feláldozását.

E jogelmélet társadalom egészére vonatkozó felfogását az állam háttérbe szorított szerepének megtartása, a laissez faire piacpártiság, a szerződési szabadság és a magántulajdon sérthetlenségének mindenek felettsége jellemezte. Ugyanígy a társadalom tudatos alakíthatóságától való idegenkedés, mely a fennálló állapotok és a tradíciók óvását is jelentette implicite. Ezt a társadalomfilozófiát jól kifejezte az ún. Lochner-ügy, melyben 1905-ben döntött az USA Legfelsőbb Bírósága. Az ügyben New York állam törvényét támadták meg egy per végső szakaszában, amely a pékek munkaidejét napi tíz órában maximálta, megtiltva olyan munkaszerződések kötését, melyek hosszabb munkaidőt tartalmaznak. A legfőbb bírák többsége úgy találta, hogy ez a törvényi rendelkezés beleütközik a 14. alkotmánymódosításba, mely a tulajdon és a szerződés szabadságát mondja ki. Az állam nem avatkozhat bele a szerződéskötés szabadságába - mondták ki - és ezzel alkotmányellenesnek minősítették a törvényt. A kisebbségben maradt bírák azt állították, hogy ez egy közgazdasági elmélet álláspontja, mellyel szemben más elmélet mást állít, de az amerikai alkotmány ezekben nem foglalt állást. Az állami beavatkozással való szembenállás és a minél szélesebb piaci szabályozásban való hit a langdelli jogtudomány korszakának közjogi aspektusát jelentette, és ez az alkotmány piacpárti értelmezését vonta maga után. A későbbiekben a Lochner-ügyben hozott döntést, **mint a konzervatív bírói**

aktivizmus csúcsát bélyegezték meg, amely túlmenve az alkotmányból folyó rendelkezésen politikai álláspont szerint döntött.

Összefoglalva tehát, a klasszikus jogelmélet a **formalista-rendszeres jogban, a jogi fogalmak feszes rendszerében** bízott, a **törvényhozás szűk lehetőségeit** vallotta a társadalom irányításában, helyette a piac mindenhatóságát hirdette, és a **bírák törvényszöveghez és jogfogalmak rendszeréhez kötött alárendeltségét** deklarálta.

2. A **progresszív jogelmélet** fő alakja Oliver Wendel Holmes, követői Roscoe Pound és Benjamin Cardozo voltak, és ez az irányzat az 1900-as évek első negyedszázadában volt a legbefolyásosabb, de részben a New Deal folyamán bekövetkezett új korszakban is megtartotta befolyását. Társadalomelméleti irányát tekintve a pragmatizmus talaján álltak, e társadalomfilozófia jogi megfelelőjének lehet tekinteni képviselőit. Abban megegyezett a klasszikus jogelmélettel, hogy az absztrakt jogi fogalmakat fontosnak tartotta, noha már nem olyan merev végső lényegi kategóriáknak, hanem inkább lazább osztályozásoknak felfogva ezeket, de új vonás volt itt, hogy jobban a középpontba hozták a törvényhozó aktív szerepét és a jövő-alakítás érdekében a jog eszköz szerepét a társadalmi célok érdekében. **A jogászoknak mint a társadalom mérnökeinek felfogása adta meg a jogfelfogásuk lényegét.** Ennek kedvéért a merev fogalmi rendszerből való dedukálást is elvetették, és a rövid távú társadalmi érdekek és impulzusok hatását hangsúlyozták. **Vagyis a klasszikusok rendszeres, bíróközpontú és múlt által kötött joga helyett az eseti társadalmi hatásokra nyitott, törvényhozást középpontba emelő és a jövő felé kinyitott jog képe lép itt elő:** "in seeing law as an instrument for the conscious pursuit of social welfare, an instrument whose master term was policy rather than principle, whose master institution was the legislature rather than the courts and whose servants should devote themselves to social engineering rather than doctrinal geometry" (Grey 1996:498).

Szakítottak tehát a jog autonóm, öncélú jellegével és mint **a társadalmi célok eszközét szolgáltatták ki a társadalomalakító politikának.** De ezzel a jog logikai egységét is háttérbe szorították, noha elvi szinten azért az absztrakt kategóriákra építést még nem kérdőjelezték meg, csak az ezek rendszerbe fűzésének hangsúlyozást vetették el, amely pedig a klasszikus jogelmélet központi nézőpontja volt. Állandóan hangsúlyozták, hogy a bíróságoknak alkalmazkodni kell a törvényhozó céljaihoz és nem szabad ellenállni a törvényhozó változtatásainak. Mindennek oka az is, hogy a felgyorsult változásokban már nem tartották elégségesnek a bírák esetről-esetre haladó analógiákkal és csak eseti áttekintéssel végzett jogfejlesztését. Ehhez már a tudományos törvényhozási tervek kellenek tág áttekintéssel, és épp ezért nem szabad a bírácoknak szemben állniuk ezekkel.

Grey jelzi, hogy ebben a korszakban a korábban uralkodó és apolitikus klasszikus jogelmélet pozíciói a tudatos társadalomakítással szembenálló politikai erők ideológiai repertoárjában politikai-ideológiai szerephez is jutottak. (Ennek kifejeződése volt az említett Lochner-ügyben hozott döntés 1905-ben.)

Szemben velük a "progresszív jogászok" un. Brandeis-Brief-eket írtak a konkrét eseteket eldöntő bírácoknak, a törvényhozóknak, példákat, összehasonlító külföldi megvalósulásokat hoztak fel bennük egy-egy szabály kiadásra, vagy a bírácokat egy meghatározott irányú döntés meghozására biztatva. Vagyis ez a jogszemlélet a politizáló-elkötelezett jogász típusának terjedését támogatta.

A progresszív jogelmélet egyik utóirányzatának lehet tekinteni az ún. policy jurisprudence, a **társadalompolitikai jogelmélet iskoláját**, amely a második világháborút követő években a politológus Harold Laswell és a jogtudós Myres McDougal nézeteiből nőtt ki a Yale egyetem jogi karától kiindulva. Ez a megközelítés az egész jogot a társadalomalakító politika eszközévé teszi, még inkább felfokozva a jog „társadalmi mérnökösködésének” gondolatát, mintegy az addigra végbement New Deal-politika joggyakorlatának utólagos elméleti alátámasztásaként. Ez az irányzat azonban a jogi karokon és a jogtudományos berkeken túl nem hatott már a jogászságra, és ekkor már a processzualis jogelmélet vált meghatározóvá ott.

3. A **jogi realisták** elmélete a századforduló után domináló jogászréteget követő, egy generációval fiatalabb jogászok között indult - fő alakok: Llewellyn és Jerome Frank - és továbbgörgetve a langdelli absztrakt-formalista jogászat feletti kritikát, elfordultak a törvényhozástól, és a bíróságok felé vitték el a súlyt. Igaz, hogy tekintélyromboló módon azt állították a középpontba, hogy mennyire másképp megy végbe a tényleges döntés, mint amivel a bírák lefedik a meghozott döntéseiket. Alapvetően a nem tudatos szokás-követés jellemzi a bírákat, még ha ezt felszíni érveléseikben le is fedik, és absztrakt jogelvekre hivatkoznak a kívüllég felé - állították a realisták. Ugyanígy eltértek a progresszivistáktól abban, hogy ők már teljesen elvetették az absztrakt kategóriák használatát. Pl. a bűncselekményi kísérletre egy absztrakt és átfogó fogalmat elképzelhetetlennek tartották, és csak az egyes bűncselekmények vonatkozásában látták külön-külön meghatározhatónak az egyes bűncselekmények speciális vonásai fényében, hogy melyek itt a kísérleti szakasz elemei. De ugyanígy minden absztraktabb megfogalmazást elvetettek. Számukra a törvényhozás a legtávolabb kerül, lehetőleg a legkisebb szerepre szorított törvényhozást tartották csak elfogadhatónak a jogban. A bírói döntésben a nem-tudatos meghatározók vizsgálatát emelték ki, mert igazán ez alapján döntenek megítélésük szerint a bírák, még ha aztán le is fedik ezt látszat magyarázatokkal. Fontos vonás volt a realistáknál a jogtudomány társadalomtudományosítása. Míg a jogtudományban - épp a jogi fogalmak rendszere által megragadott és csak ezek által szelektált ténykezelés védelmében - általában idegenkednek a konkrét társadalmi tényfeldolgozó társadalomtudományoktól, addig a realisták igyekeztek szélesre tárni a szociológia és a többi társadalomtudományos meglátás előtt a bírói döntési folyamatot. Vagyis nemcsak a jogi fogalmi világgal álltak szemben, hanem az ettől eltérő szemléletű társadalomtudományos fogalmi apparátussal igyekeztek pótolni ezt. Közel kerülni az eseti társadalmi valósághoz jelentette így számukra egyrészt a jogfogalmi absztrakcióktól eltávolodást, de az eseti tények figyelésében a társadalomtudományi összefüggésekre való figyelmet is. **Mindkettő együttes hatása volt a jog rendszerszerű elkülönülésének feloldása a társadalmiságban.**

Érdekesen alakult politikai hatásuk, mivel a New Deal idejére esett hatásuk csúcsa, és ekkor a bírók ellenállásával harcoló New Deal apparátusnak jó érveket adtak könyveik a bírák tényleges döntései és álságos magyarázataik közötti eltérés nyilvánosság elé tárásával, míg a realista jogelmélet hívei maguk zömmel egyáltalán nem voltak a New Deal hívei.

4. A **processzualista jogelmélet** fő alakja Felix Frankfurter, akinek követőiből alakult ki ez az irányzat a világháború utáni években, és az 1960-as évek végéig domináltak az Egyesült Államokban. Tulajdonképpen a progresszivisták folytatója ez az irányzat, és a rövid realista intermezzo után ezt az irányzatot emelték az amerikai jogi élet középpontjába, de új hangsúlyokkal. Ám eltértek tőlük abban, hogy a jogi eljárás fontosságát emelték mindenek felé és az állami törvényhozás szabad társadalomalakítását már nem vallották olyan hévvel mint a progresszívek.

A jogi eljárást illetően két dolgot is fontos hangsúlyozni náluk. Először is nemcsak hogy a jog középpontjába tették a jogi eljárást, és hangsúlyozták ennek fontosságát a jog életében, de innen erősebben kiszorítani igyekeztek az államot is, és itt a bírói szabályalakításnak adtak nagyobb szerepet. Ám az anyagi jogi szabályokban az állami törvényhozás alakító szerepét elismerték. Másik teljesítményük volt itt, hogy az eljárásra koncentrálnak kialakították az eljárásjogok absztrakt kategoriális kereteit és fogalmi rendszereit. Ahogy a klasszikus jogelmélet az anyagi jogok fogalmi rendszerét és kategóriáit alakította ki, úgy ők ezt az eljárásjogok területén tették meg. (A mellett, hogy a jog egészen belül is felfokozták az eljárás fontosságát jogfelfogásuk.)

Háttérbe szorulásukat az 1960-as években végül belső meghasonlásuk okozta, amelyet a liberális aktivizmust megvalósító Warren főbíró által vezetett szövetségi Legfelsőbb Bírósághoz való viszony vitái váltottak ki. A többség elítélte ezt az aktivizmust, amely az amerikai alkotmány újjáértelmezését hajtotta végre. Ennek révén az alapvető társadalmi változást maguk a legfőbb bírák hozták létre, nem bízva ezt a törvényhozásra, és a hátrányos helyzetűek felé az egész amerikai jogot átértelmezték. E liberális aktivizmust szimbolikusan is kifejező döntés az 1954-es Brown-ügyben született meg - ahogy a konzervatív aktivizmusnál a Lochner-ügy jelentette ugyanezt. E döntésükben a legfőbb bírák alkotmányellenesnek ítélték a színes bőrű társadalmi rétegekhez tartozó iskolás gyerekek fehérektől elkülönített iskoláit, mert ez a bírák érvelése szerint a faji kisebbségűek felélesztését okozhatja náluk, és ez fejlődésük lemaradásához vezethet. Később kimutatták a döntés bírálói, hogy az ellenkező érv jobban megállja a helyét, és éppen az elkülönítés óvta volna meg a fejlődő gyerekeket a faji különbségek észlelésétől, és ezzel csak később szembesülve harmonikusabb szocializációt adott volna, ha megmarad az elkülönítés. De e döntés aktivistának minősítése amiatt jogos, mert az amerikai társadalom kialakult állapotait ilyen elemi erővel megváltoztató döntést nem lett volna szabad a bírácoknak meghozni, és azt a törvényhozásra kellett volna bízni.

Frankfurter úgy látta, hogy az ilyenfajta döntés nem más mint annak a konzervatív aktivizmusnak a tükörképe, amellyel szemben ők harcoltak a New Deal idején az 1930-as években, és ugyanazt a bűnököt követik el a mostani liberális aktivisták a bírák direkt politizálásával és a jogállamiság megsértésével, mint amit ők vetettek a konzervatív aktivisták szemére. Ezt az irányt ugyan csak egy kisebbség támogatta a processzualisták között a 60-as években, és a többség Frankfurterrel értett egyet, de az ellentétek az irányzat széteséséhez vezettek.

II. Mai jogelméleti irányzatok

A fejlődés első évszázadában az amerikai jogelmélet lényegében reprodukálta az európai jogelméleti irányzatok fő témáit: fogalmi rendszer-e a jog, ahogy a klasszikus jogelmélet mondta itt (és a németeknél a Begriffsjurisprudenz) vagy a eseti körülményekhez közelinek kell ennek lenni, ahogy a realisták állították (és az európai kontinens országaiban a szabadjogászok); törvényhozás vagy inkább a bíróságok határozzák-e meg a jogot? - ahogy a progresszív jogelmélet és a realisták között felmerült. Ebben a korszakban csak két sajátos fejlemény mutatható ki az európai hatásokon túl. Egyrészt az állam jog útján való társadalomvezérlése úgy, ahogy a jog társadalmi mérnökösködésében felerült befolyásos jogelmélet nem vallotta az európai országokban. Másik sajátos fejlemény az eljárás középponti szerepének hangsúlyozása a processzualistáknál, amely a common law belső

sajátosságaiból is ered, és a kifejlődő amerikai jogelmélet ezt elméleti doktrinává tudta formálni.

Az 1970-es évektől kibontakozó három fő irányzat már alapvetően a belső jogelméleti vitákból jött létre, és nem szellemi importként kerültek be az amerikai jogi egyetemekre.

1. A **morálfilozófiai jogelmélet**, vagy más néven az alapjog-központú morálfilozófiai irányzat a 60-as évek polgári jogi mozgalma által inspirálva nőtt ki, vagyis a szétesett processzualisták kisebbségben maradt radikálisai alakították: "liberal legal theorists shifted the case for judicial activism from the cautious process-based theories of the post-New Deal tradition to a more aggressive and substantive approach. The Law and Moral Philosophy movement portrayed judges as practical philosophers whose job was to define and enforce rights as trumps over the policy compromises reached by the ordinary political system of legislation" (Grey 1996:505).

A processzualistákhoz képest alapvető változás, hogy a pontos szabályok által irányított jogi eljárásról a figyelmet a morálfilozófiai absztrakt érvrendszerei felé tolták el. Eleinte a jogelvek szerepét hangsúlyozva, de ezeket inkább morális elvként és nem a rendszerességet biztosító dogmatikai jogelvek értelmében felfogva, ahogy a klasszikusoknál volt megfigyelhető az 1800-as évek végén. A későbbiekben tisztábban az alkotmányos alapjogok és nem a jogelvek köré telepítették a jog súlypontját (lásd Dworkin 1977).

2. A **jog gazdasági elemzésének irányzata** a konzervatív és centrista jogász-közgazdász szakmai körökben terjedt el, akik a gazdaság és társadalom túlszabályozását kifogásolták, állítva, hogy ez a szervezett érdekcsoportoknak kedvez, és a jogászok éppúgy mint az adminisztráció főtisztviselői ebből származva szolgálják ki ezt a politikát. Ők a piac és a gazdaság szabadabb meghatározását akarják, és a jogot is e szerint kívánják átépíteni. Két belső irányzata is van ennek az irányzatnak: "The more centrist lawyer-economists emphasized changes in regulatory practice that would allow better mimicking of efficient markets, while the more conservative ones focused on arguing for the efficiency of the pre-welfare state common law" (Grey 1996:506).

Richard Posner, a gazdasági jogelmélet egyik fő alakja más alapokon mutat ki két belső irányzatot. Ő normativista és pozitivisták irányzatot különít el azon az alapon, hogy az első még közelebb áll a jog belső személetéhez, míg a pozitivisták irányzat már döntően a gazdasági személetnek ad túlsúlyt (Posner 1981). A normativista irányzat első írásai Guido Calabresi-től származnak az 1960-as évek elejétől, aki a kockázat megosztását és a magánjogi felelősség kérdéseit elemezte. A pozitivisták irányzat első alakjai Ronald Coase és Gary Becker voltak az 1950-es évek végétől.

A gazdasági jogelmélet az 1970-es évek során egyre sikeresebbé vált az egyetemi karokon, és a gyakorlati jogi életre a hatásuk a 80-as évektől vált erőssé, amikor Ronald Reagan elnökségétől szakítottak a majd félévszázados állami beavatkozás növelésével, és ismét a piacelvű társadalomszervezés felé fordultak az Egyesült Államokban. Ez az adminisztráció egyre több helyre tudatosan a gazdasági jogelmélet neves professzorait és tanítványaikat juttatta pozícióba. Ennek révén ez az irányzat már nemcsak az egyetemi campusokon hat szélesesen, hanem a jogalkotást és a jogalkalmazást, a bírói döntéseket is befolyásolja. (Ez szinte alig mondható el a kritikai jogi tanulmányok irányzatáról, melynek hatása kizárólag az

egyetemi berkekre szorítkozik, és a morálfilozófiai jogelmélet hatása sem éri el ezt, noha ez hat az egyetemeken kívül is. Lásd: Scheuerman 1999:209-232).

3. A kritikai jogi tanulmányok irányzata (Critical Legal Studies) azoktól a korábbi liberálisoktól indult, akik - mint az amerikai újbal szellemi-politikai irányzata átfogóbban is (New Left) - csalódtak a 60-as évek liberális reformjaiban, és mint az újbal jogi részlege megalakították a Critical Legal Studies irányzatát. Érzelmi-politikai töltést az újbalos irányzat a vietnami háború okozta társadalmi forrongásából kapta, és a XX. századi marxista forrásokból (Gramsci, Frankfurti Iskola etc.) pedig elméleti kiindulópontjait. Ők már az alapjog-központú radikális liberális jogi felfogást is mint a kapitalista ideológia részeit tekintik. A legismertebb "Crit"-ek közé Roberto Unger, Morton Horwitz, Duncan Kennedy és Mark Tushnet számítható.

Morton Horwitz, aki két nagy tablóban foglalta össze az amerikai jog fejlődését az 1760-as évektől napjainkig, fő tézise pl. az, hogy az amerikai bírák a common law szabályait egyre inkább a kereskedelem érdekei szerint kezdték átértelmezni a XIX. század végétől más társadalmi rétegek kárára, és ezt egy sor magánjogi intézmény átforgalmazásában látja tetten érhetőnek. Míg egy ilyen átforgalmazást egy fogalomjogász a jogdogmatika megújulásának fogja fel, Horwitz számára ez a mögöttes társadalmi-politikai erőeltolódások kifejeződéseit jelenti.

A 80-as években volt a csúcspont e mozgalomnak, de hihetetlen színessé és sok belső irányzattá vált ekkorra. Másrészt megindul a belső irányzatokra bomlás. Az elemzők szerint 80-s évek közepére érte el a CLS az amerikai jogi karokon a siker csúcspontját, és azóta hanyatlik lassanként. Itt a fő okokat a mozgalmon belüli generációs ellentétek, illetve a feminista valamint a anti-rasszista jogelmélet kialakulása következtében megjelenő konkurencia a hasonlók értéktáborában jelenti. Például a feminista jogelmélet hívei és faji kisebbségek segítésére összpontosító jogászcsoportok az alkotmányos alapjogok felhasználását fő eszközüknek tekintik, addig a CLS számára ez se jelent többet, mint a domináló osztályok rejtett eszközét uralmuk elfogadtatására - hamisan állítva megítélésük szerint a jog átfogó morális elvekre alapozását.

A CLS fő kritikája a liberális legalizmus ellen irányul, amely négy fő jellemzőjét támadják: 1. hívei elszakítják a jogot a társadalom többi kontrollmechanizmusától, 2. Olyan objektív szabályoknak látják e jogot, amely szabályozza a normái pontos terjedelmét és ezek alkalmazását is, 3. És ezek a normák szemben a többi norma szubjektivitásával és partikularitásával objektívek és legitimek, 4. Végül a kiszámítható bírói döntést ígérnek ezekből a normákból a liberális legalizmus hívei.

Ezt a hitet a realisták megingatták, és utánuk már nem állt vissza a korábbi rezzenetlen hit e fenti premisszáknak, de csak CLS későbbi 70-es évekbeli jelentkezése vette ismét fel e premisszákkal a harcot - állítják híveik.

A liberális legalizmus fő csúsztatását így írják le: "The core of critique is the contention that the claim made by liberalism to resolve the persistent and systematic conflict between individual and social interests through the mechanisms of objective rules within a framework of procedural justice is inherently flawed. Mediation between conflicting interests at best offers only a pragmatic response to social conflict which can achieve nothing other than a set of results **which reflects the unequal distribution of power and resources whilst claiming to act in the name of a set of universal social values.**" (Hunt 1986:5). (kiemelés tőlem – P.B.)

((Persze kritikát úgy lehet velük szemben mondani, hogy ők meg egyszerűen csak a jogon kívüli hatalom megjelenését látják a jogban, és a külső hatalmi egyenlőtlenség részbeni megszelídítését teljesen elvetik. Igaz a CLS hívők többsége a jog és az osztályérdekek teljes rövidre zárását nem

fogadja el, és ‘A jog a kizsákmányolók törvényerőre emelt akarata!’ pusztán, - ahogy azt Marx állította - náluk nem jelenik meg.))

A jog marxista instrumentalizálását minden CLS –hívő visszautasítja, kivéve Horwitz, bár ő meg a legkevesebbet foglalkozott a marxizmussal, de ebben kivétel. Ti. a CLS nem fogadja el a marxista rövidre zárást a jog és az osztályérdekek között.

Egy új jelenség a nyugati marximusban a gazdaság helyett a politika és az ideológia szerepének hangsúlyozása az alárendelt osztályok elnyomásában és az elnyomás elfogadtatásában. Így az ideológia és a legitimitáció mechanizmusai kerülnek előtérbe, és ez jellemzi a CLS jogfelfogását. **A jogban ugyan hosszú távon benne vannak és végső soron meghatározzák az uralkodó osztályok érdekei a jogot, de ez le van takarva és ezért e szabályok látszólagos semlegessége miatt elfogadják az alávetett osztályok is.**

Tehát a CLS nem arra teszi a hangsúlyt, hogy a jog az uralkodó osztály törvényerőre emelt akarata, hanem arra, hogy a jog letakarja azt, hogy a jogi rendelkezések végső soron az alávetettséget hozzák létre, és e helyett az egyetemes értékek megvalósításaként ábrázolják őket a liberális legalisták.

A morálfilozófiai jogelmélet fő alakjával Ronald Dworkin-nal szemben nem vallják az egy igaz jogelméleti válasz lehetőségét, mivel Dworkinnak van egy háttér szociológiai feltételezése, arról, hogy a politikai közösségnek van egy osztott értékvilága, és ide visszanyúlva racionális érveléssel el lehet jutni az egyetlen helyes megoldásig. Nos ők ezt a háttérfeltételezést tagadják, mivel a társadalom osztályai eltérő morális értékhangsúlyokkal rendelkeznek, és a társadalomban domináló csoportok morálja alapján döntenek a jogalkotók és a bírák, elnyomva az alárendelt csoportok morális értékhangsúlyait.

A “jog az politika” –tézis minden CLS szerző előtt evidencia, így a jogi nézet és jogi vita is politika, politizálás. Morton Horwitz például, aki két nagy tablóban foglalta össze az amerikai jog fejlődését az 1760-as évektől napjainkig, azt a tézist állította fel, hogy az amerikai bírák a common law szabályait egyre inkább a kereskedelem érdekei szerint kezdték átértelmezni a 19. század végétől más társadalmi rétegek kárára.

XXXXXXXXXXXX

Befejezésül jelezni kell, hogy az itt használt felosztással szemben Neil Duxbury két fontos eltéréssel írja le az amerikai jogelmélet elmúlt másfél évszázados fejlődését (lásd Duxbury 1993; kritikájához Grey 1996, Ansaldi 1996). Az első eltérés abban áll, hogy míg a fenti felosztás szerint a társadalmi mérnökösködést meghirdető progresszív jogelmélet önálló irányzat volt az 1900-tól negyedszázadig dominálón, és azóta is fel-felbukkan pl. részben a processzualistákat is, de különösen a policy jurisprudence alakjában, addig Duxbury az ehhez tartozó jogtudósokat csak mint a jogi realizmust előkészítőket fogja fel, mint „következetlen” realistákat. Nála a klasszikusok formalizmusa és a realisták teljes anti-formalizmusa a két önálló irányzat, és a progresszív jogelmélet felolvad közöttük. Ennek révén Duxbury-nál a második világháború után „társadalmi mérnökösködést” hirdető policy jurisprudenzen kap nagy hangsúlyt mint önálló irányzat. Grey kritikája szerint azonban ez elfedi, hogy ekkor már a processzualisták uralták a jogi életet, és a policy jurisprudence-nek csak a jogi egyetemeken voltak hadállásai, míg a századforduló progresszív jogelmélete néhány évtizedre uralta az egész amerikai jogéletet.

Másik eltérés Duxburynál a fenti felosztástól, hogy a Warren-bíróság alapjogi aktivizmusa kapcsán meghasonlott processzualista jogelmélet felbomlását nem fogadja el, és nem ennek továbbviteleként kezeli a Ronald Dworkin-féle morálfilozófiai jogelméletet, hanem a processzualisták mai irányzataként. Grey ezzel szemben hangsúlyozza az eljárás-központúság megszűnését náluk, és az erőteljes elcsúszásukat a filozófiai érvelés és az alkotmányos alapjogok mindent meghatározó súlya felé.

Irodalom

- Ansaldi, M. (1996): Gossip and Metamorphosis. Michigan Law Review 1996/6. 1517-1545 p. (A4/6653)
- Canaris, Claus-Wilhelm (1968): Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz. Duncker und Humblott, Berlin.
- Duxbury, Neil (1991): The Theory and History of American Law and Politics. In: Oxford Journal of Legal Studies. 1991/4. 589-597 p.
- Hunt, Alan (1986): The theory of Critical Legal Studies. Oxford Journal of Legal Studies. 1986. 1-45. P.
- Posner, Richard A. (1981): The Present Situation of Legal Scholarship. In: The Yale Law Journal.
- Scheurerman, William E. (1999): Die stille Revolution im amerikanischen Recht. In: H. Brunkhorst/P. Niesen (hrsg.): Das recht der Republik. Suhrkamp. Frankfurt am Main. 209-232. p.
- Szabadfalvi József (1996): Útkeresések a mai angol-amerikai jogelméletben. In: uő. (szerk.): Mai angol-amerikai jogelméleti törekvések. Bíbor Kiadó, Miskolc. 1-16.)
- Tushnet, Mark (1991): Critical Legal Studies: a political history. The Yale Law Journal. 1991. 1515-1544. P.