

# Jog- és államtudomány

BJARNE MELKEVIK\*

## A jog filozófiai elgondolása

*jogfilozófia – gyakorlati filozófia – jogi diszkurzus – reflektivitás – nyilvánosság – tudományterületek határai*

Az itt közölt esszé szerzője Bjarne Melkevik, a Montrealtól nem túl messzire fekvő Québec város Laval Egyetemének professzora. Talán nem túlzás azt mondani róla, hogy a jelenlegi kanadai francia nyelvű jogfilozófia egyik legfontosabb alakja. Melkevik professzor nem csak Québecben ismert, hiszen könyveit és tanulmányait számtalan nyelvre lefordították. Most először, hála a *Pro Futuro* folyóiratnak, magyar nyelven is olvasható jogbölcseleti tárgyú könyvének egy fejezete.

A gazdag életmű részét képező egyik könyv *Jevgenyij Pasukanisz* jogelméletét mutatja be tárgyilagosan, nemzetközi perspektívába illesztve (elsősorban a *Carl Schmitt* által is kedvelt *Maurice Hauriou* munkásságával összevetve), és nemegyszer kritikai szellemben.<sup>1</sup> A szovjet szerzőt végső soron ahhoz a szociologizmust hirdető irányzatba sorolja Melkevik, ahová *Roscoe Poundot* is szoktuk. A jogfilozófus egy másik műve Habermasról szól, és azt vizsgálja, hogy a német filozófus kommunikációelméletébe miként ágyazódik bele a jogfilozófiai nézetrendszere.<sup>2</sup> Jürgen Habermas szerint a jog egyszerre tekinthető társadalmi intézménynek és az egyéni életvilág szférája felé irányuló közvetítő közegnek. A jogi érvényességet ezért szerinte diszkurzívan kell megalapozni. Ezt, miként a lenti tanulmányban részletesen is kifejtésre kerül, Melkevik is így látja. Egy jogállam tehát kommunikatíván akkor igazolt, ha az egyének életvilága képes egymással értelmes kommunikációt kialakítani úgy, hogy eközben a társadalmat integráló tényezőként a szolidaritás a pénz- és a közhatalom felett is legitim módon uralmat gyakorol.

Most essen szó röviden arról a munkáról is, ahonnet az alábbi szöveget kölcsönöztük. A *Bevezetés a jogfilozófiába* című mű<sup>3</sup> öt fejezetből áll: az első a jogfilozófia

\* Dr. Bjarne Melkevik professzor, Laval Egyetem, Québec, Kanada. Az esszéhez Paksy Máté írt bevezetőt.

<sup>1</sup> MELKEVIK, Bjarne: *Marxisme et philosophie du droit: le cas Pasukanis*. Buenos Books International, Paris, 2010.

<sup>2</sup> MELKEVIK, Bjarne: *Habermas, Légalité et Légitimité*. Buenos Books International, Paris, 2012.

<sup>3</sup> MELKEVIK, Bjarne: *Introduction à la philosophie du droit*. Buenos Books International, Paris, 2016. Reményeink szerint hamarosan, a Gondolat Kiadó gondozásában, magyarul is olvasható lesz a teljes mű (Recta Ratio sorozat, sorozatszerkesztő: Paksy Máté).

tanulmányozásának fontosságáról, a második, jelen folyóiratban is közölt fejezet a jog filozófiai elgondolásáról, a harmadik a kortárs jogfilozófiai reflexióról, a negyedik a jogfilozófia és a modernitás viszonyáról, és végül az ötödik az orwelli *újbeszél* jogtudományra gyakorolt hatásáról szól. Talán nem érdektelen felidézni ebből a könyvből azt a négy szabályt, amelyet Melkevik a modernitás horizontjára nyitott jogfilozófiától elvár. 1. A jogfilozófusnak nem az a feladata, hogy megmondja, miként kell a jogtudományi (*doctrine juridique*) írásokat készíteni. A jogfilozófus nem az egyetemi professzorok munkája felett örökdió, hanem kritikai funkciót lát el. 2. A jogfilozófiának meg kell szabadulnia az államközpontúságtól. 3. Komolyan kell venni az egyének önrendelkezését, mivel a jogfilozófia nem arra van, hogy a bírókat instruálja. A jog ugyanis a polgárok javát kell, hogy szolgálja. 4. El kell utasítani a megalapozási igényt, ideértve akár a jog „tudományos” igényű vagy igazságosságra támaszkodó magyarázatát.

Voltaképpen ez a legutolsó állítás, a megalapozhatóság (az igazságosság, az alapnormatan, az alkotmányozó hatalom elmélete, az alkotmányos pillanat gondolata stb.) elvetése vezet vissza bennünket a *Habermas*-féle deliberatív jogelmülethez.

Ezzel összefüggésben merül fel az igény arra, hogy a Tisztelt Olvasót röviden bevezessük a fordítási dilemmák egyes megoldásaiba. Az *instance* francia kifejezés magyar megfelelője a *fok* lenne (például a különböző – első-, másodfokú vagy legfelső – bírói fórumok megkülönböztetése körében). Mivel a *fok* a jogi magyar nyelvben jelzőként használatos (*fokú*), ezért, a szerzővel való konzultáció nyomán a szót egyszerűen *bíróságnak* vagy *bíróságoknak* fordítottuk *fok* vagy *fokok helyett*. Egy másik bonyodalmat a *plan juridique* kifejezés okozott. Ez szó szerint *jogi tervezet* jelent, ami egy közvetlen demokratikus politikai berendezkedésben akár egy alulról építkező, állampolgári vagy *népi* kezdeményezést is felöllelhet a parlamenti munka során keletkező jogszabály-előkészítési dokumentumok mellett. A jogi *terv* vagy *tervezet* kifejezés ugyanakkor magyarul nemcsak félrevezető, hanem negatív konnotációk is fűződnek hozzá (főleg ha a rendkívül silány minőségű politikai propagandanyelvezet mostanában gyakran alkalmazott *terv* kifejezése is eszünkbe jut a szó hallatán). Ezért a jogászai füllel talán jobban befogadható *törvénytervezet* szót alkalmaztuk, de azzal, hogy *törvény* alatt ebben az összefüggésben nem egy jogforrástípust, hanem az összes jogforrást értjük, tehát az magát a *jogot* jelenti. Végül, de nem utolsósorban, szót kell még ejteni a *projet juridique* kifejezés fordításáról is. A francia kifejezés annyit tesz magyarul, hogy *jogi terv* vagy anglicizálva *jogi projekt*. Mint láttuk, Melkevik egyik fő forrása *Habermas*, a magyar *Habermas*-fordítás pedig következetesen a *projektum* szót használja a *Die Moderne – ein unvollendetes Projekt* (Egy befejezetlen projektum – a modern kor) magyar nyelvre történő átültetésekor.<sup>4</sup> A *Habermas*-fordítók és -kutatók iránti tisztelet is arra hajtott bennünket, hogy ezt, a magyar filozófiai nyelvben már legalább negyedszázada használt kifejezést alkalmazzuk.<sup>5</sup> A *jogi projektum* tehát a *habermasi* filozófiai terminológia jogra való alkalmazására utaló kifejezés.

\*\*\*

<sup>4</sup> Lásd még PAKSY Máté: Az európai jogászai ész egysége hangjai sokféleségében. In: Paksy Máté (szerk.): *Európai jog és jogfilozófia*. SZIT, Budapest, 2008, 387–397.

<sup>5</sup> HABERMAS, Jürgen: Egy befejezetlen projektum – a modern kor. In: Hévízi Ottó–Kardos András–Bujalos István (szerk.): *Jürgen Habermas, Jean-François Lyotard, Richard Rorty. A posztmodern állapot*. Századvég, Budapest, 1993, 151–178.

Egy másik írásomban<sup>6</sup> azt emeltem ki, hogy mit tesznek a jogfilozófusok. Most az arra vonatkozó nézőpontomat fejtem ki, hogy mit kellene tenniük. Mit jelent tehát filozófiailag elgondolni a jogot? A válasz világosan összefoglalja saját jogfilozófiai felfogásomat, valamint ennek célkitűzéseit és paramétereit is. Azt mondhatjuk, hogy az imént említett esszé és a jelen írásban bemutatott felfogás úgy egészítik ki egymást, mint ugyanazon hegy két oldala: az egyik leíró, a másik pedig előíró jellegű. Három olyan kérdést vizsgálok, amelyet a magam részéről a jogfilozófia területén alapvetőnek tartok: Miért szükséges a jogra irányuló filozófiai vizsgálódás? Mit nyújt a jogfilozófia a jog különböző területei számára? A jogra irányuló vizsgálódás más területeihez képest hol helyezkedik el a jogfilozófia? Magától értetődő, hogy itt csak nagy vonalakban tárgyalhatom e kérdéskört.

### 1. Miért szükséges a jogra irányuló filozófiai vizsgálódás?

– Hiszen miért ne törekednénk inkább a jog szilárd tudományos elveken nyugvó megalapozására? Vagy akár egy általános jogelmélet kidolgozására? Ez lehetővé tenné a jogi közösség fogalomhasználatának elemzését, illetve érvelésének, tényracionálizálásának stb. tanulmányozását.

A válasz így szól: a jogfilozófia egyszerűen csak azt teszi lehetővé, hogy gondolkodjunk. Ebben az állandó fejlődésben levő világban, ahol a bíróságokat gyakran veszik rá, hogy a társadalmi viták részesévé válva erkölcsi kérdésekről döntsenek, a jogfilozófiának nincs más választása, mint hogy a gondolkodás révén meggyőző érveket és világos igazolást szolgáltatson a törvénytervezetekhez. Egy szóval a jogfilozófia sem választ, sem receptet nem ad, hanem részt vesz abban a vizsgálódásban, amit a jogi komplexitásra vonatkozóan kell elvégeznünk anélkül, hogy a jogfilozófia kisajátítana bármit is.

Két pontot kell tisztáznunk. Először is, a jogfilozófiát immár nem foghatjuk fel olyan bölcsességnek vagy tudásnak, amely alkalmas arra, hogy a jogot egy meghatározott megvilágításba helyezze. Másrészt pedig a jogfilozófia mindössze olyan vizsgálódás, amihez mellékesen annak nyilvános volta járul.

A jogfilozófiának a jogi világban való – manapság lassan szertefoszló – népszerűtlensége abból a dogmatikus múltból ered, amelyben a jogfilozófia rákényszerítette magát a jogra, sőt helyettesítette is azt. A jogfilozófia a 15. és a 19. század között, az általánosan „jogi modernitásnak” nevezett – és a *Grotius*, *Leibniz*, *Wolff*, *Burlamaqui*, *Kant* és *Hegel* tanai által meghatározott – korszakban valóban arra törekedett, hogy – mit sem törődve a joggyakorlattal – a jogot alárendelje racionális, axiomatikus és paradigmaticus modelleknek. Azt hangoztatta, hogy a *valódi* jog vagy filozófiai, vagy pedig nem is jog. Újra és újra megpróbálta a jogot leszűkíteni egy önmagát a *racionálist* bekebelezőnek tituláló jogfilozófiai rendszer másolatára. A jog fogalma így a különböző gondolkodási modelleken nyugvó filozófiai rendszerek egy részére szorult vissza. Következésképpen a jog kérdése olyan filozófiai szempontoknak rendelődött alá, amelyeknek szigorúan véve semmi közük sem volt a jogi célkitűzésekhez.

<sup>6</sup> MELKEVIK: i. m., 3. fejezet.

Távolról sem áll szándékomban teljes egészében elvetni a modern jogfilozófia örökségét. Valójában még büszke is vagyok arra, hogy saját vizsgálódásaimat az egykoron a modern jog – imént idézett – filozófusai által megalapított jogi modernitás fényében vizsgálhatom. Csupán azt szeretném megértetni, hogy ma már nem olvashatjuk úgy a jogfilozófusokat, legyen szó *Grotiusról*, *Hegelről* vagy – az időben hozzánk közelebb – *Dworkinről*, hogy nem veszünk tudomást a felhozott és általunk helytállóaknak vagy helytelennek ítélt érvekről és indokokról. Nem azért kell egy ilyen filozófus munkáját elolvasnunk, hogy a kidolgozott filozófiai rendszert és a jog abban elfoglalt helyét – legyen az akár az erkölcs fenséges szobája vagy előszobája – megcsodálhassuk, hanem inkább azért, hogy a kifejlett jogi modernitás fényében értékelés alá vehessük. Ha igaz az, amit Kant állít,<sup>7</sup> hogy a jogfilozófia az embernek a heteronómia – tehát az autoritás érveinek – rendjéből az autonómia – tehát az egyén szerint észszerű érvek – rendje irányába tett felemelkedését képviseli, akkor pontosan ennek az autonómiának kell azzal az erőszakos besorolással szembeszállnia, amit a filozófiai rendszerek képviselnek. Tehát az autonómia csak a nyilvános térben, mondjuk úgy, biztonsági háló nélkül értékelendő érvek és indokok kidolgozása révén konkretizálódhat? – Számomra úgy tűnik, hogy igen.

Ha megértjük, hogy a jogfilozófia – általában a filozófiához hasonlóan – immár képtelen „válaszokat” adni, s hogy egyáltalán nem is a jog „nyatudománya”, vagy hogy a filozófiai rendszerek semmi kézzelfoghatót sem nyújtanak e tudományterületnek, elvezet bennünket ezután ahhoz a kérdéshez is, hogy akkor mi is legyen a filozófia vagy a jogfilozófia manapság. Álláspontom szerint – újból hangsúlyozom – a jogfilozófia csak egy érvelő tevékenység lehet, és következésképpen csak elkísérheti a jó érvek és indokok kidolgozásának a folyamatát.

Ezen állításokat most még inkább alátámaszthatjuk azzal, hogy a filozófiának a jog nyilvánosságában és reflexivitásában játszott szerepét megvizsgáljuk. A nyilvánosság és a reflexivitás ugyanis szerintem a jog nélkülözhetetlen velejárói. Valóban, a filozófiának segítenie kell abban, hogy kritikai vitára bocsáthassuk meggyőződéseinket, értékeinket, a társadalomra, a politikára vagy a jogra vonatkozó felfogásunkat. A jogfilozófiára vonatkozó munkákban nem kész válaszokat, hanem inkább az önmagunk és a társadalom – amelyben élünk – megismerésének a folyamatához szükséges eszközöket kell keresnünk. Arisztotelész vagy Platón, vagy akár egy teljesen más korszakban *Kant*, *Fichte* és *Hegel*, vagy még újabban *Dworkin*, *Rawls* és *Habermas* nem képezhetik az igazság keresésének a tárgyát, hanem olyan beszélgetőtársak, akikkel a joggal, a társadalommal vagy az etikával kapcsolatos gondolatainkat szembesítjük. Ha Kant még ma is érdekel bennünket, akkor ez nem rendszerének szépsége vagy fogalmi pontossága miatt van így, hanem azért, mert elmélete a párbeszédnek köszönhetően lehetővé teszi saját érveinknek az övével való összemérését. Természetesen hagyhatjuk magunkat meggyőzni, vagy éppen megváltoztathatjuk és elmélyíthetjük saját érveinket, vagy, amint azt javasolom, arra használhatjuk ezeket az érveket, hogy – történelmi és társadalmi tapasztalatunkkal felvértezve – még tovább menjünk, mint ameddig *Kant* volt képes. Persze *Kant* itt csak egy példa, és hozzátehettem volna a jogi gondolkodást kísérő filozófusok

<sup>7</sup> Kant jogelméletét dióhéjban lásd Takács Péter (szerk.): *Államelmélet*, SZIT, Budapest, 2007, 199–209.

egész sorát, sőt nem nyugati, más kulturális kontextusokból származó gondolkodókat is. De ettől még a lényeg az marad, hogy az érvelés folyamatának kell a jogfilozófia szerepét igazolnia.

Meg kell jegyeznünk, hogy a filozófia illetéknéppen lehetővé teszi a különböző gondolkodási módokkal való megismerkedést; lehetővé teszi annak megállapítását, hogy különböző személyek hogyan fogják fel az egyén és a társadalom, a jog és az erkölcs, a *polis* és a *logos* stb. kapcsolatát, vagy annak a beazonosítását, hogy egyes személyek miért tartanak bizonyos érveket meggyőzőbbeknek, mint másokat. A filozófia tehát lehetővé teszi a különböző megismert álláspontok érvelés általi tisztázását, sőt ami még fontosabb, lehetővé kell tennie azt is, hogy még inkább tudatosítsuk előítéleteinket. Hogyan formálódnak saját érveink? Melyek az általunk használt paraméterek? Megítélésünk előítéletek mentén meghatározott vagy inkább kirekesztő meggyőződéseinkkel terhelt? A filozófiai vizsgálódásnak argumentációs szempontból, a saját érveinkre vonatkozó nagyobb mérvű reflexióhoz és ezek kritikai és racionális vizsgálatához kell vezetnie, hogy így optimális egyensúlyba kerüljön a racionalitás és a humanizmus, melyeknek érvelésünk háttérét kell képezniük. A filozófia tehát önmagunk nagyobb mértékű megismeréséhez vezet és készítet minket arra, hogy reflektáltabban alakítsuk ki egyéni akaratunkat és véleményünket. Ez az önismeret egyébként – amint majd látjuk – mellékterméke a nyilvánosság előtt zajló közös akarat- és véleményformálásnak.

Manapság nehéz az akarat és a vélemény formálódásának a folyamatát tisztán individuális aktusnak tekinteni, ahogyan azt annak idején a *tudatfilozófia* (Kant, Fichte és Hegel) tanította. Argumentációs szempontból a jogfilozófia éppenséggel az egyik résztvevője a viták, eszmecserék, párbeszédnek, nyilatkozatok szövedékeként tekintett társadalomnak és nyilvánosságnak. A jogfilozófiának ebben a nyilvános térben kell próbára tenni érveit, bármiféle előjog élvezete nélkül. Itt kell egyébként az érveknek tulajdonítandó *súlyt* és *értéket* mindenkinek megvitatnia és meggondolnia.

Túl az egyéni akarat és a vélemény képzésén, a filozófiának a tudományokkal közreműködésben a közös akarat és vélemény kialakításához is hozzá kell járulnia. E folyamatnak oly mértékben kell kritikai vitákban konkretizálnia, amilyen mértékben az *én-nek* szüksége van a *mi-re*, és a *mi* nem fogható fel *én* nélkül. Valóban, annak, amit egy személy önmaga számára gondol és akar, mindenki által kritikailag értékelhetőnek kell lennie. Közös meggondolásainknak kell választásainkat vezérelniük. A jogfilozófiának egyszerűen kísérelnie kell (előjogok nélkül) ezt a folyamatot.

Az itt kirajzolódó jogfilozófiai felfogás azt bizonyítja, hogy amint feladjuk a filozófiának a többi *tudomány* fölé helyezett *anyatudományként* való elképzelését, modern szerepe kizárólag argumentatív lehet. A filozófia pusztán részt vesz az érvek és indokok kialakításában, hogy később a nyilvánosság azokat értékelhesse.

## 2. Mit nyújt a jogfilozófia a jog számára?

Képzeljünk el egy joghallgatót, aki épp a kurzuslistát tekinti át. A tárgyak között többnyire megtalálja a jogfilozófiát is. Tételezzük fel, hogy semmiféle kényszernek nincs alávetve; észszerűnek tűnik, hogy feltegye a következő kérdést: Mit nyújt a jog filozófiája a jog számára? Mi indokolja a vele való foglalkozást?

A korábban kifejtettekből következően e tudományág létének igazolását a kortárs világ igényeit teljességében felvállaló jogfilozófia három célkitűzéséből kiindulva határozom meg: a jogi pozitívizmussal szembeni reflexív távolság kialakítása; a jogi észszerűségekre vonatkozó vizsgálódás biztosítása; és végül, a jogi szereplők autonómiája a jogi projektumon belül.

A jogfilozófia iránti érdeklődés első indoka tehát negatívan határozható meg. A jogfilozófia valójában arra jó, hogy a jogi pozitívizmust relativizálhassuk és távolságot tartsunk tőle. A jogi pozitívizmus különféle formái tudományos törekvésekkel, manapság határozottan a jog uralkodó ideológiájaként jelennek meg. Igaz ez a különböző jogi karok oktatására, a tankönyvek és a jogi doktrína írására, vagy éppen a joggyakorlat kidolgozására, mindenütt a különböző pozitívizmusokból származó tudományosság paradigmája uralkodik; még pontosabban az a vélemény, mely szerint a jogot *tárgyként* kell kezelni, feltárni, továbbá elgondolni is. A jogi pozitívizmus azt állítja, hogy a jog egyoldalúan empirikus kijelentéseken nyugszik. Hogy mindaz, ami nem írható le a lét módján, az nem gondolható el a *jog* szintjén. Végző soron a jogi pozitívizmus csak azért válik jogfilozófiává, hogy egy *valódi* jogtudományt juttasson érvényre.

A jogi pozitívizmust jellemző redukcionizmus ily módon csak elfed egy mindazonáltal lényeges mozzanatot. A jogi kérdések ugyanis éppen azokra a jogosultságokra vonatkoznak, amelyeket egymásnak kölcsönösen meg kell adnunk. A jog gyakorlati jellegű, mivel a jogrendben felmerülő kérdések azt a formát öltik, hogy *mit kell tenni*. A tett az általunk kölcsönösen egymásnak megadott jogosultságok alkotóivá és címzettjeivé tesz bennünket. Ám amikor azt kérdezzük, hogy *mit kell tenni?*, azok az érvelések és indokok, amelyek az érvényesnek tekinthető normák kiválasztásában bennünket vezérelniük kell, soha, semmilyen ürüggyel sem állapíthatóak meg valamely *tudomány* által, vagy határozhatóak meg *tárgyként*. A *mit kell tenni?* kérdése a nyilvánosságra tartozik – a követendő szabályok kiválasztására irányuló viták során a különböző álláspontok közötti párbeszédéből alakulnak ki.

Valójában a gyakorlati kérdések annyiban tartoznak a filozófia területére, amennyiben a filozófia a jogi kérdések racionális elmélyítését feladatának tekinti. Ezért kísérhet el bennünket messzebbre a jog kívánatos formájára vonatkozó vizsgálódásunkban.

A jogfilozófia azért veti értékelés alá reflektív módon a gyakorlati állításokat, hogy a jog szereplői számára lehetővé tegye a jogi projektum tétjeinek tisztánlátó megértését. Tudatosítja velük a normatív javaslatok mögött meghúzódó előfeltételezéseket. Vagyis a filozófia arra hív bennünket, hogy felismerjük az említett javaslatok mögött *rejtőzködő* előítéleteket: vajon egy bizonyos javaslat tiszteletben tartja az emberre mint autonóm lényre vonatkozó elgondolásunkat vagy esetleg determinista zsákutcákba tereli az ember kérdését? Tiszteletben tartja-e az igazságosságnak azt az igényét, amelynek az ilyen jellegű személyközi kapcsolatokat szabályoznia kell? A jogfilozófián belül ilyen természetű kérdések sokasága vethető fel, tárgyalható és világhítható meg.

Az eddig kifejtett gondolatok arra sarkallnak, hogy a második lépésben figyelmeztet a racionalitás, azon jogi racionalitásról való gondolkodás felé fordítsam, amit a jogfilozófiai vizsgálódásaim során alkalmazok. Álláspontom összefoglalható abban,



hogyan az elméleti racionalitás helyett a gyakorlati racionalitásnak, még sajátosabban a *kommunikatív* racionalitásnak kell elsőbbséget adni. Tisztázzuk e fogalmak jelentését!

*Elméleti racionalitáson* az *objektív* jog koherens és racionális kifejtését értjük. Az elméleti racionalitás következőképpen ahhoz az elméleti felfogáshoz kapcsolódik, amelyet minden kutató kialakít magának arról, ami *objektív* módon koherens és racionális. Ezek alapjául vagy egy axiomatikus, vagy egy nomotetikus diszkurzus szolgál. Innen származik az elméleti racionalitás két nagy családja a jogban.

Az első (axiomatikus) diszkurzus olyan *igazságokra* támaszkodik, amelyek önmagukban igazak, vagy minden racionálisan gondolkodó ember számára annak tekinthetők. Ebben az esetben tehát azt jelenti, hogy a jog koherens és racionális, hogy *a priori* vagy alapvető elvekre, szabályokra stb. hivatkozik. Egy gyakorlati cselekedetet így akkor ítélünk racionálisnak, hogy ha tiszteletben tartja a *jog* racionális jellegének a megállapítására szolgáló alapelveket. Ezért – akárcsak a természettudományok esetében – az válik a legfontosabbá, hogy kidolgozzuk az alapokat, amely csakis ezeknek a kezdetben *igaznak* tekintett elveknek, szabályoknak a kifejtése lehet.

A második (nomotetikus) diszkurzus a *tapasztalatot* tekinti a diszkurzus megalapozási kritériumának. Azt állítja, hogy az elmélet célja a jog valóságának a leírása vagy előrejelzése úgy, ahogyan az a *tapasztalat* paradigmájában megjelenik. Eszerint az az adekvát megközelítés, ha ezt a paradigmát mélyrehatóan tanulmányozzuk, illetve kutatjuk, hogyan lehet elméleti fogalmakba önteni.

Az elméleti racionalitás e két ága természetesen a kortárs jogi pozitívizmus két jelentős áramlatának, vagyis a *tudományos* jogpozitívizmusnak és a szociológiai jogpozitívizmusnak felel meg, elsősorban azonban e két irányzat rávilágít a racionalitás ilyen felfogásának korlátaira és határait. Világosan látszik ugyanis, hogy ha ezek alapján vizsgáljuk a jogi formákat, akkor az alapokról szóló filozofálásba ragadunk, ami az „igazról” szóló monologizálássá silányul.

Ezért kritikai álláspontot foglalok el a jogi racionalitás ilyen felfogásával szemben, és magam inkább arra hajlok, hogy azt inkább egy *kommunikatív* jogfilozófia keretében vizsgáljuk. Számomra ez tűnik az egyetlen lehetséges megoldásnak, amennyiben, ahogyan ezt megelőlegeztem, a jogfilozófia létjogosultságát a nyilvánosan bemutatott érvek és indokok jelentik.

Valóban, mivel az érvek és indokok kidolgozását tekintem a jogi projektum központi téjének, a jogfilozófia gyakorlati értelemben kíséri ezt a projektumot, bizonyítva, hogy az a gyakorlati racionalitás, amelyet a jog megcéloz, a diszkurzusban konkretizálódik. Diszkurzuson a jogalanyok közötti gyakorlatot értem, melynek során érveket és indokokat alkotnak, melyeket értékelés, valamint érvényessé nyilvánítás céljából a lakosság elé terjesztenek. A diszkurzusba helyezett kommunikatív racionalitás teszi lehetővé, hogy az érvényesítés folyamatának alávetett érvek súlyát és értékét elgondoljuk és mérlegeljük.

A jogfilozófia harmadik hozzájárulása az autonómia fogalmával és követelményével függ össze. Korábban futólag már érintettem a jogi modernitás kérdését, most elmélyíthetem ezt annak a sajátosságának a kiemelésével, hogy az egyénnek képesnek kell lennie önmagát egy olyan kölcsönösségi folyamat résztvevőjeként látni, amely lehetővé teszi számára, hogy egy időben mind az őt érintő jogok és jogi

intézmények alkotója, mind pedig címzettje legyen. Ily módon lehetővé válik, hogy a jogot minden egyén autonómiájának szempontjából vizsgáljuk, akik egy időben lehetnek a jogalkotók és a jogalkotás címzettjei is.

A jogfilozófia úgy kísérheti az autonómiának ezt a felfogását, hogy felügyel arra, hogy az autonómia követelménye mindig jelen legyen. Bárki, aki a joggyakorlattal közeli vagy távoli kapcsolatba kerül, elkerülhetetlenül meglepődik a tekintélyen alapuló érvek súlyától. Az olyan retorikai alakzatok, amelyek olyan igénnyel lépnek fel, mint hogy „a törvény kimondja ezt”, „a joggyakorlat eldöntötte azt”, „a jogtudomány megítélte amaszt”, „a szokás megalapozta emezt” – a jogi projektum önfeladását, avagy a tekintélyen alapuló érvek iránti vak engedelmességhez vezethetnek. Egy ilyen jog projektumát a teljes heteronómia jellemezné. Itt az egyén kénytelen engedelmessé válni és elkerülhetetlen az alávetettség is. A jelenkorunkat sújtó megannyi szerencsétlenség éppen erre a heteronómiára és az ennek kiszolgálására irányuló vágyunkra vezethető vissza.

Meglátásom szerint a jogfilozófia egyik célkitűzése pontosan annak a szerepnek a vizsgálata, amelyet manapság az autonómia fogalmának és követelményének játszania kell. Először is az egyéni autonómiára, azután a politikai autonómiára vonatkozólag (a jogi normák kiválasztásának folyamatával való kapcsolatában). Lévéni, hogy a jogtudomány manapság doktrinális vagy *dogmatikus* módon íródik, a jogfilozófiának a jogi modernitás szemléletével kell értékelnie a jogi projektumot, miszerint az egyéneknek képesnek kell lenniük arra, hogy kölcsönösen a jog alkotóinak és címzettjeinek tekintsék egymást. Minden személy, aki egy kicsit is ismeri a kortárs jogi gondolkodást, képes ismereteinek és távlatos gondolkodási képességének függvényében felmérni, hogy itt egy olyan jogfilozófiai programról van szó, amely majd felbecsülhetetlen jelentőségre tesz szert.

Pontosítom tehát az eredeti kérdésemre adandó választ: a jogfilozófia segíti a projektumhoz szükséges távlat biztosítását azáltal, hogy reflektálásra bírja a jogi szereplőket. A jogfilozófia következőképpen nem a pozitív jog, az *érvényesnek* nevezett jog vagy éppen a jogtudomány terminusaival határozza meg önmagát. Nem kell kötelező szolgálatban lennie. A jogfilozófia szerény módon, amint látjuk, a reflexív távolságtartásra, a racionalitás és az autonómia követelményének betartására szolgál.

### 3. Hol helyezkedik el a jogfilozófia a jogra irányuló vizsgálódás más formáihoz viszonyítva?

Noha a jogfilozófia hosszú ideig teljes nyugalomban dolgozhatta ki jogi rendszereit és axiómáit, anélkül, hogy különösebben foglalkoztatta volna bármiféle társadalmi vagy a hatalmi tét, azonban egy ilyen hozzáállást ma már semmi sem igazol. A jogfilozófiának fel kell tudnia vállalni az általunk neki tulajdonított szerepet. El kell kísérnie – az empirikus tudományokra hivatkozva – a jogi projektummal összefüggő érveket és indokokat. Kant a legjelentősebb képviselője az antiempirizmusnak, a modern jogi gondolkodásra annyira jellegzetes doktrínának. Ami bennünket illet, úgy véljük, hogy a jogfilozófiának nincs más választása, mint hogy nyisson az empirikus tudományok felé. Engedje meg az olvasó, hogy az alábbiak szerint újrairjam Kant



híres mondatát: egy kizárólag filozófiai jogtudomány (*Phaedrus* meséjének fafejéhez hasonlóan) olyan fej, amely lehet, hogy szép, csak sajna, nincsen benne agy.<sup>8</sup>

A helyzet az, hogy a jogfilozófiának össze kell vetnie érveit és indokait a tudományok által nyújtható információkkal. Úgy tűnik, hogy a legfontosabb tudományterületek a jogtörténet, a jogszociológia és a jogi antropológia. Nézzük meg közelebbről ezek hozzájárulásait.

Úgy tűnik, hogy a jog történetére irányuló kutatás gyakorta a jogfilozófiai kutatás előzetese, a megfelelő érvek és indokok kidolgozását lehetővé tevő szakasz. Valóban, a jogtörténet által önmagának kitűzött cél annak ábrázolása, hogy hogyan használták egykoron a jogforrásokat a jog szereplői, melyek voltak e gyakorlatok következményei a jogi intézmény szintjén, melyek a társadalmi, politikai, gazdasági stb. következmények. A történész a jog *történelmi valóságának* a megvilágítására törekszik, pontosabban a jog történetének a jogtörténészek közössége által elfogadott *tudományos* kritériumok szerinti értelmezésére.

A jogszociológia sok tekintetben a jogtörténetre hasonlít. Akárcsak a jogtörténet, ez a tudományág is az emberek *jogi valóságát* tette meg kutatása tárgyának. Törvényes gyermeke tehát a jogtörténetnek. Márpedig a jogszociológia, akárcsak a jogtörténet, az emberek életét irányító, annak keretet adó társadalmi valóság „törvényeit” vagy szabályszerűségeit keresi (még akkor is, ha azok deviánsak.) A jogszociológia azokat az oksági viszonyokat vizsgálja, amelyek a valós tettek és a tudati aktusok között fennállnak, és amelyek feltehetően a jogi valóságot alkotják. Így hát egyben az is könnyen érthető, hogy miért kísérti a jogszociológia elméleti szakembereit a *jogszociologizmus*, vagyis az abban való illegitim hit, hogy empirikus elemzéseik hozzáférést nyújtanak a *jog fogalmához*. A jogfilozófia számára a jogszociológia viszont segíthet annak a szociokulturális kontextusnak a megismerésében, amelyben a *jogi valóság* alakul és fejlődik.

A jogi antropológia számos tekintetben sokkal ősbibb, mint a jogtörténet vagy a jogszociológia. Nagyrészt végigkísérte a jogi gondolkodást a görögöktől és a rómaiaktól kezdve. Következésképpen gyakran problémamentes státusa van a jogi doktrínán vagy dogmatikán belül (mivel a jogi hagyományban gyökerezik). Valóban, a jogtudomány gyakran él antropológiai jellegű utalásokkal arra vonatkozóan, hogy *mi a természetes*, például miszerint természetes-e az utódnemzés, a család, a városi közösség, a gazdaság stb. Ugyanakkor a jogantropológia, mely a férfit és a nőt szociális és kulturális környezetében vizsgálja, egy évszázada igyekszik különálló tudománnyá válni. Ez a diszciplína sokáig a nem nyugati kultúráknak szentelte figyelmét, a nyugati világ és a jogi modernitás alap gondolatai felé való fordulása, az, hogy olyan fogalmak érdeklék manapság, mint a pluralizmus, a multikulturalizmus, az emberi jogok antropológiai alapja, stb.; a jogantropológiai gondolkodás megújulását jelképezhetik. Bárhogy is legyen, jó néhány általánosan kiiktathatlanként elfogadott vélemény kulturális eredetének a kimutatása révén a jogantropológia ma első-sorban módszertani szinten csatlakozik a jogfilozófiához.

<sup>8</sup> KANT, Immanuel: Az erkölcsök metafizikája. In: *Az erkölcsök metafizikájának alapvetése. A gyakorlati észt kritikája. Az erkölcsök metafizikája*. Gondolat, Budapest, 1991, 325: „A pusztán empirikus jogtan (a fafejhez hasonlóan *Phaedrus* meséjében) olyan fej, amely lehet szép, csak sajna, nincs benne agy.”

E három nagy tényyszerű, az emberekkel és nem magával a joggal foglalkozó diszciplína mellett léteznek még további tudományágak: a jogi etnológia, a jog gazdasági elemzése, a jogpolitika, a kriminológia stb. Azt mondhatjuk ugyanakkor, hogy ez a három diszciplína a jogfilozófia számára partner és vetélytárs, ami a jogi projekttel kapcsolatos érvek és indokok kidolgozását illeti. Azt is mondhatjuk, hogy a jog és a jogfilozófia segédtudományai egyazon célkitűzést követnek, azzal, hogy az érvek és indokok szakavatott kidolgozását hangsúlyozzák.

A jogfilozófia mégis rendelkezik bizonyos olyan sajátosságokkal is, amelyek tagadhatatlanul elhatárolják ezektől a diszciplínáktól. Először is, a norma és a tény közötti megkülönböztetés sajátosságával. Az imént említett összes tudományágat az jellemzi, hogy a tényeket vizsgálja. Még a normatív kérdéseket is a tények által meghatározottaknak tekintik, ami azt vonja maga után, hogy az ezen tudományágak által alkotott érvek és indokok egyszerű ténybeli érvekre vezethetők vissza. Innen ered a be nem vallott kulturális determinizmusnak a veszélye is. Habár e tudományágak a jogi projektum számára nélkülözhetetleneknek bizonyulnak, mégis abszurd és veszélyes volna e projektum a „tényre” való redukciója. A jogfilozófiának következképpen a jogi projektum autonómiáját kell védelmeznie, azt állítván, hogy a tényekről a normákra vonatkozó bármilyen átmenet illegitim. Az, amit az ember tett, az egy dolog, az, amit tennünk kellene, az egy másik dolog.

Úgy tűnhet, hogy felesleges a tényről a normára való átmenet illegitimitásának további hangsúlyozása, ám a jogtudományi írások és a jogelméletek vizsgálata meggyőzhet bennünket arról, hogy mégsem. Bizonyítékul szolgál a jogi pozitivizmus jelenlegi hegemoniája, amely a *jogot* éppenséggel a *lét* modellje szerint kezeli. Emeljük ki azt is, hogy az *interdiszciplinaritás*, *transzdiszciplinaritás* vagy *multidiszciplinaritás* fogalmi többnyire annak alátámasztására szolgálnak, hogy a jogi kérdések tényyszerű módon megoldhatóak.

Egy másik eltérés is jellemzi a jogfilozófiát. Ez pedig az igénye, hogy egy eleve nem adott egyetemesség függvényében gondolkodjon. Az említett diszciplínák, módszerük vagy vizsgálatuk tárgya jellegéből következően az egyedi felé hajlanak. A kutatás tárgya ugyanis szükségszerűen akkor *tudományos*, ha a választott sajátos *tényszerűség* szemszögéből tekintik. Nagyon komoly a veszélye annak, hogy az érvelés szintjén ezek a diszciplínák nemcsak a kutatás céljából dolgoznak ki érveket és indokokat, hanem partikularista ideológiákba is átültetik ezeket. Azzal a nem kívánatos következménnyel, hogy később ezek a partikularista ideológiák határozzák meg a jogi ítéletalkotást.

A jogfilozófiának ezzel szemben választásai horizontjául az egyetemesség igényét kell megtennie, a kulturális, vallási, politikai, gazdasági stb. partikularitások meghaladására kell törekednie. Arra kell rábírnia a jogi tervezet résztvevőit, vagyis minden egyént, hogy az érvényesség kérdését annak a fényében gondolják el, amit, túl a kulturálisan érvényes normákon, mindenki egyöntetűen egyetemes normaként tud elismerni. A jogfilozófiának tehát nem a saját egyetemességfelfogásán kell alapulnia, ugyanis nem rendelkezik ilyennel, hanem az egyetemesség nézőpontját kell védelmeznie szemben a partikularizmussal, és érvekkel és indokokkal kell részt vennie ugyanennek az egyetemességigénynek a mindig időbeli konkretizálása érdekében.

Bárhogy is legyen, a jogfilozófia immár nem tekinthet el a jogra vonatkozó vizsgálódás más formáiból származó ismeretektől. A jogfilozófia már nem a távolra tekintést vagy az árnyékban maradt részek megvilágítását lehetővé tevő elefántcsonttorony. Ő maga is a jogi projektum egy szereplője, és képesnek kell lennie mind a valóságot, mind a jogi projektumot alátámasztó érvek és indokok valós horderejének a felmérésére. Modernitásunk éppen azért, hogy a jogot törekvéseinek előterébe helyezte, a jogfilozófiát húsbavágó politikai, morális (etikai), kulturális, vallási stb. konfliktusok középpontjába emelte. A jogfilozófia ma már nem vállalhatja fel szerepét anélkül, hogy benne élne a *valóságban*.

#### 4. Összefoglalás

Mindaz, amit eddig mondtam, bizonyára további kifejtést igényelne. Mégsem haszontalan, ha további kifejtés helyett most mégis inkább azt emelem ki, hogy mit is jelent filozófiailag elgondolni a jogot.

Először is azt emelem ki, hogy a jog a közösségi akarat- és a véleményformálás folyamatának a velejárója. E felfogás a jogi modernitás hagyományából következik. Ahelyett azonban, hogy a jogfilozófiát valamely *felvilágosító* szerepbe zártam volna be, azt választottam, hogy a sokkal szerényebb *kísérő* szerepében személyesítem meg. A jogfilozófia tehát elkíséri azt a vizsgálódást, amit minden személy elvégez a jogi projektum részeként értékelendő érvek és indokok vonatkozásában. Ezenkívül még elkíséri a személyeket az érvényesként elismerésre méltó normák kiválasztásának folyamatában is.

Másodsorban a jogfilozófia magáévá teszi a jogi modernitásnak az ígérését. A jogalanynak képesnek kell lennie arra, hogy a másikkal egymást kölcsönösen jogalkotónak és a jog címzettjének tekintse. Mivel a jogi jelenkorunk szinte kizárólag a címzettek nézőpontjára épül, a filozófiának magára kell vállalnia annak a felelősségét, hogy biztosítsa az alkotók szerepét és ennek az álláspontnak a jelentőségét a jogi gondolkodás számára. Úgy kell cselekednie, hogy a jogi modernitás igénye ne sikkadjon el a hatalmi harcokban, hanem horizont maradjon a jogi projektum elgondolása és konkretizálása számára. Röviden, a jogfilozófia nem a pozitív jogot, hanem a továbbra is a demokratikusan megvalósítandó jog eszméjét szolgálja.

#### Abstract

Bjarne Melkevik's book is one of the best comprehensive treatments of legal philosophy currently available in Canada. First of all, the reader will find in the form of a long introduction a book-chapter translated into Hungarian, which is a general description of Melkevik's jurisprudential views, provided by Mate Paksy. The chosen chapter organizes the reflexions on legal philosophy into three interrelated questions. Melkevik's first, thought-provoking question is as follows: why do we need legal philosophy? He views legal philosophy not as foundational legal scholarship, but mainly as an elucidation of public, reflexive argumentation on law which isn't at

odds either with an empirical methodology. The second question concerns whether studying legal philosophy is useful for lawyers. Here Melkevik endorses again a post-positivist position according to which both law and legal philosophy are essentially practical discourses. Though the third part of the paper is heavy with disciplinary boundary-drawing, which emerges from questioning the place of legal scholarship vis-à-vis other, more empirical branches of social sciences such as history or anthropology, Melkevik's reflexions here are still inspired by a sort of Neo-Kantian legal philosophy and Habermas' communicative ethics.