

Mezőtörvény és jogi mező II.[*]

A NORMATÍV INTERPRETÁCIÓ ÉRDEMEI ÉS HIBÁI

A Tiszta Jogtan normatív interpretációja mellett szól, hogy rendezettséget visz a jogi jelenségek értelmezésébe. Mindenekelőtt azért, mert a jog érvényessége egy egyszerű alaphipotézisből származik, és a normák lépcsőként (*Stufenbau*) rendeződnek el, ami azt eredményezi, hogy a jog minden változása már logikusan benne foglaltatik az Alkotmányban (Merkl). Nem Prokrusztész ágya ez a rendezettség, amit olyan tudományterületen állítottak helyre, ahol korábban káosz uralkodott; az empirikus szabálytalanságok adnak magyarázatot az olyan rugalmas szakaszokra, mint a hibaszámítás, a derogációs normák, a hatékonyság elve stb. A tudomány nyeresége nyilvánvaló, hiszen még a jogtudomány olyan hagyományosan gátló tényezői is beleillettek a rendszerbe, mint a primitív jog és a nemzetközi jog.

A normatív interpretáció alkalmazása mellett szóló gyakorlati érv, hogy egy jogi kérdés felmerülésekor a feleknek, az ügyvédeknek, és maguknak a bíróknak is választaniuk kell, gyakran majdnem egyenértékű elvek közül. A kérdést úgy döntenek el, hogy valami nagy jelentőségű „kellést” alkalmaznak döntésük támogatására, ami pedig csak egy másik „kellésből” származhat. Ha ez a jog szerinti igazságosság, akkor ez egy jogi „kellésből”, azaz egy jogi normából származik. Tehát a jog gyakorlati természete megkívánja a jog „kellésként” felfogott specifikus értelmét, és ugyanezt kívánja meg a jogtudomány tudományos természete is.

A hasznok mellett a normatív interpretáció hiányosságait is felfedezhetjük. Szembetűnő tudományos érdeme a jog érvényességének egy egyszerű hipotézisből való származtatása, ám az ilyen érvényesség csak a *formára* korlátozódik. A hipotézis alkalmazásával nem nyerhető semmilyen érvényes tartalom. A kiinduló hipotézis pozitivista megfogalmazása miatt közömbös a formától megkülönböztetett lényeg iránt. A jognak bármilyen tartalma lehet, ha éppenséggel támogatja a hipotézisből származó jogi érvényesség formája.

[*] Horváth Barna: *Mezőtörvény és jogi mező* című, az *Österreichische Zeitung für Offentliches Recht*ben, 1957-ben megjelent tanulmányának első részét a Jog Állam Politika 2009/1. számában közzöltük. E számban az olvasó a tanulmány második részét tartja kezében. A tanulmányt Rigó Anett fordította. A lektorálási és szerkesztési feladatokat ellátta Cs. Kiss Lajos.

A gyakorlatban a jogi „kellés” ellentmondásos volta meglehetősen magukra hagyja a feleket, ügyvédek és a bírókat a választási lehetőség gondolatával. Tudományos pozícióként azt jelenti, hogy a Tiszta Jogtan normatív interpretációja a jog lényegét a jogtudomány területén kívül hagyja, átadva a politikának, mint tudományosan kezelhetetlen kérdést. Összefoglalva: nem nyújt sok segítséget az ügyvédek gyakorlati nehézségeinek megoldásához, amelyek gyakran a jogilag érvényes forma logikai eredetén túl kezdődnek, és lemond arról, hogy tudományosan úrrá legyen a jog lényegén, kivéve, amíg relatív a különbség a lényeg és a forma között.

A Tiszta Jogtan azonban sokat tett azért, hogy megtisztítsa a jogi gondolkodást az igazolhatatlan előítéletektől, és átlátható rendezettséget hozott a jogi jelenségek körébe. Ez egy olyan érdem, ami a normatív interpretáció nélkül elérhetetlen lett volna abban a korban, amikor a fizikai valóság modelljének törvénye még megegyezett a mechanikus szükségszerűséggel. A Tiszta Jogtan így közvetetten a jog lényegét is megtisztította, de kis híján magára vállalta azt a reménytelennek tűnő feladatot, hogy az igaz „kellés” fogalmát tudományosan kezelje, pusztá formaként, amire a jogtudományban mindent alapozott.

Azt hiszem, hogy ez az elmélet legfőbb hiányossága. Azonban mielőtt tovább mennénk, egy figyelmeztetés következik. Nem szabadna azt hinnünk, hogy az egész teljesítményt mellőzhetjük, csak mert az idő múlása miatt láthatók a hibái is. Ami minden bizonnyal túlmutat rajta: a normatív interpretáció. Azt tehetjük, hogy módosítjuk és behatároljuk, ahogyan Maxwell is tette Newtonnal és a kvantumfizikusok Einsteinnel, szerényen elismerve, hogy érdemeiket csak azért tudták elérni, mert a régi mesterek eredményei is segítették őket. A normatív magyarázatot nem helyettesíthetjük egyszerűen a mező törvény interpretációval. Az előbbi módszer a jog formájához, míg az utóbbi a jog lényegéhez fér hozzá.

SZUBSZTANTÍV JOGTUDOMÁNY

Verdross nemrég bemutatta, hogy a hipotetikus alapnorma megnyitja az utat a természetjogi doktrína felé, azaz a jog lényegének tudományos kezeléséhez. Rámutatott, hogy a hipotézis feltételezi a béke és a rend értékeit, ahogyan Kelsen maga is elismerte. Ezek az értékek pedig megvalósulásukhoz olyan további értékeket követelnek meg, mint az önkéntes hozzájárulást, az aktív és a passzív ellenállás indokait kiküszöbölő megegyezést, és általában az emberi természetben alapuló azon elveket, amik a békével és a renddel összeegyeztetve a konfliktust a minimumra csökkenthetik.^[1]

A mérsékelt természetjogi doktrínához való áttörés, amit tehát Kelsen egyik kiváló tanítványa vezetett, arra a megérezett szükségletre utalt, hogy a jogtudományt

[1] Verdross: *Völkerrecht*. Harmadik kiadás, 1955, 18–22. p.

[2] Verdross: i. m., 14. jegyzetben, 530. p.

fel kell hozni az új tudományos követelmények szintjére. Verdross elutasította a filozófiai és nem empirikus jogpozitivizmust, azaz azt a nézetet, hogy a pozitív jog önálló, független és magától értetődő. Úgy érvelt, hogy még egy erkölcsi relativista is elismerheti, hogy a jog előfeltételez néhány értéket. A kanti szóhasználat szerint ezek transzcendentális feltételei annak a kulturális objektivációnak, amit pozitív jognak hívnak. A pozitív jog normatív alapjainak tekinti ezeket az értékeket, konstitutív és regulatív funkciót egyaránt tulajdonít nekik.

Ennek a szerkezetnek megvannak a maga nehézségei a kanti ismeretelméletben és módszertanban, ami csak a kategóriák konstitutív funkcióját ismeri el; a regulatív elvek csak rendezik a gondolatainkat, és soha nem elegendőek az ismeret tárgyainak felépítéséhez. Az utóbbiak a kategóriák kölcsönhatására korlátozódnak, különösen a kauzális szükségszerűség kategóriájára és az érzéki tapasztalásra. Itt merül fel az a kérdés, hogy vajon a kauzális szükségszerűség kizárása a fizikai valóság fogalmából nem támogatja-e a normák ezzel együtt járó kizárását, különösen egy olyan érték-világét, ami a valóságtól elkülönült? Másképpen fogalmazva: vajon csökken-e a jogi normák rangja, ha pusztán regulatív elvekként értelmezzük újra őket, mint a mező törvények nominális szerkezete esetén? Ez biztosan kizárná azt a zavarbaejtő nehézséget, ami nem csak a kanti ismeretelméletben fordul elő, hanem az érték és a valóság egymást kölcsönösen kizáró fogalmaiban.

Amint a szubsztantív jogelmélet problémáját első megközelítésben kifejtettük, megfigyelhetjük, hogy szorosan összetartozó csoportokban, a precedens és a szokás erős tradíciójába jól beágyazva – ahol az elvek nem vitatottak, és így maguktól értetődőek –, a „kellés” alig tapasztalható meg, bár az emberek „harcolni fognak törvényeikért, éppúgy, mint falaikért” (ahogyan Hérakleitosz ajánlotta). Az ilyen „kellést” nem ismerő csoportok ugyanakkor jól példázzák, hogy mit értünk mező törvényen és az ennek megfelelő jogi mezőn. Később inkább a nyilvánvaló elvekért történő kétségtelen önfeláldozás gyenge helyettesítőjének tűnik a „kellés”-re helyezett nagy hangsúly. Az előző állapot nem szintiszta eszmény, de az ártatlanság után vágyakozik egy kifinomultabb jövő, amikor szembeül a végső döntés elé tornyosuló problémájával. Az ilyen primitív jogi mező Hume mélyreható megjegyzésével magyarázható, abban az értelemben, hogy a szokás egy második természet. A jogi és a fizikai mező közötti összekötő kapocs Leibniz mély észrevételében látható, tisztán előre jelezve a mező fogalmat. *A természet törvényei egyfelől a világegyetem szokásait követik, és a szorosan összetartozó csoportok megkérdőjelezhetetlen szokásai egy második természetté válnak, másfelől nem csak a mező fogalmat jelzi előre, hanem már magába olvasztja a fizikai és a társadalmi mezőt.* A jogi és a fizikai mező közötti hiányzó kapcsolat helyreállt, a jog lényegét azonban még nem találtuk meg.

Mindez sokkal fejlettebb és differenciáltabb csoportokban történik meg, ahol megjelenik az egyéniség tudata, a társadalmi közösség, és a mindent felölelő fizikai univerzum. A törvény ezután egy kissé eltérő jelentést mutat a három mező mindegyikében. A legkisebb mező az individuális, ami *egészében szubsztancia*, míg a mindent átfogó mező, a fizikai univerzum, ami *egészében eljárás*. A köztársadalmi mezőben a törvény helyreállítja az eljárás és a szubsztancia közötti

kapcsolatot mező-törvénye segítségével, amit igazságosságnak nevezhetünk. Ez az univerzális, kollektivista vagy determinista irányból is megkérdőjelezhető megfogalmazás legalább kiemeli a szubsztantív probléma nagyságát a nagyszámú komplex mezőn belül. Nem szabad úgy félreérteni, hogy az igazság mindig győzedelmeskedik, mivel ez előfeltételezné, hogy létezik egy működésében meglehetősen kiegyensúlyozott individuális és társadalmi mező, amit a fizikai univerzum semmi esetre sem garantál. És még a szorosan összetartozó csoport társadalmi mezőjében is alig jelenik meg az individuum. Ám ha az előfeltételek tarthatók, akkor a képlet is érvényes. Bár nyíltan individualista, nem csak abban az értelemben, hogy a társadalmi eljárás az emberről szól, és nem az ember körül zajlik, hanem abban az értelemben is, hogy végső fokon csak az egyedi dolgok léteznek, a képlet megmutatja, hogy az igazságosság a három mező keresztmetszetében található. Ez előtűnik és eltűnik az individuális, a társadalmi és a fizikai mező hármasságában, mivel amikor egyszerre léteznek, akkor egyensúlyuk igazságosság kérdése. Ez működőképességének oka, bár a kulturális mintában nem fedezhető fel. Az egyén, aki dacol vele és a társadalom, amely megkérdőjelezi ezt, sokkal inkluzívabb mezők hatalmában van. A regulatív elvek lehetnek nominálisak, de a Fúriák haragja – azaz a szélesebb mező hatása – elől nem lehet könnyen elmene-külni.

FACTA CONCLUDENTIA, A JOG ELSŐBSÉGE

Kelsen *elszigetelte* a jogot, mert biztosítani akarta önmagában vett elegendőségét vagy szuverenitását. Verdross rámutatott, hogy ezt nem lehet a pozitív jog szintjén megtenni, bár sok függ attól, hogy a kifejezést az alkotott jog vagy a közösség által *betartott* jog értelmében használjuk. Csak az utóbbi értelemben lehetne *kiolvasni* a jogot a közösség magatartásából vagy empirikus indukció útján meglesni, mintha a szokásjog *per facta concludentia* alakulna ki. Az *írott* és az *íratlan* jog különbsége megmarad, ezért ez fontos és alapvető a mező fogalom számára. Ez valamilyen meghaladása lehet a tiszta normatív interpretációnak. Mivel nem elég azt mondani, hogy a jog „nagyjából” hatékony, mert pontosan eddig a fokig írja le a tényleges magatartást, ami mintává, és a magatartással együtt egy mezővé teszi. Ez a *ius vigens* fontos fogalma, ami éles ellentétben áll a papíjjoggal vagy holt betűvel. Visszatérek egy pillanatra ahhoz a kérdéshez, hogy vajon a *jog elsőbsége* az ilyen jognak tulajdonítható-e.

A jog ugyanakkor előíró jellegű is. A fizikában a mező-törvény, bár jelenséget ír le, egyben a gondolatainkat szabályozó elvekhez hasonlóan előíró is. A törvényhozás által megalkotott, de még nem alkalmazott törvény abban a korlátozott értelemben pozitív, hogy megegyezés eredménye, a törvénykönyv része. Előíró abban az értelemben, hogy egy olyan regulatív elv, ami behozza azt az elvárást, hogy a dolgok jövőbeli állapotáról meg lehet egyezni, amihez képest leíró. Azt hiszem, ma széles körben elfogadott, hogy a törvényalkotás csak az alkalmazással vagy a jogi előírások betartásával fejeződik be. A törvény tényleg előíró, de nem a szó mindkét értelmében. Az egyik értelmezés szerint előírást jelent, a másik sze-

rint az előírás által megszerzett jogcímet. Ahogy a mező törvény általában, úgy a törvény is regulatív elvként válik előíróvá, mert jelenségeket ír le.

A jogtudomány igazán úttörő vállalkozása annak felderítése, hogy mi történik az előírás és a leírás, a jogi szabályok megfogalmazása és esetre való alkalmazása között. Mindenekelőtt az amerikai jogi realizmus néhány képviselője vállalkozott e feladatra. Nem csak a fizikai mezőhöz hasonló jogi mezőt mutatják be, hanem különösen a „hézagos rejtély” jelentőségét. Ez annak a megtapasztalása, hogy az elv igazi jelentése, beleértve a „kellést”, csak az eset részleteiben, a lényeg pedig az eljárásában ismerhető meg.

A törvény mező-elmélete sokkal empirikusabb és természetjogiasabb a Tiszta Jogtan szintjéhez képest. A törvény elsőbbsége például jól beleillik a Verdross által támogatott szélesedő jogi horizontba, ugyanakkor annak illusztrálására is szolgál, hogy a mező-törvény vagy a jogi mező nem lehet pontosan ugyanaz, mint az a joganyag, ami egy adott országban egy adott jogásznak a fejében van, vagy rendelkezésére áll. Visszatérek most arra a problémára, hogy egy adott mező *ius vigense* vajon szükségszerűen a legfőbb mező törvény-e?

Egy közösség minden bizonnyal hasonlíthat egyfelől egy fizikai mezőre, másfelől pedig az emberi természetre. Bár ez a mező-törvény egyaránt magába foglalja a közösség alkotott törvényeit és a közösség felfogása szerinti természetjogot, nem korlátozódik ezekre. Még forradalmi változások idején is, mikor az alkotott jogot lerombolják és csak felfordulás van, a mező-törvény tovább működik. Így tesz akkor is, ha a természetjogi tanok, amik semmi esetre sem némák vagy működésképtelenek ilyen időszakokban, célt tévesztenek.

Ez azért van, mert – ahogy már említettük –, a társadalmi mező az egyéni és az univerzum között helyezkedik el. Mindhárom mezőnek megvan a maga mező-törvénye, amit jelentős autonómia jellemez, de ugyanakkor összekapcsolódás is. Természetesen ez nem egy mechanikai kapcsolat, hanem csupán perspektivikus vagy szinoptikus, az összekapcsolt mező-jelenségek leírása. Jól látható, hogy milyen sokféle módon kapcsolhatók össze, abban a tényben, hogy a jogi mező maga sem más, mint a társadalmi mező egyik aspektusa a gazdasági, a háború és béke, hatalom és szabadság, kulturális és más eljárási aspektusa mellett.

Teljesen nyilvánvaló az összekapcsolt mező-jelenségek zűrzavara. Egyesek szerint ez nem más, mint meghatározhatatlanság, így hiábavaló bármiféle kiemelkedő jelentőségű „egységes mező-törvény” keresése, ami ráadásul árt a „szabad akaratnak” és a „pluralizmusnak”. Mások a dialektikus materializmus irányvonalán követelik az egységes meghatározást. Megint mások, mint Spengler és Toynbee, a heterogén mező-jelenségek között meglepő kapcsolatot fedeznek fel, egy ezeket körülölelő homogén mezőre utalva. Nem kétséges, hogy könnyebb egy specifikus, szűk, konkrét mezőt leírni, például egy jogi szabály működését néhány eset alapján, mint az átfogóbb mezőket.

Leibniz ezoterikus tanában egy figyelmeztetés utal arra az elméleti lehetőségre, hogy a dilemmát a determinizmus és az indeterminizmus egymással ütköző értelmezéseivel oldjuk fel. A monádot olyan egyedi dologként írja le, amiben a szabadság és a törvény egysége érvényesül, tehát az isteni elme, ismerve *minden* állítását, az ilyen monád egész történetét előre meg tudja mondani. Ez a kis univer-

zum, a mikrokozmosz, egyedi és egyetlen, képes egyedül meglátni szubsztantív végső értékeit, saját egyéniségének mező-törvénye van. Mivel egészen szubsztancia, nem mechanikusan tükrözi vissza a makrokozmoszt, ami egészen eljárás, hanem egy „elő-alkotott harmóniában”. Ezért kulcs Leibnizhez az a tétel, hogy csak az egyedi dolgok léteznek együtt az „individualizáció elvével”, és a „felismerhetetlen azonosság” elvével. És a jogi mező-elmélet iránt teljesen eltökélt Einstein dicsérte Leibnizet ezért az „elő-alkotott harmóniáért”.

A jog elsőbbsége teljesen elfogadható ebben a mindent magában foglaló értelemben, ha jogászai szempontból megszabadul elszigeteltségétől, és ha a jogi mező összekapcsolódik a természeti és az emberi természeti mezővel, azaz a mindent átfogó univerzum és az emberi egyén kis erkölcsi univerzuma. A skolasztika ebben az értelemben foglalkozott a *lex aeterna*val, a *lex naturalisszal* és a *lex humana*val, mintha együtt egy Egységes Mezőt alkottak volna.

Az új fizika tudomány, ami olyan merészen behatol a végső ismeretelméleti és filozófiai problémákba, hogy figyelmeztetésül szolgál a jogtudomány számára, amely ezt hajlamos könnyedén venni. A rómaiak ezt „*divinarum et humanarum rerum notitia, justi atque injusti scientia*”-nak nevezték. Nem tud lépést tartani a haladó tudománnyal, hacsak be nem hatol az empiria rejtett zugaiba, és ugyanakkor a metafizikai visszahúzó sorai közé.

ELMÉLET ÉS GYAKORLAT

Alapfeltevése ennek az írásnak, hogy a norma fogalma mint a törvény „specifikus jelentése” a newtoni világegyetemet jellemző mechanikus okság ellentétéként alakult ki. Korábban nem volt rá szükség, és azóta sincs, mióta a fizikai valóság fogalma Maxwell óta ilyen radikálisan megváltozott.

E változás ismeretében Kelsen maga fejezte ki azt a nézetet, hogy „nem létezik majd lényeges különbség a természeti és a társadalmi törvények között”, amint a természettudomány törvényeit a statisztikai valószínűség nyelvén fogalmazzák meg az abszolút bizonyosság helyett.^[3]

Ezt egy szerencsés felismerésnek tartják, Kelsen azonban sajnos nem követte ezt a gondolatot. A kérdés az, milyen változás felel meg a fizikai valóság megváltozásának a normák helyzetében? Az egyik lehetséges válasz szerint mindkettőt ismeretük valószínűségévé alakítjuk. Egy másik azt mondja, hogy a jogi valóság egyszerű fogalmává kapcsolhatók össze. A harmadik lehetőség szerint a jogi valóság most visszanyerheti teljes erkölcsi és ontológiai konnotációját.

Az elméletben alapvető szempont, hogy minél jobban ismerjük a szabály egybeesését az esettel, annál világosabbá válik maga az elv, és az eset is, amire az elvet alkalmazzuk. Így annál többet tudunk a mezőről is. A szabály nem más, mint az esetek összefoglalása, míg az eset nem más, mint egy felosztott szabály.

[3] Kelsen: *Társadalom és természet*. Chicago 1943, 266. p.

Ismét egy figyelmeztetés következik. Fontos tisztázni, mivel foglalkozunk, és mivel nem. Kulcsfontosságú a kérdés: mi van, ha igazunk van, és mi van, ha tévedünk? Megegyeztünk, hogy nem készülünk a normatív interpretáció felváltására, vagy ha már itt tartunk, szinoptikus elméletemnek teljes egészében a mező-törvény interpretációra való lecserélésére. Ez választ ad arra az ellenvetésre, hogy a jognak, a jogászjognak nincs sok köze a mező-egyenletek által képviselt fizikai valósághoz. Leginkább a pszichológiai és társadalmi valósághoz van köze, ahol sem a mező-fogalom, sem az okság nem ad pontos eredményeket. Csupán az az eljárás volna következetes és megfelelő, hogy a normatív módszer addig a határig alkalmazható, ameddig az okság módszere is. Más szóval, ahol még alkalmazható a mechanikus okság a tényekre vonatkozóan, ott a normatív módszer alkalmazható a jogra. Kizárólag ott alkalmazható a mező-elmélet a jogra és a tényekre egyaránt, ahol sem a normatív, sem a kauzális módszer nem alkalmazható már. Még mindig tekintettel kell lenni arra a különbségre, hogy a fizikában a mező-törvény fogalma a kauzális módszert pontosítja, módosítja, de az attól még nagy területen alkalmazható. Míg a jogtudományban hiányzik a mező-egyenletek pontossága, és még a statisztikai valószínűség korlátozott precizitása, a mechanikus okság számára fenntartott terület is jelentős mértékben csökkent. Amikor megjelenik az egyén és a társadalom, akkor szóba se jöhet a mechanikus kauzalitás, és a jognak kevés köze van a newtoni fizikai univerzumhoz, ahol azt még alkalmazzák. Összefoglalva, a mező-fogalom a fizikában nagy területet tarthat fenn a kauzalitás számára, amit nagyobb mértékben pontosít, míg a jogban csak követelmény az ilyen pontosság, de a leírandó jelenségek sokkal inkább megközelíthetők a mező-fogalom által. Ha nem tévedünk, akkor a jog egy olyan mező, aminek egyenletei ismeretlenek, és ami ezért nem írható le tökéletesen, így a mező-fogalom inkább egy analógia, ami arra ösztönöz, hogy a mező törvényekből még nagyobb területet fedezzünk fel. Ha tévedünk, akkor a nyilvánvaló rendezetlenségben nincs rend, és így vissza kell térnünk a normatív vagy szinoptikus interpretációhoz.

A végső ellenvetés – miszerint a természet és az ember annyira különbözőek, annyira idegenek egymástól, hogy a fizikai valóság változó fogalmainak egyszerűen semmi köze sincs a jog és a társadalom normatív, szinoptikus, vagy bármilyen más értelmezéséhez – a túlnyomórészt ellentmondó történelmi bizonyítékok ellenére megkérdőjeleződött.

HALADÁS A JOGTUDOMÁNYBAN

A kortárs jogtudományban a fenti korlátok között mindezek ellenére megfigyelhető valami haladás a felvázolt irányvonalak mentén. A jogtudomány általában véve veszíteni látszik korábbi dogmatikus jellegéből. Az esetek empirikus vizsgálata, amikre az elvet vagy a szabályt alkalmazzák, óvatosabbá és finomabbá válik. Különösen a jogi realizmus hívei kezdtek olyan monografikus kutatásokba, amik fényt derítenek az eddig felderítetlen problémákra. Nem kétséges, ha erőteljes hipotézis irányítja, az empirikus kutatás a haladás eszköze a tudományban. Nem kevésbé fontos a hipotézis igazolása sem, de ezen a ponton csekélyebbek az eredmények.

A jogi történetírás érte el valószínűleg a legnagyobb sikereket. Az egyedi, megváltoztathatatlan múlt tanulmányozása adja az első eredményeket, mivel itt egy olyan mező írható le, ami jelenleg minden szempontból érvénytelen, a kutató nem részese. Ezért találhatók jó példák a jogi mezőkre Max Weber ideáltípusaiban. A legtöbb információval az szolgálhat, ha a legújabb kutatások fényében megnézzük, miben ért el sikereket és miben vallott kudarcot.^[4]

A trendet különösen előrejelzi, hogy a kiemelkedő jogi történetírásokban, mint például Holdsworth, Olivier-Martin, Fehr, Planitz, és Eckhart tudós munkáiban, a történelem az egyes periódusok szociológiájává kezd válni, jól elkülöníthetően egészen addig a fokig, amíg az empirikus részletek és az uralkodó eszmék teljesen fel nem tárulnak. Ez néha jól körülírt rész-mezők leírását eredményezi. A jogi történetírás mellett létezik a holt jog jelen célokra történő hasznosítása is. Ennek tudományos jelentősége jól látható, amikor a római jog szerepére gondolunk a nyugati világ jogi oktatásában. Nem kétséges, hogy a holt, idegen jog recepciójának kedvezőtlen hatásai is voltak, de didaktikai szempontból megvolt az az előnye, hogy a klasszikus rendszert átvehette a *ratio scripta*. Elveinek a kevésbé fejlett rendszer eseteivel való összevetése élesen megvilágította különbségüket, rendezettségét vitt a zűrzavarba, és az észszerűtlenség felváltása mellett szolgált érvekkel. Az élő mező által újraélesztett holt mező megvilágította az előbbit.

Az összehasonlító jog alkalmazásával hasonló magyarázatot kaphatunk. A belső és az idegen kortárs jogok egymással történő összehasonlítása során a hallgató többé már nem számíthat a felsorolt előnyökre. Egyik jogot sem tekinti *ratio scripta*-nak, és a múlt lepecsételt könyvére sem támaszkodhat. Ezek szerint az összehasonlító jog tanulmányozása nem helyettesíti sem a jogtörténet, sem a római jog tanulását. Másfelől elfogulatlanul, teher nélkül folytathatja a *ratio scripta* naiv feltételezésével, vagy a múlt holt súlyával a vállán. Jelenlegi állapotában a jogi tanulmányok összes ága közül ez a legkorlátlanabb és a legempirikusabb. Egyaránt található ebben remény és veszély is. Összehasonlítva a jobban megszilárdult jogágakkal, néha „a jogtudomány könnyűlovasságának” is nevezik. Ez azért van, mert ritkán összpontosít hipotézisek igazolására. A tudomány hipotézisek nélkül vak, és empirikus igazolások nélkül üres. Az összehasonlító jogtudományban él az a remény, hogy jelentős tudományos hipotézissé fog érni, egy érvényes mező tökéletesített ismeretévé, amit egy másik vagy több ilyen mező egybeeső elveinek még pontosabb megfigyelése útján szerez, hozzájutva ezáltal nem csak a különbségekhez, hanem az átható általánosságokhoz is. Más szóval, abban a hipotézisben él a remény, hogy a végső általánosságok végső individualitásokban jobban tükröződnek, mint az erőtlen, közbülső sajátosságokban. Tovább már nem csökkenthető különbségük ellenére az egyedi fák alkotják az erdőt. Nem látni az erdőt a fáktól nem jobb, mint nem látni a fákat az erdőtől.

[4] Ez különösen látható Max Rheinstein tudós kommentárjában Max Weber *Jog és Társadalom* című művéről, Harvard, 1954.

Ha most a jogtudomány belső lényegéhez fordulunk, azt találjuk, hogy új erőre kapott az az ősi nézet, miszerint a magánjog áll a középpontban. A normatív interpretáció, különösen a túlnyomórészt közjoggal, alkotmány- és a nemzetközi joggal foglalkozó Tiszta Jogtan, hajlamos elmosni a különbséget. Mivel a különbség relatív, ebben valóban van valami érdem. Relatív ugyan, de összetéveszthetetlen a tudományos és szakmai kifejtést illetően. Ez növekvő mértékben támogatja a középpont egyre intenzívebb tanulmányozását, beleértve a tulajdont, a károkozást, a szerződést, a hagyatékot, a családi viszonyokat, a kereskedelmi jogot, a forgatható eszközöket, a polgári eljárást, a bizonyítást, és a perbeszédet. A belső magra történő összpontosítás nem csak a jogi tanulmányok perifériájára sorolja a jogi egyetemeken a büntetőjogot, az alkotmányjogot, a közigazgatási jogot és a nemzetközi jogot – így erősítve meg azt a hagyományt, ami csak a római jog belső magját, azaz a személyekre, dolgokra és keresetekre vonatkozó magánjogot fogadja el klasszikusnak –, hanem azt az általános meggyőződést sugallja, hogy a jog szó, ha olyan előtagok nélkül használjuk, mint alkotmány-, vagy büntető-, pontosan a magánjogot jelenti. Ennek az irányzatnak a mentén úgy érezzük, hogy egyedül ez a belső mag „tulajdonképpen” a jog, míg a periféria státusza kétségesebb. Mi több, helyes vagy helytelen, a jog egyenlőtlensége egyre növekedni látszik. Az irányzat nem csak abban a kísérletben látható, ami a jog általános elméletét a magánjogra mint a jog tökéletes modelljére kívánja alapozni,^[5] hanem különösen a magánjogi tanulmányokban, vagy a kötelek szűkebb területén, amelyek hajlamosak általános jogtudományról szóló értekezésekké dagadni. Ezt olyan naivitással teszik, mintha nem volna nem csak a magánjogot, hanem az egész jogot átfogó jogtudomány. Olyan messzire jutottunk már, hogy az általános jogtudománynak elkülönült iskolái vannak aszerint, hogy a magánjogra vagy a közjogra támaszkodnak?

Ebben az a jelentős, hogy a jog egész *corpusa* a tudományos megközelíthetőség nézőpontjából egy hagymára hasonlít, aminek egyedül a gumója élvezhető. Azaz egyedül a belső mag látszik nevéhez méltóan tudományosan kezelhetőnek, a hagyma gumójának egymást átfedő, réteges leveleinek köszönhető védett pozíciója miatt. Ez azt jelentené, hogy a külső takarás által nyújtott védelem, amit a magánjognak a büntető-, alkotmány-, közigazgatási-, és nemzetközi jog nyújt, a belső magot a leginkább elérhetővé, és a fedőrétegeket, ebben a sorrendben egyre kevésbé teszi elérhetővé a tudomány számára. A hasonlat arra a történelmi tapasztalatra is kiterjed, miszerint a magánjog jóval túlélheti a külső fedőrétegeket súlyosan megtépázó viszontagságokat, mivel nem kerül azok hatalmába, mert saját védőtakaróját terjeszti ki, és ezzel táplálja őket. Itt csupán az az érdekes, hogy a normatív interpretáció számára jobban kezelhető védőtakaró helyett a belső magot, azaz a magánjogot kezelik túlnyomórészt jogviszonyok gyanánt.

Ez „az értelmezések elképzelt világán alapuló, tisztán empirikus művelet egyedi módszere”, ami Lask-ra is nagy hatással volt.^[6] A magánjogban a prece-

[5] Roubier: *Théorie Générale du Droit*. Második kiadás, 1951, 40. p.

[6] Lask, Radbruch és Dabin jogfilozófiája. Harvard, 1951, 29. p.

dens, ugyanazon szabály alkalmazása ugyanolyan esetekre, természetes a védő fedőréteg által kijelölt határokon belül. A tudomány „*more geometrico*” haladhat, míg a kis eltérésekhez való alkalmazkodással is számolhat. Itt működik a szabály a leghasonlóbban a mező-egyenletekhez. Ez addig tart, amíg a szabály és az eset szinoptikus mezőjét, azaz a mélyrétegek eloszlásán alapuló jelentés változatlan egybeesését nem zavarja meg a mindent magába foglaló mező. Leibniz-re olyan nagy hatással volt a jog belső magjának részleges állandósága, hogy a jogtudományt választotta az ő *characteristica universalis* példájának.^[7]

HAESAERT A JOGI SZÜKSÉGSZERŰSÉGRŐL, LEHETŐSÉGRŐL ÉS VÁLTOZATLANSÁGÁRÓL

Haesaert jól kihangsúlyozta mind az esetlegességet, mind az állandóságot. Egyfelől azt emeli ki, hogy a természetitől és a logikaitól megkülönböztetett jogi szükségszerűség esetleges, bizonytalan és tetszőlegesen megállapított, és mint az összes emberi alkotás, sohasem hosszú életű. Másfelől arra mutat rá, hogy inkább vonatkozik ez a jogi normára, mint a jogi szükségszerűségekre, egy hatékony norma által létrehozott viszonyra. Mivel az ontológiai esetlegesség korlátain belül ez a viszony olyannyira szükségszerű, mint maguk a természeti jelenségek. Ráadásul ugyanazok a magánjogban és a közjogban is a szükségszerűségek, bár valószínűleg Haesaert is elismerné, hogy a közjogban több az esetleges elem.^[8]

Haesaert a normatív interpretációra még mindig módszerdualizmusként gondol. Megfigyeli, hogy a módszer sohasem egynemű; hol a természettudomány módszere felé hajlik, hol a normatív módszer felé. A normatív módszer nem több egy feltételezésnél, ám ameddig a társadalmi helyzet változatlan, a feltételezés megáll, és minden úgy történik, mintha a normatív érvényesség önmagában elegendő lenne.^[9]

Általános jogelméletében és szociológiájában Haesaert közel jár a mező elméletéhez, de még nincs tudatában annak az így szerzett nyereségnek, ami az oksági és a normatív törvények közötti zavaró különbség megszüntetését eredményezi. Normája egyfelől voluntarista, nem lehet kijelentésbe átfordítani, és a szabad akarat beavatkozásának tulajdonítható. Másfelől elismeri, hogy a „*demiurge* miatt az akarat beavatkozása ugyanolyan ok, mint a többi”^[10]. A normatív módszerről mint működő hipotézisről beszél, a jogi normát pedig egy olyan grafikonnak tekinti, aminek a valóságot kell ábrázolnia, „*yet also a first cause in the mind*”. Így a Kellés specifikus valóságát mutatja, feltéve, ha az általa részletesen kidolgozni kívánt valóság elemeit hűen átfordítja. Haesaert „komplex determinizmusról” ír, egyfajta mesterséges okságról, ami a Kellést a mesterséges okok és okozatok Van-jára

[7] V.ö. Tammelo: *Legal Dogmatics and the Mathesis Universalis*. 1948; *Sketch for a Symbolic Jurist Logic*. 8 Journal of Legal Education (1956), 277–306. p.

[8] Haesaert: *Théorie Générale du Droit*. 1948, 410–411. p.

[9] Idézett hely, 459. p.

[10] Haesaert: *Théorie Générale du Droit*. 1948, 405. p.

fordítja le: a jogviszonyokra.^[11] Azonban arra figyelmeztet, hogy ez a kauzalitás kevésbé szigorú, és ezt nem kifogásolhatjuk, mert „A társadalomnak megvannak a saját indokai, amiket a jog sem megérteni, sem elfogadni nem képes”.^[12]

Haesaert az általános szociológiában az emberi beavatkozásnak tulajdonítja azt a szabályszerűséget, ami a társadalomban található, mivel az ember állandó jellemzőit rendíthetetlennek gondolja, más szóval az emberi természetet változatlannak. Az egyedi történelemmel és a tipizáló szociológiával magyarázva a szabályszerűségeket létezőkként, de csupán megközelíthetőkként, és nem állandókként tételezi fel. Ezek a szabályszerűségek a szabad akarat megnyilvánulásai, és mint ilyenek, valószínűek, de csak bizonytalan előretekintést engednek.^[13] Mindazonáltal „az örök Ádám lényegében ugyanazt a társadalmat és ugyanazokat az intézményeket teremti meg újra és újra a változó formák között”.^[14] Eszerint „a történelem mindig másképpen ismétli önmagát, előre meg nem határozottan”.^[15]

Haesaert szerint a tipikus társadalmi szerkezet egy tevékenységek és eszközök rendszerét felmutató együttműködés a *raison d'être* felé. Az együttműködések jogrendszere ennek megfelelően felmutat jogcímekeket, személyeket és tárgyakat, alanyi jogokat és kötelezettségeket.^[16] Azonban említésre méltó, hogy ezek a rendszerek a társadalmi statikához tartoznak, míg a normák a társadalmi mechanikához, közöttük pedig a társadalmi dinamikát találjuk erő kifejtésre és ellenállásra osztottan. Ami az eredményt illeti, Haesaert arra következtet, hogy ez inkább társadalmi és biológiai tényezők által meghatározott, mint faj és szármáság alapján, míg a gazdaság és a földrajz szabályozó hatása kisebb mértékű. A társadalmi fejlődést esetlegesnek tartja, ami egy, az embernek a természethez való alkalmazkodásából eredő egyensúlyi állapot felé halad. Ez nem kaotikus vagy zavaros, hanem rendellenes. Semmit sem lehet megjósolni, mert negatív alkalmazkodás is létezik, ami az akadályok legyőzésére képtelen embereket kirekeszti.^[17] A jogi etiológiában az intézmények technikai fejlődése mutat néhány szabályszerűséget, mivel egy alapvető emberi igényt elégít ki: az erő kifejtés gazdaságosságát. Ez a szabályszerűség egyetlen elemét vezeti be, ami csupán a bizonytalan ígérettel szolgál, hogy az igazságszolgáltatás holnap sem lesz más, mint ma.^[18] A természetjog elutasítása mellett szóló fő érve az az esetlegesség, amit az egyén vagy a csoport jogrendre adott reakciójaként határoz meg. Mivel a társadalom viselkedését nem lehet tudományos törvényekkel leírni, mint a természeti jelenségeket, így maradt mindnyájunk egyedi elképzelése az egyetlen ismérv.^[19]

[11] I. m. 459, 461–462. p.

[12] I. m. 452–453. p.

[13] Haesaert: *Sociologie Générale*. 1956, 234. p.

[14] I. m., 231. p.

[15] I. m. 378. p.

[16] *Théorie*, 413. p.

[17] *Sociologie*, 378, 382. p.

[18] *Théorie*, 376. p.

[19] I. m. 284. p.

Természetesen fel lehet tenni a kérdést: mi a helyzet a magát meg nem határozott módon ismétlő történelemmel és az ugyanazokat az intézményeket újrateremtő örök Ádámmal? Haesaertot megkísértette a fizikai valóság régi fogalma és a kauzális determináció, a társadalmi és a természeti esetlegesség és valószínűség foka közötti különbség, amit ő természetbeni különbséggé alakított át, a történelmileg egyedi magára rótt rejtélye, ami igazolhatóan sosem ismeri el a szociológia általános vagy tipikus fogalmait, az abszolút jogi szükségszerűség keresése a jogász esetlegességen belül, és az egyén és a társadalom voluntarisztikus fogalma. Az új megközelítést pontosan ez az esetlegességgel és szabályszerűséggel való állandó foglalkozás teszi izgalmassá. Haesaert valóban gond nélkül bebizonyítja az esetlegességet a történelemre utalva, az állandóságot pedig az emberi állandókra. Az együttműködés rendszere egészen úgy néz ki, mint egy mező, amin belül elég szabályszerűség van, még abszolút szükségszerűség is, bár kívülről pusztán esetlegesség.

A TUDOMÁNYOS LEÍRÁS KORLÁTJA

Úgy tűnik, hogy Haesaert a normát akarásnak gondolja, nem elgondolásnak, csakúgy, mint Kelsen. Rövid megfontolást érdemel, hogy mitől függ a norma és az ideológia különbsége. Az Akarás természetesen egy nagymértékben spekulatív (elméleti) gondolat, ami korántsem összeegyeztethetetlen a Gondolattal. Különbözik az állati késztetéstől, ösztöntől, vagy vágytól, pontosan az intellektuális vagy racionális választás összetevője és az ezzel együtt járó gondolkodás kontrollja miatt. Ahogyan a „vágyalom összekeverése a valósággal” jelenség szemlélteti, az ideologikus 'gondolkodás' ugyanúgy eltorzíthatja az 'Akarást', és ebben az értelemben az 'akarás' ugyanolyan ideologikus lehet, mint a 'gondolkodás'. Azonban a csalóka gondolkodást, ami inspirálja az akaratot, és cselekvésre ösztönöz, sokkal helyesebb utópikusnak nevezni, míg az ideológia kifejezés, akármilyen bizonytalan is, lehet, hogy az olyan gondolatra inkább alkalmazható, ami eltakarja a valóságot, és tétlenségre csendesít. Mindkét fogalom a mechanikus kauzalitástól függ, ugyanúgy, ahogy a norma és a cselekvés is, ideértve az akaratot is; a mechanikus kauzalitással együtt nyugodtan kiejthetők a mező-elméletből. Ebben a nominalisztikus mező-törvénnyel helyettesítjük őket, míg a tény az érzéki adatokkal, mint az igazolás egyetlen megmaradt eszközét. Mikor Haesaert a normára ábraként vagy a gondolati takarékoság eszközeként gondol, aminek hűen kell tolmácsolnia a valóságot, teljesen tudatában van a norma nominalisztikus értelmének. Bár nem csinál nagy gondot határozott realizmusának nominalisztikus megfogalmazásából, vagy indokolt kijelentéseiből.

Még az érzéki tapasztalatok is, ugyanúgy, ahogyan az 'akarás' és a 'cselekvés', elveszítették kauzális konnotációjukat, mivel a 'action from distance' a mechanikus newtoni univerzum gátjának bizonyult. Egyfelől az érzéki tapasztalatokat már nem úgy fogjuk fel, mint amiket valami az érzékekre ható külső dolog okozott, másfelől a nominalisztikus mező-egyenletek az érzéki tapasztalatok mintáit írják le, és csak ebben az értelemben „irányítják” őket. Ez minden, amire ha-

gyatkozhatunk. Ezek szerint egy 'jogi mezőben' van egyfelől egy nominalisztikus szabálymintánk vagy 'szabályozó elvünk' – a gondolatainkat, nem a mezőt szabályozzák –, másfelől az esetek érzéki tapasztalatai, amik igazolják a mintát. Ez kielégíti a tudományos célokat, a jogtudomány csak az ilyen leírás korlátain belül tudományos. Ha eredményes, akkor elvezet a jogi valóság egyetlen megengedhető leírásához, a „jogilag való” egyetlen megbízható képéhez. Mikor ez már rendelkezésre áll, és a tudomány szerepe így beteljesedett, és csak ekkor, elkezdődik a gyakorlati feladat – jobb védnökség alatt, mint amit a megkérdőjelezett mechanikus kauzalitás fogalma és a velejáró norma, akarat, és cselekedet nyújtani tud.

Így kijelölven a mező-elmélet számára az elméletben és a gyakorlatban igényelhető legszélesebb határokat, hadd tegyék még egy megjegyzést és fenntartást. Bizonyára nem az volt a szándék, hogy mostantól ne beszéljünk akaratról, cselekedetről, kauzalitásról vagy normáról. A mező-elmélet nem dogma, hanem egy hipotézis, ami a newtoni univerzumot módosította és behatárolta. Így került bevezetésre a természettudományba, és a jogtudomány sem kezelheti más módon. A jogelméletben és a joggyakorlatban a mező-elmélet nem igényel többet annál, hogy a nagy jelentőségű esetekben, ahol a régi koncepciók véget érnek, feledkezzünk meg azokról. A problémát pedig az érzéki tapasztalatok és mezőtörvények szempontjából gondoljuk el újra, hogy kielégítő megoldást találjunk.

A VALÓSÁG HÉZAGAIVAL SZEMBEN FELÁLLÍTOTT KÖVETELMÉNYEK

Csak a fenti esetben kezdjük megérteni, hogy a valóság új fogalma milyen módon segíthet gyakorlati megoldásaink tisztázásában is, vélt és jogos gyakorlati igényeink megkülönböztetésében. A gyakorlatban szükségünk van az alapvető elvekbe vetett felvilágosult hitre, ami minden fejlett civilizációban magától értetődővé teszi ezeket az elveket, és így mellőzi a bizonytalan „Kélessel” kapcsolatos kínzó kétségeket, és könnyedén ad a tudományos vizsgálódás számára önigazolást.

Az ilyen gyakorlati bizonyosság azoknál növekszik meg, akik a valóságot mélyrehatóan ismerik. Úgy kapják meg végső értékmérőiket, hogy megvizsgálják a valóság zezugait, ami vagy kielégíti vagy elégedetlenséggel tölti el őket. Így a Bentham által kigúnyolt és értelmetlenségnek tekintett emberi jogokba vetett hit az emberi jogok önkényes elnyomása idején megszilárdult; tarthatatlanná vált az ilyen jogok megkérdőjelezése azok számára, akik Radbruch-hoz hasonlóan megtapasztalták az emberiség lealacsonyítását. De Stogumber lelkész Shaw Szent Johanna című művében, a legkegyetlenebb bíró és a lány első megtérítője, így kiált fel a kivégzés után: „nem ismeritek: még nem láttátok”, nem ismerjük a jogot, amíg nem láttuk a valóságba belemerülni, amíg a szabályozó (regulatív) elvet nem fejtettük meg, amint a valóság szövetének hézagaiból kiemelkedik.

Kant már tudta, hogy ami tudományos szempontból pusztán regulatív, vagy nominalisztikus – feltéve, hogy teljesen kielégíti azt –, az gyakorlati szempontból váratlan végsőként merülhet fel. Még Kant előtt Hume – aki a kauzalitást a viselkedés eredményeként képzelte el – adott magyarázatot arra, hogyan történik mindez. Az Értekezések utolsó lapjain magyarázta, hogy ugyanaz a Természet, aminek

a hite megváltoztatta elméletét, gondoskodik a belénk nevelt viselkedésről, ami nehezen megszerzett szkepticizmusát járhatatlanná teszi. Hozzátehetjük, hogy a hit, amibe visszaesett, nem pontosan ugyanaz volt, amit lerombolt, mivel a Természet már nem ugyanaz a kauzális valóság, amit lerombolt, hanem a valóság újonnan jelentkező mező-fogalma. Tudós szkeptikusok, mint Hume, így lehettek a gyakorlati elvek rendíthetetlen védelmezői. Manapság a kauzális mechanikus univerzumba vetett hitnek az egységes mezőbe vetett hitre cserélődése – a kvantum jelenségek sajátosságaival bonyolítva – bizonyára megszünteti a maguktól értetődő gyakorlati elveken alapuló determinista materializmus bénító hatását.

A gyakorlatban az a fontos, hogy hitünk legyen, ne illúziónk. Az irányzat jó példájának látszik a természetjog átalakítása elvekké, a Természet (Emberi és Társadalmi) előnyben részesítésével a segítség nélkül maradt Értelem helyett. Verdross két érvet hoz fel az ilyen átalakítás mellett: 1. egy részletesen kidolgozott természetjogi kódex megvalósíthatatlan és 2. az emberi természet nem pusztán Van, hanem mindig a Van és a Kellés kombinációja.^[20] Továbbá Brecht *Az Isten látens helye a politikai gondolkodásban* című rendkívül ösztönző írásában^[21] hasonló szellemben mutat rá, hogy „nem kell többé attól tartanunk, hogy minden isteni alternatíváról szóló fejtegetés belebonyolít bennünket új dogmatikus függőségekbe”.

Verdross első érve csakis az emberi elmére igaz, aligha volna helytálló az isteni elmére Leibniz ezoterikus tanában. Ez felveti az ismert és a még ismeretlen természetjog közötti éles megkülönböztetés szükségességét. Nehézségnek tűnik ez a természetjogi tan védelmezőinek és ellenzőinek egyaránt. A második érv azon nézet ellen irányul, miszerint semmiféle „Kellés” nem származtatható a „Van”-ként felfogott Természetből. Mint ilyen, ez az érv érvényes és a szinoptikus magyarázat üdvözölt megerősítése. A mező-fogalomhoz való továbblépés tisztán kiemeli, hogy a „Van” és a „Kellés” dualizmusa a mechanikus kauzalitás elméletétől függ – az első a sarja, a második a megfelelője –, ezen áll vagy bukik.

A gyakorlati döntésekben kevésbé gyötri kétség azt, aki a segítség nélkül maradt értelem helyett az emberi természetből származó elvekre figyel. Ez egy másik példa a hagyma gumójának fedőlevelei által nyújtott védelemre, amit megfigyeltünk a tudományosabb és kevésbé normatív jellegű magánjog és a közjog összehasonlítása során. Ez hatással van a tárgyalt mezőt magukban foglaló teljesebb mezőkre (a bizonyosság növelésével és a kétség csökkentésével számolva), ami a gyakorlatban a legdrámaibb, ahol választásunk nem várhat a tudomány végső eredményére, bár döntéseink erkölcsi tette vezetnek, aminek következményei beleütköznek és átszelik az összes védőréteget, kezdve a hagyma gumójától az egész integrált mező külső határáig. Az ilyen hatás tisztában van az átlagember gyakorlati helyzeteivel is, az igazságosság jogi szakmai részletek által elfeledett közkeletű értelmével, aminek sokkal közvetlenebbül hozzá kellene férnie legalább egy igazságos döntés *eredményéhez*. Végezetül az ilyen hatás betekintést nyújt a természetjog és a pozitív jog kölcsönös függésébe. Így a Verdross által

[20] Verdross: i. m. 14. jegyzet, 20. p.

felsorolt néhány általános jogelv, mint a béke és rend, egyetértés és jóhiszeműség (*bona fides*) útmutatók, jelzőtüzek, amik minden egyes jogi problémára rávetik fényüket. Ahogyan Verdross helyesen következtet, megmagyarázzák, hogy a jog végső biztosítója nem a szankció, nem a kényszerítés, hanem a jog tisztelete és erkölcsi elismerése. Azonban ezek önmagukban nem működnek. Ez a törvényhozók gyakorlati problémája, de még ha a produktum, a pozitív jog kéznél is van, a bíró még mindig szembeütközik azzal a problémával, hogy hogyan alkalmazza a jogot az előtte fekvő esetre.

Az elvnek vagy szabálynak az *egybeesése* az egyszerű esettel mindenhol a jogi valóság problémája. Tudományosan ez a mezőt leíró nominalista konstrukció problémája. Tulajdonképpen ki lehet jelenteni, ahogyan Verdross mondta Bynkershoeknak, hogy az elv (ebben az esetben a *jóhiszeműség*) az alap: ha eltávolítják, akkor a pozitív jog egész építménye összeomlik. Bár Holmesnak is igaza volt abban, hogy „az általános szabályok nem döntenek el egyedi eseteket”.

A gyakorlatban az embernek kell valami bizonyosság, hogy tudja, miért és hogyan cselekszik. A bénító kétség ugyanúgy híján van ennek az ésszerű bizonyosságnak, mint az elbizakodottság. Az igazságosság közkeletű értelme is tévútra vihet, és a tudományos intuíció (*judicium*) sem nyújt biztosítékot. A „hézagos rejtélyt” inkább a jogi valóság felismerése oldja meg, azaz, az empirikusan érzékelt tények teljes részleteikben, amik egyaránt igazolják az útjelzőknek való megfelelés sikertelenségét a döntés *előtt*, és a megfelelés sikerét a döntés után. Ennek az az oka, hogy ami bennünket végső soron tájékoztat a tudományban és kielégít a gyakorlatban, az a szabály egybeesése az eset érzékelt tényeivel.

Az igazságosságnak ez a meggyőző és lefegyverző hatása jelenik meg Salamon bibliai történetében. Salamon úgy érzi magát, mint egy gyermek, aki nem tud dönteni. Kér egy értelmes szívet, hogy választani tudjon jó és gonosz között. Döntenie kellett arról, hogy ki képes kormányozni a népet. Jelentős bölcsességet nyert az Isten által adott jó ítélőképességű (felismerő) elme által. És miután meghozta híres ítéletét „... félték a királynak orcáját, mert látták, hogy Isten bölcsessége van az ő szívében, az ítélettelre”.

Az emberek tényleg látták Isten bölcsességét Salamon szívében. Vágy, szomj él bennük az igazságosság után, és nem tudják, miként elégítsék ki, mert nem tudják, hogyan illan el tőlük és hogyan kaphatnák el. De amikor rájuk ereszkedik, mint harmat a száraz mezőre, akkor felismerik, mert most *láthatják* azt a különbséget, amit megjelenése okoz az ügyek állásában a döntés előtt és után.

POZITÍV JOG ÉS TERMÉSZETJOG

Mivel a gyakorlatban egyedül az igazság feltárása számít, a mező-fogalomnak ugyanúgy hatnia kell a pozitív jog és a természetjog dualizmusára, mint ahogy hat a Van és a Kellés dualizmusára. Hobbes a természetjogról nominális értelemben beszélt és hozzátette, hogy a pozitív jog és a természetjog nem két fajtája, hanem csak két része a jognak. Hume az igazságosságot úgy határozta meg, mint egy

mesterséges erényt, ami megérdemli a természetjog nevet, mivel olyan jól megfelel az emberi természetnek. Austin maga ismerte el, hogy a természetjog mint gaisusi értelemben vett univerzális törvény, lényegében nem is abszurd.

NATURAM EXPELLAS FURCA HAESART ÉRVEI

Naturam expellas furca tamen usque recurret. A jogtudomány átka, hogy a természetjogi tanok nem csak menthetetlenül különbözőek, hanem elkerülhetetlenül időhöz kötöttek, a pozitív jogtól függenek és ebben az értelemben pozitivisták, míg a jogi pozitivizmus nem pusztán a természetjog eseti és jelentéktelen áruhájaként szolgál, hanem menthetetlenül és elkerülhetetlenül átveszi a helyét a kiűzött természetjogi tannak, és így többnek tűnik, mint annak sajátos megfogalmazása. Vizsgáljuk meg röviden az utóbbi esetet.

Hasesaert elutasítja a természetjogot, mert nem látja a társadalomban a természeti jelenségek determinizmusát tudományos törvényszerűségekre átírva. A természeti és a társadalmi „determinizmus” különbsége természetesen – ha ezt a mechanikus kauzalitástól annyira függő kifejezést még használhatjuk, amikor egy kevésbé kifogásolható kifejezés állhatatosság volna – átalakult *fajtabeli* különbségből pusztán *fokozatbeli* különbséggé. Ez egyébként arra emlékeztethet, hogy ma a természet a tudomány felfogásában különbözik attól, ami tegnap volt, úgy, mint a természetjog változó tanai a jogtudományban.

Ám Haesaert ezt továbbra is elutasítja, mint aminek semmi köze sincs a tudományhoz, mivel a cselekedethez tartozik, ezért gyakorlat. Ebből a nézőpontból ez pusztán az egyéni szabadság szubjektív visszakövetelése. Sajátos, elméleti és filozófiai gondolkodásmódra korlátozódik, ami átengedi magát a Haesaert által elnevezett „*paysages d’âme*”-nak. Azt mondja, hogy az ilyen mentalitás nagyon ellentétes a rómaiak által tanúsított jogi gondolkodással. Ez az érv sem túl meggyőző. Ám meglehet, hogy azok az emberek, akik kiemelkedő jogászai beállítottságúak, lehozzák az igazságosságot az égből, és beoltják a pozitív jogba, lebecsülve az elméletet a gyakorlathoz képest. De ki törődik azzal, ha a főorvos lebecsüli az orvosi kutatást? Valójában nagyon is igaz lehet, hogy a gyakorlati ember a jogi esetek hézagaiban megleli azt az aranyat, amit az elméleti ember csak keresgél. Azonban már tudjuk, hogy hipotézis nélkül az empirizmus vak, és ez elegendő az elmélet védelmére.

De mit mondjunk arról az elméletről, ami elismeri, hogy az esetlegesség végül tetten érhető a rendszerességben, mert minél gyakoribbak az esetek, annál nagyobb rendszeresség mutatható ki bennük – bár tagadja a természetjogot, mint egy ilyen rendszerességtől függetlenként felfogottat? Mit mondjunk egy olyan elméletről, ami elismeri, hogy egy olyan megszilárdult intézmény, mint a tulajdon, ami annyira megfelel az emberi hajlamoknak, meghiúsít minden kiirtására irányuló kísérletet – és még mindig tagadja a természetjogi tant? Ez a tan azt tartja, hogy minden társadalmi mozgás a szükségletek kielégítésére irányul különböző nézőpontokból, és hogy a formák látható változása mögött alapjaiban ugyanazt a

társadalmat találjuk, ami azonos intézményekből áll –ez az alap szabályszerűség, sőt, azonosság a változó formák mögött. De vajon ez nem a minden természetjogi tan mögött fekvő gondolat-e? Nem ez a gondolat fekszik még a *ius gentium* mögött is, ami az összes változó jogrendszerben a közös állandó?

Haesaert maga ad választ legtöbb ellenvetésére, amikor arra következtet, hogy az ember számára mindent megadó szabadság és a semmit nem adó determinizmus helyett tere van a lehetőségnek, sőt a valószínűségnek. Ezt egy rosszul szabott kabátnak nevezi, ami jobban illik a valóságra. Azonban maradt még egy végső megválaszolatlan ellenvetés. Haesaert a természetjogi tant a mi saját különös eszményképünkre korlátozza. Nézete szerint az értékbírálat és az akarás ugyanolyan, mindkettő menthetetlenül szubjektív. Ez az ellenvetés egészen addig érvényes, amíg különbséget tudunk tenni természetjog és utópia között, ismét behozva a hamis tudat problémáját. Ám a tévedés ugyanolyan szerepet játszik a tudományban, mint a jogban.

Van egy kis művészet a jogban és van a tudományos felfedezésben is. Azonban ami Salamon ítéletében vagy Einstein felfedezésében intuitív, az az érzékelt tények általi igazolás hatalma. Mivel az értékbírálat és az akarás nem vak ösztön, az ember érdekelt lehet abban, hogy objektív legyen, és abban, hogy a valót olyan hűen másolja le, amennyire csak lehet. Érthető lehet, hogy a művész haragszik arra, aki megmagyarázza neki művészetének elméletét, különösen, ha kritizálja is, de ez nem érv az elmélet vagy a kritika ellen. Egy szerzőnél, aki elismeri, hogy az emberi természet állandó marad és azonos önmagával, és hogy az emberi értelem lényegében ugyanaz és csak esetleges nézőpontokból különböző, a természetjog elutasítása az utolsó tétovázást jelzi, hogy a kauzális mechanikus newtoni világegyetemet felcserélje a Maxwell–Einstein féle univerzumra, annak mező-törvényeivel és kvantum sajátosságaival.

A HAESART ÁLTAL JAVASOLT VALÓSZÍNŰSÉG

Haesaert esete érdekesebb, mert munkahipotézisei olyan intenzívek, hogy a természetjog problémájának alapos megoldásához vezetnek el. Az egyénre a társadalom alapelemeként gondol, aki mindenhol hasonló elemi természettel születik, és a társadalmat úgy képzei el, mint az emberek által szükségleteikre válaszképpen szőtt szövédéket. A determinista materializmusnak nincsen nyoma ebben az alapvetően individualista tanban, ami a nyugati, európai és amerikai örökség legjavát képviseli. Különösen az értelmet érvényesíti, ami mindenhol felismer egy rejtélytől mentes, tisztán pozitív zónát. Ebben a zónában a szabályszerűség mentes a meglepetésektől és csak a dolgok természetének előrelátott hatásának engedelmessékedik. Tehát annak ismeretében, hogy a jognak alkalmazkodnia kell a valósághoz, technikai normák osztályáról beszél, például az út szabályairól vagy a „szerződés belső logikájáról”, ami jellegében univerzális és mindenhol mindenki által elfogadott. Úgy gondolja, hogy a pozitív jog hosszú távon alulmarad, amikor megsérti az emberi természetben rejlő hajlamokat. A jog még az eljárásban is az ember nyomásának van kitéve, ami mindenhol azonos módon bírja haladásra.

Ha az emberek feltétlen kötelező erejű szinergikus rendszerekben egyesülnek, az abszolút jogi szükségszerűségeket is beleértve, akkor lényegében megvan számunkra Haesaert jog-definíciója. Ezek a rendszerek ugyanakkor a jogi mezők példái is, mert esetlegesek és pusztán leíróak. Vajon nem számít-e, hogy a feltétlen kötelezettségbe vetett hitet az emberi értelem világította meg, ahogy fent ismertettem? Ha az értelem csupán a dolgok természete előrelátott hatásainak engedelmeskedik, ha az ember önként létrehozza magát ebben a zónában és „nem keres delet 14 órákor, amikor a helyzet biztosan a kezében van, hanem elfogadja azt, ami van, mert így teljesen alá van vetve a hatalmának”, akkor nem fog az ilyen értelem fényében alkotott jog elviselni és kielégíteni egynél több, babona vagy szeszély hatására alkotott jogot? Nem ez a kiindulópont az értelem által igazolt feltétlen kötelezettségtől, ami különbséget tesz a pozitív jog és a természetjog között? Nem ezen a módon válik a jogi szükségszerűség egy tudományosan igazolt magas valószínűséggé az esetleges *opinio necessitatis* helyett?

Úgy találom, hogy Haesaert gondolatmenete közelít a természetjog problémájának alapos megoldásához, amikor a valószínűséget magyarázza. Azt mondja, hogy az ember a dolgok kauzalitását újra beolvasztja a saját kauzalitásába. A természetjog tehát annak a széleskörű valószínűségét jelenti, hogy ez megtörténik. Azt jelenti, hogy az egyén győzedelmeskedik a társadalom és az univerzum rései felett, általuk hordozva, de beolvasztva őket tényleges szabadságába. Ez pedig az univerzális természet virágkora, ami a kultúra aurájától lüktet. Abszolút értékek helyett nem elég azt mondani, hogy az Ember és az Emberi jogok képezik a jog alfáját és omegáját? Nélkülük eltűnik az egyén lényegi autonómiája és a természet beolvasztja saját virágkorát. Az egyéni, a társadalmi és a fizikai mezők egy plurális univerzummá kapcsolódnak össze velük, ami jelentéssel bír.

A FIZIKAI VALÓSÁG ÁTÉRTELMEZÉSÉNEK KÖSZÖNHETŐ ÖSSZEEGYEZTETÉS

A Verdross által átértelmezett természetjogi tan óvatos, mérsékelt és a jogi pozitívizmussal összekapcsolódott. Haesaert pozitívizmusa empirikus, Comte hagyománya szerinti tudományos, nem formális jogi pozitívizmus. Igaz, hogy elutasítja a természetjogi tannal való kapcsolatot. Ám lehet, hogy azt fogják mondani a fenti jellemzés és idézetek miatt, hogy természetjog szivárog pozitív joga minden pórusból, ahogy egyszer Fritz Schreier megalkotta ezt a vidám kifejezést. A kölcsönös kompromisszum állapotában, ami maga a fizikai valóság megváltozott fogalmának következménye, szükség van-e még részrehajlásra vagy folytatódó vitára a természetjog és a jogpozitívizmus tanai között? Nem gondolom így. Ebben a nézetemben megerősít az a tény, hogy a vita, ahogyan a részrehajlás is, többnyire az elnevezésről folyik, nem a lényegről.

Mindkét tan kiirthatatlan a jogi gondolkodásból, bár egyedül mindegyik elégtelen, félreértett szembeállításában a másikkal. Ez érintheti a norma és a tény, az ideológia és valóság, a Kellés és a Van félreértett szembenállását. Ha a legkisebb közös nevezőt vesszük, a szembenállás azt jelenti, hogy az egyik tan megfelelkezik az érzékelt tényekről, míg a másik a nominalista hipotézisről. Mikor ezeket az

ellentéteket megszüntetjük, a két tan között még mindig ott marad az állandó és az átmeneti félreértett szembenállása. Szélsőségesen fogalmazva a két tan konvergálni fog, mert nem nélkülözhetik egymást. Mindegyik a másik palástolt formájának tűnik: a természetjogi tan fontosságot követel az örök elvek egyszeri esetére, ami nem más, mint az idő sűrűségű szükséglete és a jogpozitivizmus felsőbbiséget és szuverenitást követel, ami a természetjog vasvillával kiűzött valódi jellemzője.

Eltűnik annak az abszurditása, hogy egymás igazságait követelik és mindkét tan kifejezetten védhetőbbé válik, amint kölcsönös engedmények történnek, akár kifejezetten, mint Verdrossnál, akár hallgatólagosan, mint Haesaertnál. Ez azt sugallja, hogy félreértett szembenállásuk ugyanolyan fajtájú, mint a nominalisztikus hipotézis és az igazoló érzékelt tényeké. Már Kant figyelmeztetett arra, hogy a fogalmak üresek érzékelés nélkül, míg az érzékelés vak fogalmak nélkül. A hipotézisek üresek igazoló érzékelt tények nélkül, és ugyanez igaz a szabályokra az esetekre való alkalmazás nélkül, és a természetjogra a pozitív jogra való alkalmazás nélkül. Végül, amikor a nominalisztikus hipotézis és az azt igazoló érzékelt tény megtalálják egymást és belefornak a valóság szerkezetébe, a fogalom és érzékelés, a szabály és eset, természetjog és pozitív jog szembenállása eltűnik. Így hát a hézagos rejtély megoldódik.

Egy figyelmeztetéssel szeretném zárni soraimat. Természetesen nem ismerjük a jog és a társadalom mező-egyenleteit. A mező-törvény fogalma pusztán a jogi valóság analógiájaként szolgál. Még a fizikai valóságra sem adott eddig teljes magyarázatot. A természetjog tehát szintén a jogi valóság még felfedezetlen természeteként szolgál, ugyanúgy, ahogy a „dolog maga” metafizikai fogalma a végső valóság felfedezetlen természetére utal. A tudományban az ismert és az ismeretlen megkülönböztetése okozhat egy kis zavart, kivéve, ha ösztönzésül szolgál még kielégítőbben igazolható hipotézisek felfedezésére.

A gyakorlatban viszont a hipotézisek a cselekvés irányítóivá válnak mint szabályozó elvek. Mivel az elméleti célok pusztán valószínűségek, a gyakorlatban szolgálniuk kell fogadásainkként, amik végül a tettben magában nyernek igazolást. Minden probléma abból ered, hogy a gyakorlati elveket rákényszerítjük olyan esetekre, amikre nem alkalmazhatók, vagy nem alkalmazzuk őket olyan esetekre, amik értük kiáltanak. A baj mindkét esetben a nem felismerő elméből származik, ami nem tudja helyesen olvasni a hézagos rejtélyt, vagy az esetnek az egyik elv hatóköréből a másikéba irányuló finom mozgását.

Egyesek szerint lehet, hogy ez egyáltalán nem természetjogi tan, hanem inkább tömény jogi empirizmus. Nem kevésbé szórakoztató a természetjogot rendíthetetlen pozitivisták nézeteiből származtatni, mint a természetjogi tanok időhöz kötött pozitívizmusát megfigyelni, ami ritkán kerüli el korának lenyomatát és legégetőbb szükségleteit. Annak vagyunk jelenleg tanúi, hogy a fizikai valóság átértelmezése után mi várható akkor, amikor a két tan majdnem összeolvad.