

Horváth Barna és John Austin – az imperatív jogelmélet kritikája¹

Cs. Kiss Lajos

egyetemi tanár, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar

Jog és Társadalomelméleti Tanszék

E-mail: cskiss@ajk.elte.hu

Összefoglalás. A tanulmány a jogelmélet államtani megalapozásának, a politikai államfogalom konstrukciójának kérdéseit tárgyalja Horváth Barna Austin-kritikájának összefüggésében. A tanulmány célja annak bizonyítása, hogy Horváth kritikája valójában a szuverenitáselmélet mint tudománytalan ideológia szellemi megsemmisítésére irányul. Érvelése során azonban, a politikai logikájának öntudatlanul engedelmességgel, maga is elhagyja a tudomány területét.

Kulcsszavak: jogelmélet, államelmélet, szuverenitás, hatalom, parancs, eljárás, ideológia

Abstract. Barna Horváth and John Austin – Criticism of the imperative Theory of Law.

The study issues related to the „staatstheoretische” foundation of the legal theory, and the construction of the political concept of the state in the context of Barna Horváth criticism upon John Austin’ theory on jurisprudence. The

1 A tanulmány OTKA támogatási szerződés alapján, az OTKA K76117. számú kutatási programjának keretében készült, és részét képezi a magyar Hart-recepció keretében folyó kutatásoknak. Megrésának indítékát az a feltevés képezi, hogy az esetleges párhuzamok felfedezésén túl hozzájárulhat Herbert Hart Austin-kritikájának jobb megértéséhez. Feltevésünk szerint a szabályalapú jogelméletnek van egy fogalmilag nem, pontosabban „alulreflektált” jelentéssíkja, ami arra utal, hogy Hart nem pusztán előfeltételezett, hanem indirekt módon ki is dolgozott egy általunk jobb híján „implicitnek” nevezett államelméletet. Ez az implicit államelmélet, amelyet Hart a pozitívizmus klasszikus és posztklasszikus változatainak, mindenekelőtt John Austin és Hans Kelsen jog- és államfelfogása kritikájának keretében hallgatólagosan fejtett ki, lényegét tekintve a hagyományos angol joguralom felfogásteoretizálásának, modern változatának tekinthető. Hart implicit államelmélete a joguralmi és imperatív jogelméletek vitáját folytatja, és lényegében az *Angol jogelméletnek* azt a fejezetét írja meg, amelyre Horváth Barna figyelme, elsősorban tudományon kívüli okokból, már nem terjedhetett ki. A problémához lásd Hart 1995; Hart 1982; Horváth 2001; Horváth Barna: Hart-értelmezés. In: Cs. Kiss 2014, 169–171; Cs. Kiss 2015. A tanulmány a jogelmélet államtani megalapozásának, a szuverenitáselmélet rekonstrukciójának problémáikján szorosan kapcsolódik az OTKA K100922. számú kutatási programjához (Heidegger és a nemzetiszocializmus – filozófiai megközelítések), része a totális állam és totalitárius rendszerek közötti azonosságokat és különbségeket tematizáló kutatásnak.

aim of the study is designed to demonstrate that Horváth' criticism infact trend for the intellectual annulment of Austin's theory of the sovereignty as unscholarly ideology. In his argument Horváth leaves the terrain of the science, in responding to the logic of the „political” unconsciously.

Keywords: legal theory, state theory, sovereignty, power, command, process, ideology

„Austin [... akit legtöbb olvasója valószínűleg csak az alsóbbrendűségi érzés furdalásai között tud olvasni...] tudása és elmélete olyan fölényes, szorgalma és kitartása olyan lehengerlő, hogy az ilyen íróval szemben a legtöbb ember eleve letesz minden ellentmondásról. Austin... gondolkodásának éle, eleganciája és becsületessége, gondos megbízhatósága arra is a legnagyobb mértékben hat, és azt is lenyűgözi, aki elméletének hibáit átlátja és kiindulási pontjaival nem tud egyetérteni. Austin akkor is mintakép marad a gondolkodás szabatosága, éleselméjűsége és a fogalomképzés csiszoltsága, tervszerűsége tekintetében, ha elméletének alapjait és következtetéseit el is kell utasítanunk. Austin mindig világos, sohasem csapong, mindig a tárgyról és csakis arról beszél, teljesen világos és áttetsző marad gondolkodásának minden lépésében. Kerül minden felesleges kitérést és sallangot, gondolatvezetése mintaszerű. Sokan lesznek, akik az ily szabatos logikával felépített elméletet akkor is előnyben fogják részesíteni, ha téved, az olyan elméletekkel szemben, amelyek hozzá képest ügyefogyott, sőt kontár módon tanítják az igazságot. Austin páratlan logikai fegyverzete, ennek a fegyverzetnek a csillogása elvakítja a szemet az alapvető tévedések felismerésére, nehézzé tette maga Austin számára is saját hibáinak megpillantását. Nehéz elhinni, hogy aki ily nagyszerű fegyverzettel van ellátva, az ahhoz képest aránytalanul egyszerű hibákat követ el... Az eszmetörténet kutatója szemében azonban Austin legsajátosabb tulajdona, amely tévedéseinél őt sokkal jobban jellemzi, éles gondolkodásának az a páratlan, de mégis Hobbes-hoz és Hume-hoz közelálló logikai ereje, íze és minősége marad, amely elméletének tanulmányozását édes fáradsággá teszi.”² (Horváth Barna)

Problémafelvetés

Horváth Barna 1943-ban megjelent nagy művének, az *Angol jogelméletnek* az utilitarizmus jogelméletéről szóló IX. fejezetében³ a többi szerzőhöz viszonyítva John Austin munkásságát tárgyalja legnagyobb terjedelemben. Erre a kitüntetett figyelemre nyilvánvalóan nem pusztán az életmű terjedelmi nagysága, komple-

2 Horváth 2001. 409., 426.

3 Vö. i. m. Horváth a IX. fejezetben belül „A jog változása” (272–298.), „A jog helyessége” (351–365.) és „A jog fogalma” (377–426.) című alpontokban tárgyalja Austin jogfelfogását.

xitása kényszerítette, és feltehetőleg nem is csak az a tény, hogy az angol eszme- és tudománytörténetben John Austint máig az angol juriszprudencia megteremtőjeként méltatják és bírálják.⁴ A feltehető ok abban rejlik, hogy Horváth saját jogfelfogásának szempontjából Austin imperatív jogelmélete több vonatkozásban is mintaadó teljesítményt hozott létre. Úgy ítélte meg, hogy a jog hatalomelméleti felfogása az utilitarizmus szellemi irányzatának jogelméleti beteljesítőjeként méltatott John Austin munkásságában érte el a paradigmatisz kidolgozottság szintjét, s hogy ezzel a teljesítményével Austin meghatározó szerepet játszott „a joguralmi és az imperatív jogszemlélet nagy tantörténeti párbeszédében”.⁵

A filozófus és a szofista vitájával kezdődő, több mint két évezredes párbeszédben, mint közismert, Horváth Barna a joguralmi felfogás következetes védelmezőjeként lépett fel, szinoptikus eljárási jogelméletével e pozíció szociológiai, társadalom- és történelemelméleti bizonyításának eredeti változatát dolgozta ki. E változat jelentőségét tudományos körökben észlelték és elismerték ugyan, a Horváth-tanítványok, mindenekelőtt Bibó István és Szabó József, kísérletet is tettek a konstruktív folytatásra, ám iskolává, irányzattá vagy paradigmává szerveződésére nem került sor.⁶

Az imperatív jogelméletnek az utilitarizmus szellemi irányzatába történő besorolását illetően Horváth nem fogalmaz egyértelműen. Egyrészt leszögezi, hogy a „jogelmélet története szempontjából az utilitarizmus Austin fogalomelemző jogtanában éri el legmagasabb pontját”,⁷ másrészt mentegetőzve állítja, hogy Austin

4 A magyar recepcióból lásd Szabó 1999. 168. Az angol recepcióban Herbert Hart játszott kiemelkedő szerepet, aki a jogpozitivizmusnak új irányt és arculatot adó szabályalapú jogelméletét egy átfogó Austin-kritika keretében fejtette ki. Hart 1954-ben újra publikálta Austin sok kiadást megért alapművét (vö. Austin 1954), amelyhez bevezetést is írt. *A jog fogalma* a maga egészében bizonyítja, hogy Austin művének újrakiadása a mű fontos előmunkálatának tekinthető.

5 Horváth 2001. 220. Feltevésünk szerint Horváth Austin-kritikája alapján körvonalazható a klasszikus törvénypozitivizmus imperatív jogelméletének paradigmatisz formája, amely mind pozitív, mind negatív kritikái értelemben fontos viszonyítási pontként szolgálhat a versengő jogelméleti fogalomalkotások számára.

6 A szinoptikus megközelítés bevezetést nyert a hazai jogelméleti vitákba, magyar nyelven minden releváns szöveg hozzáférhető, így az emigrációban írt *Field Law – Law Field* is rendelkezésre áll (vö. Horváth 2009). Horváth Barna és tanítványai életműveinek eszmetörténeti kutatása során a módszer értelmezésének figyelemre méltóan gazdag irodalma keletkezett, és kísérletek történtek a módszerelmélet konstruktív alkalmazására, kritikai továbbgondolására.

7 Horváth 2009. 409. Az utilitarizmus összefüggő, zárt filozófiai-tudományos hagyománnyá szerveződéséről Horváth a következőket írja: „A tantörténet nem sok példát mutat az etikai, lélektani, gazdasági, jogtudományi és filozófiai kutatásnak olyan tervszerű összeműködésére, az elsőrangú kutatóknak olyan termékeny személyes kapcsolataira és olyan kidolgozott és kikristályosodott iskolahagyományra, mint az utilitarizmus. A klasszikus közgazdaságtan Ricardóval, az asszociációs lélektan James Mill-lel, a logika John Stuart Mill-lel, az analitikus jogelmélet John Austinnal, az etika és jogpolitika Benthammal van képviselve a legszűkebb utilitarizmusban, a tágabb értelemben vett utilitarizmusba pedig bekapcsolódik az evolucionizmus Spencerrel, az elméleti anarchizmus Godwinnal: és ez elég annak szemléltetésére, hogy micsoda szellemi energiák működnek össze abban az utilitarista doktrínában, amelynek Bentham, a »törvényalkotás Newtonja« a kiindulópontja.” (I. m. 220.)

jogelméletét azért kell „az utilitarista lélektan, társadalomtan és lételmélet környezetébe” helyezni, mert csak ebben az összefüggésében válik érthetővé, „noha Austin maga keveset tesz hozzá jogelméletének ezekhez az előfeltevéseihez”,⁸ azaz jogfilozófusként inkább volt jogtudós, mint filozófus.

Ám ettől függetlenül egyértelműnek tűnik, s ezt az *Angol jogelmélet* szellem-történeti tényként dokumentálja számunkra, hogy Austin műve nemcsak az európai jogfilozófia, hanem Horváth Barna jog- és államfelfogásának pozicionálása szempontjából is megkerülhetetlen viszonyítási ponttá vált.⁹ Mint a tanulmányhoz mottóul választott idézet szemlélteti, Horváth kitartó ékesszólással dicséri Austin jogelméleti teljesítményét, ugyanakkor a saját felfogásához igazított elemzési dimenziókban mégis számtalan alapvető módszertani és elméletkonstrukciós hibában marasztalja el. Az ellentmondást dramaturgiai módon kifejezve, az olvasónak csupán a dicséret kulisszái mögé kell pillantania, és máris szemtanújává válik az igazi színjátéknak, az imperatív jogelmélet teljes szellemi megsemmisítésének.

Mindez persze nem előzmények nélküli. Horváth 1934-ben megjelent főművében, a *Jogszociológiában*, a szinoptikus eljárás jogelmélet kifejtésének összefüggésében már feltárta a szuverenitáselméletek,¹⁰ különösen „a pozitívizmus elfajult válfajaként” megbélyegzett imperatív jogelmélet¹¹ ideologikus és utópikus funkcióját, a jogfejlődésben játszott negatív és pozitív szerepét, és leszámolt a jog hatalomelméleti értelmezésének¹² minden formájával.

Feltevésünk szerint a *Jogszociológia* hatalomelmélet-kritikája elsősorban Somló Bódog *Juristische Grundlehre*-ben kifejtett felfogását vette célba, amely Austinhoz kapcsolódva tett kísérletet az imperatív jogelmélet kiigazítására, s összességében annak nagyhatású továbbfejlesztésére. Így a hatalomelmélet horváthi kritikájának, a magyar vonatkozásokat is figyelembe véve, egy többszörösen összetett hermeneutikai kiinduló helyzetben kellett tájékozódnia. A *Jogszociológiában*, mint azt

8 I. m. 273. Horváth Barna Austin-besorolásához kritikailag lásd Takács 2010. 39. Az utilitarizmus a társadalom és állam megkülönböztetésének nézőpontjából a pozitívista társadalomelmélet normatív formáját dolgozta ki, amely a társadalmi rend felépülésének, történelmi létezésének és változásának problémáját a normatív cselekvés-összehangolás (integráció) nézőpontjából, az egyéni és kollektív cselekvési indítékok helyességkritériumának etikai meghatározásával keresi a választ. Horváth alaptézise, hogy az utilitarizmus jogelmélete „a helyesség problémájának olyan beállításából indult ki, amely mintegy felszabadította az utat a változás problémájának termékeny vizsgálatához”. Az utilitarista jogelmélet a jogpolitikából (Bentham) kiindulva, „a helyesség és változás problémáját maga mögött hagyva” (vö. Horváth 2009. 308.) a fogalomelemző jogtanban (Austin) érte el a klasszikus kidolgozottság szintjét.

9 Somló Bódog jogi alaptan formájában kidolgozott jogfilozófiai felfogására, pozitív és negatív értelemben, hasonlóképpen döntő befolyással volt Austin „parancselmélete”, így a fenti állítás érvényes a *Juristische Grundlehre*-re is (vö. 15. lábjegyzet).

10 Vö. Horváth 1995. 311.

11 I. m. 312.

12 A jog hatalomelméletén Horváth a jog államközpontú felfogását érti, amely az állam nem jogi nézőpontjának lehetőségét előfeltételezve, a szuverenitás alapfogalmából kiindulva alkotja meg a jog elméletét.

a hatalomelméleti előfeltevések differenciálatlan kezelése mutatja, nincs nyoma annak, hogy Horváth számot vetett volna ezzel a helyzettel. Szemben az *Angol jogelmélet* részletekbe menő elemzésével, itt megelégszik a jog hatalomelméletének általánosságban mozgó összefoglalásával és kritikájával. Eszerint a legfőbb társadalmi hatalom, vagyis az államhatalom, minden jog előfeltétele és forrása: a jog „a legfőbb hatalom parancsa”, olyan szabályok rendszere, amelyeket „végső soron hatalom révén, fizikai kényszer közvetítésével érvényesítenek”.¹³ A hatalomelmélet Horváth szerint az alábbi tévedéseket követte el a jog államközpontú megközelítése és a helytelenül megválasztott hatalomfogalom következtében:

(a) A hatalom tényszerűsége a jogi hatalom létét, nem pedig a hatalom joggal szembeni elsődlegességét bizonyítja. Ez az állítás akkor igaz, ha nem a jog erőszakkal való kikényszerítését tekintik általánosnak, hanem a normális jogkövetést: jogsértés esetén a jog erőszakkal való kikényszerítése tapasztalatilag csupán a kivételes eset.

(b) A hatalomelmélet figyelmen kívül hagyja a hatalmi viszony reflexivitásának elemi tényeit. Ezek a tények azt mutatják, hogy a hatalom csak az uralkodó és az alávetettek kölcsönös kapcsolatában létezik, így nincs és nem is lehetséges olyan hatalom, amely tartósan lemondana az alávetettek támogatásáról. Ha pedig az alávetettek megbízásából gyakorolják a hatalmat, úgy az szolgává teszi az uralkodót is. A szuverén állam hatalma nem független a nemzetközi jogi közösségtől, és így tovább. Ebben az összefüggésben jelenik meg az egyetlen kifejezett Austin-kritika: „Ámde az sem kielégítő, hogy ha Austinhoz hasonlóan a szuverén hatalmat a habituális engedelmességből, ezt pedig a politikai uralom hasznosságáról való meggyőződésből vezetjük le. Az eljárási apparátus működésének megkezdése előtt ugyanis sem a meggyőződés, sem pedig a hatalom nem áll fenn.”¹⁴ A legfejlettebb társadalmi eljárásnak tekintett jog teszi egyáltalán lehetővé a szervezett hatalomgyakorlást a társadalomban, ezért „a jog mint szerkezet egyúttal a legfőbb társadalmi hatalom (állam) előfeltétele. Ezzel a jognak a hatalomból történő levezetése *filus ante patrem*nek (képtelenségnek, lehetetlenségnek) bizonyul”.¹⁵ A jog mint „eljárás fejlődése, az eljárási apparátus kiképződése azonos jelentésű a társadalom előrehaladó szerveződésével”. A társadalmi objektivációk (gazdaság, harc, hatalom, tudás) megszervezése a jog teljesítménye. Nem minden társadalmi eljárás jog, azonban az „eljárás fejlődése összhangban van a jog felé vivő fejlődésével, s a jog éppenséggel a mindenkori legfejlettebb eljárási apparátust testesíti meg”.¹⁶ A legfejlettebb társadalmi eljárás fejlődéstörténetileg a szuverén államban intézményesül. „A szuverén állam ennek a történetnek a terméke. Hangsúlyos ismertetőjegyei – úgymint területi

13 I. m. 268.

14 I. m. 268–269.

15 Uo.

16 I. m. 324.

felség, a hadviselés és adóztatás felségjoga – teljességgel történelmi jellegűek. Ezen okból következően az eljárási apparátusként felfogott jog semmiképpen sem azonosítható az állammal mint eme apparátus sajátos, történelmileg feltételezett alakzatával, mint egy különös jogintézménnyel.”¹⁷

A jogintézményként megjelenő modern állam, mint szuverén, eszerint csak az eljárási apparátus fejlődésének történelmi formája, vagy másként: a társadalmi-kulturális evolúció egyik szakasza. Ebből az állításból az következik, hogy a szuverenitás fogalma is csak a társadalmi eljárás fejlődésének meghatározott szakaszára érvényes, és nem lehet visszavetíteni a jog keletkezésének kezdeti állapotára, nem lehet sem a jog létalapjává tenni, sem a jogelméletet megalapozó alapfogalom rangjára emelni. Horváth szerint annak ellenére, hogy a monarchia képes volt a szuverenitás eszméjének a segítségével integrálni a demokráciát, a szuverenitás és a monarchia azonossága ezzel nem szűnt meg. A „szuverenitás és monarchia mint hatalmi forma alapjában véve ugyanaz”,¹⁸ s ezen a strukturális tényen a szuverenitás nagy teoretikusai – mint Bodin, Hobbes, Rousseau, Bentham, Austin – sem tudtak változtatni. Horváth történelmi-szociológiai diagnózisa szerint a 20. század első harmadában a szuverenitás helyzete már csak a „diszkreditált állam” képletével, valamint a polyarchizmus hatalmi sémájával írható le, így a tisztán történelmi képződményként létező szuverén államot felváltja a jog szupremáciáját megvalósító nemzeti és nemzetközi tervtársadalom.¹⁹

A Jogszociológiában azonban Austin egyáltalán nem volt főszereplő, tárgyalása a szuverenitás- és hatalomelméletek kritikájának összefüggésében, szemben például Hobbes-szal, mellékesnek mondható, hasonlóképpen A jogelmélet vázlatában.²⁰ Erre való tekintettel joggal vetődik fel a kérdés: mivel magyarázható, hogy a közel tíz éven keresztül írt *Angol jogelméletben* Horváth ilyen nagy teret szentelt a maga részéről már elintézettnek tekintett jogfelfogás elemzésének? A választ keresve felvetődik a további kérdés. Az *Angol jogelméletben* vajon a jog hatalomelméletével egész életén át folytatott küzdelmének²¹ újabb szakaszáról van-e szó,

17 I. m. 328.

18 I. m. 383.

19 Vö. 327–330., 358–359. Ezen a ponton az eljárási jogelmélet államtani teljesítőképességének a megítélése szempontjából fontosnak tartjuk megjegyezni, hogy az állami és a politikai viszonyának egyoldalú, tisztán joguralom-szemponitú értelmezése következtében Horváth jogszociológiai helyzetdiagnózisa elhibázza a totalitarizmus-jelenséget, nem képes azt elméletileg azonosítani és leírni. Ezzel szemben az állam szociológiai megközelítésének weberi modelljéből kiinduló államelmélet éppen a totalitarizmus határesetét tekinti módszertani szempontból alkalmasnak arra, hogy tisztázza a jogi és a politikai mozzanat viszonyát, s hogy ennek alapján megteremtse a versengő államelméleti álláspontok funkcionális egyensúlyát, amely által az eltérő megközelítések igazság- és csatlakozóképessége kritikailag megíthető és megőrizhető. E problémához részletesen lásd Cs. Kiss 2004; Cs. Kiss 2005; Cs. Kiss 2007a; Cs. Kiss 2009; Cs. Kiss 2010c; Cs. Kiss 2010a.

20 Vö. Horváth 2004. 132., 145., 185., 220.

21 A jog hatalomelméleti megközelítése az államot nem a jogfunkció, hanem a politikai hatalom felől értelmezi. Horváth önéletrajzi írásának Ifjúkor című fejezetében (Kutatás) ezzel kapcsolatban a

vagy csak egy végső teoretikus kegyelemdőfésről, amelyet a maga drámai stílusában, korábban már legyőzött ellenfelét tisztelve, méltóképpen kívánt prezentálni.

Azon túlmenően, hogy a magyar Austin-recepció szempontjából mértékadó elemzésről van szó,²² e kérdések miatt is kutatásra érdemesnek tartjuk Horváth kritikai rekonstrukcióját. Ezen túlmenően az ilyen kutatás hozzájárul a jogelmélet és államelmélet viszonyának a tisztázásához, az euroatlanti jogelmélet konstrukciós lehetőségeinek jobb megértéséhez és modellezéséhez. Úgy véljük, ha Horváth Barna utólagos kitüntetett figyelme az austini életmű nagyságával lenne magyarázható, úgy ezzel máris megtakarítottuk az elemzéssel járó fáradságot, és egyúttal lebecsültük annak a hatásnak jelentőségét, amelyet Austin műve az an-

következőket írja: „Lasker (*Die Philosophie des Unvollendbaren*) és Salamon (*Grundlegung der Rechtsphilosophie*) és Somló (*Juristische Grundlehre*) voltak az első filozófusok, akiket valaha is olvastam... Mély benyomást tett rám Somló erudíciója és az általa felhasznált apparátus. Ő könnyed, világos stílusban írt. Nyelvezetének egyszerűsége és áttetszősége miatt az olvasó könnyen következtetett gondolatainak igazságára. Mégis, az első pillanatban láttam, hogy Somló elmélete messze nem olyan szilárd, mint amilyen briliáns volt tudományos apparátusa. Ő úgy vélte, hogy a jog egy legfelső hatalom normája. Hazai barátom odaírta a margóra: »Mi a hatalom?« Ez volt a kezdete kritikámnak a »Machttheorie« fölért. Ezt a gondolatot ismétli meg egy egészen más összefüggésben (Szerelmi fáklyák), Stern Jolánhoz fűződő első szerelmére visszatekintve, a szerelemélmény emlékét a fogalmi gondolkodás, a végső értékválasztások nyelvére lefordítva: „Emlékezetemben ő a forradalmat személyesítette meg, és döntő hatást gyakorolt nézeteimre. Vele szembeni tévedéseimet könyveimben és tanaimban akartam jóvátenni. Harcoltam a pacifizmusért. Egy pillanatil sem inogtam meg az imperializmus elleni harcban. Mint anarchistát és kozmopolitát ócsároltak. Tettem valamit a »Machtlehre« megtöréséért. (Kiemelés: Cs. K. L.) Rettenetes nyomás alatt hirdetem a demokráciát és szocializmust és harcoltam az antiszemitizmus ellen. A legvadabb harcok közepette első szerelmem eleven emléke, valamint tudatalatti befolyása volt az én legerősebb védőbástyám elméleti nézeteim frontvonalán, és kitartott akkor is, amikor minden barátom elhagyott és az ég a fejem felett összeomlani látszott.” (Horváth 1993. 42–43., 46–47., 86.) Az önéletrajz elemzéséhez lásd Cs. Kiss Lajos: Szabadság és kényszer: Horváth Barna szellemi pályája. In: Horváth 2001. 569–611; Szabadfalvi 1994; Szabadfalvi 2014; Nagy 2016.

- 22 A magyar Austin-recepció konstruktív szakasza Somló Bódog *Juristische Grundlehre*jével kezdődött, amely a szabály (norma) és a hatalom (tény) nézőpontjait „a jogalkotó hatalom” képletében egyesítő, a szabályfogalmat a parancsjog és ígérő jog megkülönböztetésével értelmező követési elmélet formájában kísérelte meg az imperatív jogelméletet korrigálni és továbbfejleszteni. (Vö. Somló 1917; Somló 1995; Somló Bódog Austin-értelmezéséhez lásd Horváth 2004. 185., 220.; Zódi 1995. 11–112.) Horváth Barna munkásságában a *Jogszociológia*, *A jogelmélet vázlata* és az *Angol jogelmélet* jelenti a második kritikai, Szabó Miklós és Takács Péter idézett írásai pedig a harmadik, lezáró szakaszt, amelyben John Austin iránt, tudománytörténeti megkerülhetetlensége okán, inkább csak kötelességszerű érdeklődést mutatnak. Mindez arra utal, hogy a magyar jogfilozófia az Austin-ügyet egyszerűen elintéztettnak, következőképp érdektelennek tekinti. Ezen a helyzeten a magyar Hart-recepció sem változtatott, sőt egyenesen rontott, két vonatkozásban is. Egyfelől, mert Hart szabályalapú jogelméletét bár fontosnak, de mégiscsak meghaladásra ítélt fordulópontnak tekintik (vö. Bódig–Györfi–Szabó 2004), s ezzel Hart Austin-kritikája is, minden közelebbi elemzés nélkül, kutatási szempontból lényegtelen tudománytörténeti ballasztá vált, másfelől, mert magától értetődőnek tartják, hogy Hart jogelmélete államelméleti szempontból teljesen irreleváns (vö. Bódig–Györfi 2002), ami persze, más elméletalkotási megfontolásokkal együtt hatva, Austin politikai államkonstrukcióját is eleve az érdektelenség homályába taszította.

golszász jogi gondolkodásra, a jogtudományi kutatás és oktatás intézményesülési folyamatára gyakorolt.

Ezzel összefüggésben ismételten meg kell jegyeznünk, hogy a magyar Hart-recepció nézőpontjából is csak egy ilyen megközelítésben tudjuk valóban a helyi értékén kezelni *A jog fogalmában*²³ kifejtett Austin-kritikát, amely kétségtelenül ugyanerről a hatástörténeti jelentőségről tanúskodik.²⁴

Módszertani probléma

A szinoptikus eljárási jogelmélet kifejtésének szerkezetéhez igazodva Horváth a jog keletkezésének, helyességének és fogalmának nézőpontjaiból tárgyalja Austin felfogását.²⁵ Ez a megközelítés azzal jár, hogy az imperatív jogelmélet konstrukciós központját – Horváth szóhasználatában: a „szívét”, Austin egész jogelméletének „talán legfontosabb, legjellemzőbb részét”²⁶ – jelentő szuverenitáselmélet az *Angol jogelméletben* három helyen kerül tárgyalásra és kritikai megítélésre. Ez a megoldás az értelmező számára jelentősen megnehezíti az imperatív jogelmélet

23 Hart: i. m. 30–146.

24 És közvetve, az elhallgatás módján, erről a jelentőségről tanúskodik az is, hogy Boden, Hobbes, Rousseau, Austin után a modern szuverenitáselmélet legjelentősebb képviselőjének tekinthető Carl Schmitt a problémát tárgyaló írásaiban meg sem említi John Austin nevét, ahogyan Jeremy Benthamét sem (vö. Schmitt 1928; Schmitt 1992; Schmitt 2002). Ebben a vonatkozásban csak látszólag képez kivételt Schmitt *Die Lage der europäischen Rechtswissenschaft* című előadása, amelyben Jeremy Benthamre és John Austinra mindössze „a jog halált hozó eltörvényesítésének” (totbringende Vergesetzlichung des Rechts), a jog törvényre, a legitimitás legalitásra történő redukciójának az összefüggésében hivatkozik. Mint írja, Angliában, a francia mintát követve, ők voltak azok a szerzők, akik „elfordultak a jogtól, hogy a polgári törvénykönyv és pozitivistá normativizmus biztonságába (securité) meneküljenek” (Schmitt 1995. 425.). Első megközelítésben ebből arra lehet következtetni, hogy Austin, a döntésgondolkodást és normagondolkodást egyesítő decizionista törvénypozitivismus fogalmi keretében a „halálos legalitás” jogelméletét dolgozta ki, ami Schmitt rendgondolkodása, a jogelmélet politikai felől történő állam- és intézményelméleti megalapozása számára nem jelentett komolyan veendő alternatívát. Ám az mindenesetre elgondolkodtató, hogy Austinra egyáltalán nem illik Schmitt leírása, amely szerint az etikaiban és gazdaságiban gyökerező következetes liberalizmus (a) „az állam gyengítésére szolgáló módszerek művészi rendszere”, (b) „főlétfőbb szisztematikus módon kerül meg vagy hagyja figyelmen kívül az államot és a politikát”, (c) a politikait tagadva pusztán „minden elgondolható politikai hatalommal és államformával szembeni bizalmatlanság politikai gyakorlatához” vezet, de az állam és politika saját elméletéhez sohasem” (vö. Schmitt 2002. 206., 48.).

25 A szinoptikus jogelmélet megközelítésében a jog a keletkezés nézőpontjából tény, a helyesség nézőpontjából érték, a jogfogalom meghatározása a két nézőpont megkülönböztetése és egysége. Horváth *A jogelmélet vázlatában* a jogelméleti rendszeres kifejtésének keretében, jóllehet inkább csak az utalások szintjén, de a következő pontokon már világosan előre rajzolja a későbbi részletes Austin-kritika szerkezetét: (a) a jog helyessége: utilitarizmus (Horváth 2004. 119–120.); (b) a jog fogalma: imperatív vagy hatalmi elmélet (i. m. 185.); analitikus jogelmélet (i. m. 220.); (c) alanyi jog: alanyi joghelyzetek (i. m. 132.); jogalany: jogi személy (i. m. 145.).

26 Horváth 2001. 273., 387.

megértését, pozicionálását, tárgyszerű értékelését,²⁷ azonban egyúttal annak jelzése is, hogy Horváth kritikai rekonstrukciójában a szuverenitásfogalom központi helyet foglal el. És ez nem véletlen. Horváth számára a szuverenitásfogalom elemzése teszi áttekinthetővé, kritizálhatóvá és a végkövetkezményt tekintve megsemmisíthetővé az imperatív jogelmélet egész fogalmi építményét. Ez a megközelítés és eljárás számunkra nem tanulságok nélküli. Úgy véljük, az analitikus jogelmélet államtani megalapozása és annak megsemmisítő kritikája ösztönzést jelent a jogelmélet és államelmélet viszonyának, a tudomány és nem tudomány közötti határmegvonás problémájának újragondolására.

Elsőként Horváth álláspontját foglaljuk össze illő rövidséggel (1) a kritikai rekonstrukció alapjául szolgáló eljárással, valamint (2) a kritika tárgyát képező megalapozási problémával kapcsolatban.

(1) Módszertani probléma. Horváth első megállapításai Austinról, az imperatív jogelmélet jogfogalom-konstrukciójáról már előre jelzik a rekonstrukció irányultságát. „Austin egész jogelméletének lényege fogalmak elemzése”, a „kodifikáló élőlényként” besorolt Benthamhez képest „egy fogalomelemző élőlény”, aki a hangsúlyt a különféle pozitív jogrendszerekben szükségképpen közös fogalmak, megkülönböztetések és elvek elemzésére helyezte, s emellett háttérbe szorult a jog változásának és helyességének kérdése. Ennek tudható be, írja Horváth, hogy a változás és helyesség problémáinak fogalmi tisztázása „érdekesen válik ki” Austin jogelméletéből. Sőt, az elemzés több pontján azt a látszatot kelti, mintha Austin *nem* a jogfogalom kifejtésének a részeként tárgyalná a jog helyességének és változásának a problémáját, mintha ki akarná kerülni ezek vizsgálatát, de nem tudja, mert az általános jogelmélet univerzalizálás-igényéből következően a tárgyalásnak átfogónak, a jogfenomén minden vonatkozására kiterjedőnek kell lennie. „A szükségképpen jogfogalmakra szorítkozó jogelmélet tehát a jog változására és helyességére vonatkozó törvényszerűségeket *nem képes nélkülözni vagy kikerülni* (Kiemelés: Cs. K. L.).”²⁸ Horváth ezzel indokolja, hogy nem követi Austin eljárást, azaz nem a jogfogalom elemzésével kezdi a kritikai rekonstrukciót, hanem a jog változásának és helyességének az elemzésével.²⁹

27 I. m. 227–228., 272–298., 303–307., 351–365., 370–371., 377–431.

28 I. m. 351.

29 Ezt a módszertani döntését Horváth, önmagának ellentmondva, a következőképpen indokolja: (a) Austin a jogot fogalmilag csak úgy tudja megkülönböztetni attól, ami nem jog, hogy „megjelöli sajátos eredetét. A jogot e szerint épp a keletkezése, eredete jellemzi és különbözteti meg a leginkább. A logikai megkülönböztetés és tényleges eredet és keletkezés kérdése elválaszthatatlanul összekapcsolódik (i. m. 272–273.). Mivel a jog a szuverenitástól, maga a szuverenitás a jog hasznosságának belátásából és a neki való szokásos engedelmeségből ered, ezért a szuverenitás és a vele fogalmilag összefüggő politikai társadalom eredete és okai a jog változását és a helyességet is érintik. (b) „Mindazonáltal Austin II–IV. előadásában (103–166.) kizárólagosan a hasznosság elvével foglalkozik, amelyet a jog helyessége mértékének tart. Sőt kijelenti, hogy a hasznosság, az erkölcsi érzék etikája és a kettő között közvetítő felfogás elemzése szükségképpen lépések a jogelméletben, mivel a tételes jognak természetes és tételes jogra való felosztása a közvetítő felfogást rejtje magában” (i. m. 351.). (c) Az ellentmondás akkor

(2) Megalapozási probléma. Austin a pozitív jog filozófiájaként dolgozta ki az általános analitikus jogelméletet.³⁰ Az imperatív jogelmélet egész építménye Horváth szerint a következő tétel igazságán nyugszik: a jog létezésének alapja a szuverenitás, a szuverenitás a társadalmi-politikai hatalom ténye, amely jogi (intézményes) formában nem jelenik meg, illetve nem fejezhető ki. A jogelmélet igazságképeségének bizonyítása szempontjából döntő austini állítás: a szuverenitásnak *léteznie kell* ahhoz, hogy a jog is létezzen, ezáltal megfigyelhető, leírható és értékelhető legyen. Vagy az állítást jogfilozófiai megközelítésében megismételve: a jog létezése, értékelése, megismerése, nyelvi kifejezése elgondolhatatlan a szuverenitás nélkül. Ebből az következik, hogy a jogelmélet helyes, azaz tárgynak megfelelő konstrukciója érdekében a szuverenitást az alapfogalom pozíciójába kell emelni.

Horváth kritikája mindennek az ellenkezőjét hivatott bizonyítani: a szuverenitásnak *nem kell léteznie* ahhoz, hogy a jog létezhesen, fogalmilag elgondolható és kifejezhető legyen, illetve, amennyiben létezik, csak a jog nézőpontjából, a jog szerkezeti elemeként, illetve funkciójaként azonosítható és írható le.

Austin általános jogelmélete eszerint a társadalmi-politikai hatalom tényét kifejező szuverenitásfogalmon nyugszik, amely a jog létalapjának a nézőpontjából foglalja egységbe a jog értékalapját, ismeretalapját, logikai alapját. Horváth a szuverenitás alapfogalmi státusával indokolja meg, hogy a kritikai rekonstrukciót a jog keletkezésének és változásának problémájával kezdi, a jog helyességének vizsgálatával folytatja és a jogfogalom bemutatásával fejezi be.³¹ Ennek azonban, mint jeleztük, a nehezen áttekinthetőség és érthetőség lesz a következménye, mivel a szuverenitás három helyen kerül tárgyalásra. A világosság érdekében ezen a ponton eltérünk az *Angol jogelmélet* tárgyalási módjától, és az austini szuverenitáselmélet horváthi rekonstrukcióját tematikai-logikai egységként kezeljük.³²

válik nyilvánvalóvá, amikor Horváth elismeri, hogy Austin „jog változásáról és helyességéről szóló fejtegetései a jog fogalmi elemzésénél nyernek teljes logikai kicsiszolást. A jogfogalom elemzése tehát az a különleges gondolkodási stílus vagy elméleti forma, amelyben Austinnál az egész utilitarizmus jogelméleti mondanivalója legjellegzetesebb tantörténeti vonásait magára felölti (i. m. 377–378.). Horváth állításaival szemben Austin a jogfogalom elemzését az első előadásában kezdi meg, amelyből szervesen következik a jog helyességének és a változásának vizsgálata, a szuverenitáselméletet a VI. előadásban fejt ki.

30 Ezzel magától értetődő kapcsolatot tételezett a jog filozófiai és tudományos elmélete között.

31 Ehhez lásd 29. lábjegyzet.

32 Ez lehetővé teszi, hogy modellformában körvonalazzuk a jogfogalom hatalomelméleti, államközpontú meghatározását, a jogelmélet államtani megalapozásának eljárását, s ehhez kapcsolódva a joguralom-elméletek – bizonyos megszorításokkal *protoszociológiai*nak nevezhető – austini kritikáját. Itt természetesen csak a többirányú összehasonlítást módszertanilag lehetővé tevő modell egyik változatának felvázolásáról lehet csak szó. De már ennek alapján is feltételezhető, eltekintve Schmitt hallgatásától (vö. 24. lábjegyzet), hogy Austin imperatív jogelmélete a megalapozás szempontjából több ponton párhuzamot mutat Schmitt államelméletével. Az eltérések ugyanakkor a kontinentális és angol politikai-jogi gondolkodás jellegzetes szerkezeti különbségeit teszik láthatóvá.

Mindezzel a következő, az eljárási jogelmélet konstrukciója szempontjából döntő összefüggésre kívánjuk ráirányítani a figyelmet: Horváth Austin-kritikájából nemcsak az következik, hogy a jogelmélet nem szorul államelméleti megalapozásra, hanem az is, hogy az állam specifikus politikai jelenséggént való azonosítása fogalmilag lehetetlenné válik. Az eljárási jogelmélet azzal, hogy az államot elsődlegesen jogi jelenséggént fogta fel, kizárta az önálló államelmélet lehetőségét, és – anélkül, hogy a messzebb ható tudományelméleti, tudomány-rendszer-tani következményeket tudatosította volna – elvitatta az önálló, jogtudománytól független állam- és politikatudományi megismerés lehetőségét, amelyet, ha nem is nyilvánított szükségtelennek, de a jogszociológia formájában kifejtett normatív társadalomelmélet keretében hierarchikusan alárendelte a jogtudománynak.³³

Horváth felfogásával szemben amellet érvelünk, hogy az austini szuverenitáselmélet mintaszerűen tárja elénk a jog államvonatkozású meghatározásának szükségyszerűségét, s ezzel a jogelmélet államtani megalapozásának eljárását, szemben a joguralom-felfogások különböző változataival, amelyek éppenséggel elrejtik ezt az összefüggést. Austin analitikus jogfilozófiája az államelmélet és jogelmélet elválaszthatatlanságát, valamint azt bizonyítja, hogy a szuverenitáselmélet szükségképpen az állam politikai fogalmára utal, illetve annak valamilyen konstrukcióját foglalja magában. Mindebből az következik, hogy Horváth Barnával szemben védelmünkbe vesszük az imperatív jogelméletet, és ezzel az állam úgynevezett hatalomelméleti felfogását.³⁴

Szuverenitáselmélet

Az alapproblémát és Horváth kritikájának a kiindulópontját a szociális rend felépülésének, a társadalmi integráció intézményesülési módjának jogelméleti értelmezésében fennálló álláspontkülönbség jelenti. A kérdés az, hogy a szociális rend integrációproblémájának a felvetésében és megfogalmazásában játszhat-e konstitutív szerepet a társadalom és állam megkülönböztetése. A szociológiai eljárási jogelmélet érvényteleníti ezt a megkülönböztetést. Horváth alapvető állítása az, hogy a szociális rend tényéből – az egymással érintkező magatartások szabályosságából, társulássá, illetve közösséggé szerveződéséből, intézményesüléséből – nem lehet arra következtetni, hogy a rend a szuverén parancsainak való szokásszerű engedelmeskedésen alapul. Ebből az következik, hogy a szociális rend létezésének nem feltétele a szuverenitás, a szocialitás szerkezete nem írható le az állam és társadalom megkülönböztetésével, a jogelmélet nem szorul állam-

33 Az eljárás és a jog alapfogalmaiból kifejtett társadalomelméletben a politika problémája és fogalma, a politika funkcionálisan elkülönült tárgyi területe és fogalma feloldódik a harc és hatalom társadalmi objektivációban.

34 Érvelésünk a szinoptikus megközelítés fenomenológiai-tudásszociológiai értelmezésén alapul.

elméleti megalapozásra.³⁵ Az imperatív jogelmélet teljes tudományos kudarcát ennek az állítássorozatnak az igazsága bizonyítja.

Az austini szuverenitás fogalom elemeinek a rekonstrukcióját megkönnyíti, ha a filozófiai pozitivizmus előfeltevései alapján, a szociális rend felépülésének statikai és dinamikai nézőpontjaiból teszünk kísérletet a releváns szövegek rendezésére és elemzésére. Erre nemcsak azért van szükség, mert Horváth eljárása, destruktív megközelítése majdhogynem áttekinthetetlenné tette a szuverenitásjelenség értelmezésére tett austini vállalkozást s ezzel magát a problémát,³⁶ hanem azért is, mert a pozitivisták állam- és jogelméletek felépülése ehhez a megkülönböztetéshez igazodik.³⁷ A statikai és dinamikai elemzési szintek megkülönböztetése lehetővé teszi, hogy a szuverénnel kapcsolatos austini állításokból értelmes egységként rajzolódjon ki a jogelmélet megalapozásának funkcióját teljesítő szuverenitáselmélet szerkezete.

Társadalmi statika

Statikai szempontból Austin különbséget tesz a társadalom természetes és politikai formája között. A természetes, a „vadság állapotában” létező társadalom szerkezete a kölcsönösség elvén alapul, differenciálódási formája szegmentáris jellegű, alapegysége a család, a társadalomtagok cselekvéseinek összehangolását a szokás és a vélemény szabályai irányítják. A családon belül megjelenik az alá-fölérendeltség, de a családok nem engedelmesskednek meghatározott és közös fölérendeltnek. Austin a természetes társadalom kifejezést a társadalom állam és jog előtti szerkezeti formájának leírására használja. A politikai társadalom a „jog állapotában” létezik, szerkezete a hierarchia elvén alapul, differenciálódási formája stratifikációs, illetve funkcionális jellegű, alapegységei a természetes és a politikai megkülönböztetése mentén határozhatók meg, a társadalomtagok cselekvéseinek összehangolását az erkölcs és a jog szabályai irányítják. A társadalom azáltal politikai, hogy tagjai meghatározott és közös fölérendeltnek szokásszerűen engedelmesskednek. A természetes és politikai társadalom közötti átmenet, a tulajdonképpen politikai társadalomhoz vezető szerkezeti változások fejlődéstörténeti

35 Vö. i. m. 418–419. Ezzel adva van az eljárási jogelméletben már előre rajzolt kritika fő vonala, mely szerint a jog problémáját nem az államhatalom politikai, hanem a társadalmi rend keletkezésének és felépülésének szociológiai nézőpontjából kell felvetnie. Ez a *Jogszociológia* megközelítésében azt jelenti, hogy a jogot szociológiailag az eljárások és intézményesült területek komplex rendszereként felépülő társadalom (és kultúra) nézőpontjából, társadalom- és történelemelméleti keretbe helyezve kell értelmezni. A jogszociológia ebben az értelemben, mintegy Kelsen tiszta jogtanának szellemében, nem egyszerűen lehetővé teszi, hanem egyenesen kikényszeríti az államprobléma következetesen depolitizált értelmezését, szemben Max Weber és Carl Schmitt megközelítésével.

36 Vö. 28. lábjegyzet.

37 Vö. Kelsen 1990. IV. Rechtsstatik, V. Rechtsdynamik, VI. Recht und Staat, VII. Staat und Völkerrecht.

leírása a társadalmi dinamika tárgya. A társadalmi statika a társadalmat, minden differenciálódási formájában, szabályok által irányított és integrált normatív rendként azonosítja, azokat az állandó tulajdonságokat, konstitutív feltételeket írja le, amelyek nélkül a társadalom mint rend létezése és megismerése nem gondolható el. A következőkben azon formális ismérvek rekonstrukciójára teszünk kísérletet, amelyekkel Austin azonosítja és leírja a politikai társadalom alapszerkezetét.

(a) Hierarchia. Az emberek meghatározott csoportja (összessége) csak akkor alkot politikai társadalmat, ha a csoport tagjai között alá-fölérendeltségi viszonyok alakulnak ki. A politikai fölérendelt irányítása hangolja össze a csoporttagok cselekvéseit az önfenntartás és a hasznossági elv alapján felfogott közjó „mindenki” által elismert céljának elérésére.

(b) Szabály. A társadalom irányítása szabályok által történik. Az emberi cselekvéseket szabályok vezérlik, az emberek között kialakuló kapcsolatok szabályvezérelt normatív képződmények. Austin a szabály általános fogalmán (emberi magatartás orientációs mintája) belül határolja el a törvény fogalmát a pusztaszabálytól. A megkülönböztetés ismérve az idegen és a saját akarat irányításának módja: a törvény parancs, a parancs az idegen akaratnak való alávetést jelent (szankció, kötelezettség); a szabály, bár a törvényhez hasonlóan a magatartás mintája, nem parancs, a szabállyal az ember saját magát kötelezi cselekvésre.

(c) Hatalom. A fölérendeltség, a szabályok által vezérelt irányítás fogalmi implikálják a hatalom fogalmát. A fölérendeltség, irányítás, szabály, hatalom korrelatív fogalmak. „A fölérendeltség hatalmat jelent, azt a képességet, hogy másoknak rosszat vagy fájdalmat okozzunk, s e rossztól való félelem révén arra kényszerítjük, hogy magatartását kívánságunk szerint irányítsa.”³⁸ Austin a társadalmi fölérendeltségben – a szabályok általi irányításban és a szabálykövetés szankcionálásában – immanens hatalom jelenségének, a társadalmi hatalomnak mint *politikai* jelenségnek és ténynek a fogalmi megragadására vezette be a szuverén, szuverenitás kifejezéseket a szociális rend normatív felfogásának a keretében.

(d) Szuverén. „Ha *meghatározott* emberi fölérendelt, aki *nem* engedelmeskedik szokásosan hasonló fölérendeltnek, valamely társadalom *nagyobb részétől* szokásos engedelmisségben részesül, az a meghatározott fölérendelt szuverén abban a társadalomban, és az a társadalom (beleértve a fölérendeltet) *politikai* és *független* társadalom.”³⁹ A társadalom a szuverén irányítása és parancsainak való

38 Austin 1873. Austin a hatalom, az akarat, ok jelenségeit a fölérendeltség, kívánság, vágy empirikus fogalmaival fejezi ki: A „rossztól való félelem” kifejezés jelentését a vágy-transzformáció lélektani mechanizmusa adja meg, ez szolgál alapul a szankció és kötelezettség fogalmainak. Két vágy, a szankciótól mint rossztól való mentesülés vágya fokozatos eszmetársítások útján megsemmisíti a tett elkövetésének vágyát. A vágyak összeütközése és az ellentmondás feloldása képezi a cselekvés indítékát, nem pedig az „akarat”, amelyet a cselekvő heteronóm vagy autonóm módon szabályok alá rendel a csak számára hozzáférhető lelkiismeretében.

39 „If a *determinate* human superior, *notin* a habit of obedienceto a likesuperior, receive *habituel* obedience from the *bulk* of a givensociety, that determinate superior is sovereign in that society, and the society (including the superior) is a society political and independent.” (I. m. 226.

szokásszerű engedelmesség által válik politikaivá és függetlenné, azaz állammá. A szuverén a politikai hatalommal való *funkcióképes* rendelkezés összefüggésében válik „közös” és „meghatározott” politikai fölérendeltté, s mint ilyen felhatalmazott bocsát ki általános parancsokat, illetve fogadja az engedelmisséget az alattvalók részéről. Egy társadalom akkor képez „politikai társadalmat”, azaz akkor jön létre állam újkori-modern értelemben,⁴⁰ ha van olyan fölérendelt (hatalom), amely meghatározott és közös, akinek az adott társadalomban szokásszerűen engedelmeskednek. Az állítást megfordítva: az engedelmisség szokása csak meghatározott és közös politikai fölérendelt irányában alakulhat ki. Ha nincs közös és meghatározott politikai fölérendelt, azaz parancsolni tudó cselekvőképes szuverén, akkor nem jön létre vagy elenyészik az engedelmisség szokása, a társadalom a polgárháború állapotába kerül, több egymással versengő „politikai társadalom” alakul ki, atomizálódik és anarchiába zuhan. A funkcióképesség kifejezés a szuverén rendeltetésére, a társadalmi rend feltételei biztosításának a feladatára utal, amely elsődlegesen az adott társadalom politikai egységének a fenntartását jelenti.

Amikor Austin a szuverén helyének a meghatározhatatlanságáról beszél,⁴¹ akkor nemcsak a definíció konkrét esetekre történő alkalmazásának nehézségeit szemlélteti történelmi példákkal, hanem a politikai mélyebben fekvő problémájára, a társadalmak politikai egységének szükségszerű relativitására is ráirányítja a figyelmet. A meghatározott és közös ismérvek, amelyekkel Austin a politikai fogalmát specifikálja, éppen arra utalnak, hogy a szuverén mint legfőbb hatalom politikai értelemben sohasem lehet abszolút. Hasonló a helyzet a függetlenség ismérével, amellyel Austin a politikai társadalmat elhatárolja egyfelől a természetes (szegmentáris) társadalmaktól, a családtól, másfelől a többi politikai társadalomtól (államtól). A politikai társadalom abszolút függetlensége nem létezik, sem tényszerűen, sem lehetőség szerint, vagyis abban az értelemben, hogy elgondolható lenne a szuverenitás fogalmában. Következésképp nem létezik abszolút szuverenitás, olyan politikai kormányzat sem, amelynek belpolitikai és külpolitikai síkon kizárólag engedelmeskednek, de amely maga nem engedelmeskedik senkinek. Minden politikai kormányzat engedelmeskedik valamilyen módon és fokban, külpolitikailag szokásszerűen a nemzetközi jognak, illetve más kormányoknak, illetve belpolitikailag szokásszerűen a pozitív erkölcsi törvényeknek, az alattvalók által kifejezett közvéleménynek, közérzelmeknek. Itt az a kérdés, hogy ez az engedelmisség milyen mértékben jelenti a meghatározott és közös politikai fölérendeltnek (más szuveréneknek) való szokásos engedelmisség hiányát, azaz a politikai társadalom (állam) függetlensége csak negatív módon, való-

Kiemelés a magyar fordításban: Cs. K. L.) Horváth Barna nem szó szerinti és gyakran nem is pontos fordításait a lehetőségekhez mérten pontosítani törekedtünk.

40 A politikai társadalom, az állam keletkezésének a problémáját a társadalmi dinamika tárgyalja a jogfejlődés összefüggésében.

41 Vö. i. m. 235.

színűségi állításokkal határozható meg. Az ilyen típusú állítások csak a tényleges függés hiányának a mértékét mint valószínűséget rögzíthetik a szuverén (állam) mindenkori helyzetére tekintettel.

A szuverén parancsai a jogot tulajdonképpen értelemben hozzák létre,⁴² a politikai fölérendeltnek való engedelmesség uralmi viszony, amely jogon alapul. „Minden pozitív jogot a szuverén személy vagy személyek szuverén testülete intéz azon független politikai társadalom tagjához vagy tagjaihoz, amelyben ama személy vagy testület szuverén vagy fölérendelt. Vagy (a kifejezést megváltoztatva) a pozitív jogot a monarchia vagy a szuverén szám intézi a pozitív jog szerzőjének alárendelt (in a state of subjection) személyhez vagy személyekhez.”⁴³ Austin kategorikus állítása (a politikai fölérendelt parancsa törvény), és az állításban implikált azonosságok (parancs=törvény, törvény=jog) jelzik, hogy a szuverenitásfogalom összefüggésében értelmezett politikai, s ezzel a később elemzésre kerülő szuverenitásparadoxon jelenti a jogelmélet államelméleti megalapozásának és a jogfogalom kifejtésének a döntő mozzanatát. Ezen a ponton, a politikai austini felfogás további megvilágítása érdekében, röviden ki kell térni a parancsfogalom szerkezetének az elemzésére.

Az általános jogelmélet alapfogalma a parancs, amely Austin szerint a jogelmélet és az erkölcsök tudományának a „kulcsa”.⁴⁴ „Minden jog vagy szabály (a szónak helyesen adható, lehető legtágabb jelentést alapul véve) parancs. Vagy, inkább, a törvény és szabály tulajdonképpen a parancs fajtái.” „A törvények helyesen, vagy tulajdonképpen értelemben, parancsok; a törvények, amelyek nem parancsok, helytelenül, vagy nem tulajdonképpen értelemben törvények.”⁴⁵ A parancs=törvény=jog képlet azt implikálja, hogy a parancs a döntés és a szabály egymást kölcsönösen feltételező nézőpontjából határozza meg a jogot. A parancsfogalom a döntés és a szabáylelemeinek egységformája, s mint ilyen implikálja a pozitivitás, a politikai fölérendelt (political superior), a szankció, a kötelezettség további fogalmait. Az elméletalkotás menetében a parancs formális kritérium- és referenciafogalomként teljesíti az osztályozási és megalapozási funkciót:⁴⁶ a pozi-

42 Vö. társadalmi dinamika.

43 I. m. 225–226. A jogtudományi megismerés erre a pozitív jogra irányul. „A maga különféle szakágaiban felfogott jogtudomány (jurisprudence) valódi (appropriate) tárgya a pozitív jog. A pozitív jog (vagy a jog határozott értelemben) valamely független politikai közösségben megállapított vagy tételezett (positum) jogot jelent, olyan jogot, amely a politikai közösség szuverén vagy legfőbb kormányzatának kifejezett vagy hallgatóságos autoritása által jön létre.” (Austin 1873. 1107.)

44 I. m. 90.

45 I. m. 81.

46 A parancs mint alapfogalom a jogelméleti fogalomalkotás számára kritériumként lehetővé teszi a törvény (szabály) osztályainak megkülönböztetését, és ellátja a megalapozás funkcióját. Austin a parancsfogalom segítségével, az általános hasznosság etikai-politikai és jogi elvével kombinálva, a jog metafizikai értelmezésének a szekularizációját hajtja végre egyfajta utilitarista teológia (természetjog) formájában, amely a hasznossági elv segítségével oldja meg a teodícea problémáját. Az imperatív jogszemlélet a szabály- és döntésalapú jogelmélet kidolgozásához

tivítás és a politikai fogalmaival a törvények fajtáinak megkülönböztetését, illetve osztályozását, a szankció és a kötelezettség fogalmaival a jogfogalom meghatározását teszi lehetővé.

A törvény „a fogalom legáltalánosabb és legátfogóbb irodalmi jelentésében” olyan szabály, amelyet intelligens lények irányítása céljából a fölérendelt, hatalommal rendelkező intelligens lény fektet le (*laid down, set*): a törvény a döntés és a szabály megkülönböztetése. A törvény (szabály) intelligens lények, Istennek az emberhez, illetve az embernek más emberhez intézett parancsa. Isten az emberekkel kinyilatkoztatás (*reveal*) útján közli törvényeit (*divinelaws*), az ember tételezés vagy intézményesítés (*position or institution*) útján intézi más emberekhez a törvényeket (*positiv laws*). Austin a transzcendens és immanens parancs megkülönböztetéséhez igazodva az isteni törvényektől a pozitivitás fogalmával különbözteti meg az emberi törvényeket, az ember által alkotott pozitív törvények osztályán belül a jogot a politikai (fölérendelt) fogalmával különbözteti meg az erkölcsi törvényektől.

A pozitív erkölcs szabályait (*positive moral rules*) nem politikai fölérendeltek bocsátják ki. Az általános erkölcsi parancsok a kibocsátó helyzetétől (*status*) függően sorolhatók a tulajdonképpeni és a nem tulajdonképpeni erkölcsi törvények osztályába. A tulajdonképpeni erkölcsi törvények két csoportba sorolhatók. Az egyik csoportba a természetes állapotban, anarchiában élő emberek, illetve a szuverének (államok) viszonyát szabályozó erkölcsi törvények, a másik csoportba a magánszemélyek nem jogi viszonyait (szülő–gyermek, kölcsönadó–kölcsönvevő, mester–szolga, klubtagok) szabályozó erkölcsi törvények tartoznak. A nem tulajdonképpeni erkölcsi törvények osztályát a közvélemény és a nemzetközi jog szabályai alkotják.

Austin, mint látható, a politikait a parancsfogalom implikációi segítségével, a jog és az erkölcs megkülönböztetése által megvont fogalmi keretben azonosította, és a szuverenitáselmélet összefüggésében államra vonatkoztatott módon értelmezte. A szuverenitás (állam) a parancs fogalmának specifikálásaként, mint politikai fogalom vált a jogelmélet alapfogalmává. Ennek megfelelően a jogelmélet megalapozásának és igazolásának funkcióját teljesítő szuverenitástan lényegét tekintve államelmélet, amely a politikai kormányzat szükségszerű szerkezetét írja le.

(e) Szuverenitásparadoxon. A szuverenitásfogalom szükségszerű elemeit Austin közvetlenül a hatalom (parancs) fogalomimplikációiként határozta meg az engedelmesség és nem engedelmesség, illetve a korlátozhatóság és nem korlátozhatóság ismérveivel.

(1) Engedelmesség – nem engedelmesség. A szuverén mint politikai fölérendelt parancsainak (törvényeinek) a társadalomban az alárendeltek szokásszerűen engedelmeskednek, de maga a szuverén nem engedelmeskedik szokásszerűen

vezet, amelyben a szabály és a döntés, kölcsönös rendvontatkozásuk alapján, egyenértékű nézőpontjai és elemei a jogfogalomnak.

más, hozzá hasonló szuverénnek (személynek vagy testületnek) sem a politikai társadalmon belül, sem azon kívül. A szuverenitás létezésének feltétele az alárendelt nézőpontjából az engedelmeskedés szokása, a fölérendelt nézőpontjából az engedelmesség szokásának a hiánya. A politikai fölérendelt pozíciójának meghatározását illetően szükségszerű fogalmi elemek a szuverén identitását (önmagával való azonosságát) kifejező ismérvek (határozott és közös), amelyekből általános elvként, illetve követelményként a politikai hatalom oszthatatlansága következik. Ez a követelmény formálisan akkor teljesül, ha a parancsok kifejezett vagy hallgatóságos kibocsátója *egyetlen* személy (szuverén) vagy személy-együttes (szuverén szám). Az engedelmesség szokása és a parancsok általánossága csak egységes és oszthatatlan politikai hatalom esetén alakulhat ki, a megosztott hatalom az anarchia, illetve polgárháború állapota.

A fölérendeltek és alárendeltek elkülönülésének tényszerűségében a társadalom kormányzás iránti általános szükséglete fejeződik ki. Ennek a szükségletnek a megléte teszi lehetővé az engedelmesség szokásának a kialakulását és állandóságát, amely az engedelmeskedők részéről a kormányzat hasznosságának a belátásán alapul. Az engedelmesség szokásának a kialakulása és tartós fennállása az alárendeltek és fölérendeltek ismétlődő, hasznossági belátás által vezérelt cselekvéseinek a kölcsönhatásaiból keletkező személytelen társadalmi törvényszerűségnek a következménye. A politikai kormányzat alapja többek között ezért nem lehet sem a beleegyezés, sem a szerződés.⁴⁷

(2) Korlátozhatóság – nem korlátozhatóság. A szuverén hatalmát mint legfőbb hatalmat Austin politikai hatalomként határozta meg, amely jogilag, azaz a saját maga által tételezett pozitív törvényekkel nem korlátozható. A szuverén parancsadási hatalma jogilag nem, politikailag azonban korlátozható.

A jogi korlátozhatatlanság fogalmi elemével kapcsolatban Austin álláspontja az öntörvényadásként felfogott autonómia modelljének az elvetésén alapul. Az öntörvényadás gondolata, mely szerint a szuverén mint legfőbb hatalom a saját akaratának parancsolva törvénnyel jogosítja és kötelezi önmagát, fogalmilag (és funkcionálisan) ellentmondást tartalmaz.⁴⁸ A szuverén nem az öntörvényadás, hanem az idegen akarat – jogi köteleességtől és felhatalmazástól független – meghatározásának az értelmében autonóm, azaz jogalkotói hatalma pozitív jogi értelemben korlátlan. Ebből két következtetés adódik. Az egyik szerint fogalmilag kizárt, hogy jogellenesen tételezzon törvényt: minden törvény, amit kifejezett vagy hallgatóságos parancs formájában alkotott, alkot, illetve alkothat, eleve jogszerű

47 Ez az érv bővebb kifejtésre szorul.

Ez a statikai törvényszerűség vonatkozik az előjog korszakára is, amikor quasi politikai kormányzat biztosítja a társadalmi rend feltételeit.

48 „A pozitív jog által korlátozott főhatalom kifejezett ellentmondás a fogalomban.” (Supreme power limited by positive law, is a flat contradiction interms.) (Austin 1873. 270.) Az öntörvényadás modellje szerint a szuverén csak szabályt adhatna magának, nem pedig törvényt. A törvény és szabály megkülönböztetéséhez lásd i. m. 213–214.

(érvényes), a másik szerint a szuverént az általa tételezett pozitív jog nem kötelezheti és nem jogosíthatja,⁴⁹ így alattvalóival szemben a szuverénnek nem lehetnek sem jogosultságai, sem kötelezettségei. Ha jogilag kötelezhető lenne, az azt jelentené, hogy egy másik szuverénnek (államnak) lenne az alattvalója: egyidejűleg szuverén lenne és nem lenne szuverén. Ha pozitív jogi értelemben jogosultságai lennének másokkal, saját alattvalóival vagy más politikai társadalmakkal szemben, az azt jelentené, hogy jogosultságai egy harmadik, azaz a ténylegesen szuverén által kibocsátott törvényen alapulnának.

A politikai korlátozhatóság fogalmi elemével kapcsolatban Austin álláspontja a szociális rend normatív (szabályvezérelt) felfogásából érthető meg. A szuverén politikai fölérendeltként tekintendő a legfőbb hatalomnak, amelynek jogon túli, de a jogot megalapozó és igazoló megnyilvánulásai értelemszerűen politikai cselekvések. A szuverén jogon túli politikai cselekvései nem a „normatív semmiben”⁵⁰ mennek végbe, hanem szabályok alá rendelt módon. A szuverén politikai cselekvéseinek szabályait – amelyek *nem* jogi értelemben tartalmazzák a felhatalmazással, jogosultsággal, kötelezettséggel kapcsolatos normatív elvárásokat – Austin a tulajdonképpeni pozitív erkölcsi törvény fogalmával írta le. Ebben az összefüggésben Austin implicit állítása az, hogy a szuverén nem jogi, hanem politikai értelemben tekinthető felhatalmazottnak, jogosultnak, kötelezettnek. Ennek megfelelően az alkotmányjognak és a nemzetközi jognak a szuverént kötelező szabályai nem jogi, hanem pozitív erkölcsi törvényeknek tekintendők, amelyekből politikai felhatalmazások és kötelezettségek háramlanak a szuverénre. A szuverén alkotmányjogot és nemzetközi jogot sértő aktusai ebben az értelemben politikaiak, és nem tekinthetők jogszerűtlennek.

Amikor a szuverén nem engedelmeskedik a jognak, politikai kötelezettség alatt áll, azaz szokásszerűen betartja az adott helyzetben tanúsítandó magatartás szempontjából releváns pozitív erkölcs törvényeit. A szuverén erkölcsi-politikai felhatalmazottságának, jogosultságának, kötelezettségének tartalmait a társadalmi-állami rend fenntartásával, a politikai kormányzat legitim és hatékony működtetésével, az alattvalók és a hivatalos személyek (delegált politikai fölérendeltek) szokásszerű engedelmességének biztosításával kapcsolatos normatív elvárások képezik. Austin ezért érvel amellett, hogy a szabad és a zsarnoki kormányzatok megkülönböztetésének a kritériumát nem lehet a jog segítségével meghatározni. A legfőbb hatalom ugyanis a pozitív jog nézőpontjából szükségképpen zsarnoki, azaz jogilag nem korlátozható, tehát abszolút. A legfőbb hatalom csak politikailag korlátozható, és ebben az értelemben már nem lehet abszolút. A szuverén tényszerű és normaszzerű meghatározottsága politikai probléma, a szuverenitás politikai minőség, s mint ilyen eredendően relatív. Ez az oka annak, hogy „a szuverén

49 A szuverént és utódait „kötelező” szabályokat Austin csak metaforikus, illetve erkölcsi értelemben tekinti törvényeknek.

50 Vö. Schmitt 1992. 1–7.

legfőbb hatalom” kifejezés jelentése, s ehhez kapcsolódva a szuverén „helye” az adott politikai társadalomban nem határozható meg egyértelműen és végérvényesen, különösen nem a jog nézőpontjából. A szuverenitás létezése szükségszerű, a helye azonban bizonytalan, mert a politikai probléma mindenkori megoldásától, Austin utilitarista felfogásában a szokásszerű engedelmesség nagy valószínűségének mindenkori biztosításától függ: szuverén az, akinek egy adott társadalomban szokásszerűen engedelmeskednek. Ezért hangsúlyozza Austin: „Teljesen lehetetlennek találjuk annak biztos meghatározását, hogy hol tartózkodik a szuverenitás”.⁵¹

A szuverén legfőbb hatalma tehát csak a jog nézőpontjából, mint törvényalkotó hatalom abszolút és teljes, és kizárólag abban az értelemben, hogy nincs kötve sem a szokásjoghoz, sem bírói precedensjoghoz, az isteni joghoz is csak annyiban, hogy mind az isteni, mind az emberi törvényhozó parancsainak az igazolásai egyaránt a hasznossági elv alkalmazási esetei.⁵² A szuverént, mint láttuk, csak ennek alapján lehetne zsarnoknak tekinteni, s ezen nem változtatna az sem, ha jogilag korlátoznák jogalkotói hatalmát. A szuverén legfőbb hatalma a politika nézőpontjából relatív és nem teljes. Az abszolút törvényalkotói hatalom a szuverén politikai hatalmának a tényén alapul, amely kettős értelemben is korlátozva van. Egyfelől *tényszerűen* azért, hogy a politikai hatalom ténye pusztán a szokásszerű engedelmesség esélyét, az engedelmesség ezen alapuló valószínűségét jelenti, s ezáltal a társadalmi-állami rend stabilitásának a mindenkori fokmérője. A szuverénnek erkölcsi-politikai kötelessége ezt a stabilitást legitim módon fenntartani, és mint legfőbb államcél⁵³ az utilitarizmus hasznossági elvéhez igazodó ágazati politikákkal megvalósítani. Másfelől *normaszerűen* azért, hogy a szuverén hatalma politikailag szabályoknak, azaz erkölcsi törvényeknek van alávetve. A szuverenitás politikai értelemben eleve korlátozott, illetve folyamatosan korlátozható és sohasem teljes. Ezért egy társadalomban a legfőbb hatalmat azonosító és leíró fogalomként a szuverenitást csak a politikai és jogi hatalom, az abszolút és relatív elem egységeként, azaz paradoxonformában lehet meghatározni.⁵⁴

51 Austin 1873. 235.

52 Az analógia entis utilitarista átértelmezése alapján az isteni kinyilatkoztatás és az emberi tételezés helyességének a közös mércéje a hasznossági elv.

53 A „legfőbb államcél” fogalmán az állam formális értelemcélját (Staatszweck) értjük, megkülönböztetve az értelemcél a mindenkori társadalmi-történelmi helyzetben politikailag aktualizáló államcéloktól (Staatsziele) és konkrét állami feladatoktól (Staatsaufgabe).

54 Austin gondolatmenetéből az következik, hogy a politikai szempontból korlátlan, abszolút szuverenitással rendelkező állam per definitionem kizárt lehetőség, a határesetként elképzelt világállam esetében is. Az abszolút szuverenitás, olyan formában, ahogyan az elmélet kritikusai állítják, soha nem létezett. Még a fogalom megalkotója, Jean Bodin sem a totális korlátozhatatlanság értelmében használta a szuverenitás kifejezést. Bodin a királyt közvetlenül Isten képmásának, ember feletti embernek (Übermensch) tekintette. A királyi hatalomnak az abszolút (eloldott, elválasztott), abszolutizmus fogalma alá sorolt ismérveit (függetlenség, feltétlenség, transzcendencia, oszthatatlanság, teljesség, elidegeníthetlenség) közjogilag, teológiaiellenes kontextusban, az Isten képmása hasonlat mint szimbólum és evilági igazolás

Ha az (1) és (2) feltétel teljesül, akkor az adott társadalomban létezik szuverén legfőbb hatalom, a társadalom tulajdonképpen értelemben államként, vagy Austin szóhasználatában „független politikai társadalomként” szerveződik meg.

(f) A szuverén kormányzat formái. Elméletileg lehetséges, hogy a társadalom minden tagja szuverén legyen, tapasztalatilag azonban, biológiai-lélektani és társadalmi okok miatt, ennek kicsi a valószínűsége.⁵⁵ Austin a legfőbb kormányzat alapformáit az egy személy és a több személy (szuverén szám), az egyénileg és kollektíve-testületes birtokolt szuverenitás közötti skálán határozza meg. A személyes és a testületi szuverenitás, a monarchia és arisztokrácia (szuverén szám), kifejezés általános jelentésében felfogva jelenti a legfőbb kormányzat két alapformáját. A monarchia tisztán személyes szuverenitás, míg az általános jelentésében felfogott arisztokrácia vegyes szuverenitáson alapul. Ez utóbbi esetben a társadalom szuverén része az egyik szempontból szuverén, de a másik szempontból alattvaló: a szuverén testület tagjai egyénenként alattvalók is. Az általános jelentésében felfogott arisztokrácia alapformáján belül különbözteti meg az oligarchikus, arisztokratikus (specifikus jelentésében) és a demokratikus kormányzatot, aszerint, hogy a kollektív szuverén (testület) tagjainak száma hogyan aránylik az egész társadalomhoz, az alattvalók számához.⁵⁶

(g) Államfogalom. Austin nem használja az állam (the state) fogalmát. A legfőbb kormányzati formák tárgyalása során, amikor a korlátozott monarchiáról (limited monarchy) kimutatja, hogy se nem szuverén, se nem monarchia a fogalom általa adott jelentésében, egy lábjegyzetben tisztázza a szuverén (sovereign, the sovereign), a köztársaság (republic), közösség (commonwealth), az állam (the state) és a nemzet (nation) terminusok jelentésváltozatait. „Az állam rendszerint szinonim a szuverénnek. Az individuális személyt vagy individuális személyek testületét jelöli, amely a legfőbb hatalommal rendelkezik a független politikai társadalomban. Ez az a jelentés, amelyet a fogalomhoz kapcsolok, hacsak nem alkalmazom kifejezetten ettől különböző jelentésben.”⁵⁷ Az állam és a szuverén fogalmainak

foglalta egységbe. A hasonlat szerint a király a bibliai első és második ember evilági újra testet öltése. Azonban figyelembe véve egyfelől a fogalom keletkezésének történelmi-politikai kontextusát, a hitfelekezeti vallásháborúk korszakát, másfelől azt, hogy a királyi hatalom természetjogi korlátozása a szuverenitás szükségszerű fogalmi eleme, csak megszorításokkal, pontosabban a politikai és a jogi hatalom egységét kifejező módon lehet abszolút szuverenitásról beszélni. A szuverenitásfogalom keletkezésétől fogva a politikai és a jogi megkülönböztetésének egységét jelölte, azonban csak fokozatosan, a modern állam szerkezetváltozásaival, a funkciók szerinti munkamegosztás kibontakozásával vált nyilvánvalóvá, hogy differenciafogalom, amelyet csak paradoxonformában lehet meghatározni. A modern állam keletkezése a politikai problémájának olyan megoldását jelentette, amely kezdettől fogva, tehát már az abszolutizmusnak nevezett korszakban is, csak korlátozott értelemben engedte meg az „abszolút” jelző használatát, és ez a helyzet nem változott meg a 19–20. században sem.

55 Austin 1873. 243.

56 Vö. i. m.

57 „The state is usually synonymous with the sovereign. It denotes the individual person or body of individual persons, which bears the supreme powers in an independent political society. This

azonossága arra utal, hogy Austin a szuverén kifejezéssel az államot jelöli szűk értelemben mint legfőbb kormányzati hatalmat, amely a szuverént képviselő politikai alárendeltek és delegáltak által irányítja a társadalmat, a politikai társadalom kifejezéssel pedig az államot jelöli tág, szociológiai és fejlődéstörténeti értelemben.

Társadalmi dinamika

A társadalmi dinamika a jogkeletkezési folyamat leírásának az összefüggésében azonosítja azt a fejlődéstörténeti pontot, illetve korszakot, ahol megjelenik a szuverenitás, azaz létrejön a modern állam. A dinamikai modell a jog fejlődését az erkölcs és a jog elkülönülési folyamataként, a szuverenitás irányába történő haladás-ként írja le. Az első korszakban a társadalmat pozitív erkölcsi szabályok vezérlik, a másodikban létrejönnek a bíróságok. Amikor a bíróságok elkezdik alkalmazni és kikényszeríteni a pozitív erkölcsi szabályokat, megjelenik az *előjog*, amely a jog intézményesülésének első foka, és a quasi politikai kormányzat. A harmadik korszakban a bíróságok következtetés és analógia módszerével ítélkezési szabályokat fejlesztenek ki, elkezdődik az *előjog* racionalizációja. A negyedik korszakban a bírák *proprio arbitrio* új szabályokat vezetnek be, illetve az ezekből levont következtetések alapján szabályokat alkotnak, folytatódik az *előjog* racionalizációja.

Az ötödik korszak, a szuverén megjelenésével fordulatot, a jogfejlődés döntő szakaszát jelenti. A szuverén állam keletkezésével a társadalmat irányító szabályokat törvényhozás útján vezetik be, s ezzel az *előjog* tulajdonképpeni értelemben *joggá* válik. A szuverén kifejezett vagy hallgatólagos parancsa törvény, a szuverén a jog kizárólagos, közvetlen és közvetett forrása, a quasi politikai kormányzat tulajdonképpeni politikai kormányzattá, modern állammá fejlődött. A hatodik korszakban a szuverén és a bírói jogalkotás kölcsönhatásában elkezdődik a jog racionalizációja, azaz rendszerré válása. A hetedik szakaszban a statútum-jog rendszerezése és törvénykönyvekbe foglalása, a szuverén által alkotott modern jog uralkodóvá válik.⁵⁸ A jogfejlődés elsőtől negyedikig tartó, azaz *előjogként* jellemzett, szuverenitás előtti korszakaiban az igazságszolgáltató állam tartja fenn a társadalmi rendet, az ötödiktől, azaz a *jogként* jellemzett korszakaiban pedig a szuverén törvényhozó állam.⁵⁹

is the meaning wich I annex to the term, unless I employ expressly with a different import.” (Austin 1873. 249.)

58 I. m. 282.

59 A szuverenitásról és a jogfejlődésről szóló, egymással szorosan összefüggő elméletekben megjelenő statikai és dinamikai megközelítés, bár Austin csak a történelmi irányzathoz sorolja Benthamet és magát, a 19. századi pozitív szociológia szemléletmódjához igazodik. Horváth azonban komolytalannak, eszmetörténetileg tévesnek tartja Austin történelmi iskolába való önbesorolását: „Austinnak ez a nézete azonban az eszmetörténeti fejlődés bírálata alapján nemcsak hogy nem igazolható, hanem súlyos félreértésnél egyébnek aligha minősíthető”. (Horváth 2001. 285.). Ehhez kapcsolódik egy másik kifogása, amely nem egyszerűen a szociológiai megközelítés hiánya miatt, hanem arra hivatkozva marasztalja el az imperatív

Austin a társadalom és az állam megkülönböztetésének a nézőpontjából, a természetes, a quasi politikai, a független politikai társadalom és a szuverén korrelatív, egymásból levezetett és egymásra utaló fogalmainak a segítségével tett kísérletet a szociális rend leírására a társadalmi statika és dinamika nézőpontjaiból. A szuverenitás szociológiai és fejlődéstörténeti leírásával az imperatív jogelmélet kizárta a szociális rend magyarázatából a beleegyezés- és szerződéselméleti felfogásokat, és érvénytelenítette a joguralom elméletét.

A szuverenitáselmélet mint ideológia és mítosz

Horváth szerint a szuverenitáselmélet azzal, hogy a jogot a szuverén társadalmi-politikai hatalmának tényéből eredezteti, a hatalom és jog kapcsolatát államra vonatkoztatott módon a parancs fogalmával, illetve a parancs=törvény=jog képlettel írja le, alapvetően egy jogon kívüli nézőpontból teszi fel és válaszolja meg a jog értelmére irányuló (mi a jog?) kérdést. Így a jog létezése – amely a szuverenitás mint legfőbb hatalom létezésének a tényén alapul – csak a politikai létezőként felfogott állam felől érthető meg. Horváth ezt az állítást és magát a megközelítést abszurdnak és elfogadhatatlannak tartja.

Horváth kritikája, bár ez a rekonstrukció menetében ebben a formában kifejezetten nem fogalmazódik meg, az állam lényegével kapcsolatos feltevésen alapul. Ha a jogelmélet az államot (kormányzatot) jogon kívüli létezőként *is* azonosítja, akkor a jogelmélet kifejtése és igazolása, az államtani megalapozás következtében, feloldhatatlan ellentmondásokba bonyolódik. A jogelmélet hangsúlya észrevétlenül az igazolás kontextusára helyeződik, a tudományból kilépve mitológiai és ideológiává változik, s lerombolja a saját elméleti építményét. Austin imperatív jogelmélete Horváth szerint ennek az ideológiai transzformációnak és önfelszámolásnak a modellje.⁶⁰

Horváth azt állítja, hogy a szuverenitás austin fogalmával az államot (szuverént) mint jogtól független társadalmi-politikai létezőt nem lehet sem azonosítani, sem leírni: a szuverenitáselmélet nem igazságképes. A tézis bizonyítása során négy állítást fogalmaz meg: (1) A szuverenitás mint legfőbb hatalom (államhatalom) *nem* pozicionálható, a hatalommegoszlás mintázatában nem rendelhető egyértelműen valamely társadalmi csoporthoz vagy intézményi helyzethez, ezáltal a saját nézőpontjából „megfoghatatlanná” válik. (2) A szuverenitás fogalmi meghatározása logikai hibában szenved, ami az imperatív jogelméletet a saját

jogelméletet, hogy az éppenséggel kizárja a jog szociológiai leírásának a lehetőségét: „A jog társadalmi tényezői és funkciói (?) kutatásának eltorlaszolására, az ily irányú kutatás iránti ellenszenvnek, türelmetlenségnek vagy kedvetlenségnek az elleplezésére keresve sem lehetne megfelelőbb köpenyeget találni, mint amilyen a szuverenitásideológia.” (I. m. 353.)

60 Horváth azt tekinti Austin elemzései „egyik gyöngyszemének, ahol igen közel jár saját elmélete fő hibájának a leleplezéséhez”. (I. m. 386.)

nézőpontjából megoldhatatlan *szemantikai* csapdába vezet. (3) A szuverenitás perszonalifikáló fogalomalkotás eredménye, amely az imperatív jogelméletet a saját nézőpontjából megoldhatatlan *pszichológiai* csapdába vezet. (4) A szuverenitás-tan csak látszólag tudományos elmélet, valójában a jog ideológiája és mitológiája. Az első, második és harmadik állítással Horváth amellet érvel, hogy a szuverenitással nem lehet a jogelméletet megalapozni, alapfogalomként történő meghatározása ellentmondásokhoz vezet a kifejtés során. A negyedik állítás szerint az imperatív jogelmélet lényege nem a megismerés, hanem az igazolás, azaz tudományon kívüli értékek és érdekek képviselője, ezért kivezet a jogtudományból.

A négy állítás a tudománytalanság kifogásának a megfogalmazásával minden vonatkozásban elvitatja a szuverenitáselmélet igazságképeségét. Ez a végkövetkeztetés, mint az „eszmetörténész édes fáradságának” a gyümölcse, egyúttal annak kétségtelen jelzése, hogy a kritikai rekonstrukció, a hatalomelmélettel folytatott harc kontextusában, a totális destrukció irányába tolódott el. A destrukció nyilvánított célja az imperatív jogelmélet nyilvános szellemi megsemmisítése,⁶¹ és egyértelmű állásfoglalás a joguralom-elméletek és imperatív jogelméletek „nagy tantörténeti párbeszédében”. A destrukció négy állítását Horváth a következőképpen bizonyítja:

(1) Az első állítás szerint Austin, bár maga is tisztában volt a nehézséggel, nem tudta kielégítően elhelyezni a szuverént, amely ezért jogelméletileg megfoghatatlanná vált, és a „végtelen mennyiség titokzatos szerepét játszva” mintegy spiritalizálódott.⁶² A szuverén jogon túli létező, amelynek tényleges pozícióját nem lehet egyértelműen meghatározni a politikai tapasztalat alapján. Amikor a szuverén azonosíthatónak látszik, kiderül, hogy nem az igazi szuverénról van szó, mint például a szövetségállamban, ahol, mondja Horváth, a szuverén valóságos bűjőcskát játszik: „Nem szuverén sem a tagállam, sem a központi kormányzat, hanem szuverén a tagállamok kormányzatainak kollektív testülete, amely mint ilyen, tulajdonképpen nem is működik. Az USA-ban például Austin szerint az egyes tagállamok választóinak kollektív testületében kell keresnünk a szuverenitást.”⁶³

61 A destrukció, a szellemi megsemmisítés átfogó abban az értelemben, hogy Horváth mind tudományelméletként, mind tárgyelmeletként egyértelmű kudarcnak tekinti az imperatív jogelméletet. Tudományelméletként azért, mert nem volt képes megvonni a jogtudomány külső és belső értelemlátárait, azaz nem volt képes különbséget tenni tudomány és nem tudomány, illetve tulajdonképpen és nem-tulajdonképpen tudomány között. Tárgyelmeletként azért, mert nem volt képes a jogot társadalmi-történelmi megjelenésében szociológiailag azonosítani és leírni. A modern jogelméletek reflexivitásának a problémájához lásd Cs. Kiss 2007d; Cs. Kiss 2007e.

62 Horváth 2001. 418.

63 Uo. A *Jogszociológiában* Horváth a szuverenitás megfoghatatlansága tézissel a hatalom növekedésének, differenciálódásának és integrálódásának új szakaszát és alakzatát jellemzi, amelyet a monarchiát felváltó polyarchia hatalmi formájaként ír le. A polyarchia új hatalmi alakzata egyfelől az uralkodó (szuverén) meghatározhatatlanságának negatív, másfelől a terv uralmának pozitív ismervével jellemezhető. Az elsőre az USA alkotmánya, a másodikra a nagy terv- és rendszerhatalmak, a Szovjetunió, fasiszta-nemzetiszocialista berendezkedések szolgálnak példával. (Vö. Horváth 1995. 265–266.)

A jogfogalom meghatározhatósága érdekében azonban a szuverenitásnak *lennie kell*. Ezért a tényeket kell hozzáigazítani az elmélethez, és nem fordítva. Ehhez pedig, mint azt a szuverenitás korlátozhatatlanságáról szóló fejtegetések mutatják, Austinnak fel kellett állítania a végtelenbe való visszamenetel tilalmát, amelyet Horváth az USA példájával szemléltet: „Amíg jogilag korlátozhatatlan szuverénhez nem érkezünk, a szuveréneknek egy, a végtelenségbe felszálló sorával fogunk találkozni, akik egymást korlátozzák. A szuverénnek tehát kell lennie, és szuperlatívumnak kell lennie.”⁶⁴ A szuverenitás eszerint egy önkényesen konstruált társadalmi-politikai tény, olyan fikció, amelynek létezését nem igazolják a tények. A fogalom meghatározása így Austin tényellenes, önkényes teoretikus döntése, amely a jogi nézőpont elhagyásának a következménye. Ehhez kapcsolódva Horváth mellett érvel, hogy az imperatív jogelmélet keretében a szuverén sem jogilag, sem politikailag nem azonosítható. Az egyik esetben azért nem, mert ha jogi fogalmakkal leírható jogi jelenséggént fogják fel, nem lehetne szuverén, amely fogalma szerint jogon kívüli és jogilag korlátozhatatlan hatalmat jelent. A másik esetben azért nem, mert az a társadalmi-politikai hatalom stabil hordozókhoz való hozzárendelését, a hatalom áttekinthető és kiszámítható eloszlását előfeltételezi, s nem elegendő „a választók kollektív testületére” való hivatkozás. Amikor pedig Austin kritikussai, például Venn Dicey és James Bryce, a problémát az intézményi dimenzióba helyezve megkülönböztették a szuverenitás jogi és politikai jelentését vagy a de jure és de facto szuverenitást,⁶⁵ Horváth szerint voltaképpen politikai nézőpontból tették láthatatlanná a szuverenitást: „A jogi szuverén lehet valamely meghatározott szerv, de a politikai szuverenitás úgy mozog a társadalomban, mint az ide-oda lóbált, vízzel félig telt dézsa súlypontja.”⁶⁶

Az intézményeket tekintve viszonylag egyértelműen meghatározható és lokalizálható, hogy *jogi* szempontból az a testület szuverén, jelen esetben a parlament, amely „jogilag korlátlan jogalkotói hatáskörrel rendelkezik”. Azonban *politikai* szempontból tekintve a szuverenitás formális definíciója („az a testület politikailag szuverén, amelynek akarata végelelemzésben engedelmességre talál az állampolgárok részéről”) nem teszi lehetővé az egyértelmű azonosítást, mert itt, még stabil és kiszámítható hatalommegoszlás előfeltételezése esetén is, mindig csak a szokásos engedelmesség esélyéről és valószínűségéről lehet szó, amely az erőviszonyok alakulásától függően változik.⁶⁷

64 Horváth 2001. 418.

65 I. m. 436–437., 442–444.

66 I. m. 418. Horváth számára ez az út sem járható. A szuverenitáselmélet destrukciójának a célja az, hogy a hatalomelmélet megsemmisítésével az eljogiasítás alternatíváját rákényszerítse a jogelméletre. Ezzel kizárja azt a lehetőséget, hogy a politikai és a jogi hatalom különbözőségének csak paradoxonformában elgondolható egységét tegyék az állam- és az alkotmányfogalom meghatározásának az alapjává.

67 Erre a tényre hivatkozva történik a szuverenitás depolitizálása: a mindenkor szuverén azonosítása csak a politika, illetve a politikai tapasztalat előzetes jogi megformálása alapján lehetséges.

(2) A második állítás szerint Austin a szuverenitásfogalom meghatározása során az *idem per idem* logikai hibáját követi el, amely, kapcsolódva az előző állításhoz, a szuverenitás pozicionálhatatlanságát és megfoghatatlanságát fejezi ki. A logikai hiba a szemantikai csapdaként leírt helyzetet szemlélteti, amelyből a szuverenitáselmélet nem tud kimenekülni,⁶⁸ és azt bizonyítja, hogy a jogfogalomnak a jogtól független szuverénre alapított meghatározása értelmetlenséghez vezet. A jog fogalmának szuverénre (államra) vonatkoztatott meghatározása során ugyanis nem lehet elkerülni a pozitív jogot, mert csak a jog rendelkezéseire támaszkodva lehet megmondani, hogy „tulajdonképpen ki tartozik valamely társadalomhoz, valamint azt is, hogy kiket kötelez a tételes jog ezeken kívül. Ez tulajdonképpen a híres *idem per idem* Austin elméletében: hogy mi a tételes jog, azt csak onnan lehet megtudni, hogy kitől ered, ezt pedig végelemzésben csak a tételes jogból lehet megállapítani”.⁶⁹ Eszerint a jog ténybeli (nem normatív) eredetének az állítása, amely a szuverén jogilag korlátozhatatlan döntési kompetenciájának a feltételezésén alapul, logikailag lehetetlen és fogalmilag kifejezhetetlen. Vagy Horváth kritikai tézise egy másik megfogalmazásban: „Mivel Austin a szuverenitás meghatározásánál a végső pillanatban a tételes jogra nyúl vissza, az ő szuverénje, noha nyilvánvalóan tényleges szuverén akarna lenni, végsőszóra mégis jogi szuverénvéddé vedlik vissza. Ha mármost azt mondja valaki, hogy ő megjelöli minden jog ténybeli eredetét, és azután mégis a jog rendelkezéseire megy vissza e ténybeli eredet megjelölése közben: ez tényleg az *idem per idem* logikai hibáját rejt magában.”⁷⁰ Ebből Horváth szerint az következik, hogy a szuverénről egyfelől nem adhatók általános vagy teljes leírások, másfelől a különös, államtípustól függő leírások – úgymint *a király, a parlament, a választó, a képviselő, a testület* – csak akkor lehetnek értelmesek, igazságképesek, ha a pozitív jogon alapulnak. A végtelenbe való visszamenetel és a különös leírások paradoxonja csak a jogra való referálással oldhatók fel.

A politikai és jogi nézőpontok Austin által javasolt összekapcsolása Horváth szerint nem teszi lehetővé a fogalomszintézist, amely a szuverenitást egyidejűleg valóságra (létre) vonatkoztatott tényfogalomként és értékre vonatkoztatott normafogalomként határozza meg. A tény (van) és norma (kell) szintézise az austini szuverenitásfogalomban egyfelől logikailag lehetetlen, másfelől szinkretizmushoz vezet. A szinkretizmus kifogása a szemantikai csapda feloldhatatlanságát jelzi, s egyúttal előkészíti, illetve megindokolja a leg súlyosabb vádat, a tudománytalan-

68 A társadalomelméleti álláspontok különbözősége alapján érthető meg Horváth ellenvetése: a társadalom normatív konstitúciója a legfejlettebb társadalmi eljárásként felfogott jog teljesítménye. A jog pozitivitása a tételes jog és természetjog szinoptikus egysége: az erkölcsi normativitás önálló politikai transzformációja nem lehetséges, minden társadalmi-történelmi feloldódik a jogban, illetve végső kifejlődésében jogivá, a legfejlettebb társadalmi eljárás elemévé válik.

69 I. m. 418.

70 I. m. 420.

ság kifogását,⁷¹ mely szerint a szuverenitáselmélet s ezzel a jog államnézőpontú megalapozás, mítosz és ideológia, s mint ilyen, átvezeti a jogelmélet a politikai tartományába.⁷²

(3) A harmadik állítás szerint a szuverenitás perszonalifikáló fogalomalkotás eredménye, amely megoldhatatlan pszichológiai csapdába vezeti a jogelméletet. Az imperatív jogelmélet a szuverén fogalmával szükségképpen megszemélyesíti és az individuális lélektani síkján értelmezi a jog eredetét és intézményesült létezését. „Az Austin-féle elmélet gyökérhibája a megszemélyesítő ideológia. Ezzel emberszabású magyarázatot ad a szuverenitásnak.”⁷³ A megszemélyesítés eljárása a szuverenitást, s ezzel a jog társadalmi intézmény jellegét mint komplex tény- és értékösszefüggést az egyén lélektani folyamataival magyarázza. A parancs, szankció (büntetés), engedelmesség, kötelesség szükségszerű fogalmai perszonalifikált

71 A szuverén kifejezett, illetve hallgatlagos parancsa törvény. A törvény létrehozza, igazolja, érvényben tartja a jogot mint kötelezettséget, s az ehhez reflexív módon kapcsolódó jogosultságot. A szuverén parancsa a hatalom jogfüggetlen ténye. A tényállítás nem analitikus, hanem tapasztalaton alapuló szintetikus ítélet. Austin az imperatív jogelmélet megalapozásának döntő pontján, amikor azt a szuverenitásra alapítja, a parancs=törvény fogalmából analitikusan kifejti a jog fogalmát, s ezzel a tényítéletekből (valóság) értékítéleteket (norma) vezet le. Ezzel kategóriahibát követ el (ti. úgy beszél a tényekről, mintha értékek volnának) és megkérdőjelezi önnön analitikus jellegét. Horváth szerint a jogelmélet csak akkor lehet valóban analitikus, ha képes a jog fogalmát olyan fogalmak segítségével kifejezni, amelyek már magában a jogfogalomban előzetesen tartalmazva, illetve implikálva vannak, így a fogalomelemzés előfeltételeként és kiindulópontjaként szolgálhatnak. Ebből az következik, hogy Austin jogelmélete csak látszólag analitikus. Az analitikusság követelményének csak a módszertani szinkretizmust elkerülő, a szinoptikus módszert kidolgozó és alkalmazó eljárási jogelmélet felel meg. Horváth szerint a jog fogalmát analitikusan egyedül aszinoptikus módszerrel lehet kifejezni. A módszerek módszereként felfogott szinopszis a lét (valóság: tény) és kellés (norma: érték) világtérületeinek, a természettudományi (okság) és normatudományi (beszámítás) módszerek tiszta elválasztásán alapul, és képes a két módszer funkcionális (hozzárendelő) alkalmazásával a két ismerettárgy együttlétét lehetővé tenni. A szinoptikus fogalomelemzés Horváth által ajánlott eljárása logikailag kizárja a kategóriahiba lehetőségét, amely a jogi valóságot és jogi normát kifejező fogalmak felcseréléséhez, illetve keveredéséhez vezet. (Vö. Horváth 1995. 95–127.)

72 És ezzel anélkül, hogy mint problémát egyáltalán felvetné, kizárja a jogival egyenértékű politikai szemantika lehetőségét, azt a megközelítést, amely a szuverenitásfogalom eredendő perspektivitásának tényszerűségéből kiindulva, annak kettős, paradoxonformában kifejezhető jelentését a politika és jog szemantikai mezőinek érintkezési pontján ragadja meg. Horváth, bár kritikai szociológiájában nem hagyja figyelmen kívül a fogalmak perspektivizmusának tudásszociológiai tényét, azonban a perspektivizmusfenomént belekényszeríti a tény és érték megkülönböztetésének neokantianus sémájába. A perspektivizmus problémájával Austin az utilitarizmus által rendelkezésére bocsátott módszertani-fogalmi eszközökkel a maga módján próbál megküzdeni, amit a csatlakozóképes összefüggések feltárásával méltányolni kell, és nem megsemmisíteni. A probléma megoldásának az egyik lehetséges, fogalomszociológiai változatát Carl Schmitt dolgozta ki, egyfelől a szuverenitás mint perspektivikus határfogalom konstrukciójában, másfelől az állam politikai fogalmát tárgyaló politika- és államelméleti írásaiban (vö. Schmitt 1928; Schmitt 1922; magyar nyelven Schmitt 1992; Schmitt 2002). Figyelemre méltó tény, hogy Schmitt egyetlen ponton sem hivatkozott Austin szuverenitáselméletére, amely, mint jeleztük, egy más fogalomrendszerben, de mégiscsak érintkezik, illetve párhuzamos az általa képviselt felfogással.

73 I. m. 419.

ideológiai fogalmak, amelyekkel nem lehet sem azonosítani, sem leírni a társadalmi intézményként létező jogot. Azonban, írja Horváth, a hatalomelmélet modern képviselőivel szemben Austin következetesen „végig is játssza a megszemélyesítés színjátékát”, s ezzel „ad absurdum viszi az elméletet”.⁷⁴ Austin álláspontja, és itt Horváth megismétli a *Jogszociológia* kritikáját, az egyéni szuverén esetére, fejlődéstörténetileg a monarchiára korlátozódik. A szuverenitáselmélet csak ebben az egyetlen esetben közelít valamelyest a tényekhez. „Csak az embereknek van lelke, testületeknek nincsenek lelki folyamataik abban az értelemben, mint az egyénnek... Csak az egyén tud kívánni, fenyegetni, kilátásba helyezni, büntetést kimérni akarni és büntetni. A joggal kapcsolatos folyamatok emberekben játszódhatnak le csupán.”⁷⁵ Austin a megszemélyesítéssel, a fogalomalkotás lélektani síkra történő visszavezetésével ad absurdum viszi az imperatív jogelméletet. A szuverén így megengedhetetlen általánosítás, tényellenes „rövidítő jelkép”. „Ez a megszemélyesítő kifejezőmód a tényeket arcul csapó sűrű mitológia.”⁷⁶

(4) A negyedik állítás, mintegy összefoglalva az előzőeket, a tudománytalanság vádját fogalmazza meg, a következő formában: a szuverenitáselmélet a megszemélyesítés és lélektani racionalizáció következtében jogi mitológiává válik, olyan ideológiaként érvényesül, amely a jogelmélet súlypontját az igazolási problémára helyezve kivezeti azt a tudomány területéről, az igazságkeresés diskurzusából, és a mindenkori társadalmi-politikai színjáték résztvevőjévé teszi.⁷⁷ Az angol jog logikai-fogalmi rendszerezésére irányuló nagyszabású austini vállalkozás teoretikus végkifejletében azért szenvedett kudarcot, mert az alapját képező szuverenitáselmélet nem tudományos elmélet, nem a jog intézményesült társadalmi létezésének, működésének tényeknek megfelelő magyarázata, hanem mítosz és ideológia.⁷⁸ Horváth ezen a ponton idézi Brown „találó megjegyzését”, mely szerint

74 „Megfoghatóvá válik, mert konkrét lélektani tényezőket visz bele a képbe a megszemélyesítéssel. Vagy talán lélektanilag épkezláb dolog a szuverén és az alattvaló jelleg szembeállítása ugyanabban a személyben (ti. a testületi szuverenitás, a szuverén szám esetén: Cs. K. L.). Lehet-e józanul állítani azt, hogy a képviselők mint feljebbvalók szavazzák meg a fizetést önmaguknak mint alárendelteknek? Nem agyrem-e a szuveréneknek a végtelenségbe felszálló sora, ameddig csak jogilag korlátlan szuverénre nem bukkanunk?” (I. m. 419.)

75 Uo.

76 I. m. 420.

77 Az emberi lélek, az én (Ich) belső meghasonlottságának, kettéosztottságának (Es, Über-Ich) a szublimációjáról van szó, a parancsoló és engedelmeskedő, a zsarnokoskodó és meghunyászkodó lélekrésznek a társadalmi intézmények világára történő kivetítéséről és bálványozásáról (vö. 418–419.). A mítosz a jog létalapjának, értékalapjának, ismeretalapjának a félreértése, durva kategóriahiba, a lélektani tudás ideologikus formája, amely nem feltárja, hanem elleplezi az intézményesült társadalmi valósággént létező jog szociológiailag megismerhető tényszerű és értékszerű alapjait, funkcióit, összefüggéseit.

78 De ismételtelen jelezni kell, hogy Horváth destruktív eljárása, mint azt a következő idézet is szemlélteti, ambivalenciáktól terhelte. „A felhozott kifogások azonban bizonyára nem érintették azt az indokolt benyomást, hogy Austin jogelméletében az egész jogelméleti gondolkodásnak egyik legnagyobb teljesítményével állunk szemben. Minél világosabban átlátjuk és átérjük fogyatékosságait, talán annál inkább tanuljuk meg bámulni magasrendűségét. Az angol

„a szuverenitáselméletek gyakrabban voltak valamely ügynek a vádiratai, mint az igazság elfogulatlan (disinterested) keresésének a kifejezései”.⁷⁹

Végkövetkeztetés

Ha arra vagyunk kíváncsiak, hogy Horváth Barna szerint végül is mi tekinthető a szuverenitáselmélet számtalan hibája közül a legsúlyosabbnak, az általa diagnosztizált „halálos betegségek” közül melyik tekinthető a leginkább halálosnak, akkor a szuverén létezésével kapcsolatos állítást kell a tudománytalanság kifogásának az összefüggésében további elemzésnek alávetni. Úgy véljük, ezzel kielégítően megindokolható, miért tekintjük Horváth eljárását destruktívnak, amely egyoldalúan, nem reflektált ideológiai elfogultságok által vezérelve vonja kétségbe az austini szuverenitáselmélet igazságképeségét.

Horváth végkövetkeztetése az, hogy a jogelméleti alapfogalomként definiált szuverenitás, amely jogon túli létezőként konstitutív feltétele egyfelől a jog létezésének, másfelől a jog megismerésének, társadalmi-történelmi értelemben *nem létező valamit* jelöl, ezért nem más, mint puszta látszat. A végkövetkeztetés itt kapcsolódik a tudománytalanság vádjához: a szuverenitás nem-létezése abban mutatkozik meg, hogy nem bizonyítható és nem cáfolható, sem tapasztalatilag, sem logikailag. „Az imperatív jogelméletnek egyik legnagyobb baja, hogy nem lehet megfogni, nem lehet cáfolni, mert nem lehet igazolni (ti. bizonyítani: Cs. K. L.) sem... Hol a legfőbb hatalom? Valahol csak van. Hogy van, nem tudja bizonyítani, hogy hol van, nem tudja megmutatni, mégis azt állítja, hogy szükségképpen lennie kell.”⁸⁰ Eszerint a szuverenitás austini fogalma láthatatlan és elgondolha-

jogelméletet tanulmányozni egyedül azért is érdemes, hogy Austin szellemtörténeti környezetét teljesen áttekinthessük.” (I. m. 297–98.)

79 I. m. 419. A tudománytalanság vádjá azonban nemcsak a jogelmélet megalapozására és igazolására vonatkozik, hanem kiterjed annak kifejtésére is. Austin, mint láttuk, az isteni és emberi törvényeket a pozitivitás, az emberi törvények osztályán belül a jogi és erkölcsi törvényeket a politikai (political superior) kritériumfogalmával különböztette meg. Horváth ezzel kapcsolatban, egyébként tévesen, azt állítja, hogy „az erkölcs szóval” történik a jogi és az erkölcsi szabályok megkülönböztetése, s hogy a jogi és erkölcsi szabályok elválasztása csak akkor lehet meggyőző, ha „a szuverenitásideológia egész dogmatikus tömbjét eltávolítottuk a jogelméletből... csak akkor nyílik meg az út a tételes erkölcs és a tételes jog közötti úszó határvonal elméleti meghatározásához” (i. m. 378., 412–417.).

80 I. m. 419. A „társadalmi-történelmi értelemben létezik” állítás Horváth szerint azt jelenti, hogy „valami” társadalmilag objektíválódik a mindenkori eljárás apparátus által szabályozott módon, és így társadalmi objektívációként, illetve társadalmi objektíváció „elemeként” azonosítható és leírható. A „szükségképpen lennie kell” állítás jelentése: teoretikus normativitás kifejeződése. Amikor Horváth azt állítja, hogy fejlődéstörténetileg egy ponton, az abszolút monarchiák korszakában létrejön a szuverén állam, akkor a szuverenitáselmélet megfelel a tényeknek, így ellentmondás keletkezik. Ez azonban csak látszólagos, mivel sem a hatalom mint társadalmi objektíváció, sem a legfőbb hatalom mint állam nem azonosítható puszta tényként (természetként), hanem a természet (okság) és norma (beszámítás) megkülönböztetésének szinoptikus

tatlan létezőt jelöl: láthatatlan, mert a tapasztalati valóságban, a tények (okság) világában „nem mutatható meg” sem a helye, sem a hordozója, elgondolhatatlan, mert fogalmi meghatározása logikai hibát tartalmaz.

A tényállás a következő paradoxonnal fejezhető ki: a szuverenitás nem létezik, azaz tapasztalatilag, mint tény, nem ragadható meg, de *megmutatkozik*, illetve *megjelenik*. A szuverenitás a mitológia formájában csupán megmutatkozik; nem jelenség, nem jelöl semmit a társadalmi-történelmi valóságban, nincs jelentése, így a jogtudomány nézőpontjából pusztán látszat.⁸¹ A jog formájában azonban megjelenik, van jelölete, így igazságképes jelentése, mert a lényege nem más, mint az „a viszonylag legteljesebb hatáskör, amelyet a jog adhat”.⁸² Ezen a ponton, a destrukció alapjának és igazolásának megvilágítása érdekében, vissza kell utalni a *Jogszociológiára*, ahol Horváth a következő állításokat fogalmazta meg.

(a) Nem az államhatalom a jog forrása és alapja, hanem fordítva, a jog mint a legkomplexebb eljárási apparátus és szerkezet „a legfőbb társadalmi hatalom előfeltétele”, amelynek fejlődéstörténetileg „legszilárdabb alapzatává, nélkülözhetetlen, figyelmen kívül nem hagyható alapstruktúrájává válik”.⁸³

(b) A jognak, ahhoz hogy létezzen, nincs szüksége hatalomra, „hanem csupán a hatalom általi fenyegetettség hiányára, tehát szabadságra van szüksége”.⁸⁴ Horváth a hatalmat – Max Weber cselekvéseméleti fogalomrendszerét és ezen belül a hatalom és uralom fogalmait intézményelméleti kontextusba helyezve és korrigálva – társadalmi objektívációként határozta meg. Eszerint „a hatalom azt a valószínűséget jelenti, hogy valamely magatartás érinti egy másik emberi magatartás feltételeit. Az emberi magatartás feltételeinek kívülről történő tényleges érintettségében a kényszer, érintetlenségében pedig a szabadság nyilvánul meg. Ily módon a hatalom

egységeként, azaz a jog nézőpontjából, illetve a jog mint eljárási apparátus fejlődésének (differenciáltsági fokának) szervezeti formájaként. A fejlődéstörténetileg a synarchia (vérségi, nemzetségi, törzsi társadalmak) és polyarchia (tervtársadalmak) között pozicionált monarchia mint szuverén állam a jog mint legfejlettebb eljárási apparátus differenciálódásának a szervezeti (technikai-funkcionális) megjelenése, az állam jogintézmény.

81 Az austin szuverenitás Horváth szerint az egyéni lelki élet szublimációja, tehát nem annak a létezőnek, tudniillik az intézményesült legfőbb társadalmi-politikai hatalomnak a megjelenése, amit a szuverén fogalmával Austin ténylegesen jelölni akar. A kifejezéssel Austin lélektani folyamatot, nem pedig szociológiai mechanizmust azonosít, a szuverén fogalma lélektani projekciót jelöl, nem pedig szociológiai tény. A szuverenitás akkor „jelenik meg”, akkor azonosítható társadalmi-történelmi jelenséggént, azaz a legfejlettebb társadalmi eljárási apparátusként felfogott jog specifikus funkciójának intézményesüléseként, ha szociológiai nézőpontból közelítik meg. A „megmutatkozás” és „megjelenés” kifejezések a két nézőpont érvényesülésének a különbözőségét szemléltetik.

82 I. m. 420. A megmutatkozás és megjelenés megkülönböztetésében felfogott szuverenitás Horváth Barna értelmezésében a látszat (mitológia: politika) és jelenség (jog: tudomány) megkülönböztetése.

83 Horváth 1995. 269. Az „államhatalom” kifejezésnek Horváth specifikus jelentést tulajdonít, amennyiben a társadalmi hatalom jog által történő szervezeti egyesítésének egyik történelmi formáját jelöli a vallási (egyházi) és a gazdasági hatalom szervezeti formái mellett.

84 I. m. 276., 277., 278.

csupán egy specifikus, más emberi magatartásból kiinduló kényszer valószínűsége. Amennyiben a társadalmat egymást érintő emberi magatartások összességeként fogjuk fel, úgy az kölcsönös kényszert jelent. A társadalmi objektivációként értelmezett hatalom pedig az *egyoldalú* érintettség valószínűségeinek szabályossága. Magatartásról mint olyanról azonban mégis csak a szabadság minimuma esetén beszélhetünk. A kényszer és a hatalom tehát maguk is előfeltételezik a szabadság minimumát (*coactus tamen volui*). Jóllehet a társadalom szükségképpen kölcsönös kényszert jelent, mégis létezik benne mozgás a szabadság, illetve a kényszer minimuma és maximuma között, vagyis magában foglalja a hatalomkorlátozás és szabadságkiterjesztés, vagy a kényszercsökkentés és szabadságkorlátozás lehetőségét és valóságát... Itt válik láthatóvá, hogy a hatalom kétféle dolgot jelent: az idegen magatartás pozitív és negatív érintettségét. Ebben az utóbbi értelemben *a legfőbb hatalom* (ti. az állam: Cs. K. L.) *az ellenállás hatalmaként, ellenhatalmaként a szabadságban ölt testet*. A szabadságnál nincs nagyobb hatalom. Voltaképpen ebben rejlik minden pozitív hatalom gyengesége. E pozitív hatalom éppoly nagy, mint a tévedés és a kötelességszegés szabadsága, vagy magának a pozitív hatalomnak a negatív hatalom támogatása érdekében történő felhasználása, ami persze a pozitív hatalom növekvő mértékű korlátozását jelenti.”⁸⁵ A legfőbb hatalom, vagyis az ellenállás hatalmaként felfogott állam ezért a jogon alapul, amely a szabadság általános törvénye az önkény kölcsönös korlátozásának az értelmében, mint azt Kant és Hegel állítja, Horváth szerint egybehangzóan. A jog lényegéhez nem az tartozik, hogy megsértik, hanem csak az, hogy megsérthetik, ezért ha nem sértik meg, nem szorul rá a hatalomra. A jog követése az általános, a jog megsértése a kivétel, így csak a megsértés arányában van szükség az ellenállás negatív hatalmára, az állami erőszakra. A hatalom szervezete, amely a hatalom specifikus technikáit jelenti, a jog közvetítésével alakul ki, a jog teljesítménye, ezért szükségképpen „a szabadság szervezete”. Horváth, jellemző módon, a társadalmi hatalom „egyesítésének és tervszerű” (funkcióspecifikus) elosztásának a szervezeti formái közül a katonai, gazdasági, törvényhozói, bírói, végrehajtói hatalmat és az egyházi hatalmat nevezi meg, az állam kifejezés használata nélkül (amely implikálná az állam és egyház, a társadalom és állam elválását). „A legfejlettebb eljárási szerkezet ellenében nem állhat fenn semmiféle hatalom, mert annak joggá kell válnia vagy pedig el kell enyésznie... A hatalom eme szervezettségére irányuló szükségletben a *jog szupremáciájának* gyökereit pillanthatjuk meg. Ugyanis semmiféle hatalom nem állhat fenn a teljes következetességgel kifejlesztett jogi szervezet ellenálló hatalmával szemben. A hatalom rá van utalva a jogra, ezzel szemben a jog nem szorul rá a hatalomra, vagy ha igen, akkor sem abban az értelemben, mintha valamilyen alapzatra lenne szüksége. A jog csupán a leküzdendő ellenállás érdekében igényli a hatalmat (ti. az államot).”⁸⁶

85 I. m. 270–271., 276. Kiemelés: Cs. K. L.

86 I. m. 270–271., 276.

(c) Az állam csak a jog szerkezetének⁸⁷ szinoptikus nézőpontjából azonosítható, és csak az eljárás alapfogalmára épített fogalomrendszer keretében írható le a tény (jog létvonatkozása: kellésre irányuló lét) és a norma (jog értékvonatkozása: létre irányuló kellés) szinoptikus megkülönböztetéseként és egységeként, azaz jogintézményként. Az állam lényege szerint jogintézmény, s mint ilyen abban a korlátozott értelemben szuverén, hogy a nemzetközi jogközösség hatásköréhez képest a legtágabb, viszonylag teljes hatáskört jelent.⁸⁸

(d) A társadalmi hatalom (államhatalom) és a jog, a hatalom mint tény (valóság) és a jog mint norma (érték) nem állítható egymással szembe, mert a világnak ugyanazon a síkján helyezkednek el. „Nézetünk szerint mindkettőt *szinoptikus fogalomként* kell felfognunk, a természet és norma, a lét és kellés összenézéseként. Míg a jogban... az irreális, normatív jogtételt nézzük össze a reális jogesettel, addig a hatalomban a másik magatartást mint külső eseményt, tehát mint okozatos létet, vagyis természetet szemléljük együtt az irreális, normatív beszámítási pontként tételezett saját magatartással, saját szabadsággal. A szinoptikus szemléletmód perspektívájában tehát a megismerés e két különböző síkja mind a hatalom, mind a jog esetén érinti egymást.”⁸⁹ A szuverenitás mint legfőbb társadalmi hatalom (állam) ezért nem lehet normától független, pusztán tény, tapasztalatilag ezért nem azonosítható az okozatos valóságban. Ezért lehetetlen logikailag a hatalom tényéből a jogra következtetni, illetve a parancs és a szokásszerű engedelmesség tényéből a jogi norma kötelező erejét levezetni, a jog pozitivitásának és normativitásának természetét megérteni. Austin a módszertani szinkretizmus hibáját követte el, amikor azt állította, hogy a jog létalapja a legfőbb hatalom ténye: a szuverén parancsa és a neki való engedelmség szokása.⁹⁰

87 A jog szerkezete a felépülés, keletkezés, rendeltetés

88 Horváth 2004. 172. „A szuverenitás a hibaklauzulával fedett jogi tévedhetetlenségnek (infallibilitásnak) a legnagyobb szabású esete: a viszonylag legszélesebb körű autonómia... A szuverenitás az államnak az egyéb területi jogközösségekkel szemben kizárólagos kiváltsága. A szuverenitás nem abszolút, hanem viszonylagos fogalom. Az államnak mint területi jogközösségnek szuverenitása nem zárja ki más jogközösségek – egyház, munkaszervezetek, nemzetek, kisebbségek stb. – szuverenitását. Nem zárja ki más államokét, sőt, a nemzetközi jogközösségét – civitas maxima – sem. Hogy a jogközösségek közül mennyi szuverén, az hatáskörüiknek a legtágabb nemzetközi hatáskörhöz viszonyított teljességétől függ.” (I. m. 172–173.) Ez a szuverenitás pluralista értelmezése, amely a tiszta jogtanhoz hasonlóan, de attól eltérő módon, szociológiailag relativizálja az államot.

89 I. m. 271.

90 „A módszer szinkretizmus lényege szerint a létre irányuló kérdésnek a kellés, illetve a kellésre irányuló kérdésnek a lét által történő megválaszolása. Arról van szó ugyanis, hogy az okot felcserélik a kellés alapjával, az okozatot pedig a kellés következményével. Azt mondják például, hogy a *jogi norma érvényességi alapja* a hatalom, az elismerés stb. ténye, vagy hogy az *eredmény oka a gondatlanság*... A módszerszinkretizmus veszélye azért jelentős, mivel a „létre irányuló kellés” funkciója azt a gondolatot súlykolja, mintha a létet a kellés okaként, vagy a kellést a lét alapjaként gondolnák el.” „Az okozatnak nem lehet kellésalapja, hanem csupán oka, a kelléskövetkezménynek pedig nem lehet oka, hanem csak kellésalapja.” (Horváth 1995. 120.)

Mindebből az következik, hogy a szuverenitás (személyként, testületként) kizárólag a jogi valóságban létezhet. Az állam jogintézmény az eljárási apparátus egyik specifikus szervezeti formája, amely igazságképesen csak a szinoptikus jogelmélet nézőpontjából ragadható meg. Horváth ennek alapján állítja, hogy az imperatív jogelmélet a megalapozása során, bizonyíthatatlansága és cáfolhatatlansága következtében a tudomány területéről átlépett a politika tartományába, a hatalom ideológiájává és mítoszává, a versengő politikai legitimációk egyikévé vált. „Ha napfényre jut, hogy parancsainak senki sem engedelmeskedik, azokat első alkalommal bárki megszegi, akkor nem arra következtet a hatalomelmélet képviselője, hogy nem is volt hatalom és jog, hanem arra, hogy ami jog volt, egyszerűen megszűnt jog lenni, végső esetben pedig menekül azzal a kifogással, hogy a hatalom helyébe lépett a forradalom és jogbizonytalanság. Ezt a megcáfolhatatlanságot (ti. hogy a jog létezése szükségszerűen előfeltételezi a szuverén hatalom létezését) azonban a hatalomelmélet azon az áron kénytelen megvásárolni, hogy állításait viszont bizonyítani sem tudja, mivel szándékosan kivonja azokat a tudományos bizonyítás és cáfolat lehetősége alól.”⁹¹

Összefoglalva: A szuverenitás mint legfőbb hatalom társadalmi-történelmi létezésére vonatkozó állításkategória hibán alapul, szinkretikus, tényellenes, abszurd. A szuverén (állam) jogtól független létezőként sem tapasztalatilag, sem logikailag nem azonosítható, ezért nem lehet a jogelmélet alapfogalma, nem alkalmas a jogelmélet megalapozására, nem szolgálhat a kifejtés kiindulópontjául, az igazolás kontextusában pedig ideológiának és mítosznak bizonyul, amely kivezet a jogtudományból.

Záró megjegyzések

Austin imperatív jogelméletét illetően számunkra éppen az az érdekes és megvilágító erejű, ami Horváth Barna számára elfogadhatatlan volt. Austin jogelméletében éppen azt tartjuk csatlakozóképesnek és ezzel kutatásra méltónak, amit Horváth, állítólagos nagyrabecsülése ellenére, az európai jogelmélet katasztrófájának tekintett, nevezetesen a politikai államfogalom hatalomelméleti konstrukcióját, a jogi és a politikai nézőpont összekapcsolásának paradoxonját a szuverenitás (állam) fogalmában, egyszóval a jogelmélet államtani megalapozásának következetes pozitivistá modelljét.⁹²

Erre való tekintettel Horváth Barna destrukciójával szemben a következőket állítjuk: (a) Austin szuverenitáselmélete, a saját jogelméleti nézőpontján és fogalomrendszerén belül mozogva, megnyitotta az államhatalom öntörvényű, a jogitól függetleníthető politikai dimenziójának a leírásához vezető utat. (b) A szuvereni-

91 Uo.

92 Az államelméleti megalapozás nem pozitivistá modelljéhez lásd Szilágyi 2011.

táselmélet az államelmélet és jogelmélet elválaszthatatlanságát bizonyítja az elméletalkotásban, és így teremti meg a kapcsolódás lehetőségét az alkotmányjog és a nemzetközi jog specifikus elméleteivel. (c) Horváth figyelmen kívül hagyta azt a körülményt, hogy a legfőbb hatalom tényét Austin jogelméletében nem lehet csupasz, értékvonatkozás nélküli fakticitásként elgondolni, mivel a hatalom (politikai fölérendelt) csak normatív kontextusban értelmezhető. Egyfelől nem létezik olyan szuverén hatalom, amely a pozitív erkölcsi törvények és a közvélemény felől, azaz politikailag ne lenne korlátozható, ne lenne kitéve a legitimitásigazolás kényszerének: az állam végső értelemcélja (Staatszweck) mint legfőbb államcél, a társadalmi rend stabilitásának fenntartása csak legitim módon valósítható meg. Másfelől a társadalmi-politikai hatalom csak egy előzetesen létező, a pozitív erkölcsi törvény fogalmával azonosított normatív kontextuselemeként létezhet, csak ilyenként gondolható el, és mint politikai tény, ennek a kontextusnak a kifejeződése. Austin, függetlenül attól, hogy elutasítja a beleegyezés és az eredeti szerződés felfogását, a szuverenitás alapfogalmát az utilitarizmus normatív társadalomelméletének a nézőpontjaként, annak részeként fejtette ki, és a maga módszertani-fogalmi eszközeivel az erkölcsi és jogi szabály megkülönböztetésében felépülő normatív valóságtartomány leírására tett kísérletet.⁹³ A szuverén hatalom ténye, bár független a jogtól, de a pozitív erkölcs normatív kontextusának a kifejeződéseként nincs megfosztva az értékvonatkozástól, nem pusztán tény, mint azt Horváth állítja, hanem politikai tény. A politikai tények mindig csak politikai nézőpontból, a hatalomtekintély, lojalitás, legitimitás fogalmaival jelzett normatív kontextusában azonosíthatók. (d) A szuverenitáselmélet mitológiaként, pusztán hatalomideológiaként való diszkreditálása egyfelől az állam politikai jellegének a meg nem értését és ideológiai elleppezését jelenti, másfelől az állam relativizálásának liberális, jogelméleti formában kifejeződő stratégiáját szemlélteti, következésképp maga a kritika is, előfeltevéseit, következtetéseit és következményeit tekintve, elkerülhetetlenül politikává válik. Ez utóbbi értelemben Horváth Austin-kritikája azt szemlélteti modellszerűen, mit jelent, hogyan megy végbe a saját nézőpont abszolutizálása a jogelméleti diskurzusban, az értelmezési monopóliumért, a szellemi hegemoniáért folytatott harcban milyen teoretikus árat kell fizetni a tudomány és politika határainak összemosásáért.⁹⁴

Austin számunkra fontos tudományos teljesítménye és érdeme, hogy a politikai és jogi nézőpontnak a szuverenitás fogalmában történő, az elméletalkotás szempontjából konstruktív egyesítésével megnyitotta az utat az állam olyan leírása felé, amely az angol jogi gondolkodásban is, bár más terminológiában és

93 Austin pozitív filozófiája tárgyát tekintve normatív, a tudományos megfigyelő nézőpontját és módszerét tekintve analitikus és leíró. Ezt szemlélteti a pozitív jogfilozófia programjának alapjául szolgáló, elsősorban a jogi képzés didaktikai céljait szolgáló tudományrendszertani vázlat (Idea of a Complete Legal Education), amelyben Austin mind a politikatudományt, mind a jogtudomány általános és különös formáját a tág, illetve a szűk értelemben felfogott etikán belül helyezi (vö. Austin 1873. 1138.).

94 Hart eljárása Austinnal szemben lényegében hasonló (vö. Hart 1995; Hart 2014).

a szükséges megszorításokkal, a politikai államfogalom konstrukciójának az irányába mutat.⁹⁵ A társadalmi rend normatív felfogásának keretében definiált austin-i szuverenitásfogalom kísérlet arra, hogy a joguralmi és imperatív jogelméletek vitáját kivezesse a jog és állam, illetve a politika és állam, s ezzel összefüggésben a politikai és jogi hatalom megkülönböztetéseinek egységét paradoxonként elgondolni képtelen és ezáltal terméketlenné váló kérdésfeltevés csapdájából: A jog alapul-e a hatalmon, vagy a hatalom a jogon?⁹⁶

Austin a hatalom és a jog problémáját – mint a politikai és jogi hatalom viszonyának paradoxonját – a pozitivitás és a szuverenitás fogalmai által határolt elméleti keretben a társadalmi rend normativitásának síkjára telepítette, és a maga módján beépítette a szuverenitás fogalmába. A szuverenitás így differenciafogalommá vált, amely az erkölcsiként azonosított politikai és jogi normativitás, a politikai és jogi hatalom megkülönböztetése és egysége. Az imperatív jogelmélet és az ennek keretében érvényre juttatott államtani megközelítés ezzel az európai államelmélet fejlődését előmozdító teljesítmény, amely – mint azt a kontinentális és ezen belül a magyar jogelméletre gyakorolt paradigmaképző hatása mutatja – mértékadó elméleti hagyománnyá vált.

Az általunk képviselt, szinoptikusan eljáró értelmezéstan a szellemi versengés és a tudományos kritika olyan felfogásában alapul, amely a problematizált tárgy, jelen esetben az állam perspektivikus megközelítését nem a katasztrófa, hanem a tudományos előrehaladás jelének tekinti. Ennek megfelelően nem vitatja el a „nagy tantörténeti párbeszéd” egyik álláspontjától sem az igazságképeséget, s így a joguralmi és imperatív jogelméleteket, nézőpontjuk különbözősége ellenére, funkcionálisan egyenértékűeknek, elméleti teljesítményeiket – bizonyos társadalomelméleti előfeltevések teljesülése alapján – összehasonlíthatónak és a tudományon belül megítélhetőnek tekinti. Ez azonban, mint azt Horváth Barna eljárási és Herbert Hart szabályalapú szociológiai jogelméletei, s különösen az általuk végrehajtott, hasonló irányba mutató Austin-kritika példaszerűen mutatják, egyáltalán nem magától értetődő.

Az európai modernítésban a tudományos kutatás szabadságát illetően kialakult alkotmányos konszenzus konvencionális, hagyományképző érvényesítése megköveteli az ilyesfajta szellemi megsemmisítések kritikai leleplezését, s annak kinyilvánítását, hogy maga a szándék is veszélyt jelent az állam- és jogelméleti kutatás állaga és haladása szempontjából. A veszély mindenekelőtt azokban a megközelítésekben jelentkezik, amelyek a társadalomelmélet különös alapfogalmaiban⁹⁷

95 Vö. Cs. Kiss 2005.

96 Horváth szerint ez a kérdésfeltevés kísérti a jogelméletet, ez az alapvető oka a jogelmélet tanácstalanságnak. A tanácstalanságot kérdésre adott helyes válasszal a szinoptikus, eljárási jogelmélet szünteti meg.

97 Ezek az alapfogalmak a társadalom és kultúra elkülönült, funkcióspecifikus területeinek (vallás, művészet, tudomány, gazdaság, jog, politika, intim szféra) azonosítására és teljes leírására szolgálnak.

rejlő perspektivizmus tapasztalati evidenciáját, a belőle szükségképpen következő paradoxonokat hibaforrásnak tartják, s a versengő álláspontok valamelyikét abszolutizálva a tudományos diskurzusban kísérletet tesznek az értelmezési monopólium megszerzésére. Bármely álláspont abszolutizálása ahhoz vezet, hogy az ellenfél jogelméleti álláspontjának tudományos kritikája totálissá, megfelelő demarkációs elmélet hiányában⁹⁸ a politikai területére öntudatlanul átcsúszva, a megsemmisítés ideológiai eszközévé válik. Az ilyesfajta határátlépés egyúttal azonban önleleplezés is, amennyiben láthatóvá teszi a tudományos kritika mögött meghúzódó végső politikai-világnézeti álláspontot és döntést.⁹⁹ Ekkor a „nagy tantörténeti párbeszéd” résztvevői, s maguk az értelmezők is, még ha ennek nincsenek is tudatában, tudományos vitapartnerekből ideológiai vetélytársakká, politikai ellenfelekké válnak, s az imperatív jogelméletekkel szemben a joguralmi jogelméletek már nem tudományként, hanem ideológiaként állnak szemben. Ez a politikai logikája, amely alól Horváth Barna eljárási jogelmélete sem vonhatja ki magát. Ha a tudományos és politikai diskurzus határainak ilyen típusú egybecsúszása végbemegy, ami Horváth esetében nem pusztán vélelmezhető, hanem bizonyítható is,¹⁰⁰ akkor ez ideológiailag leárnyékolja, háttérbe tolja és jelentéktelenné teszi azt az összefüggést, ami Austin imperatív jogelméletének megértése, tudománytörténeti jelentőségének megítélése, valamint a saját kutatási problémánk szempontjából fontos.

A szellemi megsemmisítésnek az a módja, amelyet Horváth Barna „A szuverenitáselmélet nem tudomány, hanem ideológia és mítosz” formulában foglalt össze, és amellyel az imperatív jogelméletet lényegében kiűzte a tudományból a politika területére, a politikai ideológiai logikájának engedelmeskedik, és magát a kritikust is határátlépésre kényszeríti, kitéve az ellenfél hasonlóképpen totális kritikájának. A szellemi megsemmisítés ellenformulája – „A joguralmi jogelmélet nem tudomány, hanem ideológia és mítosz”¹⁰¹ – hasonlóképpen abszolút érvényességet igényel, és nincs olyan tudomány, amely a két álláspont között dönten tudna.

98 A modern államelméletek, politikaelméletek, jogelméletek reflexív elméletek, önvonatkozású módon épülnek fel: nemcsak a tárgy (állam, politika, jog), hanem a tárgy megfigyelőjének az elméletei is, azaz tudományelméletek, amelyeknek meg kell oldaniuk a határmegvonás problémáját. Feltevésünk szerint az „elmélet” reflexivitásának és önvonatkozásának tudományelméleti problémája a modern szociológiai társadalomelméletek keretében meggyőzően értelmezhető.

99 Vö. 14. lábjegyzet.

100 E határátlépéssel járó transzformáció egyébként világosan jelzi az értelmező kritikájának alapjául szolgáló végső „metafizikai-politikai” indítékot, Horváth Barna esetén a liberalizmus joguralom- és jogállamelméleteinek való elköteleződését. A megértést nehezítő kapcsolódás és keveredés a tudományos elméletkritika és ideológiakritika síkjai között nem tisztázható Horváth saját ideológia-utópia felfogásához igazodva, amely a mannheimi tudásszociológia részleges recepcióján és korrekcióján alapul. Az ideológia és utópia fogalom pár elemzéséhez lásd Horváth 1995. 301–323; Horváth 1939. Horváth tudásszociológiai álláspontjának értelmezéséhez lásd Cs. Kiss 1997; Cs. Kiss 2007b; Cs. Kiss 2007c.

101 Úgy véljük, ez a visszafordíthatóság láthatóvá teszi s egyúttal igazolja a szinoptikus értelmezéstan alap gondolatát, amely a jogelméleti álláspontok relacionizmusának és funkcionális egyenértékűségének az előfeltételezésén nyugszik.

Irodalom

- Austin, J. 1873. *Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positiv Law*. 4th edition. London
- Austin, J. 1954. *Province of Jurisprudence Determind and the Uses of the Study of Jurisprudence*. London.
- Austin, J. 1977. *Über den Nutzen des Studiums der Wissenschaft vom Recht*.
- Bódig, M. – Győrfi, T. 2002. *Államelmélet. A mérsékelt állam eszméje és elemei*. I–II. Miskolc.
- Bódig, M. – Győrfi, T. – Szabó, M. (ed.) 2004. *A Hart utáni jogelmélet problémái*. Miskolc.
- Cs. Kiss, L. 1997. Utópia és valóság. *Világosság*, 1997/11. 36–49.
- Cs. Kiss, L. 2001. Szabadság és kényszer: Horváth Barna szellemi pályája. In: Horváth, B. *Angol jogelmélet*, 569–611.
- Cs. Kiss, L. 2004. Állam, politika, erkölcs. In: Cs. Kiss, L. – Karádi, É. (ed.) *Az igazságosság dilemmái. Ünnepi kötet Földesi Tamás 75. születésnapjára*. Budapest, 80–105.
- Cs. Kiss, L. 2005. Elméletalkotási stratégiák az államelméletben. In: Szigeti, P. (ed.) *Államelmélet – politikai filozófia – jogbölcselet*. Leviatán (külön szám), Győr, 51–84.
- Cs. Kiss, L. 2007a. A szociológiai államfogalom jogtudományi dekonstrukciója. In: Cs. Kiss, L. (ed.) *Hans Kelsen jogtudománya. Tanulmányok Hans Kelsenről*. Budapest, 326–366.
- Cs. Kiss, L. 2007b. Begegnungen mit Karl Mannheim. Mannheim-Rezeption in Ungarn. In: Balla, B. – Sparshuh, V. – Sterbling, A. (ed.) *Karl Mannheim: Leben, Werk und Bedeutung für die Osteuropaforschung*. Hamburg, 109–128.
- Cs. Kiss, L. 2007c. Találkozások Mannheim Károllyal. Mannheim-recepció Magyarországon. In: Cs. Kiss, L. – Fábri, Gy. *Mannheim Károly európai perspektívában. Világosság*, 2007/7–8. 207.
- Cs. Kiss, L. 2007d. Bevezetés. Hans Kelsen jelentősége. In: Cs. Kiss, L. (ed.) *Hans Kelsen jogtudománya. Tanulmányok Hans Kelsenről*. Budapest, 16–32.
- Cs. Kiss, L. 2007e. A tiszta jogtudomány eszméje és hivatása. In: Cs. Kiss, L. (ed.) *Hans Kelsen jogtudománya. Tanulmányok Hans Kelsenről*. Budapest. 125–158.
- Cs. Kiss, L. 2009. Köszöntő. *Jog – Állam – Politika*, 2009/1. 3–6. Győr.
- Cs. Kiss, L. 2010a. A szociológiai rendszerelmélet államfelfogása. *Jog – Állam – Politika*, 2010/3. 3–34.
- Cs. Kiss, L. 2010b. A totális állam elmélete és mítosza. *Világosság* 2010, ősz, 19–40.
- Cs. Kiss, L. 2010c. Totális állam és totalitarizmus. In: Bihari, M. – Patyi, A. (ed.) *Ünnepi kötet Szalay Gyula tiszteletére, 65. születésnapjára*. Győr, 98–116.

- Cs. Kiss, L. 2012. *Herbert L. A. Hart „hallgatóságos” államelmélete*. Kézirat. Budapest.
- Cs. Kiss, L. 2014. (ed.): *Herbert L. A. Hart jogtudománya kritikai kontextusban*. Budapest.
- Cs. Kiss, L. 2015. *Herbert L. A. Hart implicit államelmélete*. Kézirat. Budapest.
- Hart, H. L. A. 1982. *Essayson Bentham. Studies in Jurisprudence and Political Theory*. Oxford.
- Hart, H. L. A. 1995. *A jog fogalma*. (Ford. Takács Péter). Budapest.
- Hart, H. L. A. 2014. Szuverenitás és jogilag korlátozott kormányzat. In: Cs. Kiss, L. (ed.) *Herbert L. A. Hart jogtudománya kritikai kontextusban*, 365–381.
- Horváth, B. 1939. *Az utópia értelme*. Budapest.
- Horváth, B. 1993. *Forradalom és alkotmány. Önéletrajz 1944–45-ből*. (Ford. Nagy Endre) Budapest.
- Horváth, B. 1995. *Jogszociológia. A jog társadalom- és történelemelméletének problémái*. Budapest.
- Horváth, B. 2001. *Angol jogelmélet*. Budapest.
- Horváth, B. 2004. *A jogelmélet vázlata*. Máriabesnyő–Gödöllő.
- Horváth, B. 2009. Mező törvény, törvény mező. I. (Ford. Rigó Anett) *Jog – Állam – Politika*, 2009/1–2. 129–146.
- Jellinek, G. 1922. *Allgemeine Staatslehre*. Berlin.
- Kelsen, H. 1990. *Reine Rechtslehre*. Zweite, vollständig neubearbeitete und erweiterte Auflage 1960. Wien.
- Nagy, J. E. 2016. Horváth Barna „színeváltozása” – a szerelem konzekvenciái. *ACTA Univ. Sapientiae. Legal Studies*, Vol. V/2.
- Löwenhaupt, W. 1972. *Politischer Utilitarismus und bürgerliches Rechtsdenken. John Austin (1790-1859) und die Philosophie des Rechts*. Berlin.
- Schmitt, C. 1922. *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre der Souveränität*. München–Leipzig.
- Schmitt, C. 1928. *Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf*. München–Leipzig.
- Schmitt, C. 1933. *Staat, Bewegung, Volk*. Hamburg.
- Schmitt, C. 1936. *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens*. Hamburg.
- Schmitt, C. 1992. *Politikai teológia*. (Ford. Paczolay Péter). Budapest.
- Schmitt, C. 1995. Die Lage der europäischen Rechtswissenschaft. In: Schmitt, C. *Verfassungsrechtliche Aufsätze. Arbeiten aus den Jahre 1916-1969*. (Hrsg. Günter Maschke). Berlin.
- Schmitt, C. 2002. *A politikai fogalma. Válogatott politika- és államelméleti tanulmányok*. (Ford., vál., szerk. Cs. Kiss Lajos). Budapest.
- Somló, B. 1917. *Juristische Grundlehre*. Leipzig.

- Somló, B. 1995. *Jogbölcshészet. A Juristische Grundlehre* kivonata. (Szerk. Takács Péter) Miskolc.
- Szabadjalvi, J. 1994. Vonzások és taszítások – Moór Gyula és Horváth Barna kapcsolata. *Magyar Jog*, 1994/11. 654–660.
- Szabadjalvi, J. 2014. Az angolssász társadalom és jogelmélet recepciója Magyarországon a 20. század közepéig. In: Cs. Kiss, L. (ed.) *Herbert L. A. Hart jogtudománya kritikai kontextusban*, 123–154.
- Szabó, M. 1999. John Austin. In: Szabó Miklós: *Fejezetek a jogbölcséleti gondolkodás történetéből*. Miskolc.
- Szilágyi, P. 2011. *Jogi alaptan*. Budapest.
- Takács, P. 2010. *John Austin és az angol analitikus iskola jogelmélet*. Budapest.
- Zódi, Zs. 1995. Erény és jogtudomány. Somló Bódog állam- és jogbölcséleti munkássága. In: Szabó, M. (ed.) *Portrévázlatok a magyar jogbölcséleti gondolkodás köréből*. Miskolc, 11–112.
- Weber, M. 1987. *Gazdaság és társadalom. A megértő szociológia alapvonalai*. 1. (Ford. Erdélyi Ágnes) Budapest.