

Szabó Miklós

Hans Kelsen esete a normallogikával

Hosszú és hektikus affér ez, amely mindvégig lezáratlanul szötte át Kelsen munkásságát. Bár a logikához való viszonya nem alapkérdés, de alapkérdésekbe torkollik, melynek megoldatlansága megoldatlanul hagy más teoretikus problémákat is. Itt azonban Kelsen részéről nem egyszerűen félreértésről vagy kudarcról van szó, hanem olyan kísérletről, amely ha nem is teljesebben, jó időre kijelölte az irányt a jog és logika viszonyának vizsgálata számára.

I. A NORMALLOGIKA KÉRDÉSE

Általában véve közhelyszerű a megállapítás, hogy a jognak logikai megalapozásra, vagy még egyszerűbben, a jogászoknak „logikus gondolkodásra” van szükségük, ami legalább is azt az állítást rejt magában, hogy a logika tereuma kiterjed a jog birodalmára is.¹ Indokolt tehát, hogy elsőként ezt az előfeltevést vonjuk vizsgálat alá. Ha pedig Kelsen nyomán a jog alapegységének a normát tekintjük, akkor a közös szférában valamiféle jogi logikát vagy (általánosabban) normallogikát kell keresnünk.

1. Kiinduló kérdésünk: *létezik-e „normallogika” egyáltalán?* A szó egyre ismerősebb csengése ellenére a válasz korántsem nyilvánvaló. A logikusok között igen erős állásokkal rendelkezik ugyanis az az álláspont, hogy csak a klasszikus vagy „sztenderd” logika – és annak kiterjesztése, illetve továbbfejlesztése – tekinthető logikának: ez „a” logika.² Specifikusabban a jogi logikára vonatkoztatja ugyanezt a tételt például R. Kalinowski, aki nem vitatja, hogy a jognak gazdag eszköztára van, ebből azonban csak a „sztenderd logika” nevezhető logikának (KALINOWSKI 1965, 139). Ugyanakkor erőteljes törekvések irányulnak egy védhető normallogikai rendszer kidolgozására, amely ha nem is tekinthető befejezettnek, Weinberger szerint „elfogadhatatlan [Kelsen] makacs ragaszkodása ahhoz, nem lehetséges normallogika” (WEINBERGER 1986, 199). Összességében azt mondhatjuk, hogy a kérdés abban az értelemben még mindig megválaszolatlan, hogy kanonizált normallogikai rendszer nem áll rendelkezésünkre, jóllehet számos kísérlet történt és történik kidolgozására.

2. Az előbbiekből mintha kézenfekvő módon adódna a válasz a következő kérdésre: *lehetséges-e „normallogika” Kelsen szerint?* A nemleges választ két megfontolás gyengítheti. Az egyik az, hogy Kelsen logikával kapcsolatos felfogása korántsem volt változatlan hosszú munkássága során. Felfogásának alakulását négy metszetben szokták dokumentálni: a *Reine Rechtslehre* első kiadása (1934), a *General Theory of Law and State* (1945), a *Reine Rechtslehre* második kiadása (1960) és az *Allgemeine The-*

¹ Éppen ennek a közhelynek a szétzúzását célozza Oliver Wendell Holmes sokat idézett figyelmeztetése: „A jog élete nem a logika, hanem a tapasztalat.”

² Így például Ruzsa Imre: A logika klasszikus alapelveinek védelmében. In Ruzsa 2000, 65. skk.

orie der Normen (1979)³. Ha egy normalogikai rendszer kidolgozása mellett nem is kardoskodott soha, a *Tiszta jogtan* első kiadásában a (sztenderd) logikát még gond nélkül és közvetlenül alkalmazhatónak tartotta a normákra. Ettől az állásponttól fokozatosan távolodott el, és eljutott a kapcsolat lehetőségének tagadásáig.⁴ A másik megfontolás, amely árnyalhatja a véleményt, hogy Kelsen elvetette a normalogika lehetőségét, akkor adódik, ha egy pillantást vetünk utolsó nagy művére, a *General Theory of Norms*-ra. A mű egyharmadát (50–61. fejezet, az előkészületekkel 38–49. fejezet), együtt a felét lényegében normalogikai vizsgálódások teszik ki, és két fő kérdését is logikai nyelven teszi fel, még ha azok nem is logikai kérdések. Az első kérdés: lehetséges-e normakonfliktus, azaz *kontradiktórius* normák együttes létezése? A második kérdés: az általános és feltételes normák „generálnak-e” individuális és feltétlen normákat, lehet-e ilyenekre *következtetni*?

Kelsen a normalogika lehetőségességével szemben két alapérvet hoz fel. Az érvek szerkezete a következő:

1. A logikához igazságérték kell, azaz a logika csak alethikus logika lehet; a normáknak nincs igazságértéke; tehát a logika nem alkalmazható a normákra.⁵

2. A logika csak mondatokra alkalmazható, s nem „tárgyiasságokra”; a normák „tárgyiasságok”; tehát a logika nem alkalmazható normákra.⁶

A második érv, mint látni fogjuk, azon alapul, hogy Kelsen a logikát kizárólag „gondolati aktusok” eredményeire, azaz állításokra tartja alkalmazhatónak, míg a normák „akaratú aktusok” eredményei. „A gondolkodás, figyelmeztet Harris, nem képes megölni egy macskát, de nem képes, Kelsen szerint, normát sem alkotni.”⁷ Normát ugyanis csak az *akarat* tud alkotni – a logika pedig, legalábbis a XIX. század végi felfogást követő Kelsen szerint – az emberi gondolkodás törvényeit rekonstruálja. Azonban a logika kirekesztése a normák világából súlyos vádat hoz Kelsen fejére: az irracionalizmus vádját. Weinberger szerint az életmű végére előállt eredmény kifejezetten „normatív irracionalizmus” (WEINBERGER 1986, 194 skk.), de fordítója, az árnyaltabban fogalmazó Hartney összegző értékelése is az, hogy Kelsen mindig is alábecsülte az ésszerűség szerepét a normatív szférában, s a *General Theory of Norms*-ban a logika kiseprűzésével teljesen átadta a terepet az akaratnak (HARTNEY 1991, LIII).

3. A logika elutasításának ambivalenciái miatt vethető fel újabb kérdésként, hogy vajon *normalogika-e az*, amit Kelsen művel? Abban az értelemben mindenképpen igenlő a válasz, hogy Kelsen olyan fogalmi kapcsolatot teremtett a jog és a logika között, amely útjára indította a normalogika kimunkálására irányuló fáradozásokat. Lehet, hogy az a *mód*, ahogyan a kapcsolatot megteremtette, téves volt, azonban az a *tény*, hogy ezt a kapcsolatot megteremtette, termékenynek bizonyult. A kapcsolat

³ A mű elemzése és idézése során az angol nyelvű kiadást Hans Kelsen 1991, *General Theory of Norms*, transl. M. Hartney, Oxford, Clarendon Press használjuk.

⁴ Vázlatos áttekintésben lásd KELSEN 1991, 75–78 végjegyzetek.

⁵ „[L]ogikai elemzés csak olyan állításokkal végezhető el, amelyek igazak vagy hamisak, tehát igazolhatóak, s nem normákkal, amelyek sem igazak, sem hamisak.” (KELSEN 1991, 192.)

⁶ „Amint egy tény létezése nem következhet logikailag egy másik tényéből [...], úgy egy norma létezése, azaz érvényessége sem következhet logikailag egy másik norma létezéséből, azaz érvényességéből.” (KELSEN 1991, 233.) Kelsen eljárt azzal a lehetőséggel, hogy ha a logika a normákra mint tárgyiasságokra nem is alkalmazható, de vajon alkalmazható-e a „pusztán gondolati normákra”, azaz olyan előíró mondatokra, amelyek nem váltak pozitív joggá (uo. 251). Válasza elutasító: ha esetleg alkalmazható is, az érdektelen, mert a normalomélet csak a *pozitív joggal* kapcsolatban teszi fel ezt a kérdést.

⁷ R. Tur – W. Twining: Introduction. In TUR–TWINING 1986, 12.

megteremtése a *Sollsatz* fogalmának a bevezetésével történt.⁸ A *Sollsatz* kellést kifejező olyan *mondat* (állítás-típus), amely a *Tiszta jogtan* első kiadásában általában a jog megjelenési formáját jelenti,⁹ a második kiadásban pedig a „leíró értelemben vett” normáét – mindkét esetben megengedve az igaz és hamis értékek mellérendelését. Eszerint lehetséges, sőt, talán elkerülhetetlen a norma (*Sollen*) olyan kifejezési módja, amely egyik lábával az akarat (*Wollen*), a másikkal a kijelentés, következhetséppen a logika birodalmában áll.

E gondolat továbbhasznosítását érhetjük tetten G. H. von Wright művében (WRIGHT 1963), amely joggal tekinthető a normalogika első kidolgozott (sztenderd) rendszerének. Von Wright, aki nem túl gyakran hivatkozik Kelsenre, már fogalmilag is megkülönbözteti a norma előíró jellegű nyelvi kifejezését (*norm-formulation*) és a norma fennállásának és tartalmának állító-leíró jellegű közlését (*normative statement* vagy *norm-proposition*). A kettő között az jelent közös nevezőt, hogy mindkettő *deontikus mondat*, azaz deontikus (segéd)igéket („kötelező”, „tilos”, „megengedett”) tartalmazó vagy ilyenekre átfordítható nyelvi mondat (*deontic sentence*); bár a norma-formula másik lehetséges kifejezési formája a felszólító mód (*imperative sentence*) (WRIGHT 1963, 93 skk.). Von Wright normalogikai törekvéseit Soeteman összegezte, értékelte és továbbbővítette (SOETEMAN 1989). Megítélésünk szerint e továbbvitt örökség hallgatólagosan tanúsítja, hogy Kelsen munkásságából megalapozható valamilyen normalogikai rendszer.

Egy lehetséges normalogika kidolgozásának alapjaként tehát a *Sollsatz*, azaz a *Sol-ent* tartalmazó mondat szolgálhat. Kelsen, ha nem viszolygott volna a formalizálástól, az *Sp* jelölést alkalmazhatta volna, ahol *S* a „kötelező, hogy” normatív elemet, *p* pedig tetszőleges leíró állítást (vagyis aktusok kategóriáinak megnevezését, például: „az ingatlan adásvételi szerződéseket írásba foglalják”) jelölne. Ez az *S* lenne az a *deontikus operátor*, melynek egyik változata von Wright rendszerében állt előttünk. Von Wright a deontikus operátor három változatát különböztette meg: *P* (*permitted*: megengedett), *O* (*obligatory*: kötelező), *F* (*forbidden*: tilos). Ezek kölcsönösen átfordíthatók egymásba (például $Fp \leftrightarrow O \neg p$), tehát elég az egyikük valamely tetszőleges *Sollsatz* jelölésére; ennek megfelelően von Wright is hol *P*-re, hol *O*-ra építkezik.

A valójában máig megválaszolatlan kérdés az így felfogott *Sollsatz*-okkal kapcsolatban éppen ennek a deontikus operátornak a státusza. Ez ugyanis 1. felfogható mint a leíró állításhoz fűzött prefixum (előtag, előképző): „Kötelező, hogy *p*”; 2. kezelhető, mint a propozíció egyik összetevőjét képező (kétargumentumú) *predikátum* (állítmány): „(mindenkinek) [...] kötelező [...] (az ingatlan adásvételi szerződést írásba foglalni)”; 3. vagy tekinthető másféle (mondat)funktornak, a *logikai konstansok* (negáció, konjunkció, alternáció stb.) mellett például az obligáció egyikének: „(senkinek) [...] nem megengedett [...] (lopni)”; 4. de lehet a „kijelentő módtól” megkülönböztetett „felszólító módként” *modalitás* is, tekintettel arra, hogy a deontikus logika is a modális logikából alakult ki, s ennek révén a beszédaktus-elméletbe is beilleszthető volna; ekkor a kérdéslogika $?p$ vagy $?F$ mintájára $!p$ vagy $a!F$ jelölést lehetne ajánlani: „(ne ölj)!”; 5. vagy felfogható az ekvivalenciához vagy következményrelációhoz hasonló metalogikai

⁸ A *Sollsatz* kifejezeten a *Tiszta jogtan* második kiadásában jelenik meg (KELSEN 2000, 77), ahol fájdalmasan fontos forrására, a XIX. századi Sigwartra támaszkodva a *Sollen* kettős – előíró és leíró – jelentését különbözteti meg. E kettősség kibontása nélkül a *Sollsatz* nyugodtan visszavezethető a már az első kiadásban fontos szerepet betöltő *Rechtssatz* fogalmára (KELSEN 1985, 22 skk.). A magyar fordításban (például KELSEN 1988, 12) ez utóbbinak megfelelően „jogtétel” nem utal olyan nyilvánvalóan a logikai háttérre, mint a „jogi mondat” kifejezés.

⁹ „A jogi norma így jogtéttellé válik, mely a törvény alapformáját mutatja.” (KELSEN 1988, 12.)

megnyilvánulásokként is, azaz a tényállást és a jogkövetkezményt leíró (és formalizálható) sémák közötti logikai viszony kifejezéseként: „(az, hogy az ingatlan adásvételi szerződést nem foglalják írásba) kötelezően ekvivalens vagy azt kell eredményezze, hogy (a szerződés érvénytelen)”.¹⁰

Megtehetjük azt is, hogy Kelsent akarata ellenére soroljuk be a „logikai elméletek” valahogyan értett csoportjába. Az 1960-ig terjedő munkásságát értékelve ezt teszi Green, amikor „a nyelv logikai analízisére” emlékeztető „formális normativista” elméletként sorolja be, amely az empiristákkal ellentétben nem társadalmi tényekre, s a természetjogászokkal szemben nem erkölcsi megfontolásokra vezethető vissza (GREEN 2003, 366). A nyelv formális analízisét pedig a logika kínálja: „A logika a nyelvi értelmezés szükségszerű és formális szabályainak tanulmányozása” (GREEN 2003, 367). Mármost Kelsen viszonya a logikához fölültébb ambivalens. Egyrészt Kelsen logikai műveltsége igencsak szegényes: véget ér ott, ahol fiatalkori olvasottsága megszakad, s ott, ahol a szimbolikus logika (matematikai) apparátusa kezdődik.¹¹ Másrészt viszont saját korában a Frege-éhez, a modern szimbolikus logika (egyik) megalapozójához hasonlítható vállalkozásba fog. Amikor ugyanis Kelsen megismerkedett a logikával, akkor az éppen megvívta a „pszichologizmus”, avagy a logikán belüli empirizmus elleni harcát, s a Kant által inspirált Gottlob Frege révén lerázta magáról azt, hogy a logikától „az emberi gondolkodás törvényszerűségeinek” tudományát várják. „Ami Frege a nyelv értelmezése, az Kelsen a jogrendszerek értelmezése számára. A jogfilozófiában lábra kapó empirista törekvésekre válaszul, amelyek tudományosan megvetendőként láttatták a jogi jelentéseket, Kelsen a jogi jelentés kanti episztemológiájának segítségével kísérelte meg a jogrendszerek logikai elemzésének megmentését.” (GREEN 2003, 368.) Weinberger magát Kelsent idézve sorolja őt a logikához: „»Mint a jog megismerésének sajátos módszeréről szóló elmélet [a Tiszta Jogtan] a logika problémáival foglalkozik.« Ennek megfelelően a »van« és a »legyen« közti megkülönböztetés tisztán logikaiként fogható fel.” (WEINBERGER 1986, 188.)

4. Ha nem is gondoljuk, hogy valamiféle „normalogika” lehetséges, kérdés marad: a „logika” vonatkozatható-e egyáltalán a jogra? Mint arra már utaltunk, Kelsen a *Tiszta jogtan* első kiadásában még egyértelmű igennel válaszol erre a kérdésre.¹² Ekkori felfogása szerint a jogi normák valódi formájukat akkor veszik fel, amikor a jogtudomány jogtételt (*Rechtssatz*) képez belőlük; eszerint tehát a normák állítások és ebből fakad logikai kezelhetőségük. A *General Theory of Law and Stabeben* már korrigál: a norma mint *Rechtssatz* nem lehet propozíció, mert előzetesen különbséget kell tenni az autoritások által alkotott jogi normák és a „leíró értelemben vett jogi szabályok” között, melyeket a jogtudomány fogalmaz meg a jog „reprezentálására” (KELSEN 1991, 45). A *Tiszta jogtan* második kiadása tovább megy ezen az úton, amennyiben azt az álláspontot képviseli, hogy minden normához tartozik egy normapropozíció, amely igazságértékű állítás, s ennek logikai kezelhetősége közvetetten a logika alkalmazását jelenti a jogi normákra (KELSEN 2000, 77). A jog és logika közötti kapcsolat lehetőségét végül a *General Theory of Norms*ban zárja ki: a norma az „akarati aktus jelen-

¹⁰ Lásd ehhez R. J. Vernengo: Kelsen's *Rechtssätze* as Detached Statements. In TUR–TWINING 1986, 99–108.

¹¹ Vö. HARTNEY 1991, XIV–XV.

¹² Bár az akarati mozzanat már itt is hangsúlyos: „Mint ahogy nem lehet az alkotmányból értelmezés útján helyes törvényeket nyerni, ugyanolyan kevésbé lehet a törvényből értelmezés útján helyes ítéleteket nyerni. [...] [A] törvényalkalmazási eljárásban egyedi normát nyerni – mely közben az általános norma által adott keretet betölti – akarati működést jelent.” (KELSEN 1988, 55. – Kiemelés Sz. M.)

tése”, míg a logika csak az állításra alkalmazható, amely a „gondolati aktus jelentése” (KELSEN 1991, 26 skk.).¹³

II. AZ AMBIVALENCIA OKÁRÓL

Kétségtelen, hogy Kelsennek a logikára – általában vagy különösen – vonatkozó tételei legalább is ambivalensek, valójában inkább inkonzisztensek. Gyenge magyarázat volna ennek okát Kelsen logikai felkészületlenségében vagy az általa ismert logika túlhaladottságában megadni, hiszen nem egyes logikai problémák vitatható kezeléséről, hanem a jog és logika közötti viszony meghatározása körüli bizonytalanságról van szó. Kelsen ellentmondásos felfogása különbözőképpen modellálható: (1) lehet „fejlődést” látni benne, amely a jog egyre előrehaladó mértékű felszabadítását jelenti a logika fennhatósága alól; (2) lehet „törésként” diagnosztizálni, amely valamikor 1960 körül következett be; s végezetül (3) lehet egy abból fakadó „körbenforgásként” érzékelni e divergáló nézeteket, hogy életműve kezdetétől annak lezártaig nem volt képes kiszabadulni valamiféle, általa egyértelműen nem reflektált elméleti csapdából.

Ez utóbbi ítélet tűnik a leginkább megalapozhatónak. Korábban szövegszerűen is idéztük például a *General Theory of Norms* utolsó sorait, ahol nem úgy fogalmaz, hogy „a jog logikája, mint a normalogika különös válfaja márpedig nem létezik”, hanem egyszerűen csak a jog előíró normáira esetleg alkalmazható logikáról beszél. A körbenforgásra utal az is, hogy a jog és logika viszonyában előálló problémák – úgymint az általános normákból az individuálisokra való következtetés lehetségesége, a norma-konfliktus lehetségesége és feloldhatósága, a jogi norma mibenléte, szerkezete, típusai stb. – visszatérően exponálódnak, de nem nyernek végleges megoldást.

Azonban a *General Theory of Norms*ban kidolgozott utolsó megoldás, tehát a normalogika, sőt a normákra alkalmazható logika tagadása nem lehet végleges, és ráadásul nem is védhető álláspont, mert megalapozatlansága folytán súlyos teoretikus következményekkel jár. Ezek a következők: (1) Azzal, hogy a jogi normákat gondolati aktusok helyett akarati aktusok jelentésének tekinti, kirántja az alapot a *Sollsatz*-elmélet alól, amely normák létezését állítja és leíró jellegű, következésképp a normákat a logika érvényességi körébe tartozó tárgyiasságokként ragadja meg; a jogtételek közti logikai viszony immár semmit sem mond a normák közti viszonyról.¹⁴ (2) A konfliktusos normák ekkor már együttesen is fennállhatnak, ami a rendszert leíró pozíciókra is kiterjed: ellentmondásosnak kell lenniük, mert ellentmondásos normákat írnak le.¹⁵ (3) A józan ész számára még meghökkentőbb gyakorlati következményekkel jár a normából való következtetés tagadása. Ekkor ugyanis elkerülhetetlenül felvetődnek a következő, a jog fennállása szempontjából alapvető kérdések: Hogyan lehet egyál-

¹³ Ugyanilyen ívet rajzol meg a „jogi logika” specifikus kérdésére adott válasz. A probléma megoldását az általános normaelmélet kiépítésére vállalkozó posztumusz mű utolsó, 61. fejezetének záró soraiban a következőképpen összegzi: „[A jogi logika] általános logika, amelyet a jogtudomány leíró mondataira alkalmaznak, és – már ha a logika itt egyáltalán alkalmazható – a jog előíró normáira.” (KELSEN 1991, 271.)

¹⁴ „Ahogyan nem létezik logikai ellentmondás a fizikai valóságban, és ahogyan a valóság egy tényének fennállása nem következik logikailag egy másik fennállásából, ugyanúgy nem létezik logikai ellentmondás a normák között, s egyik norma érvényessége sem következik logikailag egy másikéből.” (KELSEN 1991, 192.)

¹⁵ „Ahogyan nem létezik logikai ellentmondás két konfliktusos norma között, nem létezik logikai ellentmondás a két konfliktusos norma érvényességét leíró állítások között. [...] Egy norma érvényessége nem egy állítás igazságával analóg, hanem egy tény létezésével, minthogy egy norma érvényessége azonos annak – ideális (ideell) – létezésével.” (KELSEN 1991, 216.)

talán ítélkezni? Hogyan képes a norma alakítani a cselekvést? Egyáltalán mi értelme van a normát tételező akaratnak?¹⁶ A normák között a logika helyett az akarat közvetít és teremt kapcsolatot; s ezzel együtt veszendőbe megy a jog és a jogtudomány kapcsolata is.¹⁷

Az elemzett kelsen-i tételek ambivalenciája álláspontunk szerint abból fakad, hogy Kelsen a „jogászatot”, a joggal való gyakorlati foglalatosságot munkássága során váltakozó, sőt egymást kizáróként felfogott nézőpontokból kiindulva értelmezte. Ezek a nézőpontok egyúttal a jogi tudás specifikus fajtáit is megvilágítják.

1. Az első nézőpontot és tudásfajtát a „tisztá” jogtudomány mint *scientia iuris* jelenti. A *tiszta jogtan* egy tudományos igényű jogtudomány („valódi tudomány, mégpedig valódi szellemtudomány”) megalapozására tett kísérlet. Ennek érdekében a jogtudományt a megismerésre korlátozza. E tudományeszmény a deduktív axiomatikus rendszerek mintáját követi: „Amint a természettudománynak az a feladata, hogy a természeti törvények egyetlen rendszerében írja le tárgyát – a valóságot –, úgy a jogtudománynak az a feladata, hogy egyetlen normarendszerben foglaljon össze minden emberi törvényt.”¹⁸ A „tisztá” jogtudomány ettől még nem lesz passzív, hiszen a jogtudomány – a *Tiszta jogtan* első kiadása neokantiánus felfogásának megfelelően – maga teremt tárgyát (a jogot) úgy, hogy az autoritások által megalkotott „joganyagot” (normatömeget) mondatok formájában fejezi ki. Ezeket a mondatokat nevezi *Rechtssatz*nak (jogtétel; *proposition of law*), azaz olyan „állításnak”, amely a természettudományok által formulázott természeti törvényekkel analóg: ahogy az utóbbi a *Sein* világában azt mondja meg, hogy ha A előfordul, akkor B bekövetkezik, úgy a jogi törvény (*Rechtssatz*) azt mondja meg a *Sollen* világában, hogy ha A előfordul, akkor B-nek be *kell* következnie (KELSEN 1988, 11. §). Egy ilyen tisztá tudomány számára a logika a pszichologizmus csapdájának kikerülésére szolgál, ezt Kelsen kortársai, például Hermann Cohen és Gottlob Frege neokantiánus alapon, a transzcendentális ego révén megalapozott objektív és szükségszerű összefüggésekre figyelve, axiomatikus módszert alkalmazva tették meg.¹⁹

Kelsen azonban nem marad meg ennél a tudományfelfogásnál.²⁰ A *Tiszta jogtan* második kiadásában visszatér a „leíró” vagy „passzív” jogtudomány – egyébként a több-

¹⁶ „Ha az individuális norma nem rejlik benne a megfelelő általános normában, hanem csak akkor létezik, ha akarat aktus jelentéseként tételezik, és ha egy akarat aktus nem lehet gondolkodási folyamat eredménye, akkor az a kérdés merül fel: Hogyan történik meg ennek az individuális normának – példánkban, hogy »Maier köteles betartani az ígérését, hogy fizet Schulze-nak egy ezrest« – a tételezése?” (KELSEN 1991, 236.) A kérdésre Kelsen válasza az, hogy a közösség minden tagja (Schulze is, a bíró is) képes felismerni az általános normát és annak megfelelő parancsot intézni Maierhez. Méltatlan Kelsen magyarázata arról, hogy miért nem következhet az egyedi norma az általánosból: mert a törvényhozó a lopást szabadságvesztéssel büntetni rendelésével egy időben „nem láthatja előre, hogy valamikor a jövőben Körner bíró azt fogja megállapítani, hogy Maier ellopott egy lovat Schulze-től, nem is akarhatja tehát, hogy Körner bírónak úgy kelljen dönteni, hogy »Maier börtönbe kell zárni.«” (Uo. 238.)

¹⁷ Ezekről és további következményekről lásd HARTNEY 1991, XLVIII–LII.

¹⁸ Hans Kelsen: *The Pure Theory of Law and Analytical Jurisprudence*. *Harvard Law Review*, 55. 1941. 70.; idézi GREEN 2003, 406.

¹⁹ Vö. például GREEN 2003, 395. skk. Kelsen neokantiánus, de nem kantiánus: „Kelsen vállalkozása valójában úgy foglалható össze, mint azoknak a károknak az orvoslására tett kísérlet, amelyeket ő maga okozott Kant filozófiájában azáltal, hogy a kanti kritikai ismeretelméletnek a neokantiánus marburgi iskola által kifejlesztett változatát a normatív szférára alkalmazta.” (R. Tur – W. Twining: *Introduction*. In TUR–TWINING 1986, 7.)

²⁰ Harris a jogtudomány három felfogását különíti el Kelsennél: 1. a legáltalánosabb értelemben vett jogtudomány (jogismeret, jogi tudás), amellyel mindenki él, aki magatartást vet egybe jogi normával; 2. a szűkebb értelemben vett jogtudomány specializált tudósok munkálkodása nyomán általánosított tételekben foglalja össze a jog leírását; 3. a legszorosabb értelemben vett jogtudományt a tudósok között is csak egy speci-

ség által hirdetett és követett – eszméjéhez.²¹ Ha a jogtudomány „deskriptivista” felfogását valljuk, a tudománytól azt várjuk, hogy az előzetesen már létező normákat leírja („kifejezze”, „tükrözze”) a jogtételekben. Megint más eset, ha a norma-individualizálást is a tudomány feladatának tekintjük. Ha a jogtudomány az „általános hipotetikus állítások” megfogalmazásával (KELSEN 1961, 164) segíti az individuális norma tételezésére irányuló akaratot, akkor a „konstruktivista” jogtudományhoz jutunk el, amely kilép a *scientiából*, s belép az *arsba*, a jogi gyakorlatba. Megítélésem szerint Kelsen elmélete a *General Theory of Norms*ban válik igazán „tisztává” abban az értelemben, hogy tudományfelfogása elveszti neokantiánus jellegét, tudniillik azt a képességét, hogy maga „teremtse meg” tárgyát; mert miként az okozatiság az embertől, a beszámítás a tudóstól függetlenül fennálló kapcsolat a tényállások között. A jogtudomány itt már arra sem hivatott, hogy feloldja, legfeljebb felismerheti a normakonfliktust.

2. A második nézőpontot és tudásfajtát a gyakorlati jogászat mint *ars iuris* jelenti. Kelsen közismerten nemcsak a „tisztá” jogtudomány, hanem a jogász mesterség, az *ars iuris* művelésének is kiemelkedő alakja, hiszen munkásságának jelentős részét gyakorló jogászként alkotta meg. Ilyen minőségében maga sem támaszkodhatott volna saját – a *General Theory of Norms*ban kifejtett – felfogására, tehát arra, hogy az akarat mellett semmi hely sem marad a logika, a racionális érvelés és következtetés számára. Ugyanakkor már a *Tiszta jogtan* megfogalmazásakor is úgy látta, hogy az a jogász-sággal, a jogász mesterséggel is szemben áll, „[m]ert a társadalom legvitálisabb érdekeit érinti, s ekként utolsó sorban a jogász rend hivatásbeli érdekeit. A jogász érthetőleg nem szívesen mond le arról, hogy higgye és másokkal is elhitesse: tudományának birtokában feleletet tud adni arra a kérdésre, hogy miként oldandók meg »helyesen« a társadalmon belüli érdekkonfliktusok; s mivel a jogot feltárja, arra is hivatott, hogy tartalmilag is alakítsa; és a jogalkotás befolyásolására irányuló törekvésében a társadalom egyszerű technikusát meghaladó előjogai vannak más politikusokkal szemben.” (KELSEN 1988, XX.)

Egy gyakorló jogász számára mindazonáltal mindennapos élmény, hogy „a jog élete” *nem* a logika, hanem a tapasztalat és az akarat. A jogi normák rendszere tele van hézagokkal, homályosságokkal és ellentmondásokkal, ami természetesen nem csorbítja a jogrendszer autoritását, sőt, valójában annak funkcionalitását sem érinti. Éppen ellenkezőleg: a jogász munkája ott kezdődik, ahol a logikusé véget ér, a logikusé pedig ott, ahol a jogászé ér véget. A jogász és a logikus nem szemben áll egymással, hanem kiegészíti egymást. Mesterségként felfogva a jog Kelsen szerint is „társadalmi technika”, amely abban áll, hogy kényszer alkalmazásával veszi rá az embereket valaminek a megtételére. Így bár az empirikus valóságra vonatkozik, nem része annak; s bár értékkel, nem szubjektív, tehát nem része az erkölcsnek sem (KELSEN 1988, 12–14 §). A jog objektivitása és gyakorlati működőképessége azonban nem volna lehetséges a logikáról való leválasztása után.

3. A harmadik nézőpontot és tudásfajtát a helyességre – a helyes célok kiválasztására és az *ars* eszközeivel történő megvalósítására – irányuló *prudentia iuris* jelenti.

zálódott kör műveli; a specialisták munkálják ki a jog hektikus anyagából az egyazon formára hozott jogtételeket: „ha ilyen és ilyen feltételek bekövetkeznek – írja Harris –, akkor ilyen és ilyen kényszeraktusoknak kell bekövetkezniük” (HARRIS 1986, 203–205).

²¹ „Azokat a mondatokat, amelyekben a jogtudomány ezeket a (tényállások és jogkövetkezmények közötti) kapcsolatokat leírja, mint jogtételeket kell megkülönböztetni a jogi *normáktól*, melyeket jogi szervek hoznak létre, alkalmaznak, s melyeket a jogalanyoknak követniük kell. A jogtételek hipotetikus ítéletek [...]” (KELSEN 2000, 73.)

Világos, hogy a *tiszta* scientia eszméjével ez is szemben áll. „A Tiszta Jogtan – írja Kelsen – jogtudomány, nem pedig jogpolitika.”²² Márpedig a célra, funkcióra és helyesre irányuló tudás éppen a prudencia: a politikai és morális nézőpont alkalmazása gyakorlati helyzetekre. Közismert, hogy Kelsen mindenekelőtt a morális megfontolásoktól kívánta megtisztítani a jogtudományt, mert egyfelől a moralitás szubjektív, másfelől az erkölcsi normarendszer statikus. A *Sollen* nem vehet fel morális értelmet, csak azt fejezheti, illetve fejezi ki, hogy bizonyos következmények a természeti törvényektől különböző módon, azaz „beszámítás” (*Zurechnung*) révén kapcsolódnak bizonyos feltevésekhez (tényállásokhoz). A jogi normák a már jelzett analógia folytán vehetik, illetve veszik fel az állítás formáját a *Rechtssatz*ban.

A helyesség problémájával a jog és a tiszta jogtan a forradalom során szembesül, amikor a jogeszmé radikális megváltozása diszkontinuitást okoz a jogban. Kelsennek saját tudománya előfeltevései alapján tagadnia kell, hogy a forradalom kilépne a jog birodalmából; csupán a nemzetközi jog tágabb kontextusába helyezi magát, ahol a forradalmi kormány is legitím lehet, ha a szabályait hatékonyan képes érvényesíteni. „A forradalmak jogképző társadalmi tények, ha ennek az elvnek a fényében szemléljük őket, de ez nem jelenti azt, hogy a közösséget nem köti a jog. Csak az teremthet új jogot forradalmi úton, mert a hatékonyság elve felhatalmazza erre. A forradalmak nem különböznek a jogalkotástól.” (GREEN 2003, 385.) Ekkor pedig a jogtudománynak sem kell módosítani az önreflexióját: mindegy, honnan származik az a jog, amelyet feldolgoz.

Ugyanakkor azt sem kell bizonygatni, hogy Kelsen egész életét és munkásságát a morális alapállás, a helyességre irányuló törekvés, s a politikai szempontok figyelembe vétele jellemezte. Éppen ilyen megfontolásokból indult el a tiszta jogtan útján: a jogban rejlő helyesség megvédésének érdekében választotta le *arról* a politikáról.

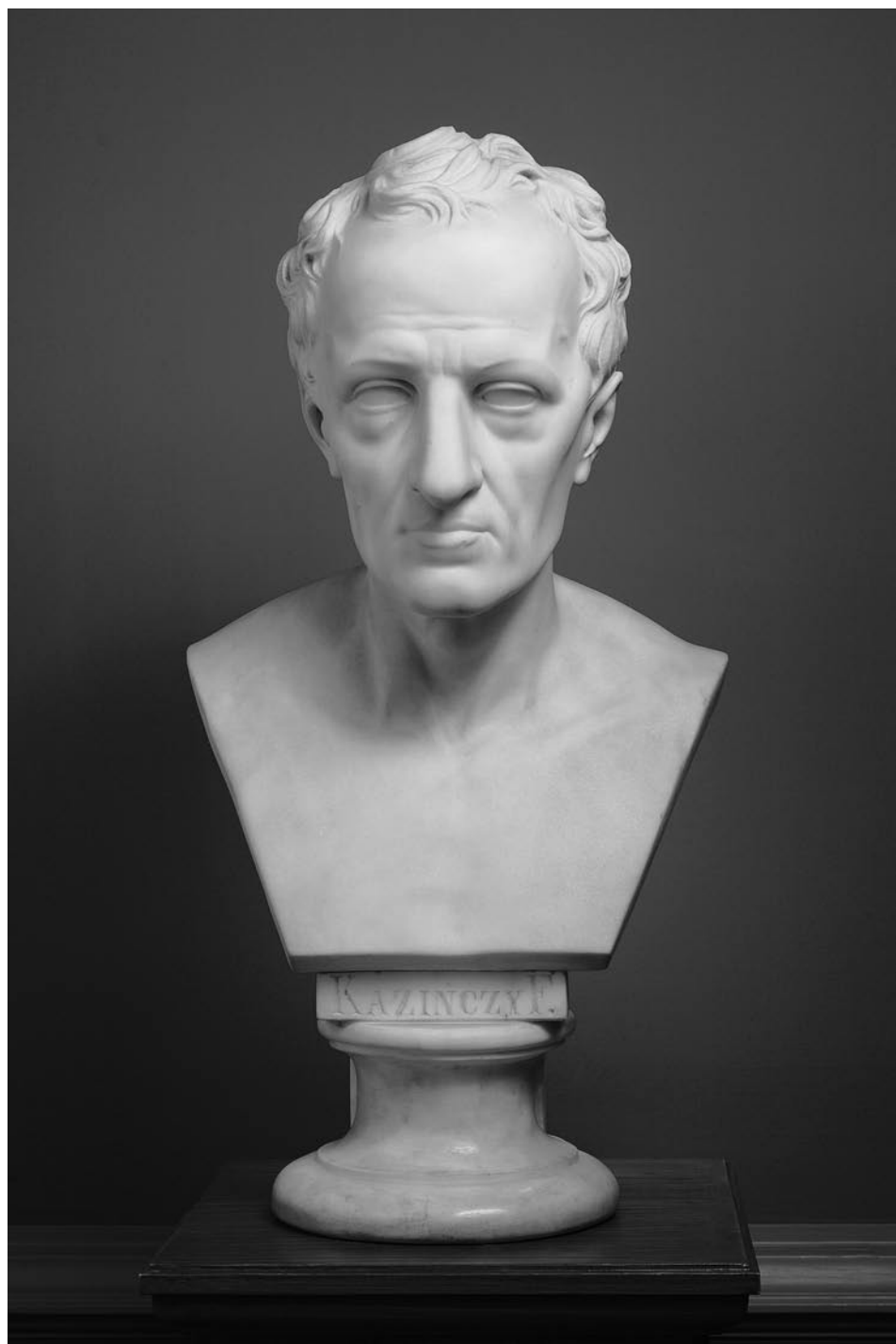
*

Összegzésként az mondható tehát, hogy Kelsen ugyanazt a művet írta egész életében; így akaratomléleti fordulatával nem elméletet váltott, hanem nézőpontot egyazon elméleten belül, avagy egy újabb nézőpontot emelt ki az önmaga számára kialakított inkonzisztens nézőpontok közül. Ha e *circulus vitiosus*ból való kitorésre nem is a jogdogmatikát – mint a divergáló nézőpontokat egyesíteni képes „gyakorlati elméletet” – ajánljuk, úgy látjuk, Kelsen is birtokában volt a kitoréshez szükséges fogalmi eszközöknek. A *General Theory of Norms* utolsó fejezetéhez fűzött utolsó végjegyzetben a joglogika lehetőségéről értekezve vet számot egy „nem szigorú logika” lehetőségével. Más lengyel szerzők mellett Perelman „argumentatív logikáját” is fontolóra veszi, s ha – éppen a szigorúság hiánya miatt – el is veti, mint ami *már nem* logika, akár elemzés alá vehette volna Georges Kalinowski alternatív felfogását, amely nem a „kemény” logikát lágyította, hanem a szigorú (sztenderd) logika „kemény magvát” burkolta be az érvelés és a meggyőzés lágyabb eszközeivel. Mivel ez nem történt meg, úgy véljük, jogosnak tekinthető az a kritika, hogy életműve lezárásakor Kelsen a logikával együtt a racionalitást is kivetette elméletéből.

²² KELSEN 1988, 1. „A jogtudománynak nem a jog alakítására, hanem kizárólag megismerésére irányuló tendenciáját kell napvilágra hoznom [...]” (Uo. XIX.)

IRODALOM

- GREEN, M. S. 2003. Hans Kelsen and the Logic of Legal Systems. *Alabama Law Review*. 54. 365–413.
- HARRIS, J. W. 1986. Kelsen and Normative Consistency. In TUR–TWINING 1986, 201–228.
- HARTNEY, M. 1991. *Introduction*. In KELSEN 1991, IX–LIII.
- KALINOWSKI, G. 1965. *Intruduction à la logique juridique*. Paris: R. Pichon & R. Durand-Auzias.
- KELSEN, H. 1961. *General Theory of Law and State*. Transl.: A. Wedberg. New York: Russell & Russell.
- KELSEN, H. 1985. *Reine Rechtslehre*. Neudruck der 1. Auflage. Aalen: Scientia Verlag.
- KELSEN, H. 1979. *Allgemeine Theorie der Normen*. Wien: Manz.
- KELSEN, H. 1991. *General Theory of Norms*. Transl.: M. Hartney. Oxford: Clarendon Press.
- KELSEN, H. 1988. *Tiszta jogtan*. Ford.: Bibó István. Budapest: ELTE Bibó István Szakkollégium.
- KELSEN, H. 2000. *Reine Rechtslehre*. Nachdruck der 2. Auflage. Wien: Verlag Österreich.
- RUZSA Imre (szerk.) 2000. *Tertium non datur*. Budapest: Osiris.
- SOETEMAN, A. 1989. *Logic in Law*. Dordrecht etc.: Kluwer.
- TUR, R. – TWINING, W. (eds.) 1986. *Essays on Kelsen*. Oxford: Clarendon Press.
- WEINBERGER, Ota. 1986. Logic and the Pure Theory of Law. In TUR–TWINING 1986, 187–199.
- WRIGHT, G. H. 1963. *Norm and Action*. New York: The Humanities Press.



Ferenczy István – Izsó Miklós: Kazinczy Ferenc, 1847–70 k. (MTA Művészeti Gyűjtemény)