

Szilágyi Péter

A Tiszta Jogtan államelméleti fogantatása

I.

Jelen tanulmány alapjául szolgáló előadásomban eredetileg Kelsennek a Weimari Köztársaság időszakában kifejtett államelméleti munkásságával kívántam foglalkozni, egyrészt azért, mert Kelsen munkásságán belül ez az az időszak, amikor a legtöbbet foglalkozott államelméleti kérdésekkel, másrészt pedig ez irányú munkássága ebben az időben gyakorolta a legnagyobb hatást. Az előadásra készülve rá kellett jönnöm arra, hogy Kelsen államelméletének bemutatását nem lehet 1919. augusztus 11-el in medias res kezdeni, ezért előadásom első felében Kelsen elméletének keletkezésével foglalkoztam. Jelen tanulmányomban ezt a kérdést szeretném kifejteni, és bármennyire is igaz az, hogy Kelsen államelméleti munkásságát nem lehet megérteni a Weimari Köztársaság viszonyai nélkül, itt most azokra csak az elengedhetetlenül szükséges mértékben utalok.

Tanulmányom mondanivalója a következő tézisekben foglalható össze:

- (1) A Tiszta Jogtan az Osztrák–Magyar Monarchia sajátos szellemi és politikai körülményei között, azoktól nem függetlenül jött létre.
- (2) A Tiszta Jogtan hagyományos államelméleti problémára alapos módszertani vizsgálódások nyomán adott jogelméleti válaszként született meg.
- (3) A Tiszta Jogtan további fejlődésében, kibontakozásában is – mintegy 1933–34-ig – döntő szerepet játszott az államelméleti problematika.

II.

Elmélettörténeti közhely, hogy a Weimari Köztársaság az államelmélet szempontjából igen jelentős korszak volt, és hogy ez – nem becsülve le természetesen a szerzők személyes képességeit – sajátos körülmények következtében jött létre, amelyek mutatis mutandis az Osztrák–Magyar Monarchia utolsó évtizedére is jellemzőek voltak. Ezt röviden úgy fogalmazhatjuk meg, hogy az államelmélet alapkérdése, az állam egységének kérdése a politikai harcok következtében sajátos gyakorlati politikai jelentőséget kapott. Ennek a sajátos helyzetnek tehát mind a Monarchiában, mind Németországban két összetevője volt, egyrészt az elméleti háttér, másrészt pedig a társadalmi-politikai helyzet.

1. Az elméleti háttér a közös történeti múltnak és a szoros szellemi-tudományos kapcsolatoknak köszönhetően értelemszerűen teljesen azonos volt Németországban és Ausztriában. Az államról való német elméleti gondolkodásban – nem függetlenül a német történelem sajátos alakulásától – az állam fogalmának, mibenlétének a vizsgálá-

ta során nagy hangsúlyt kapott, központi kérdéssé vált, hogy miben rejlik az állam egysege, mi az, ami a különböző jelenségeket állammá kapcsolja össze, állammá teszi.

A XIX. század második felében, az ún. kisémet egység dinasztikus úton történő megvalósulási folyamatával, Bismarck politikai sikereivel párhuzamosan és attól nem függetlenül az állammal foglalkozó német gondolkodásban háttérbe szorult a század elejére jellemző filozófiai megközelítés, és az állam jogpozitivisták szemlélete vált uralkodóvá. Ennek az irányzatnak a legjelentősebb képviselői Carl Friedrich von Gerber (1823–1891) és Paul Laband (1838–1918) voltak, akik a jogtudományból minden társadalmi elemet ki akartak rekeszteni.

A század utolsó évtizedeiben azonban megjelent ennek a formális, csak jogász szemléletnek a kritikája is, méghozzá mind a jogtudományon, mind pedig a kialakuló szociológia tudományán belül. A szociológiai szemlélet jogtudományon belüli képviselőinek egy része (Gierke) a történeti jogi iskola hagyományaihoz kapcsolódva az ún. organikus államelmélet híve volt. A szociológiai szemlélet korszerűbb változata elsősorban Rudolf von Jhering (1818–1892) nevéhez fűződött, aki pályája második felében szembefordult a hagyományos törvénypozitivizmussal és megalapozta az ún. érdekkutató jogtudományt, ami egyben a jogtudománynak a szociológiai szemléletmód előtti nyitását is előkészítette. Ebből a fölfogásból az államelmélet vonatkozásában az következett, hogy a hagyományos államjogi pozitivisták szemlélet keretein túl kell lépni, az államelméletnek a különböző társadalmi csoportok és rétegek érdekeit is vizsgálódásai körébe kell vonnia.

Az elméleti hagyományok köréből a legnagyobb hatást Georg Jellinek (1851–1911) munkássága váltotta ki, aki fő művében, az először 1900-ban, végleges formájában pedig 1913-ban megjelent *Allgemeine Staatslehre* című munkájában összegezte, és – mondhatni – megkoronázta a XIX. század államelméletét (Jellinekről bővebben lásd SZILÁGYI 1994).

Jellinek államelméletéből különösen két kérdés volt olyan, amelyik vitákat kiváltva jelentős mértékben megsabta az államelmélet későbbi alakulását, és Kelsen elméletére jelentős hatást gyakorolt. Az egyik ezek közül az állam két oldalának a megkülönböztetése és ebből következő módszertani és rendszertani fölfogása, a másik pedig az állam meghatározásának a kérdése volt.

Jellinek elméletének egyik jellemzője, hogy az állam jogpozitivisták és szociológiai vizsgálatának az összekapcsolására törekedett, ami az ún. két oldal elméletében öltött testet. Eszerint az államnak két oldala van: egy társadalmi és egy jogi oldala, és ennek megfelelően az államelméletnek is két része: az állam társadalomtana és az állam jogtana. Jellineknek ezt az elméletet számos következtetlenség és ellentmondás terhelte, ami kritikára, vitára ösztönzött, és ezt még tovább erősítette az újkanti filozófia hatására megélnékült tudományelméleti-módszertani érdeklődés.

Még jelentősebb hatást gyakorolt a későbbiekre Jellineknek az államról adott meghatározása. Jellinek szakított azzal a mindennapi gondolkodáshoz közelálló és az elméletben is sokak (pl. Kant) által képviselt felfogással, miszerint az állam emberek sokaságából áll. Szerinte az állam térben és időben lejátszódó folyamatok sokaságából áll (JELLINEK 1913, 136). Az állami folyamatok összességükben – más társadalmi jelenségekhez hasonlóan – emberi cselekvések és azok hatásai (JELLINEK 1913, 126; JELLINEK 1994, 65), az állam végső objektív elemei tehát az emberek közötti kapcsolatokban megnyilvánuló meghatározott tevékenységek (JELLINEK 1913, 174). Ezért az állam nem önálló szubsztancia, hanem kizárólag funkció; az e funkció alapját képező szubsz-

tanciát továbbra is az emberek alkotják, más társadalmi jelenségekhez – pl. nyelv, vallás, tudomány stb. – hasonlóan (uo. 174–175).

Mivel minden cselekvés pszichikus tevékenység (uo. 126), ezért a társadalmi folyamatok csak akkor tárhatók föl, ha az azokat okozó és kísérő pszichikus aktusokat ismerjük (uo. 137). Ennek megfelelően az állam mint funkció kizárólag pszichikus jellegű, s ha fizikai hatásokat vált is ki, azok mindig pszichikailag közvetítettek (uo. 174), hiszen a társadalomban minden külső történés akarat által föltételezett. Ez a fölismerés az államot az objektumok világából a szubjektumokéba helyezi át (uo.137). Ezekből a kiinduló tételekből az következik, hogy először is meg kell keresni azt a tényezőt, amely az egyes emberi cselekvéseket egységbe foglalja. Ezt a szubjektív, pszichikus mozzanatok körében kell keresnünk. Emberek sokaságát a tudatukban az egyesíti, ha őket állandó és belsőleg koherens célok kapcsolják össze egymással. Minél intenzívebbek ezek a célok, annál erősebben nyilvánul meg az állam egysége, amely kifelé egy szervezet, azaz olyan személyek révén is kifejeződik, akik arra hivatottak, hogy az egységesítő célmozzanatokról saját tevékenységükkel gondoskodjanak. Az ilyen szervezett, emberekből álló célegységeket nevezi Jellinek szövetségegységeknek (Verbandseinheit). Az állam közelebről meghatározva tehát szövetségegység, pontosabban letelepedett emberek eredeti uralkodó hatalommal fölrüházott szövetségegysége (uo. 180–181).

Az állam egységének ez a fölfogása vált tehát a XX. század elején az államelméleti viták kiindulópontjává.

Jellinek elmélete nemcsak a megelőző német államtudomány összefoglalását és a kontinuitás alapján való továbbfejlesztését jelentette, hanem belső ellentmondásai következtében a további fejlődést ösztönző elméleti viták kiindulópontjává is vált.

Nem véletlen tehát, hogy a XX. század első felében az államelmélet legnevesebb képviselői – mindenekelőtt Kelsen, Heller és Smend – saját elméletüket Jellinek fölfogását bírálva vagy ahhoz kapcsolódva, azt továbbfejlesztve (Nawiaszky) fogalmazták meg. Jellinek munkássága abban az összefüggésben is meghatározó szerepet játszott a jog- és állambölcsélet további fejlődésében, hogy módszerdualizmusa előkészítette az utat a normativista államelmélet (Kelsen) és a decizionizmus (Schmitt) szétválása, vagy a kelsen-i tiszta jogtan és a weberi jogszociológia elkülönülése felé.

2. A történeti-politikai háttér az első világháború előtti Ausztriában és a Weimari Köztársaságban annyiban hasonlított egymásra, hogy az állam egységének elméleti kérdése a politikai harcok miatt erős politikai aktualitást és színezetet kapott. Amíg azonban Németországban ezt a helyzetet az osztály- és pártharcok idézték elő (erről lásd SZILÁGYI 1999, 67–69), addig az Osztrák–Magyar Monarchiában elsősorban a nemzetiségi tagoltság és az azokra épülő ellentétek. És itt nem is elsősorban a Monarchia két részének a viszonya volt a döntő (noha az is élénk elméleti érdeklődés tárgya volt), hanem az osztrák tartományok helyzete. Ezek az etnikailag, vallásilag, gazdaságilag és kulturálisan igen különböző tartományok történetileg kizárólag a Habsburg-ház terjeszkedésének a következtében kerültek közös államba, ami már önmagában is indokolta volna azt a kérdést, hogy miben is rejlik ennek az államnak az egysége. A XIX. század utolsó évtizedeiben Ciszlajtániában egyre erősebbekké váltak a nemzetiségi mozgalmak, éleződtek a nemzetiségi és etnikai konfliktusok, amelyeknek a jelentőségét növelte az 1907-ben bevezetett általános választójog. A dinasztia hűségesei

sem hihették komolyan, hogy ennek az államnak az egységét állampolgárainak a közös célkitűzései alapozzák meg, mint az Jellinek elméletéből következett volna.

Így azután „a dunai monarchia utolsó évtizedei az alkotmányjog tudományának gazdag munkaterületet kínáltak; nemcsak Ausztria és Magyarország viszonya, hanem mindenekelőtt az állam, az örökös tartományok és a nemzetiségek közötti kapcsolatok Ciszlajtániában kihívást jelentettek a gondolatokban gazdag államjogászok számára. Az 1897-es parlamenti válságtól, a Badeni-féle zavargásoktól 1918-ig originális államjogi és alkotmánypolitikai írások sokasága jelent meg olyan szerzők tollából, mint Jellinek, Friedrich Tezner, Edmund Bernatzik és Karl Renner [...] Kelsen is többször bekapcsolódott az államjogi vitákba, különösen a Reichsgesetz und Landesgesetz nach österreichischer Verfassung című 1914-ben megjelent tanulmányával.” (STOURZH 1982, 7–8. A történeti háttérhez lásd még TAYLOR 1998, 211.; ZÖLLNER 2000, 327–336.)

Ez a politikai környezet az erős politikai érdeklődésű és esetenként politikai szerepet is vállaló Kelsenben¹ azt az érzést váltotta ki, hogy valami itt nincs rendben. A legalábbis későbbi írásai alapján elkötelezett republikánus Kelsen számára kézenfekvő volt, hogy az állam egységét a jogban keresse. Önletrajzában maga Kelsen is megemlíti, talán nem véletlenül jutott arra a gondolatra, hogy az állam egységét a jog teremti meg, mivel az osztrák állam nyilvánvalóan csak egy jogi egység volt. „Az oszták állam láttán, amelyik oly sok, származását (*Rasse*), nyelvét, vallását, és történelmét tekintve különböző csoportokból tevődött össze, nyilvánvalóan fikciónak mutatkoztak azok az elméletek, amelyek az állam egységét a jogilag az államhoz tartozó embereknek valamilyen szociálpszichológiai vagy szociális-biológiai összefüggésére kísérelték meg megalapozni. Amennyiben ez az államelmélet a Tiszta Jogtan alkotórésze, a Tiszta Jogtant sajátosan osztrák elméletnek lehet számítani.” (MÉTALL 1969, 42.) De a bécsi Szociológiai Társaságban 1911 telén tartott előadásában is utal erre: „Ha tartjuk magunkat a reális pszichikai tényekhez, és az akaratok megegyezéséhez, akkor az államhatáron belül élő népek csoportok sokaságára kell szétesnie. Nem kell marxistának lenni ahhoz, hogy azokra a mély osztályellentétekre tekintettel, amelyek a jogilag egységes államnépet szétszakítják, fantomnak tartsuk az egész népet lelkileg egyesítő összakaratot.” (KELSEN 1911b, 28.)

III.

A Tiszta Jogtan keletkezésének elemzése szempontjából módszertanilag célszerűnek tartom az objektíve adott elméleti és történeti háttérnek, Kelsen szubjektív érdeklődésének és a kettő kölcsönhatásából adódó szellemi gyökereknek a megkülönböztetését. Az adott körülmények között kézenfekvőnek tűnhetett, hogy az állam egységét a jogban keressék. De miért éppen Kelsen jutott erre a következtetésre? Erre a fiatal Kelsen erős filozófiai, majd ahhoz járuló politikai-közjogi érdeklődése adja meg a választ.

Kelsent már gimnáziumi éveitől és egyetemi éveitől igen erős filozófiai érdeklődés jellemezte, hamarosan a kanti filozófia befolyása alá került. „Már a gimnáziumban elkezdett Kantot olvasni. A kanti filozófia lényegének a szubjektum eszméjét tekintette, aki megismerése folyamatában létrehozta az objektumot.” (MÉTALL 1969, 4.) 1890-ben a középiskola után filozófiát és matematikát akart tanulni. Ez a terve nem sikerült,

¹ Kelsen politikai szerepvállalásairól lásd MÉTALL 1969, 19–28., 34–28. és STOURZH 1982.

végül a jogi tanulmányok mellett döntött, nem nagy lelkesedéssel. Az első előadások csalódást okoztak neki, önéletrajza szerint: „Rövid idő után abbahagytam a legtöbb előadás látogatását, és filozófiai művek olvasása felé fordultam.” (Idézi MÉTALL 1969, 5–6.) Első egyetemi éveiben egyedül Leo Strisowernek a jogfilozófia történetéről tartott előadásaira járt rendszeresen. Itt hallott Dantéről és határozta el, hogy „megkísérli Dante államelméletének az ábrázolását, kora államfilozófiai áramlataival összefüggésben” (uo. 7). A fiatal Kelsen érdeklődése másrészt politikai és ehhez kapcsolódó közjogi kérdésekre irányult, ezért tanulmányai második szakaszában főleg Eduard Bernatzik előadásai befolyásolták. Bernatzik, az osztrák államjog professzora nem teoretikus volt elsősorban, hanem gyakorlati-politikai kérdések iránt érdeklődött, előadásában az alkotmányjogot politikai összefüggéseiben tárgyalta. „Nem az osztrák államjogot adom elő, hanem annak hézagait” – mondta (uo. 8). Kelsen ez irányú érdeklődését az is mutatja, hogy első önálló tanulmányai a választójogi reformmal foglalkoztak éppen akkor, amikor az általános választójog kérdése napirendre, majd (a férfiak tekintetében) bevezetésre is került, tovább bonyolítva az osztrák belpolitikai viszonyokat. Kelsent ez az érdeklődése az államelméleti irodalom alapos tanulmányozására ösztönözte, az ott talált megoldások a már jelzett körülmények miatt nem elégíthették ki. Kritikája azonban a filozófiailag iskolázott jogász kritikája volt. Jellinekről úgy vélekedett, hogy történeti és filozófiai-szociológiai területen jelentősen hozzájárult a XIX. századi államelmülethez, „a jogelmélet területén azonban [...] gyöngé és eredetiség nélküli” (uo. 11). Az államelmélet „addig szokásos ábrázolásában Kelsennek föltűnt az egzaktság és a szisztematikus megalapozás teljes hiánya és a kérdésföltevések szerencsétlen konfúziója. [...] Sürgető parancsnak tűnt számára a jogtudománynak egyfelől az etikától, másfelől a szociológiától való éles elválasztása.” (Uo. 7.) Kelsent filozófiai érdeklődése az államtan problémáin keresztül egyre inkább a jogelmélet felé terelte. Métall megállapítása² kissé egyoldalú és annyiban kiegészítésre szorul, hogy ő nem veszi figyelembe azt, hogy Kelsen a szűkebb értelemben vett jogelméleti kérdésekhez az uralkodónak tekinthető anorganikus államtan központi kérdésének, az állam jogi személyisége kérdésének módszertani indíttatású kritikai elemzésén keresztül jutott el. Eredeti célkitűzése az volt, hogy az államjogtan legfontosabb problémáit vonja kritikai vizsgálódás alá, majd arra a belátásra jutott, hogy ahhoz a jogi norma (*Rechtssatz*) mint a jogtan alapfogalma nyújtja a megfelelő kiindulópontot.³

A Tiszta Jogtan keletkezéséért önmagában sem Kelsen érdeklődése, sem a körülmények nem magyarázzák, ezért szólni kell még a Tiszta Jogtan gyökereiről is. Ezeket azokat a szellemi – filozófiai és jogtudományi – irányzatokat értem, amelyekből a kitűzött feladat megoldása során Kelsen kiindult, amelyekre a leginkább támaszkodott, de sohasem kritikátlanul.⁴ Ebben a körben elsősorban a tágabban fölfogott újkanti filozófiát kell megemlítenünk, kezdetben elsősorban Windelbandot, másodsorban a jogpoziti-

² „Kelsent filozófiai érdeklődése kötötte a jogi problémákhoz, egyre fokozódó mértékben a jogelmélet kérdései érdekelték, így a jogi személy és az alanyi jog kérdései, mindenekelőtt pedig a jogi norma fogalma.”

³ Kelsen *Rechtssatz* fogalmának magyar fordítása több szempontból is nehéz: a szó szerinti megfelelőt, a jogtelt a mai magyar jogirodalomban általában egészen más értelemben használják, másrészt – és ez okozza az igazi nehézséget – magánál Kelsennél is jelentősen megváltozik az idők folyamán a kifejezés jelentése, még hozzá többször is. Munkásságának itt tárgyalt szakaszában a *Rechtssatz* és a *Rechtsnorm* kifejezéseket szinonimaként használja, nagyjából a magyar jogirodalomban használatos jogi norma értelemben. Itt a jogi norma kifejezés használata okozza a legkevesebb félreértést, ezért itt ezt használom, hozzátéve, hogy Kelsen munkásságának az egészére kiterjedő földolgozás során ez a szóhasználat nem alkalmazható.

⁴ Ezek jelentőségéről a szakirodalomban eltérő álláspontok vannak; erősen hangsúlyozza WALTER 1971, 2. Vele szemben SCHLUCHTER 28. Én a magam részéről Walterrel értek egyet.

vista államtant (Gerber, Laband, Jellinek), végül az általános jogtannak vagy szűk értelemben jogelméletnek nevezett fölfogásokat. „A Tiszta Jogtant azokkal a tudományos fáradozásokkal is összefüggésben kell szemlélni, amelyeket Verdross »jogelmélet« cím alatt foglalt össze, és amit Bierling, Merkel és Stammler nevével lehet jellemezni, és ahova még Walter Burckhardt is sorolható.” (WALTER 1968, 335.)

Néhány szót még Kelsen világnézetéről. Mivel maga ilyen kérdésekről ritkán és visszafogottan nyilatkozott, többnyire tanítványai kijelentéseire támaszkodhatunk. Eszerint nemzeti és vallási tekintetben eléggé közömbös volt, politikailag pedig ebben az időszakban leginkább liberálisnak lehet nevezni (vö. KELSEN 1911a, XI). A későbbiekben egyre közeledett a szociáldemokráciához, sokak szerint szociáldemokratává is vált (erről bővebben MÉTALL 1969). Mindenesetre 1930-ban államelméletéről kifejezetten azt mondta, hogy az nem liberális (KELSEN 1930, 31).

IV.

1. Ha Kelsen államelméleti kérdéseket tartalmazó, kifejtő, államelméleti vonatkozású műveit tartalmilag próbáljuk áttekinteni, valahogy rendszerezni, akkor azokat három, esetleg négy csoportba rendezhetjük. Ezek középpontjában egy-egy kiemelkedő jelentőségű mű helyezkedik el, amelyek egyben Kelsen életművének egy-egy csomópontját jelölik. Ezekben fogalmazódik meg a mondanivaló lényege, amelyekhez, mint a „fő szöveg” egyes tételeihez, további kiegészítő, „kísérő szövegek” társulnak. A „kísérő szövegek” aktuális hangsúlyait a társadalmi-politikai, illetőleg az elméleti-szellemi környezet szabta meg, a „fő szöveg” alakulását viszont Kelsen módszertani-filozófia álláspontjának módosulása határozta meg.

Az első csoportot a megalapozó-kritikai művek alkotják, középpontban a Hauptprobleme-vel, a másodikat a Souveränität-kötet a hozzá kapcsolódó tanulmányokkal, a harmadik – terjedelmes és önmagában is összetett – blokk magvát pedig az 1925-ös Allgemeine Staatslehre és az 1929-es Demokrácia tanulmány képezi. Ebbe a csoportba tartoznak Kelsennek a Weimari Köztársaság idején írt államelméleti és politikatudományi tárgyú művei, amelyek között – a módszertisztasági követelmény dacára, minden „actio finium regundorum” (KELSEN 1911a, 5) ellenére – nincs éles határ, ezért is beszélhetünk három vagy négy csoportról. Kelsen további munkásságát illetően ilyen csomópontnak a Reine Rechtslehre első (1934) és második (1960) kiadása, a General Theory of Law and State (1945) és az Allgemeine Theorie der Normen tekinthető.⁵

Ezeknek a műveknek a kapcsolatát röviden és fő vonásait tekintve akként jellemezhetjük, hogy Kelsen első műveiben kifejezetten államelméleti kérdésre – „mi az állam?” – ad újkanti módszertani alapon normativista jogelméleti választ (a jog kizárólag normákból áll, érvényessége független a normák tényleges érvényesüléstől). Álláspontjának lényegét polémikus írásokban védi meg. Részben a viták és kritikák kapcsán, de elsősorban filozófiai álláspontjának módosulása következtében elméletét továbbfejleszti és kibontja, aminek az eredménye az 1920-ban megjelent Souveränität tanulmány, melyben egyébként először nevezi elméletét Tiszta Jogtannak. Ez az első mű, amelyik Kelsen elméletének valamennyi fontos elemét (állam és jogrend azonossága,

⁵ Walter szerint ilyen csomópontok a Hauptprobleme, az Allgemeine Staatslehre, a Reine Rechtslehre első (1934) és második (1960) kiadása, a General Theory of Law and State (1945) és az Allgemeine Theorie der Normen (WALTER 1968, 332–333., WALTER 1971, 2).

alapnorma, lépcsőelmélet, nemzetközi jog monista fölfogása) együttesen tartalmazza, túl a Hauptprobleme-ben már megfogalmazottakon. Ezt követi a rendszerező művek csoportja: először kritikai megállapításait fejti ki rendszerezett formában és megváltozott filozófiai álláspontjának megfelelően a Staatsbegriffben, valamint annak alapján majd az 1925-ben megjelent Allgemeine Staatslehre-ben, amely Kelsen államelméletének, de egyben a Tiszta Jogtannak is az első átfogó, szisztematikus pozitív kifejtése. Ebben Kelsen már – a Souveränität tanulmányban kifejtett jogelméleti álláspont alapján – visszatér az államelméleti kérdésekhez. A cél az államtan (csaknem) valamennyi hagyományos témájának a föl- és kidolgozása módszertisztán, egységesen és rendszerezett formában. Az Allgemeine Staatslehre-t környező és követő tanulmányokban az államtan egyes részkérdéseinek a részletezőbb kifejtésére kerül sor, többnyire nem teljesen függetlenül a politikai-közjogi szituációtól. Jelen tanulmányban a továbbiakban Kelsen munkásságának korai megalapozó-kritikai szakaszával foglalkozom, az 1920-as éveket illetően csupán annyit jegyzek meg itt a későbbi kifejtés szándékával, hogy Kelsen ezekben az államelméleti vonatkozású művekben nem tudta érvényesíteni a maga által fölállított módszertisztaság követelményét, ő sem tudott teljesen ellenállni a Sein világába menekülés kísértésének, amitől a Hauptprobleme első kiadásának előszavában maga is óvott másokat (KELSEN 1911a, VI).

2. Kelsen államelméletéről szólva röviden ki kell térni életművének diszciplináris tagoltságára, közelebbről az államtan és a jogelmélet viszonyára.⁶ A magam részéről fenn tartásokkal kezelem azokat a megoldásokat, amelyek az elmélettörténet oktatása során – kétségtelenül nem minden alap nélkül – szétválasztják az egyes gondolkodók jogelméleti és államelméleti munkásságát. Kelsen esetében egy ilyen szétválasztás egyszerűen lehetetlen. Érdeklődése ugyanis rendkívül szerteágazó volt, ugyanakkor igen határozottan törekedett arra, hogy a különböző részkérdéseket egységes szemléletben és egységes módszer szerint tárgyalja. Tudományos munkásságáról is elmondható, amit a jog világáról mondott: „multum, sed non multa.”

Kelsen életműve diszciplináris szét darabolásának problematikusságát jelzi, hogy az erre irányuló kísérletek egymástól jelentősen eltérnek. Munkássága a bibliográfiailag kiválóan dokumentáltak közé tartozik (lásd erről MÉTALL 1969, 122–123), ezek többnyire a művek diszciplináris besorolására is vállalkoznak. Közülük hármat említék.

Moór az Az államelmélet alapvonalai-hoz írt előszó végén (MOÓR 1927, XI–XIII) felsorolja Kelsen addigi munkáit és azokat öt csoportba osztályozza, úgymint jog- és államelmélet, módszertan, szociológia, politikai elmélet és osztrák közjog. Rudolf Aladár Métall Kelsen életművét ismertető könyvében a címszereplő tudományos tevékenységét hat diszciplináris csoportra bontva tárgyalja: általános jogtan, pozitív jogtudomány (alkotmányjog és nemzetközi jog), jogfilozófia, szociológia, politikai elmélet és ideológiakritika. A bécsi Kelsen Institut pedig időrendben rendezve összeállította, az interneten hozzáférhetővé tette⁷ és folyamatosan karbantartja Kelsen összes munkáját, a napi sajtóban közölt születésnapi jókívánságokat is beleértve. Ez a bibliográfia szintén besorolja a műveket tematikusan is, megkülönböztetve többek között jogelmé-

⁶ Arra a kérdésre, hogy az államelmélet és a német nyelvterületen művelt általános államtan mennyire azonos vagy mennyire különbözik egymástól, most nem térnek ki: a két kifejezést itt és most szinonimaként használok, mint azt egyébként Kelsen is tette.

⁷ <http://www.bunken.tamacc.chuo-u.ac.jp/scholar/morisue/datei.htm>

letet, államtant, jogfilozófiát, szociológiát, alkotmányjogot és nemzetközi jogot, lehetővé téve a kettős besorolást is.

A besorolás nehézségeit mutatja, hogy amíg Moór a politikai elmélet körébe utalja a Demokrácia tanulmányt (1929) és a Parlamentarizmus tanulmányt (1925), ezeket az Institut bibliográfia államannak minősíti.

Még inkább figyelemre méltó, hogy Kelsen legkorábbi írásai kifejezetten államtani tárgyúak. Az Institut-bibliográfia szerint jogelméletnek minősülő korai írások kisebbik részét a jogszociológia kapcsán Ehrlichel folytatott vitacikkek képezik, nagyobbik és jelentősebb része pedig az állammal foglalkozik, így többek között a Hauptprobleme, a Grenzen, a Souveränität és a Staatsbegriff. Az államelméleti tárgyú műveknek ez a túlsúlya, igaz, csökkenő mértékben, de az 1920-as évek közepéig megmarad. Kelsen első komolyabb szűkebb értelemben vett, tisztán jogelméleti írása az 1916-ban megjelent Rechtswissenschaft als Normwissenschaft, vagyis egy módszertani tanulmány.⁸

Ezekre az adatokra két okból tértem ki. Egyrészt a diszciplináris rubrikázás relativitására kívántam rámutatni, másrészt azt szeretném alátámasztani, hogy ha elfogadjuk azt, hogy a Tiszta Jogtan az 1911-es Hauptprobleme-vel született meg, mint azt maga Kelsen is tartotta és a szakirodalomban is általánosan elfogadott⁹, akkor legalábbis kiinduló föltevésként indokolt azt elfogadnunk, hogy ha és amennyiben ragaszkodunk a jogelmélet és az államelmélet, jogtan és államtan elválasztásához, akkor a Tiszta Jogtan legalábbis részben államelméletként jött létre. A Hauptprobleme második kiadásához írott előszavában maga Kelsen is azt írta, hogy „a Tiszta Jogtan egyben a tiszta államtan” (KELSEN 1984, XX). Ezért helyesebb is Kelsen államelmélete helyett államelméleti tematikájú, problematikájú vagy még inkább államelméleti vonatkozású munkásságáról szólni – ennek is elmosódottak a határai, mindenekelőtt a politikatudomány és az alkotmányjog irányában.

V.

A megalapozó-kritikai művek fő szolamát mindenekelőtt a Hauptprobleme (1911) és az ahhoz szorosan kapcsolódó Grenzen (1911) képezi, amely a bécsi szociológia társaságban 1911 telén tartott előadás alapján íródott, számos részt szövegszerűen is átvett a Hauptprobleme-ből, és amelynek a célja az volt, hogy módszertani álláspontját szélesebb körben is világossá tegye, mellőzve ezúttal a jogtudományon belüli viták részleteit. Az 1922-es Staatsbegriff a filozófiai álláspont megváltozása következtében már csak lazábban kapcsolódik az előbbiekhöz. Ezekhez csatlakoznak kiegészítésként, kíséretként a rövidebb kritikai művek. Ezen belül is az első csoportot a szociológiai-szociologizáló felfogások kritikája képezi: ezek részben a Staatsbegriff rész-illetőleg előpublikációi; a második csoportot a marxizmus-kritikák képezik, a harmadikat pedig a természetjogi fölfogással szembeni kritikák. Ezek kezdete a jelzett sorrendben egymás utáni, de aztán párhuzamosan zajlanak. A sorrend okai nyilvánvalóak: a XX. század elején a szociológiai jogtudomány és jogelmélet a jogbölcsélet egyik fő áramlata volt (az újkanti mellett), a világháború végén és azt követően viszont megerősödik

⁸ Az érdekesség kedvéért: 1933 után erősen csökken az államelméleti írások száma, a korábbi írások angol nyelvű változatával és recenziókkal együtt mindössze 12, a publikációk többségét egyre inkább a nemzetközi jogi tárgyúak teszik ki.

⁹ Métall, Robert Walter több cikkében is leszögezte, és szerintem is evidens.

a marxizmus és a szocializmus hatása, az 1920-as évek elején pedig a túlhaladottnak hitt természetjogi fölfogás. 1921-ben Erich Kaufmann intéz hatásos támadást a jogpozitivizmus ellen (KAUFMANN 1921), és egyre erőteljesebben hallatja hangját az egyébként igen heterogén, többek között Smend, Schmitt és Heller nevével fémjelzett úgynevezett új iskola vagy szellemtudományi államelmélet. Ennek élénk vitákat kiváltó megnyilvánulása volt Erich Kaufmannak a német államjogászok 1926-os konferenciáján tartott referátuma, amelyben a természetjogi fölfogás mellett tett hitet: „Az állam nem alkot jogot, az állam törvényeket alkot, és az állam és a törvények a jog alatt állanak.” (SONTHEIMER 1960, 44.) Kelsen kritikái írásai ennek megfelelően igazodtak a szellemi környezethez. A szociológiai elméletekkel szembeni kritikát fölváltja a marxizmus- illetve szocializmuskritika. A marxizmussal foglalkozó kritikai tanulmányok sorát az 1920-ban megjelent Sozialismus und Staat nyitja meg, a természetjog problémájának szentelt első tanulmánya az 1927-ben megjelent Die Idee des Naturrechts.

Kelsen fölfogása ezeket a megalapozó kritikai műveket tekintve is nem elhanyagolható mértékben megváltozott. Ezeknek a változásoknak három okát emelném ki. Szerepet játszott az önkorrekció, az ellentmondások és pontatlanságok kiküszöbölésére irányuló szakadatlan törekvése, amire jelentősebb munkái előszavában maga is utal. Csak jelzem, hogy ezek az ellentmondások, mondhatni antinómiák – részben legalábbis – a pozitív jog elméletének a kidolgozása mint feladat és az újkanti kiindulópont kettősségéből szükségképpen adódtak. Kelsen elméleti érdeklődését és így fölfogásának alakulását továbbá érthetően befolyásolták a társadalmi-politikai helyzet változásai is, aminek néhány elemére az előzőekben már utaltam. De a kelsen elmélet olyan elvont elemének, mint az alapnorma-elméletnek a keletkezése sem volt független ezektől. Maga Kelsen úgy nyilatkozott, hogy az alap gondolatot – terminológiailag még pontatlanul – már világosan ábrázolta „Reichsgesetz und Landesgesetz nach österreichischer Verfassung” című tanulmányában (KELSEN 1923, XV), vagyis egy, a nemzetiségi kérdéssel való összefüggése miatt politikailag és jogpolitikailag különösen fontos kérdés: a tartományok és a birodalom viszonya kapcsán. Kelsen egyik legrégebbi tanítványa, Fritz Schreier az alapnorma-elmélet keletkezéséről pedig a következőket írja: „1918-ban a győztes hatalmak a kis Német-Ausztriát a Monarchia jogutódjának tekintették, míg a többi államot, amelyekre a Monarchia szétesett, új államnak. Ausztria ezzel szemben azt állította, ő éppen úgy új állam. A nemzetközi jog nem adott választ az államutódlásnak erre a kérdésére. Így jutott Kelsen arra a gondolatra, hogy itt két különböző alapnormáról van szó, amelyek közül választani lehet. Szemináriumában is alaposan megvitatta ezt a kérdést.” (SCHREIER 1982, 201.)¹⁰

A változások harmadik oka abban keresendő, hogy Kelsen filozófiai fölfogásában 1912–1916 körül jelentős módosulás következett be, amit néhányan – így Paulson – Kelsen újkanti fordulatának neveznek (PAULSON 1984, 680). Inkább arról van szó, hogy Kelsenre korábban elsősorban az újkanti filozófia badeni iskolája hatott, később pedig a marburgi irányzat, elsősorban Cohen. Kelsen maga erről a Hauptprobleme második kiadásának 1923 szeptemberi keltezésű előszavában azt írja, hogy a Hauptprobleme „a Sein és Sollen fundamentális ellentétéből indult ki. [...] Windelband és Simmel Kant értelmezéséhez csatlakozva számomra a Sollen vált a jogtudomány által meghatározandó jog saját törvényszerűsége kifejeződésévé.” (KELSEN 1984, VI.) Azt a későbbi munkák szempontjából „döntő ismeretelméleti szempontot, amelyből az állam és a

¹⁰ A társadalmi-politikai körülmények Kelsenre gyakorolt hatására lásd még MÉTALL 1969 és STOURZ 1982.

jog fogalmának helyes megközelítése kizárólag lehetséges, Cohen Kant értelmezéséből, különösen »A tiszta akarat etikájá«-ból nyertem. [...] 1912-ben egy, a HP-vel foglalkozó könyvismertetés hívta föl rá a figyelmemet, [...] azt korábban nem ismertem. Akkor adódott számomra Cohen ismeretelméleti alapbeállítottságának a tudatos követése, amely szerint a megismerési irány határozza meg a megismerési tárgyat, a megismerési tárgy egy kiindulópontból (*Ursprung*) logikailag jön létre, hogy az állam, amennyiben jogászai megismerés tárgya, csak jog lehet, mert jogászilag megismerni vagy jogilag megérteni semmi mást nem jelent, mint valamit mint jogot megérteni. Ehhez nyújtott még számomra Vaihinger is némi fölvilágosítást. [...] Az 1916-ban megjelent Norma vagy kultúrtudományban, az 1919-ben megjelent Fikcióban, különösen azonban a Souveränität-ben ez az ismeretelméleti elmélyülés már érvényesült.” (KELSEN 1984, XVI.)¹¹

Kelsen megalapozó kritikai műveiben – mint az előzőekből ez kitűnt – a jogtudomány tisztasága jegyében „kétfrontos harcot” folytatott, egyrészt a szociológiai-pszichológiai felfogásokkal, másrészt pedig a világnézeti és politikai kérdéseknek a jogtudományba való behatolásával, beszivárgásával szemben. Emellett alaposan bírálta – mondjuk úgy – saját táborának a következetlenségeit, mindenekelőtt Jellinek fölfogását, akiről egyébként mindvégig a legnagyobb elismeréssel szólt. Jellinekkel szembeni kritikája alapvetően módszertani, ami lehetőséget teremt Kelsen számára saját módszertani és elméleti álláspontjának a rögzítésére és pontosítására. Kelsen itt említett művei éppen ezért nem csak kritikai jellegűek, hanem azokban – főleg a Hauptprobleme-ben – Kelsen államelméletének alaptételei is megfogalmazódnak.

VI.

A Hauptprobleme Kelsen első jelentős, a Tiszta Jogtant megalapozó munkája, amelyik „már programatikus címével kifejezésre juttatta, hogy az új elméletben arról van szó, hogy az államtan problémáit a jogtétel fogalma segítségével, azaz szigorúan jogászilag oldják meg” (WALTER 1971, 1–2).

Kelsen a mű előszavában azonnal leszögezi a mű célját és jellegét. „A könyv arra vállalkozik, hogy a módszertani alapok revíziójára támaszkodva az általános államjogtan bizonyos fontos területeit földolgozza. Az alapul szolgáló rendszer azáltal adódik, hogy a jogi normát a jogi konstrukció centrális fogalmának tekinti, aminek a különös megfogalmazásától sajátos problémák egész sorának a megoldása függ. Ez a vezérgondolat. [...] A munka elsősorban módszertani jellegű, a jogászai megismerés előkérdéseinek széles körű vizsgálatára épül, az államjogtan minden sajátos problémáját is ezekre az alapokra állandóan visszanyúlva tárgyalja. [...] Minden »Mi?« kérdést előbb egy »Hogyan szabad kérdeznem?« kérdéssel kíván legitimálni. A módszer annyira az előtérbe kerül, hogy az államjogtannak a megvont határokon belül fölvetődő problémáinak az ábrázolása és megoldása nem annyira önmagukért történik, mint inkább a helyesnek tartott módszertani elvek szemléletes példáiként.” (KELSEN 1911a, I–IV.)

Ennek a módszertannak három elemét kell kiemelnünk: a filozófiai, azon belül is a transzcendentális filozófiai megalapozottságot, vagyis hogy a tárgy tulajdonképpeni vizsgálatát meg kell előznie a megismerés lehetőségeire és módjára vonatkozó kér-

¹¹ Az említett ismertetés: EWALD 1912, 396–398.

désnek; az egységes magyarázat követelményét vagy elvét, vagyis hogy az adott tudomány tételeit egy elvre visszavezethető illetőleg abból levezetett rendszerben kell kifejtteni, és a módszertisztaság elvét. Ez utóbbi módszertani elvet, amelyhez Kelsen mindvégig ragaszkodott, és amelyre igen gyakran hivatkozott, úgy lehet röviden összefoglalni, hogy a módszer teremti a tárgyat abban az értelemben, hogy a módszer teremti a gondolati tárgyat, amelynek segítségével a dolgokat megkíséreljük megérteni. Ez a módszer alapvetően azt jelenti, hogy sajátos nyelvi-gondolati formákba rendezzük, illetőleg azok segítségével értelmezzük a dolgokat és teremtünk összefüggést közöttük. Az ilyen, összefüggést teremtő, magyarázó nyelvi-gondolati formáknak két fajtája van: a Sein kijelentések és Sollen kijelentések. A kétféle magyarázatot, a kétféle összefüggés-teremtést nem szabad összekeverni: a Sein kijelentésből nemcsak hogy logikailag nem következik semmiféle Sollen kijelentés (ez vitathatatlan), hanem az az – immár vitatható – módszertani követelmény, hogy a kétféle magyarázatot sem szabad összekapcsolni, mert az egyik nem magyarázza meg a másikat, az összekeverésből, a módszershazárdalásból csak látszatmagyarázatok, tévedések, elméleti zűrzavar keletkeznek.

Kelsen módszertani alapon a jogelmélet radikális átalakítására törekszik, az ehhez a törekvéshez kapcsolódó filozófiai megalapozottság a hagyományostól gyökeresen különböző pozitívizmushoz vezet majd el. Erről most csak annyit, hogy a jogbölcsélet hagyományos pozitivisták iskoláit két alapvető gondolat jellemezte, az ún. elválasztási tétel és a tényekhez kötöttség elve. Az előbbi azt jelenti, hogy a jogfogalom kérdésését és a helyes jog kérdésését egymástól szigorúan el kell választani – ezt Kelsen is fönntartotta. A másik viszont azt állította, hogy valamely normarendszer jogi jellege meghatározott tények függvénye, legyen az a megfelelő állami tételkezés ténye vagy mértékadó társadalmi rétegek általi elfogadás ténye. Ez utóbbit Kelsen a Sein és Sollen újkantian elválasztását vallva elutasította, ami sajátos megválaszolódó kérdéseket generált elméletében, és ami végül is az alpnorma elméletében csúcsosodott ki. A Tiszta Jogtan ennek megfelelő kibontakozására majd csak később kerül sor, de az első lépéseket, a radikálisan új elmélet megalapozását Kelsen a Hauptprobleme-ben, az állam kapcsán végzi el. A módszertani probléma előtérbe állítása ugyanis nem az öncélú, tiszta filozófiai érdeklődésből fakadt elsősorban. A gondolati kiindulópont filozófiai-módszertanilag reflektált ugyan, de alapjában véve államelméleti, az állam fogalmának a kérdése.

Az alapgondolat, hogy módszertanilag megalapozottan és következetesen az állam csak mint jogi fogalom gondolható el. A módszertani fogantatású jogelméleti vizsgálódás központi kérdésévé a hagyományos államtan kérdése, az állam fogalma vagy az állam mibenléte válik. Ebben az értelemben mondhatjuk, hogy a Tiszta Jogtan államelméletként jött létre és első rendszere is államtanként fogalmazódott meg. Az állam sajátosságai a jog sajátosságai, az államelmélet problémái a jogelmélet problémái (is), az állam struktúrája a jog struktúrájából következik.

„Valamennyi államjogi konstrukció alap- és sarokköve, hogy Jellinek szavait használjuk, az államnak mint személynek azaz mint jogok és kötelezettségek alanyának a fölfogása. Ennek az államszemélyiségnek az alapját azonban a modern államjogtan az egységes államakaratban látja. [...] Mi hát azonban ez az egységes államakarat?” – teszi föl a kérdést Kelsen (KELSEN 1911b, 26). Az államakarat tisztázása logikusan az akarat mibenlétének a tisztázását igényli, az erre irányuló elemzés pedig abba ténybe ütközik bele, hogy az akarat illetőleg az akarat egyrészt pszichológiai realitás, más-

részt viszont tartalma, vagyis amit az akarás akar, még tipikusan nem létezik, hanem csak léteznie kellene. Az akaratnak erre a sajátosságára tekintettel a korabeli jogelmélet egyik legtekintélyesebb képviselője, Rudolf Stammler a jogot az akarás sajátos fajtájaként definiálta (STAMMLER 1911, 109–113). Ez Kelsen nem elégítette ki, az akarat fogalmának tisztázására készítette, ami viszont a tartalom és forma, a Sein és Sollen, a leíró-magyarázó és a normatív-dogmatikai módszer viszonyának a problémájához vezetett.

Éppen ezért tartja Kelsen a módszertani kérdéseket különösen fontosnak a társadalomtudományok területén, ahol az emberi cselekvések és így akaratok döntő szerepet játszanak, és ahol hiányoznak az egyes tudományterületeket egymástól elválasztó világos határok, így különösen a jogtudomány esetében. „A jogtudomány sajátossága, hogy [...] tárgya, a jog társadalmi jelensége csak egyetlen egy oldalával tartozik hozzá, és nagyjából más tudományok, mint a szociológia vagy a pszichológia szemléletmódjának van alávetve. [...] Az általam alkalmazott *actio finium regundorum* elsősorban azt a célt követi, hogy a jogi fogalomképzést megszabadítsa bizonyos elemektől, amelyek szociológiai vagy pszichológiai jellegűek, és csak hamis problémamegfogalmazás révén erőszakolták bele ezeket a jogtudományba.” Ez azért is különösen indokolt, mert a jogtudomány normatív tudomány, ellentétben a kauzális magyarázatra törekvő explikatív tudományokkal. A tudományok e két csoportjának megkülönböztetése két alapvető ellentét, a Sein és Sollen valamint a tartalom és forma elválasztásának előfeltételezésére épül, ami viszont tovább vissza nem vezethető és meg nem indokolható világnézeti állásfoglalás eredménye (KELSEN 1911a, V–VI).

VII.

E célkitűzéseknek megfelelően a három könyvre tagolódó Hauptprobleme első könyve az előzetes vizsgálódások címet viseli: itt Kelsen általában véve fogalmazza meg és fejti ki filozófiai-módszertani álláspontját, amit aztán a mű másik két könyvében a tulajdonképpeni jogi problémákra alkalmaz. Kiindulópontja a természeti törvény és a normatív törvény ellentéte, ami szerinte annak az álláspontnak a különbözőségén alapul, amelyből a tárgyat szemlélik. Mindkét esetben törvénykijelentésekről van szó, és nem objektíve létező összefüggésekről, törvényszerűségekről. A természeti törvény kijelentés arról, mi történik ténylegesen, a normatív törvény pedig arról, hogy minek kell történnie. A természeti törvény nem a tárgyakban rejlik, hanem a jelenségek egy-egy összefoglalására szolgáló gondolati formula.

A természeti törvény és norma ellentétét Kelsen a Sein és Sollen ellentétére vezeti vissza. A Seint és a Sollen mint sajátos gondolkodási módokat, mint a legáltalánosabb gondolat-meghatározottságokat választja el egymástól (KELSEN 1911a, 7, 1911b, 5–6), amelyekkel a tárgyakat megragadhatjuk. Egyetértően idézi Simmelt, miszerint a Sollen éppúgy gondolkodási mód, mint a futurum és a praeteritum, vagy mint a conjunctivus és az optativus. A két gondolkodási forma – a Sein és a Sollen – elvi különbsége abban fejeződik ki, hogy abból, hogy ez van, valóban az következik, hogy az volt vagy amaz lesz, az azonban sohasem, hogy valami másnak lennie kell. A Sollen és a Sein kölcsönös függetlenségét az sem csorbítja, hogy közöttük ontológiailag bizonyos kölcsönhatások adódnak. A Sein és a Sollen ellentéte ugyanis formális-logikai, és *amennyiben* ennek a szemléletmódnak a határai között maradunk, *akkor* nem vezet út az egyikről

a másikkhoz, a két világot áthidalhatatlan szakadék választja el egymástól. Egy konkrét Sollen-re vonatkozó „miért?” logikailag mindig csak egy másik Sollenhez vezethet, mint ahogy egy Sein-re vonatkozó „miért”-re csak egy másik Sein adhat választ. (KELSEN 1911a, 8.; KELSEN 1911b, 6–7. Kiemelés tőlem.) Ugyancsak Simmelre hivatkozva mondja Kelsen, hogy „a Sollen is és a Sein is eredeti kategória, [...] és a Sollennek is éppoly kevésbé van definíciója, mint a Seinnek.” (KELSEN 1911a, 7.)

Ha azonban a jogtudománynak mint normatív tudománynak a célja a normák megértése (KELSEN 1911a, VI–VII), és a Sollen a jog saját törvényszerűségének a kifejeződése (KELSEN 1984, VI), akkor a Tiszta Jogtan mint a pozitív jog elmélete (uo. V) itt nem állhat meg. A Sollen mibenlétének tisztázását Kelsen két irányban kísérli meg. Az egyik a Sollen mint gondolkodási forma egzakt meghatározására törekszik, és a jogelméleti kérdések szempontjából is közvetlen következményekkel jár, a Hauptprobleme gondolatmenetének fő vonalát is nagymértékben megszabja; a másik a Sein és Sollen ontológiai viszonyához vezet, és olyan problémákat vet föl, amelyek inkább filozófiaiak, és elsősorban a Tiszta Jogtan további alakulását befolyásolják.

Ez utóbbiról csak jelzésszerűen. Hiába tekinti Kelsen – az előbbi idézetből is kitűnően – a Sein és a Sollen szembeállítását korlátozottnak, nem tudja elkerülni az ontológiai összefüggésekre, az ontológiai kölcsönhatásokra vagy a Sollen világára (KELSEN 1911a, VI) való utalást. A Sein és Sollen szembeállítása tehát egyrészt korlátozott, másrészt Kelsen ontológiai megalapozásra is törekszik, ami viszont – kantiánusul szólva – sűrűn látszik a transzcendencia vétségét. Ennek következtében összemósodik a Sein és Sollen viszonyának két dimenziója, és ennek megfelelően a kategóriák két jelensége: az idézett szövegben a kölcsönös függetlenség a gondolkodási formákra, a kölcsönhatások magukra a jelenségekre vonatkoznak, az egyik ismeretelméleti-módszertani, a másik ontológiai kérdés. Kelsennek a Sein és Sollen ontológiai viszonyára vonatkozó fejtegetései sokszor homályosak, nem egyértelműek. Ezt föltehetően maga is érezte, ezért tartott szükségesnek már itt további kiegészítő magyarázatokat, illetőleg későbbi munkáiban korrekciókat.

A probléma abban rejlik, hogy a Sein mindenképpen két értelemben használatos: egyrészt mint objektív lét, másrészt mint arra vonatkozó kijelentés. Kérdés akkor, van-e ilyen kettősség a Sollen esetében, lehetséges-e objektív értelemben vett Sollen? Ha igen, hogyan? Mint interszubjektíve létező objektiváció? Ez esetben rá kellene kérdezni a keletkezés, az objektiválódás Sein-folyamatára, amit az előfeltevések nem engednek meg. Mint megvalósulásra törekvő objektív szükséglet? Kelsenél vannak erre való utalásként értelmezhető, kissé homályos megfogalmazások¹², de ha a Sollen megfosztjuk nyelvi gondolati formájától, ha attól elvonatkoztatunk, Sollen jellegétől fosztjuk meg. Kelsen a maga célkitűzését, a jogtudománynak mint a pozitív jog tudományának szigorúan tudományos megalapozását csak akkor valósíthatja meg, ha a Sollen objektivitását valamilyen formában elismeri: „a Sollen fogalmát továbbá szigorúan objektív értelemben kell használni” (KELSEN 1911a, 11).

Az előzőekből is kitűnően Kelsen számára az látszik a leginkább kézenfekvőnek (és az elmélet vállalt feladatait illetően egyben az a legfontosabb), ha a Sollen objektivitását mint érvényességet ragadja meg, és azt az alárendeltek akaratától való függetlenséggel jellemzi. Ez az objektivitás azonban nem a valósággal való kapcsolatból következik, hanem éppen ellenkezőleg: a következetes elválasztásból, elsősorban az

¹² A Sollen mint sajátos Sein (KELSEN 1911a, 9, 12–13, 19 etc.).

akarát és a norma elválasztásából. A norma és az akarát viszonyának egyik oldala, amelyre Kelsen a Sollen objektivitását alapozza, a norma függetlensége a kötelezetek akaratótól. Ez első pillantásra elfogadhatónak is tűnik¹³, ezt azonban Kelsen átviszi mindenféle akaratra, így a normát tételező akaratra is, amit viszont módszertanilag indokol: „a Sein keletkezésére és pusztulására vonatkozó kérdés éppúgy kívül esik a Sein-szemléleten és annak sajátos explikatív (kauzális) megismerési módszerén, ahogyan a Sollen keletkezésére és megszűnésére vonatkozó kérdés már nem a csak a Kell-re irányuló megfigyelés szintjén és nem a normatív megismerési módszeren belül helyezkedik el. Különösen nem szabad a Sollent – mint az gyakran történik – akarásnak, azaz egy reálpszichikai folyamatnak tekinteni. Az akarás a Sein világához tartozik, egy pszichikai történés, és ezért a Sollentől lényegileg különböző valami.” (KELSEN 1911a, 10. – Kiemelés az eredetiben.)¹⁴

Az alárendeltek akaratótól való függetlenség azonban az érvényességnek csak *conditio sine qua non*-ja, de hiányzik a *conditio per quam*, ami viszont a jog érvényességéről folytatott vitákhoz vezet, a hatékony jogrendhez tartozástól az alapnormáig. A Sein kettős jelentése még egy analóg megközelítést kínál Kelsennek: az objektíve érvényes normák és az azokról tett kijelentések megkülönböztetését, aminek alapján azután a jogi norma és a jogi mondat megkülönböztetésének és viszonyuk ábrázolásának a különböző változatai kísérik végig a kelsen-i életművet a posztumusz *Allgemeine Theorie der Normen*-nel bezárólag.

Kelsen a Sollennek mint gondolkodási formának az egzakt meghatározását a Sein- és a Sollen-megismerés szembeállításával oldja meg. Szerinte a két megismerés általában különbözik egymástól, hogy a tényállások között különböző formális relációkat hoz létre: az empirikus szemléletmód két tényállást kauzálisan kapcsol össze és így a föltétlen kellés, a muszáj (Müssen) relációját (ha A, akkor B van); a dogmatikus-jogász szemléletmód egy tényállásnak egy jogkövetkezményt számít be és így a Sollen relációját (ha A, akkor B-nek kell lennie) alapozza meg. Ez a kell-reláció logikailag szemlélve független attól, hogy a Sollennek megfelel-e egy tényleges magatartás a Sein szintjén (SCHLUCHTER 1983, 30).

A Sollennek mint megismerési módnak ez a megfogalmazása egyrészt megerősíti az akarát és a norma elválasztását, másrészt a beszámítást teszi e megismerési módszer alapvető kategóriájává, mivel mind a jogi értelemben vett akarát elemzése, mind a Sollen vizsgálata a beszámításhoz vezet el.

Az akarát és norma elválasztása nemcsak azt mondja ki, hogy az akarát a Sein szférájához tartozik, a norma pedig a Sollen világához, hanem hogy a jogtudomány akarátfogalmának és így az államakarát fogalmának sincs semmi köze a pszichológiai értelemben vett akarathoz, az „etikai-jogtudományi és a pszichológiai akarát egészen más. [...] A pszichológiai akarát empirikus önmegfigyelés révén megállapítható tény, a Sein világához tartozik, az etika és a jogtudomány akarata a norma, a Sollen szempontja szerint végrehajtott konstrukció, aminek a reális lelki életben semmilyen konkrét folyamat sem felel meg.” (KELSEN 1911b, 55.)

Az akarát pszichológiai és jogi fogalmának szembeállítása döntő a Hauptprobleme gondolatmenete szempontjából. Egyrészt a jogtudomány szinte minden területén alapvető szerepet játszott az akarát mint ügyleti akarát, mint a bűnösség vagy vétkekesség

¹³ Hogy miért csak tűnik, arra vö. a befogadói tudatról PESCHKA 1988, 138–154.

¹⁴ Ez a megjegyzés elsősorban Stammlerrel szemben fogalmaz meg kritikát.

alapja vagy mint államakarat. Ez utóbbi vonatkozásban az akaratelméletek különösen jelentős, több évszázados és jelentős gondolkodók nevével (Rousseau, Kant, Hegel, Marx Stammler) összekapcsolható hagyományt képviseltek. Ugyanakkor az akaratot tárgyaló különböző jogtudományi elméletek többé vagy kevésbé, de pszichológiai érveléseket, összefüggéseket is fölhasználtak. Kelsen szemében tehát a jogtudományi akaratelméletek jelenítették meg legnyilvánvalóbban a módszerszinkretizmus negatívumait, a hagyományos elméletek állatorvosi lovát. Mindez érthetővé teszi, hogy Kelsen kritikájának célkeresztjébe miért az akaratelméleteket állította. Másik oldalról viszont azt is jelentette ez, hogyha az akaratelméleteknek ez a hibája az egész jogtudományra jellemző, általános, akkor a kritika jelentősége is általános, és alkalmas arra, hogy megalapozza az egész jogelmélet radikális megújítását. Azt se feledjük el, hogy az államelmélet tárgyi összefüggései is ide vezettek: az állam fogalma az állam egységéhez, az pedig az államakarathoz vezetett az ún. organikus államelméletek esetében valamilyen szociálpszichológiai realitással rendelkező közakarathoz, az anorganikus elméletek esetében pedig az állam mint jogi személy akaratához, amelyet – leegyszerűsítve – az államot képviselő természetes személyek akaratával azonosítottak. Az államakarat behatóbb vizsgálata el kellett hogy vezessen az általában vett jogi akarat vizsgálatához, ami viszont szükségessé tette az akarat magánjogi és büntetőjogi problematikájának a vizsgálatát is. Ennek eredménye, hogy az akarat jogi fogalmának semmi köze sincs a pszichológia akaratfogalmához, nem reális pszichikai folyamatot fejez ki, hanem valami mást. Ez a más a Sollenhez mint gondolkodási formához kell, hogy kapcsolódjék, hiszen a Seinhez nem kapcsolódhat, harmadik meg nincs. Mivel a Sollennek mint gondolkodási formának elemzéséből az derült ki, hogy annak központi mozzanata a beszámítás, adódik az eredmény: az akarat jogi értelemben – legyen szó a magánjogról, büntetőjogról, közjogról vagy államtanról – beszámítás céljával végrehajtott jogi konstrukció.

Ezzel a beszámítás a jogelmélet alapkategóriájaként jelenik meg, amit egyrészt a Sollen-megismerés formális módszertani elmezése alapozott meg, másrészt pedig tartalmilag az akarat elméletileg oly fontos jogi fogalmának a tudományosság követelményeinek megfelelő magyarázata.

A Hauptprobleme döntő megállapítása tehát úgy szól, hogy a jogi értelemben vett akarat fogalmának általában és az államakarat fogalmának különösen „semmilyen pszichológiai akaratú tényhez sincs köze. Azt kizárólag a jogi konstrukció termékének kell tekinteni, mégpedig a beszámítás céljával végrehajtott konstrukció termékének” (KELSEN 1911a, 184). Mind az államakarat, mind pedig a jogi norma megértésének feltétele eszerint a beszámítás fogalmának tisztázása.

Ez az a megállapítás, amelynek alapján megalapozottan állíthatjuk, hogy Kelsen államelméleti kérdésekre jogelméleti választ adott, két értelemben is: egyrészt jogelméleti választ az állam jogi elmélete értelmében, másrészt pedig egy átfogó jogelméleti koncepció alapjainak a lerakása értelmében.

Ami az állam jogi elméletét illeti, annak alapvető eleme az a gondolat, hogy az állam egysége jogi egység. Kelsen itt adott megfogalmazását idézve: „Az államakarat tartalma a jogrend, azaz a jog az állam akarata. Csak annyiban egységes a jogrend, ha egy egységes államszemély elgondolható, és amit egységes államakaratnak neveznek, az talán csak egy formula a jogrendnek, a szervezetnek az egységessége számára.” (KELSEN 1911b, 28.) Továbbá „az, hogy a törvény az állam akaratát tartalmazza, az nem jelent semmi mást, mint hogy azokat a tényállásokat rögzíti,

amelyeket az állam cselekvéseinek kell tekinteni, amelyeket az állam »akar«, azaz amelyeket az államnak, és nem a fizikailag cselekvőknek – akik ezen körülmények miatt »szervek« – számítnak be. Ez nem jelent semmi mást, mint hogy a törvényben található az a szabály, amely szerint az államnak való beszámítás végbemegy.” (KELSEN 1911a, 183–184.)

Az államakarat, a beszámítás és a jogi norma kategóriái már ebben a – Hauptprobleme-ben kidolgozott – formájukban lehetővé teszik Kelsen számára, hogy rájuk támaszkodva a hagyományos államtan fő kérdéseire vonatkozó koherens elméletét kifejtse. Ezeken az alapokon tárgyalja a továbbiakban Kelsen a hagyományos államelmélet számos további kérdését is, így többek között az államszervek, a törvényhozás, a közigazgatás, az alanyi közjogok és a szabadságjogok kérdéseit is. Kelsennek ebben a művében az állam és a jog szoros kapcsolatban vannak ugyan, azok egymástól sem el nem választhatóak, sem egymásra vissza nem vezethetőek, „mivel egy állam jog nélkül éppoly kevésbé gondolható el, mint egy jog állam nélkül, az államot és a jogot mint ugyanannak a ténynek a két különböző oldalát kell szemlélni” (KELSEN 1911a, 406). Itt tehát még egy dolog, „egy érem” két oldaláról (uo. 253) és ennek megfelelően államjogtanról és nem államtanról van szó. Ezt a gondolatot a későbbiekben az állam és jog azonosságának a tétele váltja föl.

Az átfogó jogelméleti koncepció alapjainak a lerakását a Hauptprobleme további fejezetei mutatják. Azok kapcsolódásának logikája is a beszámításra, pontosabban a beszámítás műveletét kifejező és megtestesítő jogi normára (Rechtssatz) épül, Kelsen a mű címe szerint is a jogi norma elméletéből fejt ki az államjogtan fő problémáit. A monográfia második könyve „A jogi norma objektív megjelenési formája” címet viseli, annak első szakaszában a jogi akarat jelzett problémáját vizsgálja, második szakaszában a jogi normának a beszámítást kifejező logikai szerkezetét elemzi, a harmadik könyv pedig a jogi norma szubjektív megjelenési formái cím alatt a jogi kötelezettségeket és alanyi jogokat tárgyalja. Úgy tűnt, a beszámítással Kelsen megtalálta azt a kategóriát, amelyikből kiindulva teljesíteni tudja az egységes magyarázat követelményét annak ellenére is, hogy ez a fogalom itt még nincs kellőképpen kidolgozva, azt Kelsen differenciálatlanul használja a személy és cselekvés, a cselekvés és következmény, valamint tényállás és szankció viszonyára. A későbbiekben erre vonatkozó fölfogását finomítja, így a beszámítás Kelsen elméletének mindvégig egyik alapkategóriája marad, de a rendszer egészének a megalapozását a kifejlett Tiszta Jogtanban majd az alapszabály kategóriája látja el. Föltehetően azért, mert a beszámítás sok jogi jelenség, összefüggés megmagyarázására alkalmas ugyan, csak egyre nem: a jog érvényességének a megalapozására.

*

Végezetül még annyit, hogy a Hauptprobleme az itt kifejtettekén túl azért is nagyon jelentős a Tiszta Jogtan megértése szempontjából, mert abban mint habilitációs dolgozatában Kelsen kénytelen volt kritikailag földolgozni szinte az egész kortárs szakirodalmat, és ennek kapcsán igen sok kérdésben saját álláspontjának a legfontosabb elemeit fölvázolni. A későbbi művekben már nincs meg ez az átfogó kritika és szerteágazó gondolatgazdagság, azokban vagy teljesen elmarad a kritika és a reflexió (Reine Rechtslehre 1934), vagy célirányossá válik, vagy személyre orientált vagy problémára koncentrált lesz (Staatsbegriff). Ez azt is jelenti, hogy számos esetben Kelsen

rendszerének fontos kategóriáit itt részletesebben magyarázza, indokolja, ami még akkor is fontos a Tiszta Jogtan megértése szempontjából, ha álláspontjának pozitív megfogalmazásán a későbbiekben jelentősen változtatott is.

IRODALOM

- EWALD, Oscar 1912. *Die deutsche Philosophie im Jahre 1911*. Kant Studien, 17. Bd.
- JAITNER, Arne 1996. Rechtsnorm und Staatsmacht. Eine Untersuchung zum Staatsbegriff in den Habilitationsschriften von Hans Kelsen und Carl Schmitt. *Staatswissenschaften und Staatspraxis*, 4.
- JELLINEK, Georg 1920. *Allgemeine Staatslehre*. Berlin: Julius Springer.
- JELLINEK, Georg 1994. *Általános államtan*. Ford.: Szilágyi Péter. Budapest: Osiris – Századvég.
- KELSEN, Hans 1911a. *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck).
- KELSEN, Hans 1911b. *Über Grenzen zwischen juristischer und soziologischer Methode. Vortrag, gehalten in der Soziologischen Gesellschaft zu Wien*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck).
- KELSEN, Hans 1912. *Zur Soziologie des Rechtes. Kritische Betrachtungen*. Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik, 34. Bd.
- KELSEN, Hans 1914. *Reichsgesetz und Landesgesetz nach österreichischer Verfassung*. Archiv des öffentlichen Rechts, 32. Bd.
- KELSEN, Hans 1915. *Grundlegung der Rechtssoziologie*. Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik, 39. Bd.
- KELSEN, Hans 1916a. Die Rechtswissenschaft als Norm- oder als Kulturwissenschaft. Eine methodenkritische Untersuchung. *Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich*, 40. Jg.
- KELSEN, Hans 1916b. *Replik*. Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik, 41. Bd.
- KELSEN, Hans 1916c. *Schlusswort*. Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik, 42. Bd.
- KELSEN, Hans 1919. *Zur Theorie der juristischen Fiktionen*. Mit besonderer Berücksichtigung von Vaihingers Philosophie des Als Ob. *Annalen der Philosophie*, 1. Band.
- KELSEN, Hans 1920a. *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Beitrag zu einer reinen Rechtslehre*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck).
- KELSEN, Hans 1920b. *Sozialismus und Staat. Eine Untersuchung der politischen Theorie des Marxismus*. Leipzig: C. L. Hirschfeld.
- KELSEN, Hans 1922. *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff. Kritische Untersuchung des Verhältnisses von Staat und Recht*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck).
- KELSEN, Hans 1925a. *Allgemeine Staatslehre*. Berlin: Julius Springer.
- KELSEN, Hans 1925b. *Das Problem des Parlamentarismus*. Wien – Leipzig: Wilhelm Braumüller.
- KELSEN, Hans 1927a. *Az államelmélet alapvonalai*. Ford.: Moór Gyula. Szeged.
- KELSEN, Hans 1927b. *Die Idee des Naturrechtes*. Zeitschrift für öffentliches Recht, 7. Bd.
- KELSEN, Hans 1929. *Vom Wesen und Wert der Demokratie*. 2. umg. Aufl. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck).
- KELSEN, Hans 1930. *Der Staat als Integration*. Wien.
- KELSEN, Hans 1979. *Allgemeine Theorie der Normen*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung.
- KELSEN, Hans 1984. Vorrede zur zweiten Auflage. In *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze Scientia*. Verlag Aalen.
- MÉTALL, Rudolf Aladár 1969. *Hans Kelsen. Leben und Werk*. Wien: Vlag Franz Deuticke.
- MOÓR Gyula 1927. Előszó. In *Az államelmélet alapvonalai*. Ford.: Moór Gyula. Szeged.
- PAULSON L. Stanley 1984. Zu Hermann Hellers Kritik an der Reinen Rechtslehre. In Christoph Müller – Ilse Staff (Hrsg): *Der soziale Rechtsstaat Gedächtnisschrift für H Heller*. Baden-Baden: NomosVlagges.
- PESCHKA Vilmos 1988. *A jog sajátossága*. Budapest: Akadémiai.
- SCHLUCHTER, Wolfgang 1983. *Entscheidung für den sozialen Rechtsstaat*. 2. Aufl. Baden-Baden: Nomos Verlagges.
- SCHREIER, Fritz 1982. Rechtsnorm und Rechtsatz. In *Die Reine Rechtslehre in wissenschaftlichen Diskussion*. Wien: SONTHEIMER, KURT 1960. *Zur Grundlagenproblematik der deutschen Staatsrechtslehre in der Weimarer Republik*. ARSP.
- STAMMLER, Rudolf 1911. *Theorie der Rechtswissenschaft*. Halle: Buchhandlung des Waisenhauses.
- STOURZ, GERALD 1982. Hans Kelsen, die österreichische Bundesverfassung und die rechtstaatliche Demokratie. In *Die Reine Rechtslehre in wissenschaftlichen Diskussion*. Wien: [Kelsen FS 1982]
- SZILÁGYI Péter 1994. Előszó. In JELLINEK 1994.
- SZILÁGYI Péter 1999. A kompromisszum dicsérete, avagy Hermann Heller és a szociális jogállam. In „Képzeltetek embert!”. *Politikaelméleti tanulmányok Schlett István 60. születésnapjára*. Budapest: Korona.
- TAYLOR, A. J. P. 1998. *A Habsburg Monarchia 1809–1918*. Budapest: Scolar.
- ZÖLLNER, Erich 2000. *Ausztria története*. Budapest: Osiris.



Johann Nepomuk Ender: Görög lány, 1821 (MTA Művészeti Gyűjtemény)