

GYAKORLATI FILOZÓFIÁK ÉS A JOGFILOZÓFIA: GONDOLATOK A JOGFILOZÓFIA HAZAI MEGÚJÍTÁSÁÉRT

FRIVALDSZKY JÁNOS
egyetemi docens (PPKE JÁK)

I. Bevezetés

Válságban van manapság a *jogfilozófia* mind a kontinensen, mind hazánkban. A *jogelmélet* még tartja a pozícióit az angolszász világban a tudományos kutatásban és a jogászkutatásban is, azonban a jogfilozófia a kontinensen – és hazánkban is – mindkét területen komoly válságban van, miközben óriási szellemi örökségre tekinthet vissza. Van azonban egy nagyon fontos kivétel: Olaszország, s talán Spanyolország is. Mi az oka ezen nagyon jelentős kivételnek? Olaszországban az egyik jelentős irányzat a klasszikus jogfilozófia megújításán dolgozik, amelynek Itália nyugodtan örökösének is mondhatja magát – úgy, hogy közben bizonyos modern és posztmodern kori filozófiai eredményeket is átvesznek, például a ‘jog mint elismerő viszony’ koncepció tekintetében –, olyan elméleteket kidolgozva, amelyek a kortárs jogi problémákra is adekvát válaszokat képesek adni. Az olasz jogfilozófia olyannyira virágzik és termékeny manapság, hogy szinte lehetetlen a tudományos műhelyek munkáit, publikációit figyelemmel kísérni. Ennek egyik magyarázata az, hogy nagyon jelentős eszmetörténeti kutatások folynak és folytak mindig is. Ebből az is következik indirekt módon, hogy ahol – mint ahogy sajnos hazánkban is – felhagynak a problémaközpontú eszmetörténeti kutatásokkal, ott a jogfilozófiának sem lehet hosszú távon jövője.

Hazánkban a jogfilozófia elsorvadni látszik, míg a korábban kifejezetten életerős jogelméleti kutatások a Hart-recepció korlátainak tudatosítása után immáron megtorpanni látszanak. Nézetünk szerint ez utóbbinak az az oka, hogy sem a jogfilozófia megújításának reményét hozó Hart, sem a Hart utáni jogelmélet voltaképpen nem tudott mit kezdeni az *alapvető* jogfilozófiai konceptuális kérdésekkel, problémákkal, mivel nem tudtak azokra megnyugtató válaszokat adni.¹ Mi azt valljuk, hogy a

¹ Lásd FRIVALDSZKY JÁNOS: A harti természetjog minimális tartalma az olasz jogfilozófia és a klasszikus természetjogi gondolkodás szemszögéből. *Világosság*, 2010 tavasz 157–187.

jogelmélet megújítását a jogfilozófiai vizsgálódás adhatja, alapvetően annak klasszikus formájában és értelmében. A kontinentális jogi gondolkodásra mindenképpen érvényes állítás nézetünk szerint az, hogy ott, ahol nem él a klasszikus jogfilozófiai gondolkodás, előbb vagy utóbb elsorvad, vagy tévútra téved mind a jogfilozófia, mind a jogelmélet.

Nyilvánvaló, hogy a jogfilozófia nem önmagáért való, hanem a jogéletért van. Csakhogy még többről van szó: a jogfilozófia – klasszikus értelmében – a helyes *filozófiai* gondolkodási, kutatási mód is egyben. Ezért azt is mondhatjuk, hogy a klasszikus jogfilozófiai vizsgálódási mód hiányát megsínyli a filozófiai gondolkodásmód is, annak egész kultúrája. Végezetül azt is meg kell állapítanunk, hogy a klasszikus jogfilozófia maga is *jogtudomány*, sőt a jogtudomány annak helyes, ‘*iuris-prudentia*’ értelmében. A gyakorlat-közeli szakági jogtudományok filozófiája, következésképpen hiánya rajta hagyja a bélyegét a tételes jog reflexióján, a szakági (dogmatikai) jogtudományokon is, minthogy hiányozni fog a sajátosan *jogfilozófiai kérdezési* és gondolkodási mód az adott jogterületen, jogágban. Márpedig nagyon sok tennivalója van manapság a jogfilozófiának mind az alapkutatások, mind az alkalmazott kutatások terén, azaz a szakági jogtudományok területén is.

II. A gyakorlati filozófia rehabilitálása

A klasszikus római jogászok tudása pragmatikusságában egyszerre volt jogászi és filozófiai értelemben is ‘gyakorlati’. A modern kor jogfelfogása a humanizmus után² eljuttatta ezt a gondolkodási szálát, és képviselői zárt, axiomatikus-deduktív tudományos rendszerekben gondolkodtak. A modern kor jogszemlélete – minthogy tudományos rendszerbe zárt törvény-, illetőleg ész-rendként tekintett a jogra – gyakorlati filozófiai jellegét, azaz klasszikus természetjogias tartalmát és dialektikus érvelő természetét elveszítette. A XX. század második felében azonban a *gyakorlati filozófia rehabilitálása* (*Rehabilitierung der praktischen Philosophie*) megtörtént mind Németországban (és általában a kontinensen), mind az angolszász nyelvterületen, ami egyszersmind az igazságosság és a gyakorlati filozófia fogalmainak (prudencia, politikai barátság, dialektikus érvelés, topika stb.) fő sodorvonalba való kerülését is jelentette. Mindebben, illetve az ennek alapján keletkező vitákban a gyakorlati filozófia arisztotelészi – és részben Szent Tamási – fogalmainak meghatározó szerepe volt. Az arisztotelianus hatás eredetileg ‘klasszikus természetjog’ (Michel Villey) gyanánt a (klasszikus) római jogászoknál jelent meg, hogy utána hosszú cezúra után korunkban újból visszavétessek a jogfilozófiai gondolkodásba. A jogfilozófiai viták jelentős része immáron az arisztotelianus, sőt, részben a tomista gondolkodás jegyében zajlik. Az utóbbi három

² MAURIZIO MANZIN: Retorica ed umanesimo giuridico. In FRANCESCO CAVALLA (szerk.): *Retorica, processo, verità. Principi di filosofia forense*. Milano: FrancoAngeli, 2007, 85–100. Vö. MAURIZIO MANZIN: *Il petrarchismo giuridico. Filosofia e logica del diritto agli inizi dell’umanesimo*. Padova: CEDAM, 1994.; MAURIZIO MANZIN: *Ordo iuris*. La nascita del pensiero sistematico. Milano: FrancoAngeli, 2008.

évtized jelensége ugyanis, hogy a kortárs ‘neoklasszikus’ természetjogászok egy sajátos morál- és politikai filozófiai, azaz gyakorlati filozófiai keretben rehabilitálták Szent Tamást, amely irányzat egyes meghatározó képviselői az angol analitikus jogfilozófus, Hart gondolati hagyományából is merítenek. Ez utóbbi a jogot társadalmi gyakorlatként tekintvén megnyitotta az utat a gyakorlati indokokat középpontba helyező, igazolásközpontú jogfilozófia előtt az angolszász világban.

Végül említenünk kell a posztmodern jogfelfogást is, amely az előbbiektől teljesen eltérően, bizonyos baloldali és libertáriánus filozófiai hagyományokból, másrészt – némelyek tekintetében – részben az egzisztencialista, részben a pragmatikus filozófiából is táplálkozva a jogra, mint a politikailag gyakorlandó igazságosság emancipatorikus társadalmi praxisára tekint.

Megállapíthatjuk tehát, hogy a nagyon tág értelemben vett *gyakorlati* szemléletmód uralja a kortárs jogi gondolkodásmódot, nemcsak az eleve pragmatikus angolszász, illetve az uniós jogi gondolkodásmódot, de a jogelméletit, s a jogfilozófiáit is. Azonban milyen értelemben gyakorlati a jogászok tevékenysége, s milyen értelemben gyakorlati filozófia a jogelmélet, illetőleg a jogfilozófia? És miként értékelheti mind ezt az, aki – mint mi is – a klasszikus jogfelfogás örökségét vallja? A kérdés voltaképpen az, hogy miként tekinthető helyesen gyakorlati filozófiának a jogi gondolkodásmód, illetőleg a jogfilozófia?

III. A posztmodern jogfelfogás: a jog mint a politikailag gyakorlandó igazságosság emancipatorikus praxisa

Induljunk ki az igazságosság kortárs posztmodern felfogásából, amely – mint írtuk – a jog életét magát is a politikai praxis egyfajta megnyilvánulásának tekinti. Ez azért lehet jó kiindulópont, mert ezen irányzat véti el a leginkább a gyakorlati filozófia klasszikus értelmét, amit mi viszont követendőnek tartunk. A posztmodern elméleteknek (vagy inkább „anti-elmélet”-eknek) két alapvető irányzata van,³ amelyek a jogi gondolkodásra is jelentősen hatnak: az egyik a Richard Rorty és Stanley Fish neveivel fémjelzett *neopragmatikus* társadalomkritikusoké, amely a posztmodernizmusnak inkább csak „közeli rokona”, a másik a Jacques Derrida⁴ és Michel Foucault neveivel azonosítható vonal, amely a *dekonstrukcionista*-posztstrukturalista és egyéb kritikai módszereket alkalmazó (már-már ironikus-nihilista⁵) kritikáé, ahol mindkét „elmélet”

³ GARY MINDA: *Teorie postmoderne del diritto*. Bologna: Il Mulino, 2001, 375–38. [*Postmodern Legal Movements. Law and Jurisprudence at Century's End* (New York–London: New York University Press, 1995)]

⁴ Például Jack M. Balkin munkásságára nagymértékben hatott Jacques Derrida gondolatísága: *Deconstruction's Legal Career*, <http://www.yale.edu/lawweb/jbalkin/articles/deconstructionslegalcareer1.pdf> ill.: *Deconstructive Practice and Legal Theory*, <http://www.yale.edu/lawweb/jbalkin/articles/decprac1.htm> Derrida dekonstrukcionalizmusának a jogelméleti gondolkodásra való hatásának átfogó elemzéséhez ld. ALBERTO ANDRONICO: *La decostruzione come metodo*. Milano: Giuffrè Editore, 2002.

⁵ Furcsa mód, a másik irányzat képviselője, Rorty magát is ironikusnak tartja. Van, aki nem tartja magát nihilistának, s van, aki büszkén vállalja azt, így például GIANNI VATTIMO: *Nichilismo ed emancipazione, etica, politica, diritto*. Garzanti, 2003.

gyakorlatorientált, illetve pragmatikus a maga módján, sőt olykor már *módszernek*⁶ is tekintik. Egybehangzóan tagadják, hogy létezne a dolgok olyan objektív, hierarchizált rendje, azaz belső természete, amely normatív tartalommal bír, s amihez a jogászoknak tartaniuk kellene magukat az érvényesség okán.

Vizsgálatunkat folytassuk a neopragmatikus társadalomkritikai filozófia gyökereinek feltárásával, hogy láthassuk, hogy a pragmatikus filozófia miképpen hatott az angolszász jogi gondolkodásra, s különösen annak posztmodern változatára.

IV. Pragmatikus és neopragmatikus társadalomkritikusok jogfilozófiai hozadéka

Oliver Wendell Holmes (1841–1935) köztudottan szkeptikus mindenféle természetjog léteivel kapcsolatban.⁷ Rá nagymértékben hatottak a pragmatista filozófia tételei, minthogy tagja volt a *Metafizikai Klubnak*,⁸ amely olyan tagokkal büszkélkedhetett, mint a pragmatikus filozófiát később megalapító Charles Sanders Peirce (1839–1914) vagy William James (1842–1910). Ezen iskola – nagyon leegyszerűsítve és általánosítva – úgy tartotta, hogy az emberi megismerés szorosan kötődik a gyakorlati tapasztalathoz, a szokásokhoz és így az emberi cselekvéshez.⁹ Ebből is látszik, hogy a megismerés empiricista és társadalmi gyakorlatához való kötöttségét húzták alá.¹⁰

⁶ A dekonstrukcionista megközelítésmód módszer-jellege ellen Derrida maga tiltakozott, de kétségteletlenül azzá vált annak amerikai gyakorlatában. Ld. JACQUES DERRIDA: Pacific deconstruction, 2. Lettera a un amico giapponese. *Rivista di Estetica* 17/1984, 8.; ANDRONICO i. m. (2002); JACK M. BALKIN: Deconstructive Practice and Legal Theory. *The Yale Law Journal* 96/1987, 743–786.

⁷ ROBERT P GEORGE: Holmes on Natural Law. *Villanova Law Review* 48. 2003. (February). 1–11. Holmes a *The Path of the Law* (*Harvard Law Review*, X. 1897. III. 25.) című rövid, jól ismert tanulmányában vélelően fejti ki pragmatikus álláspontját az alapvető jogok és köteleességek jogi mibenlétéről, azok valódi „alapjairól”: „Az alapvető jogok és kötelezettségek [*primary rights and duties*], melyekkel a jogtudomány foglalkozdik, [...] nem egyebek, mint próféciák. [...] az úgynevezett jogi kötelezettség nem egyéb, mint annak megjósolása, hogy ha valaki bizonyos dolgot megtesz vagy elmulaszt, a bíróság ítélete folytán ilyen vagy olyan következményt kényszerül elszenvedni – s ugyanez áll a jogosultságokra is.” OLIVER WENDELL HOLMES, JR.: A jog ősvénye. Ford. Molnár András. *Jogelméleti Szemle*. 2010/4. <http://jesz.ajk.elte.hu/oliver44.html>

⁸ JOHN SHOOK: *The Metaphysical Club*. http://www.pragmatism.org/history/metaphysical_club.htm Vö. MACZONKAY MIHÁLY: *Jogszociológia*. Pécs: Janus Pannonius Tudományegyetem ÁJK, 1997, 45–47.

⁹ „Ezért megkísérelte – ahogy a hasonló gondolkodásúak is tennék – megfogalmazni, amit helyesnek vél; kialakította tehát azt az elméletet, amely szerint egy *fogalom*, azaz egy szó vagy más kifejezés racionális tartalma kizárólag a fogalomnak stb. az életre kifejtett feltételezhető következményeiben rejlik. Így tehát, mivel nyilvánvaló, hogy ami nem kísérlet eredménye, az nem fejthet ki közvetlen hatást az életvitelre sem, tehát, ha valaki egy fogalom állításából vagy tagadásából következő összes feltételezhető kísérleti jelenségeket pontosan meg tudja határozni, akkor a fogalom teljes meghatározásához jut; a meghatározás ezen kívül semmi mást nem tartalmaz. A szerző e tannak a *pragmatizmus* nevet adta.” CHARLES SANDERS PEIRCE: Pragmatizmus és pragmatícizmus (részletek). VI. fej. „Mi valójában a pragmatizmus?” In SZABÓ ANDRÁS GYÖRGY (szerk.): *Pragmatizmus, a pragmatista filozófia megalapítóinak műveiből*. Budapest: Gondolat, 1981, 65. A pragmatizmushoz, pragmatikusokhoz és neopragmatikusokhoz ld. RICHARD RORTY: *Megismerés helyett remény*. Pécs: Jelenkor, 1998, 7–8.

¹⁰ Derrida maga is felfedezte magának dekonstrukcionista elődként Charles Peirce jeleméletét, s azt így mint protodekonstrukcionista felfogást mutatja be: „Peirce igen messze elmege abban az irányban, amit

A gondolkodás funkciója – ismerteti William James S. Peirce pragmatizmusról (praktikalizmusról) alkotott fő gondolati elemeit – „a cselekvési szokások kialakítása felé tett lépések egyike”, ahol a gondolatot kifejező szavak csak annyiban bírnak tartalmi jelentőséggel, amennyiben szerepet játszanak annak gyakorlati következményeiben, ha hatásukkal „különböző életvitelt eredményeznek.” Egy tárgyról alkotott elképzelésnél tehát csak az számít, hogy a „tárgy milyen lehetséges gyakorlati következményekkel jár, milyen hatása lehet, és hogy milyen reakciókra kell felkészülnünk”, s ezáltal – vallja most már maga James – az „igazság jelentésének döntő próbája valójában az a magatartás, amelyet megkövetel vagy amelyre ösztönöz.”¹¹ Richard Rorty (1931–2007) hasonlóképpen az emberi jogok esetében nem azok tartalmi érvényességét és normatív tartalmait, hanem társadalmi hatásirányát, gyakorlati következményeit tekinti.¹² Ezen látásmód alapjául azon tény áll – Rorty megfogalmazásában –, hogy „sem a klasszikus pragmatikusok, sem a neopragmatikusok nem hiszik, hogy volna olyan, ahogyan a dolgok valójában vannak.”¹³ Nem az emberi természet és nem a dolgok, az emberi viszonyok valódi természete képezik az emberi jogok és a társadalmi relációk helyességének a mércéit. Egy antiesszencialista vagy antidualista (neo)pragmatikus alapállásban egy fogalom – minden fogalom – jelentése és tartalma annak társadalmi gyakorlatától, voltaképpen annak hasznosságától függ.¹⁴ Ekképpen viszont a fogalom „élete”, társadalmi gyakorlata ideológiák által való alakításával befolyásolható. Egyrészt az individualizmus, másrészt a természet-jog-ellenes pragmatizmus jellemzi tehát az amerikai (jog)filozófiai gondolkodást, ahol ez utóbbi nyitott a fogalmak társadalmi-politikai ideológiai gyakorlati meghatározottságára. A (neo)pragmatizmus azonban időközben a relativizmus ismérvével,¹⁵ valamint különféle – egyébként nyilvánvalóan jobbára jószándékú – emancipatórikus-egalitáriánus¹⁶ elemekkel társult, amely ideológiai meghatározottság és „küzdelem” a ‘nyelvi fordulat’¹⁷ után egyre inkább a nyelv társadalmi-politikai működésszférájába

a transzcendentális jelölt dekonstrukciójának neveztünk [...]”. JACQUES DERRIDA: *Grammatológia*, I, Életünk, Magyar Műhely, 1991, 82. Vö. BOROS JÁNOS: *Pragmatikus filozófia*. Pécs: Jelenkor Kiadó, 1998, 65–66. Ennek értelmében a jelek folyamatos egymásra utalása történik, amelyből nem lehet kilépni, vagyis a jelek nem utalnak valami végső külső létező (jelölt) dologra vagy *logoszra*. Ilyeténképpen Derrida a logocentrizmus-kritika megelőlegzéseként értékeli a pragmatikus filozófus nyelvelméletét.

¹¹ WILLIAM JAMES: Filozófiai koncepciók – gyakorlati eredmények. In BECK ANDRÁS (szerk.): *A filozófus az amerikai életben*. Tanulmány Kiadó, Pompeji, 1995, 67–68.

¹² Az emberi jogok Rorty szerint olyan társadalmi konstrukciók, amelyek – egyik lehetséges – motivációja az önnön lelkiismeret megnyugtatósa, praktikus fokmérője pedig a fájdalom (szenvedés) csökkentése, a beavatkozás-mentességként értelmezett (negatív) szabadság, valamint a diszkrimináció-mentesség érvényesítése, érvényesülése. RORTY (1998) i. m. 83–85. Vö. 105.

¹³ RORTY (1998) i. m. 11.

¹⁴ RORTY (1998) i. m. 53., 93., 96–97.

¹⁵ fogalmakkal – mint »anti-platonista«, »anti-metafizikus« vagy »anti-fundacionista« – határozzuk meg magunkat.” RORTY (1998) i. m. 90.

¹⁶ Vö. pl. RORTY (1998) i. m. 84.

¹⁷ A ‘klasszikus pragmatikusok’ és a ‘neopragmatikusok’ „közti törésvonalat az úgynevezett »nyelvi fordulat« alkotja”. „Az Egyesült Államokban ez a fordulat csak az 1940-es és 50-es években következett be, és nyomában felhagytak az amerikai filozófiai tanszékeken James és Dewey olvasásával.” RORTY (1998) i. m. 7.

került át: „Ha van a pragmatizmusban valami különös, akkor az az, hogy a »valóság«, az »ész« és a »természet« fogalmait a jobb emberi jövő fogalmával helyettesíti.”¹⁸ Míg Holmes még „csak” azt vallotta, hogy a jognak pusztán a tapasztalatban van léte,¹⁹ illetve azt állította, hogy nem tud semmiféle objektív természetjogot elfogadni,²⁰ addig korunk posztmodern gondolkodói már az emberi jogok és a helyes társadalmi rend ‘politikai korrektség’ révén történő sulykolásával a fogalmak „helyes”, „politikailag elfogadható” jelentésére, az annak megfelelő társadalmi gyakorlatra, és így közvetve a „helyes” bírói ítélkezésre is befolyást gyakorolnak. Korunk meghatározó posztmodern neopragmatikus filozófusa, Richard Rorty szerint nincs esszencialista értelemben emberi természet, s így elidegeníthetetlen emberi jogok sem léteznek.²¹ Az embert a kortárs, *mainstream*be tartozó filozófusok nem tekintik klasszikus jogfilozófiai értelemben természeténél fogva közösségi lénynek, így a természetjog/természeti törvény nem is rendezheti a személyközi és társadalmi viszonyokat. Az emberi viszonyoknak nincsen sajátos belső természete a természetjog és a dolgok (társadalmi viszonyok) normatív természete által elrendezetten. Ezért a *politikai ideológiák* és leegyszerűsítő vezényszavak veszik át ezek rendező szerepét a főáramú filozófusoknál. Az amerikai posztmodern antiesszencializmus gyökerei tehát a pragmatizmusba nyúlnak vissza. Az ember természete és az emberi viszonyok természete – azok klasszikus értelmében – figyelmen kívül hagyatnak, miközben az említett filozófiai irányzat fő képviselői politikai felelősségtudatot éreztek és éreznek a jobb jövő alakítására.²² Ezen amerikai társadalomépítő²³ felelősségtudatban²⁴ részben a „régí rossz” feudális európai hagyományokkal való szakítás vágya vezérelte a pragmatikusokat.²⁵ Ezen meghaladandó hagyomány – Rorty megfogalmazásában – még hit a dolgok belső természetéhez idomuló, arra affinitással rendelkező emberi gondolkodásban. Mi azonban mégis a késő középkor, azaz a XI–XIII. századok klasszikus jogfelfogását, természetjogi gondolkodását hozzuk mintaként, ahol a jogfilozófiai érvelés gyakorlatias „esszencializmusa” az intézményes társadalmi pár-

¹⁸ RORTY (1998) i. m. 10.

¹⁹ „*The life of the law has not been logic; it has been experience.*” OLIVER WENDELL HOLMES: *The Common Law*. 1881, 1.

²⁰ Lásd az idős O. W. Holmes 1929 szeptember 15-én kelt levelét Harold Laskihoz. A két nagy gondolkodó kiterjedt, személyes és őszinte hangvételű levelezést folytatott, így fontos forrásnak bizonyul az említett levél tartalma is. MARK DEWOLFE HOWE (ed.): *Holmes–Laski Letters, the correspondence of MR. Justice Holmes and Harold J. Laski*. II. 1926–1935. Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 1953, 1183.

²¹ RICHARD RORTY: *Esetlegesség, irónia és szolidaritás*. Pécs: Jelenkor Kiadó, 1994, 11., 23., 55., 69., 72. RORTY (1998) i. m. 37. „az ember jogairól való beszéd [...] nem alkalmas tárgy a filozófiai elemzésnek vagy kritikának” i. m. 81. Szerinte elidegeníthetetlen emberi jogokról beszélni annyi, mint beismerni, hogy „kimerítettük érveink forrását”. Uo. Az emberi jogok szubjektív és egyben társadalmi gyakorlati hasznossági oldalát hangsúlyozza. i. m. 81–86.

²² RORTY (1998) i. m. 8., 10–11.

²³ MOLNÁR TAMÁS: *Az értelmiség alkonya*. Budapest: Akadémiai Kiadó, 1996, 247–250.

²⁴ William James még csak a filozófus útjelző, irányba igazító szerepét vallotta. JAMES i. m. 66. Rorty pedig már így fogalmaz: „A mérnökhöz és az ügyvédhez hasonlóan a filozófus haszna az, hogy konkrét problémákat old meg, amelyek olyan konkrét helyzetekben merülnek fel, amikor a múlt nyelve a jövő szükségleteivel kerül összeütközésbe.” RORTY (1998) i. m. 113.

²⁵ RORTY (1998) i. m. 8., 31.

beszéddel,²⁶ érvkereső nyitottsággal párosult.²⁷ A jogászi dialektikus érvelés ebben a korban úgy tudott gyakorlatias és diszkurzív lenni, hogy közben igaz(ságosság)-orientált maradt a dolgok természetéhez való igazodás értelmében.²⁸

Manapság a liberális és emancipatorikus politikai ideológiák képviselői az emberi jogok nyelvezetével megfogalmazott *igény-jogokkal* kívánják forradalmasítani a személyközi viszonyokat. Míg a modernségben a *makrotársadalmi* és politikai viszonyok kerültek ezen egyenlősítő törekvések célkeresztjébe, posztmodernnek nevezett korunkban már a *mikro-viszonyok személyközi* kapcsolatai, úgy mint a férfi és a nő, férj és feleség, szülő és gyermek, tanár és diák stb. relációk. Minthogy a *természetes egyenlőtlenségekkel*, vagyis az *egyenlő méltóságú személyek természetes társadalmi különbözőségeivel* nem tud korunk mit kezdeni,²⁹ ezért a szabadság és az egyenlőség nevében meg kívánják fordítani az „erőszakos” hagyományos „metafizikai oppozíciókat”, hierarchiákat az azokat fenntartó intézmények dekonstruktív kritikájával, s ez igaz a természetes *társadalmi* szerepekre, azok intézményes formáira is.³⁰ A pragmatikus filozófiai megismerés az amerikai értelmiségi elkötelezett társadalomalakító gyakorlatiasságával párosult.³¹ Idővel az egalitáriánus baloldali eszmék kerültek többségbe a liberális gondolkodásban, s az amerikai értelmiségi különös szeretettel fogadta az öreg kontinensről érkező radikális (baloldali) eszméket. Nem is meglepő ezután, hogy Jacques Derrida (1930–2004) nézetei nagymértékben hatottak az amerikai jogi, jogelméleti gondolkodásra.³² Az Amerikai Egyesült Államokban tanító neves filozófus, Molnár Tamás úgy fogalmaz, hogy „az autoritás ellenségei különösen a bíróság ellen intéznek rendkívül vad és vehemens támadásokat”,³³ miközben a ‘politikai korrektség’ cenzori eszközeivel előjogokat biztosítanak a non-konformista eszméknek és azok képviselőinek.³⁴

²⁶ Rorty posztmodern pragmatizmusában a vitának, mint párbajnak az eredménye az „*igaznak tartott*”, mindenféle objektív referencia vagy megalapozó elmélet nélkül. RORTY (1994) i. m. 69.

²⁷ FRIVALDSZKY JÁNOS: Jogtudomány és diszkurzivitás a középkorban, a kortárs olasz jogfilozófiai kutatások fényében. In FEKETE BALÁZS – KÖNCZÖL MIKLÓS – H. SZILÁGYI ISTVÁN (szerk.): *Iustitia kirándul. Tanulmányok a jog és irodalom köréből*. Budapest: Szent István Társulat, 2009, 229–270.

²⁸ PAOLO GROSSI: *L'ordine giuridico medievale*. Roma–Bari: Laterza, 1995.

²⁹ LOUIS DUMONT: *Tanulmányok az individualizmusról*. Pécs: Tanulmány Kiadó, 1998, 219.

³⁰ Vö. RORTY (1994) i. m. 153–154. JONATHAN CULLER: *Dekonstrakció* Budapest: Osiris Kiadó, 1997, 117–118. 223–227. 236–238. 247. vö. FRIVALDSZKY JÁNOS: A házasság és a család: elnyomó hatalmi viszonyok avagy a jog relacionális jellegének prototípusai? *Iustum, Aequum, Salutare* IV. 2008/3, 5–29.

³¹ MOLNÁR (1996) i. m. 239–264.

³² Derrida az „igazságosság, mint dekonstrukció” elméletével nagy hatást gyakorolt az amerikai és az európai jogi gondolkodásra egyaránt. JACQUES DERRIDA: *Diritto alla giustizia*. In JACQUES DERRIDA – GIANNI VATTIMO (szerk.): *Diritto, Giustizia e Interpretazione*. Roma, Bari: Laterza, 1998, különösen: 5–8, 12, 16–17, 19. Felmerülhet a kérdés, hogy a derridai dekonstrukció filozófia-e vagy politika, vagy esetleg egy sajátos szövegolvasati mód, egyfajta interpretációs „technika”? Nézetünk szerint olyan filozófiai gyakorlat a szövegek (írott szövegek és társadalmi gyakorlatok) olvasatára, amely gyakorlati kritikái és emancipatorikus (társadalom)politikai konzekvenciákat is magában hordoz. Ez utóbbit a késői Derrida nem is rejtette véka alá. RORTY (1998) i. m. 11.

³³ MOLNÁR TAMÁS: *Autoritás és ellenségei*. Budapest: Kairosz Kiadó, 2002, 91.

³⁴ Steven G. Gey mutat rá arra, hogy az új cenzúra és a posztmodern filozófia a jogi gondolkodásban miként feszülnek egymásnak, s hogy az új cenzorok miképpen hamisítják meg a megfellebbezhetetlennek kikiáltott posztmodern tételeket. STEVEN G. GEY: The case against postmodern censorship Theory. *University of Pennsylvania Law Review* vol. 145. (1996/dec.) No. 2, 193–297.

A radikális individualizmus *erkölcsi relativizmussal* társul, ami most már a jog, mindenféle jog, így az emberi jogok igazság-nélkülivé válásából fakadó irány- és tartalom-vesztettségét eredményezné, csakhogy a relativizmusba csempészett egyenlősítő és libertáriánus politikai *ideológiáknak* kerül végül is a jogi tartalom kiszolgáltatásra. Az emberközi viszonyoknak nincsen immáron természetes jogi normativitása, s az ember sem rendelkezik természeti lényeggel. Ezért a libertáriánus és egyben egalitáriánus politikai ideológiák radikálisan individualista és relativista doktrínái alakítják immáron diszkurzíve és cselekvésorientálóan is a társadalmi viszonyokat. Szabadságában mindenki teljesen egyenlő, és ennek tetszőlegesen választott individuális kifejeződéseit, valamint annak az egyén szuverén belátásától függő bármikor megváltoztatását semmiféle természeti rend, ill. arra való hivatkozás nem gátolhatja. Az ember nem a személy-jellegéhez elszakíthatatlanul tartozó közösségi relációiban teljeseedik ki, hanem az individualizálódott egyén „a helyes”-ről vallott tudatát, és következésképpen magatartását az átpolitizált civiltársadalom elitjének emberi jogi nyelvezetben megfogalmazott beszédkódjai határozzák meg, és irányítják a relativizmus, a libertarianizmus és az egalitarianizmus ideológiai és politikai céljait érvényesítően. A természetes erkölcsi törvény és a természetjog társadalmi rend-konstitutív szerepe helyett felmagasztalt posztmodern ‘esetlegesség’ (Rorty), avagy a kontingencia társadalomszervező ereje következésképpen úgy tűnik, hogy a jog világában korántsem ‘véletlenszerű’ és szabad, avagy szakracionális-szerű (N. Luhmann),³⁵ hanem politikai-hatalmi ideológiák tervszerű kényszerei által meghatározott.

V. A dekonstrukcionista jogfelfogás politikai praxisáról a klasszikus jogfelfogás szemszögéből

A dekonstrukcionista jogkoncepció mögül kibontható emberkép nem csak erősen individualista, hanem konfliktuos is, ezért nézetük szerint a (emberi) jogok érvényesülése a szofisták vitájához közel álló³⁶ folyamatos és rendszeres hatalmi „összecepsások” révén történhet meg, amely felfogás a diszkurzív elnyomó, és így egyben emancipálható és/vagy „dekonstruálható”, illetve megfordítandó hierarchikus oppozíciók hatalmi dimenzióinak aktivista gyakorlati társadalompolitikáiba tolja át végső soron a jogi kérdéseket. A jogi gondolkodást – egyébként helyesen – meghatározó emberi jogok éppen abban a korban válnak a joganyag és így a jogi döntések központi vonatkoztatási pontjává, mikor az emberi természet fogalmának filozófiai meghatározása nemcsak feladásra került, hanem szinte már-már „politikailag inkorrekt” benne gondolkodni. Miként lehet akkor az emberi jogok konkrét jogesetekben megnyilván-

³⁵ Bruno Romano több kötetében mutatta ki, hogy a Luhmann-nál leírt, posztmodern komplexitást szakracionális szerint redukáló jogrendszer jogi kommunikációi sem nem jogiak, sem nem emberiek. BRUNO ROMANO: *Critica della logica procedurale, logos e nomos*. Roma: Bulzoni Editore, 1995. Uő: *Filosofia e diritto dopo Luhmann, il „tragico” del moderno*. Roma: Bulzoni Editore, 1996.

³⁶ „Szívvel-lélekkel a szofisták oldalán állok” – írja Michel Foucault, aki a posztmodern gondolkodásmód egyik legmeghatározóbb személyisége. MICHEL FOUCAULT: *Az igazság és az igazságszolgáltatási formák*. Debrecen: Latin Betűk, 1998, 118.

nuló kollíziójakor *megalapozottan* mérlegelni és érvelni az egymást korlátozó jogok között, amikor sem emberi természetről, sem annak „igazi”, azaz jogász értelemben helyes filozófiájáról, sem a személyközi igazságosság objektív tartalmi elemeiről nem, vagy csak alig lehet szólni immáron?

Manapság, amikor a fenti problémákra megoldást mutatni akaró gyakorlati filozófia, illetve a cselekvés-orientált filozófiai pragmatizmus az elméleti tudást felváltja³⁷ a jogi gondolkodás területén is, felvetődik tanulmányunk alapvető kérdése, hogy mi ezek voltaképpeni tartalma az eleve gyakorlati filozófiaként megszülető klasszikus (római) jogi tudáshoz és gyakorlathoz képest? Mindenképpen a gyakorlati filozófia jelenti a relativista és anti-esszencialista posztmodern világ számára a vállalható utat, csak hogy a kérdés az, hogy a jogászok *valóságorientált* szemlélete számára vállalható-e annak a tartalma? Már az eddigiekből is kiviláglott, hogy a gyakorlati filozófia számos verziója létezik,³⁸ de a posztmodern elméletek a lehető legtávolabb vannak annak klasszikus értelmétől. Ami a klasszikusokhoz visszanyúló jogelméletek és jogfilozófiák között viszont válaszfalat képez, az az, hogy az adott gyakorlati jogfilozófia – a klasszikusok szemléletmódjához híuen – az *emberi viszonyok természetében*, illetőleg a *dolgok természetében* gondolkodik-e realitáselvűen, vagy pedig – ami az angolszász analitikusok gyakorlati filozófiájára jellemző – a helyes ítéletalkotás, döntés, illetve egy adott intézmény *igazolásának* racionális *indokait*, az azoknak megfelelő szabályok logikáját vonja-e vizsgálat alá. Ezen utóbbi irányzat voltaképpen az indokokhoz és az igazolásokhoz kötött *gyakorlati racionalitás nyelvi*, illetőleg *logikai* „természetét” kutatja.³⁹

Úgy tűnik, hogy a klasszikusok gyakorlati filozófiája a megkerülhetetlen referencia-pont. Miközben ugyanis a posztmodern gondolkodók a platonista (!) örökség esszencializmusa ellen küzdenek, addig a kortárs angolszász analitikus megközelítésmód egyes irányai, amelyek képviselői között ott találjuk a természetjog neoklasszikus vonulatának meghatározó alakjait is, már Arisztotelész és Szent Tamás gyakorlati filozófiáját rehabilitálják, bár sajátos újkantiánus, analitikus (harti) megközelítésben.⁴⁰ A jogi gondolkodást a klasszikus, azaz a római és középkorban az arisztotelészi gyakorlati filozófia és egyben dialektikus módszer hagyománya itatta át,

³⁷ Nincs immáron mély szakadék elmélet és gyakorlat között, írja Rorty, s az úgynevezett „elmélet” egyben mindig már gyakorlat is. RORTY (1998) i. m. 101.

³⁸ A német irányzatok, s azok képviselői jól ismertek. Ezek hatása az olasz gyakorlati filozófia tekintetében is jelentős. Lásd például legújabbban a Luigi Mengoni jogfilozófiájáról szóló elemzést: LUCA NOGLER: *L'itinerario metodologico di Luigi Mengoni*. In ANDREA NICOLUSSI – LUCA NOGLER (szerk.): *Luigi Mengoni o la coscienza del metodo*. Trento: CEDAM, 2007, 255–290. Az amerikai pragmatizmushoz ld. BOROS i. m.

³⁹ Vö. MARK C. MURPHY: *Natural Law and Practical Rationality*. [Cambridge Studies in Philosophy and Law] Cambridge: Cambridge University Press, 2001, 1.skk.

⁴⁰ Ld. GERMAIN GRISEZ – JOSEPH BOYLE – JOHN FINNIS: *Gyakorlati elvek, erkölcsi igazság és végső célok*. In FRIVALDSZKY JÁNOS (szerk.) *Természetjog. Szöveggyűjtemény*. Budapest: Szent István Társulat, 2006, 211–256. Ez az irányzat az újkantiánus „lét” és „legyen” módszertani különválasztását alapul véve úgy véli, hogy a logikailag hibátlan érvelés miatt az elméleti (metafizikai és/vagy filozófiai antropológiai) tudásból, annak elméleti igazságaiból („lét”), premisszáiból nem lehet levezetni a gyakorlati (erkölcsi) igazságokat („legyen”). Ld. ehhez i. m. 213.sk. Az újkantiánizmus dél(nyugat)-német irányzata, amely

vagyis ott nem beszélhetünk a platóni esszencializmus uralmáról. A feltett kérdés tehát még mindig az, hogy *melyik* gyakorlati filozófia lenne a jogászok számára a kívánatos, az elfogadható a gyakorlati racionalitás, a gyakorlati filozófia *jogászi* szemszögéből?⁴¹

Úgy tartjuk, hogy nem lehet a jogi tudást a jogi szövegek és társadalmi gyakorlatok kritikai és sokszor már-már cinikus dekonstruáló pragmatikumára alapozni,⁴² amely dekonstruáló *filozófiai gyakorlat* a jogot, mint a megalapozottság nélküli hatalom erőszakára épülő *törvény-szabályt az igazságosságtól* fogalmilag leválasztja (Jacques Derrida), s az igazságosság gyakorlását (szolgáltatását?) végső soron – következetesen végiggondolva az alapállást – a dekonstruktív gyakorlat alapján véghezvitt hétköznapi kritikai (politikai) cselekvés terrénumára tolja át. Természetesen az igazságosság szolgáltatásának fontos mezeje az önkéntes mindennapi cselekvések világa, illetőleg időnként komoly szerep juthat a jogokért való politikai indíttatású küzdelmeknek, azonban a jogászok jogi igazságosságon alapuló jogszolgáltatása sohasem nélkülözhető, minthogy ők képesek és hivatottak arra, hogy a Másikat jog szerint megilletőt megállapítsák. Egyetértünk Derridával abban, hogy a jog nem azonosítható a doktrinális *szabályokkal* (*non ut ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est, regula fiat*⁴³), de nézetünk szerint a jogi *alapelveket* a klasszikus mintára és tartalommal szükséges rehabilitálni.⁴⁴ Nem helyes tehát az az út, nyomatékosítjuk, amelyet Derrida követ, aki a törvényi jogról leválasztott igazságosság fogalmát magával a

Kant „*A gyakorlati ész kritikája*” című művét vette alapul, maga is gyakorlati filozófiainak minősül. Ezen irányzat a filozófiát normatív módon tekintve, azt értéktudományként fogja fel. Ld. MANFRED PASCHER: *Az újkantianizmus gyakorlati filozófiája*. Debrecen: Latin Betűk, 1996, 44.skk. Közismerten Gustav Radbruch jogfilozófiája képviselte a legmaradandóbban a jogfilozófia területén ezen irányzatot. Lásd a jogfilozófia feladatát az újkantianizmus perspektívájában: GUSTAV RADBRUCH: *Vorschule der Rechtsphilosophie*. Heidelberg: Verlag Scherer, 1948, 17–18.

⁴¹ A kortárs angolszász természetjogias irányzat a gyakorlati filozófiában találja meg a kapcsolatot a klasszikus természetjogi hagyományhoz. Nem is véletlen, hogy a gyakorlati racionalitás mibenléte a leginkább tárgyalt téma műveikben és egymásközi vitáikban. Lásd például a *practical reason* kifejezés előfordulási gyakoriságát: ROBERT P. GEORGE (szerk.): *Natural Law Theory*. Contemporary essays. Oxford: Clarendon Press, 1996, 369. John Finnis esetében a gyakorlati filozófia az *emberi javakra* irányuló, gyakorlati racionalitást igénylő, azaz a döntéseket és a cselekvéseket középpontba helyező szemléletmódot, rendszerezett és kritikai gondolkodásmódot jelent. JOHN FINNIS: *Natural Law and Natural Rights*. [Clarendon Law Series] Oxford: Clarendon Press, 1999, 12. A neoklasszikus természetjogi gondolkodást is ez a szemléletmód hatja át, vagyis az a „jog olyan magyarázatát adja, amely azt a jog alapvető értékeinek és a gyakorlati racionalitás-igényeinek fényében írja le. Ez három, egymással összefüggő problematika köré szerveződik: az alapvető emberi javak kutatása köré, a helyes választások, illetve az azoknak megfelelő szabályok kibontására irányuló gyakorlati gondolkodás feltételeinek meghatározása köré. Így azt mondhatjuk, hogy a természetjogi elmélet a jogról az emberi jó [*bene*] és a gyakorlati értelem fényében való gondolkodás.” Francesco Viola bevezetője a mű olasz fordítása elé: JOHN FINNIS: *Legge naturale e diritti naturali*. ford. Fulvio di Blasi. Torino: G. Giappichelli Editore, 1996, VIII.sk.

⁴² Vö. MARIO BARCELLONA: *Critica del nichilismo giuridico*. Torino: G. Giappichelli Editore, 2006, különösen: 181–256.

⁴³ *Dig.*, 50, 17, 1.

⁴⁴ A római jog regulái, azaz „szabályai” közül számos tartalmilag és szerkezetileg voltaképpen elveket takar.

dekonstrukció filozófiai gyakorlatával azonosítja, még akkor sem, ha a nemes szándék az igazságosság igazi, eredeti tartalmában való helyreállítására irányul (például lévinasi indíttatásra). A klasszikusok szerint nem lehet ugyanis a törvényt, illetve a jogot fogalmilag az igazságosságtól elkülönítve tekinteni, mint ahogy ez utóbbit sem lehet a jogtól elszakítottan kezelni. Ez utóbbi esetben ugyanis nem jogfilozófiát, hanem morál- és politikai filozófiát kapunk, ami jogfilozófiai értelemben igazságtalan eredményekre vezethet.

Mi a magunk részéről Ulpianusszal értünk egyet – s általában az antik római jog legnagyobb tekintélyeivel⁴⁵ – abban, hogy a *jogászok* az igazságosság és a méltányosság mesterei, „szakértői”, akik – tehetjük hozzá – gyakorlati szemléletmódjukban jogi *alapelveket* tartanak szem előtt (úgy, mint a „megadni mindenkinek az őt illetőt” elvet), s nem az igazságosság által igazolhatatlan merev törvény-szabályokat alkalmaznak. Csakhogy az alapelvek érvényesítése a jogi igazságosság *gyakorlati* (prudenciális) tudásának és művelésének *jogászi*, azaz *jogi* tudását igényli, s innen származik maga a *'iuris prudentia'* kifejezés is. Ulpianus meggyőződéssel vallotta, hogy a jog, az igazságosság és a méltányosság természetjogi értelmükben szervesen összetartoznak, amelyet a jogászok gyakorlati „filozófiája”, a jóra és a méltányosra irányuló művészete, azaz a voltaképpeni jogi tudásuk juttat érvényre.⁴⁶

VI. A jogi diskurzus: a posztmodern korban rehabilitált szofista hatalmi küzdelem, vagy a klasszikusok dialektikus jogászi érvelése?

Manapság, amikor a retorika praktikája és tudásformája újra teret nyer, fontos, hogy az igazságosságra és a jogra vonatkozó mélyebb reflektív tudást ne válthassák ki, amelynek egyik biztosítéka lehet a klasszikus (ókori-középkori) dialektikus érvelés *filozófiai* jelentőségének újrafelfedezése a jogi diskurzusok számára.⁴⁷ Michel Villey ugyanis hangsúlyozza, hogy az antik retorika, amelyből a jogászok logikája táplálkozott, nem bárki meggyőzésének pusztá technikája volt, hanem a „kontroverzia sokkal méltóbb és gyümölcsözőbb művészet volt, mely valószínű igazságokhoz vezet; biztosítja az egészséges vita »helyeit« és kérdéseinek kiválasztását; gazdag volt egyéb hasznos tanácsokban is; és végül jó jogi megoldásokhoz vezetett.”⁴⁸

Hogy csak egy-két nevet említsünk az antik görög dialektikus vagy topikai gondolkodás kortárs rehabilitálása vonatkozásában, az ismertebbek közül utalunk Chaim Perelmanra – aki az arisztotelészi retorikához és voltaképpen az antik dialektikus

⁴⁵ Vö. JAVIER HERVADA: *Introduzione critica al diritto naturale*. Milano: Giuffrè Editore, 1990, V. 1–6.

⁴⁶ Ehhez ld. FRIVALDSZKY JÁNOS: *Klasszikus természetjog és jogfilozófia*. Budapest: Szent István Társulat, 2007, 96.sk., 102.sk.

⁴⁷ Az antik dialektikához, mint az európai kultúra örökségéhez ld. ENRICO BERTI: Il contributo della dialettica antica alla cultura europea. in DIANORA CITI (szerk.): *La filosofia dell'Europa*. Catanzaro: Rubbettino Editore, 2003, 3–26. A dialektikának a gyakorlati filozófiához és a gadameri hermeneutikához való viszonyához ld. ENRICO BERTI: Classical dialectic as a Model of Reasonableness. *Ars Interpretandi Yearbook of Legal Hermeneutics* 7, 2002, Münster–Hamburg–London: LIT Verlag, 2003, 43–53.

⁴⁸ MICHEL VILLEY: A joglogika története. In VARGA CSABA (szerk.): *Szövegek a jogi gondolkodás paradigmáinak tanulmányozásához*. Budapest: Osiris Kiadó, 1996, 14.

érvelés módjaihoz tér vissza „új” retorikájában – a német Theodor Viehweg,⁴⁹ illetőleg a francia Michel Villeyre.⁵⁰ De a XX. század második felében érezhető aktív érdeklődés az antik dialektika feltárása iránt⁵¹ különösen jelentős eredményeket mutat az olasz Enrico Berti munkásságában, akinek a klasszikus görög dialektikát érintő kutatásai jelentős mértékben kamatoztathatóak a kortárs jogfilozófiai gondolkodásban.⁵² Ha már a filozófusoknál tartunk, meg kell említenünk Hans-Georg Gadamer dialogikus dialektikáját, amely mind a mai napig új, interszubjektív-szituatív megvilágításba⁵³ helyezi a teljes jogi hermeneutikai megértést (is), sőt magát a jog valóságát is az arisztotelianus gyökerekhez való hű, és mégis újszerű visszanyúlás által.⁵⁴ A gadameri hermeneutikának a görög dialektikával való találkozását egy Gadamer tiszteletére készült kötet is tanúsítja.⁵⁵ Végül említést kell tennünk arról, hogy az angolszász analitikusok között is otthon talált az antik görög dialektikus gondolkodás.⁵⁶

A római jogi gondolkodás inkább a görög dialektikus érveléshez, s nem pedig a nyitott érvrendszerű retorikához kötött, így a görög hagyomány megjelenése a római jogászoknál az érvelés tekintetében nem a népbíróságok előtti retorikai érvelés átvételében, hanem az arisztotelészi dialektikus érvelés alkalmazásában állhatott. Az érvelés anyagai között pedig ott szerepeltek a gyakorlatiasan tekintett jogi-filozófiai kategóriák is.

Az elméleti filozófiával szembeállított anti-esszencialista, anti-dualista⁵⁷ és metafizikaellenes (neo)pragmatikus filozófia gyakorlati és elméleti következményei, kihívásai még nem érzékelhetőek teljes horderejükben. Mi azonban úgy tartjuk, hogy a posztmodern kritikai politikai praxisra nem csak helyes jogfilozófia, hanem egyáltalán semmilyen jogfilozófia sem építhető. Ily módon a posztmodern neopragmatizmus vagy a dekonstruktív, de egyáltalán bármilyen másféle radikális kritika emancipatorikus gyakorlata sem jelentheti a helyes gyakorlati filozófia, azaz az igazságosságérvényesítés követendő jogászai útját.

A gyakorlati filozófiának továbbá – nézetünk szerint – nem az analitikus angolszász,⁵⁸ hanem azon kontinentális hagyománya a követendő, amely a klasszikus

⁴⁹ THEODOR VIEHWEG: *Topik und Jurisprudenz*. München: Beck, 1953.

⁵⁰ Ld. elsősorban: MICHEL VILLEY: *La formation de la pensée juridique moderne*. Paris: Éditions Montchrestien, 1975.

⁵¹ Az antik görög dialektika iránti megújult érdeklődés kezdeteihez ld. LIVIO SICHIROLLO: *Aristotelica*. Urbino, 1961, 111–119.

⁵² Enrico Berti írásai rendszeresen jelennek meg a jogfilozófiai szakfolyóiratok, kötetek oldalain, aminek eredményeképpen az olasz jogfilozófusok újból kutatni kezdték a dialektikus érvelés jogi dimenzióit, az abban rejlő lehetőségeket korunk számára. A gyakorlati filozófia kortárs rehabilitálásában is jelentősen kivette a részét: ENRICO BERTI: *Sagezza o filosofia pratica? Etica & Politica / Ethics & Politics*, 2005, 2. http://www2.units.it/etica/2005_2/BERTI.htm, ENRICO BERTI: *Filosofia pratica*. Guida Editori, 2004.

⁵³ HANS-GEORG GADAMER: *Igazság és módszer*. Budapest: Gondolat, 1984, 257.

⁵⁴ Az arisztotelészi méltányosság és jog gadameri értelmezéséhez ld. FRIVALDSZKY (2007) i. m. 38–67.

⁵⁵ RÜDIGER BUBNER – KONRAD CRAMER – REINER WIEHL (szerk.): *Hermeneutik und Dialektik. Hans-Georg Gadamer zum 70. Geburtstag*. Tübingen: J.C.B. Mohr, 1970, 2 Bde.

⁵⁶ Ld. BERTI (2003) i. m. 14., 16.sk.

⁵⁷ Ld. Rorty kijelentését, aki „anti-dualistaként” határozza meg önmagát: RORTY (1998) i. m. 93.

⁵⁸ Ezen elméleti irányzat alapos bemutatásához, illetve annak példájaként ld. BÓDIG MÁTYÁS: *Jogelmélet és gyakorlati filozófia*. [Prudentia iuris] Miskolc: Bíbor Kiadó, 2004.

(ókori és középkori) gyökereikig úgy nyúl vissza, hogy annak szellemét a leginkább képes rekonstruálni nemcsak a dialektikus gondolkodás formája, hanem a klasszikus természetjogi gondolkodás tartalmai tekintetében is. Ennek fényében állíthatjuk korunkra vonatkozóan, hogy a gyakorlati filozófia, a hermeneutikai megértés, az igazságosság kérdései, valamint a dialektikus érvelő logika mind a természetjogi értelemben vett igaz-ra, azaz a dolgok és a viszonyok természetére kell hogy irányuljanak, tehát még a véleményeken és a látszatokon alapuló nyílt, tehát a mindig bizonytalan kime-netelű érvelő, retorikailag orientált diskurzusok alkalmával is. A jogászok által alkalmazandó dialektikus gondolkodás ugyanis annak arisztotelészi és cicerói értelmében úgy irányul az igaznak a hamistól való megkülönböztetésére, hogy az az ellentétes nézetek vitájában kerül tisztázásra, a mindenkori vitafél érveiben található ellentmondások kimutatásával.⁵⁹ (A formállogikailag helyes dialektikus szillogizmusok alkalmazása azonban továbbra sem küszöböli ki a premisszák valószínűleg igaz voltát, amelyek az igaznak tartott „jelentős vélemények” [*endoxa*] alapján kerülnek meghatározásra, így a dialektikus szillogizmusok vitájáról beszélhetünk a késő középkor korszakában, amely vita lényege az, hogy melyik szillogizmus alkalmazása vezet a leginkább plauzibilis, a leginkább valószínű, vagyis a legmeggyőzőbb igazsághoz.⁶⁰) Végezetül megjegyezzük, hogy Ciceró szerint az lehet jogtudós, aki a dialektikus módszer birtokában van.⁶¹ A dialektikailag koherens jogtudósi vélemény igaz-hamis voltában a dolgok természetéhez igazodik, minthogy a dialektika eszközrendszere a dolgok belső tagolását, természetét követi és juttatja érvényre. Nem annyira a közép-platonikus porphyrioszi dichotómikus logika értelmében, hanem a gyakorlati filozófia területének sajátosságát tekintve, miszerint a mindenkori Másikat megillető jogos [*iustum*] megállapítása a személyközi dimenzióban, azaz a dia-logosban végiggondolt és dialektikus érvelő vitában megvitatott érvek mérlegelése alapján lehetséges.⁶²

A klasszikus római jogászok pragmatizmusa nem a platóni esszencializmus, hanem az arisztotelészi természetjogi, illetve dialektikus gondolkodás jegyeit mutatja, amely egyszerre tudott a dolgok természetét követő, azaz pragmatikusan esszencialista és ugyanakkor dialektikusan-kontroverziásan, azaz diszkurzíve gyakorlati filozófiai lenni.⁶³

⁵⁹ PÓLAY ELEMÉR: *A római jogászok gondolkodásmódja*. Budapest: Tankönyvkiadó, 1988, 97.sk. A dialektikus érvelés által lehetővé tett logikai koherencia biztosítása nem csak a logikai helyesség, hanem a tartalmi igazság, azaz a dolgok helyes rendjének érvényre juttatására is alkalmas. Ciceró ugyanis például az egész világ természeti rendjének fel- és megismerésére vonatkozó erény és képesség leírásakor, amely rendben az emberi közösséget természetben alapuloként írja le, de ami mégis igényli egymásnak embertársakként való fel- és elismerését, nos mindezek tárgyalása után az észérvekkel való vitakozás tudományát, azaz a dialektikát, ami az igaz és a hamis megkülönböztetésének művészete, olyanként írja le, mint ami ezen felismeréseket védi. MARCUS TULLIUS CICERO: *De legibus*. XXIII (60)–XXIV(62); *A törvények*. Budapest: Gondolat Kiadó, DE ÁJK, 2008, 31.sk.

⁶⁰ ANDREA ERRERA: *Lineamenti di epistemologia giuridica medievale*. Torino: G. Giappichelli Editore, 2006, 58.skk.

⁶¹ PÓLAY i. m. 98.

⁶² Ld. Francesco D’Agostino előszavát in MICHEL VILLEY: *La formazione del pensiero giuridico moderno*. ford. Rosabruna D’Ettore és Francesco D’Agostino. Milano: Jaca Book, 2007, XIII.sk.

⁶³ VILLEY (2007) i. m. 61.sk., 405.skk.

S ugyanez áll a glosszátorokra is. Így a posztmodern kritika antiplatonista érvei nem érintik a klasszikus gyakorlati jogfilozófia érvényét és tarthatóságát.

Az igazságosság miként való gyakorlása képezte mindig is a gyakorlati filozófia központi kérdését. A helyes, azaz az igazságos és a méltányos cselekvés kérdése ugyanis az életvezetés, a *helyes élet* átfogóbb életfilozófiai kérdéskörébe ágyazódik a klasszikus kor óta. Az emberi jogokat érintő jogászai érvelésről manapság azonban – nagyon elnagyoltan – az mondható el, hogy az egyrésztől sokszor problémakerülően technicista-pragmatikus jellegű, másrésztől pedig bizonyos kérdésekben politikailag-ideológiailag elkötelezett a korábban említett divatos eszmei áramlatok mellett. Mindkettő elkerüli a gyakorlati filozófia helyes, klasszikus útját. Az Ulpianus által felmutatott, a „jogászok tudása, mint igazi filozófia”-koncepció azonban mindkét tévutat elkerülni képes kiutat mutatni látszik korunk jogászái számára is, akkor is, ha a nagy jogász csak az elvi alapokat rögzíti sommásan. A glosszátorok munkássága és gondolkodása azonban már mind a mai napig követhető és egyben követendő utat mutat.

A gyakorlati filozófia általunk követendőnek tartott klasszikus, természetjogi útja⁶⁴ – arisztotelészi verziójában – a klasszikus római jogászokat és a glosszátorokat is jellemezte tehát, amely gondolkodásmód az emberközi viszonyok természetéből indult ki *realitáselvűen*, s így igyekezett mindenkinek megadni az *öt jogilag* megilletőt, s nem pedig egy akármilyen politikai vagy a morálfilozófiai értelemben vett, vélelmezett járóért küzdött, amint az sokszor történik korunkban.⁶⁵ A korábbiakból már kiderült, hogy az emberi viszonyok klasszikusok által vallott anatómiájához szorosan kötődik jogi episztemológiájuk is, amelyet a dialektikus érvelés, a személyközi viszonyok jogiságát konstruktíve meghatározó kontroverzia jellemezett, ami távol áll a posztmodern gondolkodás konfliktusos – sokszor csak impliciten megfogalmazott – antropológiájától és az ahhoz kapcsolódó hatalomvezérelt ismeretelmélettől.

A jogforrások tekintetében a merev szabályok kizárólagosságára való hagyatkozás azért sem jellemezte a klasszikus római jogászok gondolkodását, mert a mai értelemben vett tág, cselekvés-vezérlő jogi *alapelvek* is irányították gyakorlatiasan jog- és igazságosságkeresésüket. A modern kori jogi gondolkodást rabul ejtő *szabályok kizárólagossága* meghaladásának útja így nem a doktrinér módon alkalmazott igazságosság-felfogások *politikai-ideológiai* dogmatizmusán, vagy éppen csupán szituatíve felhívott szubjektív nihilizmusán keresztül vezet, hanem a klasszikus római jogászok előbb említett kitaposott ösvényét járva. Ezért örvendetes, hogy manapság az antik és középkori dialektikus vita és érvelés kutatása felívelőben van, mivel ezáltal közvetetten a klasszikus jogi gondolkodásról is egyre többet tudunk meg. A „joglogika szíve a

⁶⁴ E tekintetben nem is annyira az angolszász és nem angolszász, hanem az analitikus poszt-metafizikai és a tradicionális természetjogi vonulatok között húzódik meg a törésvonal. Éppen a gyakorlati filozófia legnagyobb alakja, Arisztotelész e tekintetben találkozási, illetve metszéspontra, akinek pragmatizmusa csak minimális metafizikai tartalmat „enged át” elemzési kategóriáin, módszertanán és látásmódján keresztül. Vö. a már hivatkozott tanulmánnyal: arisztotelészi méltányosság: jogtechnikai kivétel a törvény alól vagy gyakorlati filozófiához kötött szubsztantív igazságosság? In FRIVALDSZKY (2007) i. m. 38–67.

⁶⁵ FRIVALDSZKY JÁNOS: From legal constraint to legal obligation. *L'Ircocervo*, 2010/2. http://www.lircocervo.it/index/pdf/2010_02/legislazione/2010_02_02.pdf

dialektika tanulmányozása” – írja plasztikus megfogalmazásban Michel Villey;⁶⁶ a kontroverzia eljárása pedig szerinte – megalapozottan és tudatosan alkalmazva – mind a mai napig a helyes jogi gondolkodás és joggyakorlat módszere lehet(ne). Mivel – mint már többször említettük – a klasszikus római jogászok gondolkodása Arisztotelész dialektikáján formálódott, s ezt megőrizték a glosszátorok is,⁶⁷ így elengedhetetlennek tűnik az *arisztotelészi dialektika* tanulmányozása, ami – nyomatékositjuk – a klasszikus természetjogias gyakorlati racionalitás interszubjektív, *érvelő* dimenziójában való vizsgálatához nyitja meg az utat. A dialektika így a gyakorlati filozófia hagyományos kérdéseit a *személyköziség megértő hermeneutikájába* helyezi át, ami a *jogelvek* cselekvésvezérlésének, valamint egy sor hagyományos jogfilozófiai kérdés – úgy mint a méltányosság, a jogkövetés, a Másikat megillető jogos rész megállapítása stb. – új, pontosabban: régi-új, tehát azok klasszikus értelmének feltárását és újragondolását teszi szükségessé.

A glosszátoroknál a legnagyobbak véleményének hatására kezdett elterjedni a meggyőződés, hogy a jog tudománya [*legalis scientia*] nem csupán a filozófiától függ, hanem a *iurisprudentia* maga a filozófia.⁶⁸ Ez a gondolat nyilvánvalóan Ulpianus vonatkozó szöveghelyéből nyert támogatást.⁶⁹ Mindeközben az eredetileg a bölcsességre, majd a középkorban a filozófiára is vonatkozó meghatározás szerint az az isteni és emberi dolgok tudása, az igazságos és igazságtalan tudománya, amely meghatározás a római jogi hagyományból is átöröklődött a jogtudományra vonatkoztatva. Következésképpen a középkorban ilyen előzmények után és ilyen tartalommal kerülhetett azonosításra a jogtudomány és a filozófia a római jogi örökség bázisán. Márpedig, ha a klasszikusok egyöntetű hagyománya szerint így állnak a dolgok,

⁶⁶ VILLEY (1996) i. m. 16.

⁶⁷ VILLEY (2007) i. m. 62., 405., 445. Vö. ALESSANDRO GIULIANI: *La controversia, contributo alla logica giuridica*. Pavia: Pubblicazioni dell'Università di Pavia, 1966.; FRIVALDSZKY (2009) i. m. 229–270.

⁶⁸ ANDREA PADOVANI: *Perché chiedi il mio nome? Dio, Natura e diritto nel secolo XII*. Torino: G. Giappichelli Editore, 1997, 200.

⁶⁹ Az ulpianusi *Institutiones* bevezető sorai teljes egészében így hangzanak: „Aki a joggal való foglalkozásnak kívánja szentelni magát, szükséges először megtudnia, hogy honnan származik a jognak magának a neve. Mármost a jogot az igazságosságból származóan hívják így; csakugyan, Celsus elegáns meghatározása szerint, a jog a jónak és a méltányosnak racionális tudománya [*ars*], ami miatt joggal van ki papoknak hív minket: és csakugyan tiszteljük az igazságosságot és a jó és a méltányos ismeretét gyakoroljuk, szétválasztva a méltányost a méltánytalantól, megkülönböztetve a jogost a jogtalantól, arra törekedve, hogy a jókat, ne csak a büntetéssel való fenyegetéssel formáljuk, hanem a jutalmakkal való ösztönzés által is, az igazi, ha nem tévedem, és nem a hamis filozófiára törekedve.” Dig. 1.1.0. „*De iustitia et iure*”. Dig. 1.1.1pr. Ulpianus 1 inst. „*Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter celsus definit, ius est ars boni et aequi. Dig. 1.1.1. Ulpianus 1 inst. Cuius merito quis nos sacerdotes appellet: iustitiam namque colimus et boni et aequi notitiam profitemur, aequum ab iniquo separantes, licitum ab illicito discernentes, bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram nisi fallor philosophiam, non simulatam affectantes.*” A magyar fordításhoz Schiavone (olaszra történő) fordítását vettem alapul. ALDO SCHIAVONE: *Ius, L'invenzione del diritto in Occidente*. Torino: Giulio Einaudi Editore, 2005, 361. A szóban forgó bevezető sorok egyes fordulatainak fordítására többféle verzióval találkozhatunk a szakirodalomban. Lásd ezen sorok elemzését: FRIVALDSZKY (2007) i. m. 68–109.

akkor a jogász hivatása nem az, hogy egyfajta „istenként” érveivel vagy jogi aktusokkal kreálja különböző divatos igazságosság-elképzelések szerint az emberi viszonyokat, hanem a klasszikusok értelme szerinti kvázi-filozófus módjára kell az *elrendezett* dolgok, az emberi viszonyok természetét *keresnie*, s ez vonatkozik természetesen érveinek érvényességtartományára is. A szókratészi értelemben vett vélemény adta kételkedést fogadjuk tehát el, amely folytonos kérdezői módszer reményeink szerint a valószínűségeken keresztül az ‘igaz’-hoz vezérel minket a valóságra és a Másik érveire nyílt, valódi megértő kérdések-feleletek révén. A dialektika ezen, nem szofista hagyománya arra int minket, hogy a logikailag helyes érvelő igazolás nem szakadhat el sohasem az igazságtól, amelyet meg akar közelíteni. E tekintetben érdemes összevetni egymással a rétor, a szofista, a dialektikus, valamint a filozófus alakjait arisztotelészi értelemekben. A hallgatóság meggyőzésének módszereit alkalmazó rétor jogászi érveléshez fűződő viszonyát most nem tárgyaljuk, Ciceró munkássága maga mutatja ennek összetettségét és problémáit.⁷⁰ Így most fordítsuk figyelmünket a szofista, a dialektikus és a filozófus érvelés- és gondolkodásmintáira.⁷¹ A módszer tekintetében a szofista lehetne akár dialektikus is, a különbség azonban az intencióban van, mivel a dialektikus érvelése magára a dologra irányul, míg a szofista csupán az igazság látszatával „operál”. A dialektika másrésről közbülső helyet foglal el a szofisztika és a filozófia között, mivel az előbbivel a módszer, de nem az intenció rokonítja, míg az utóbbival az a szándék, hogy magára dologra irányul, de nem úgy az elméleti deduktív (tudományos) módszer (amelyet viszont a filozófus használ). A dialektikus – helyes értelmezésben – így a dolog természetét keresi nyílt érvelő vitában az uralkodó véleményekből kiindulva. Ha azonban a filozófiát a jogra vetítetten nem a modern értelmében vesszük, vagyis, ha nem elvont tudományként tekintjük, amely axiómákból deduktív módszerrel elméleti rendszert kívánt építeni, hanem – mint már korábban felvettük – a gyakorlati filozófia tárgyterületének megfelelően alkalmazzuk a dialektikát a jog terepén, akkor a deduktív elem csak az egyedi szillogizmusok belső építkezésére szorítódik vissza, vagyis magára a konklúzió logikai elérésére. Mint már szóltunk róla, a szillogizmusok premisszái, tételei maguk továbbra is valószínűségek alapján kerülnek megállapításra, s a dialektikus vita éppen arra vonatkozik, hogy mely premisszák választásai eredményeképpen adódó, szillogisztikusan nyert konklúziók tűnnek inkább plauzibilisnek. Vagyis, a *szillogizmusok vitája* tárul elénk a glosszátorok vitájában, amely az igazságos és jogos megoldásra törekvő, de a valószínűségek orientálódó érvelési módszerben Arisztotelészhez hűek maradtak, hiszen feltűnő, hogy mennyire kevésbé alkalmazta a tudományos írásaiban a nagy stagirai a formális szillogizmusokat,⁷² ekképpen a jog tudománya sem követhet más módszert. A klasszikus római jogászok, de a glosszátorok sem a deduktív rendszerépítést választották tehát, hanem a klasszikus arisztoteléanus természetjogi gondolkodás, illetve a dialektikus érvelés útját járták.⁷³

⁷⁰ Ld. FRIVALDSZKY (2007) i. m. 86.skk.

⁷¹ Ld. SICHIROLLO i. m. 113.

⁷² SICHIROLLO i. m. 116.sk.

⁷³ VILLEY (2007) i. m. 405., 445.

VII. A neoklasszikus jogelmélet gyakorlati filozófia, de elbukik a jogi érvényesség végső kérdésénél

A 'neoklasszikus'-nak nevezett természetjogi irányzat megjelenése azt mutatja, hogy a modernista (kantianus, analitikus, enyhén pozitivista), talán liberálisnak mondható irányzat megjelent a klasszikus természetjogi hagyomány holdudvarán belül,⁷⁴ vagy fordítva: a liberális-individualista pozitivista, analitikus jogelmélet Herbert Hart óta⁷⁵ nyitottá vált a (klasszikus) természetjogi hagyomány egynémely eleme felé – ahogy azt már a bevezetőben említettük. A mérsékelt pozitivista vonulatot el nem hagyó, a gyakorlati filozófia nézőpontját középpontba állító angolszász neoklasszikus természetjogi irányzat azonban átütő sikert nem hozott, minthogy *védhető* új elméleti szintézist nem tudott alkotni.⁷⁶ Nem tudott ugyanis megbirkózni a jogi érvényesség, a normativitás alapvető tartalmi problémáival, s legfeljebb morálfilozófiai és politikai filozófiai kérdésekig jutott el. Azt mondhatjuk tehát, hogy természetjogi elméletként és jogfilozófiaként voltaképpen kudarcot vallott, hiszen a neoklasszikus természetjogi elmélet nem tudja/kívánja apodiktikus jogi érveléssel elvitatni a jogi érvényességet a legalapvetőbb természetjogi előírásoknak ellentmondó pozitív jogtól az „A_nem-A” egyértelműségével.⁷⁷ Ez mutatja gyakorlati filozófiájuk helytelen felfogását, ami a teoretikus értelemben vett, azaz esszencialista emberi természet kiiktatásának jogelméletalkotási következményeiben mutatkozik meg a leginkább. Ezen elmélet így alkalmas lehet a pozitív jog elméletének erkölcsi elemekkel való „feldúsítására”, a jogi érvényesség és az alapvető természetjogi normatív tartalmak jogfilozófiai módon való fogalmi megragadására azonban nem. Márpedig a jogászok tudása nemcsak gyakorlati filozófiai, azaz érvelés-alapú a helyes, az igazolható döntés megtalálása végett, hanem egyszersmind mindenekelőtt a jogi érvényességi kérdések köre szerveződik, ami viszont legalapvetőbb tartalmaiban az „igaz” filozófiai tartományában helyezkedik el. A dialektikus érvekkel igazolható döntés (norma, intézmény stb.) csakis a 'természetjogilag érvényes' – azaz az „igaz” – keretein belül nyerhet értelmet, igazoltságot,

⁷⁴ A neoklasszikus irányvonalat megalapító szerzők maguk mondják egy szintetikus elméleti konstrukciót felvázoló tanulmányuknak rögtön a legelején, hogy az ő elméletük sok mindenben különbözik Arisztotelészétől, illetve Szent Tamásától, akkor is, ha a „tomista természetjogi hagyomány közös nyelvét” használják. Ld. GERMAIN GRISEZ – JOSEPH BOYLE – JOHN FINNIS: *Gyakorlati elvek, erkölcsi igazság és végső célok*. In FRIVALDSZKY JÁNOS (szerk.): *Természetjog. Szöveggyűjtemény*. Budapest: Szent István Társulat, 2006, 211. Martin Rhonheimer az 'erkölcsi autonómia' oldaláról fogalmazza újra a tradicionális tamási természetjogi eszmerendszert: MARTIN RHONHEIMER: *Legge naturale e ragione pratica. Una visione tomista dell'autonomia morale*. Roma: Armando Editore, 2001. Vö. MARTIN RHONHEIMER: *Praktische Vernunft und Vernünftigkeit der Praxis, Handlungstheorie bei Thomas von Aquin in ihrer Entstehung aus dem Problemkontext der aristotelischen Ethik*. Berlin: Akademie Verlag, 1994, 530–557. Az alapvető emberi jogok igazolására azonban nem alkalmas az elmélete, ahogy ezt kimutatni igyekeztünk: FRIVALDSZKY JÁNOS: *Természetjog és emberi jogok*. Budapest: PPKE JÁK, 2010, 99–114.

⁷⁵ H. L. A. HART: *A jog fogalma*. Budapest: Osiris Kiadó, 1995, 215–231.

⁷⁶ Lásd a legújabb kötetnyi olasz kritikákat: TOMMASO SCANDROGLIO: *La legge naturale in John M. Finnis*. Editori Riuniti University Press, 2008.; FULVIO DI BLASI: *John Finnis*. Palermo: Phronesis, 2008.

⁷⁷ JOHN FINNIS: *Natural Law and natural rights*. Oxford: Clarendon Press, 1999, 363–366.

s így jogi kötelező erőt.⁷⁸ Néhány alapvető, szükségképpen igaz szillogizmus felállítása ugyanis magából az emberi természetből ered, amelyben az igaz premisszákból szükségképpen igaz konklúziók fakadnak, azaz néhány alapvető jog, s jogintézmény származik belőlük. A dialektikus érvelés valószínűség által uralt világa csakis ezen igazság-tartományon *belül* értelmezhető érvényes (igazolt) jogi érvelésként.

VIII. Összefoglalásként

A dialektikus logika a klasszikusoknál a személyközi érvelést érvényesítette a gyakorlati filozófia „valószínűleg igaz” logikája által uralt kérdéseinek terén. A valóságfeltárás ily módon tehát nem a deduktív levezetések tudományos *bizonyító* eszközeit alkalmazta, hanem a dialektikus viták révén való igazságkeresést, mindvégig a valószínűség területén mozogva. Aquinói Szent Tamás azonban az emberi természetet tette meg a gyakorlati filozófia, azaz a természeti törvényen alapuló érvelés alapjául. Így ezen természet igazságaival, azaz az azokból – apodiktikus érvényű szillogizmusok révén – fakadó néhány alapvető joggal (pl. élethez való jog) és intézménnyel (házasság, család) behatárolják a dialektikus érvelés „valószínűleg igaz” terrénumát. Ezzel válik teljessé a természetjogász klasszikusok öröksége.

A klasszikus értelemben vett dialektika mai gyakorlásához szükséges, széles körben osztott gondolkodási kiindulópontok [*endoxa*] – amelyek biztosan az emberi jogok lennének – megtalálása bár könnyűnek látszik, mégsem jelentik azonban a teljesen biztos érvelési kiindulópontot. A tradicionálisan az emberi természettől idegennek tartott, a közvéleményben újabban megjelenő és radikálisan hangoztatott libertáriánus „emberi jogokat” (pl. a homoszexuális párok „házassághoz való jogát”) a főáramú média által szervezett és egyben sokszor politikailag irányított „közvélemény” alakítja. Kérdés tehát, hogy valójában mennyire és mennyiben, valamint, hogy miért osztottak széles körben ezen „jelentős” nézetek. Tagadjuk egyrészt, hogy szofista módon minden véleményt „igaz” (lenne), másrészt állítjuk, hogy a közvélemény erőteljes meghatározása történik a hangadó irányvonalak által, ami miatt jobbára egyetlen vélemény tűnik már csak „igaz”-nak. A dialektikus vitához szükséges, széles körben szabadon osztott vélemények⁷⁹ híján nehéz azt gondolni, hogy az érvek ütköztetése jó reménnyel a valószínű igazsághoz fog vezetni. Ezért mi úgy véljük, hogy még tudatosabban kell kötődniünk a Szent Tamás-i filozófiai antropológia emberről vallott erkölcsi igazságaihoz az embert érintő alapvető erkölcsi kérdések tekintetében – amely igazságokat egyébként minden ember megismerni képes természete révén –, s csak ezeknek marginumain belül lehet helye és érvénye a dialektikus vitának. Így ha a filozófiai antropológiai módon, illetőleg – ha tetszik – az elméleti síkon, morálfilozófiailag megállapított emberi természettel ellentétes

⁷⁸ FRIVALDSZKY JÁNOS: Diritti umani e natura umana. In GIULIO MASPERO – MIGUEL PÉREZ DE LABORDA (a cura di): *Fede e ragione. L'incontro e il cammino*. In occasione del decimo anniversario dell'enciclica *Fides et ratio*. Siena: Cantagalli, 2011, 149–158; FRIVALDSZKY JÁNOS: Diritto naturale senza natura umana? In ANTONIO MALO (a cura di): *Natura, cultura, libertà*. Storia e complessità di un rapporto. Roma: Edusc, 2010, 113–123.

⁷⁹ Az *endoxák* igazsághoz való viszonyának kérdéséhez a jogi érvelésben lásd: GIAMPAOLO AZZONI: *Éndoxa e fonti del diritto*. www-1.unipv.it/deontica/opere/azzoni/endoxa.pdf

konklúziókra jutnak a dialektikus érvelés során, akkor tűnjék bármennyire is logikusnak vagy meggyőzőnek az érvelésünk, legyen az bármennyire is osztott bizonyos jogász kö-
rökben, az tartalmilag helytelen, minthogy az *endoxákból* vagy a látszat-*endoxákból* ki-
indulva, a „valószínű” vagy a valószínűnek tűnőn orientálódva végül mégsem az igaz-
hoz, hanem a hamishoz jutottunk el. Ahhoz ugyanis, hogy a dialektikus érvelés
(valószínűleg) igaz konklúziókhoz érkezzon, ‘igazságmagvakat tartalmazó érvekkel’
(*argumenta veritatis*) rendelkező, általánosan osztott bölcs véleményekből kell, hogy ki-
induljon, s nem pedig a média által deformált látszat-igazságokból, továbbá magának az
érvelésnek is folytonosan az igazságra kell irányulnia,⁸⁰ mert egyébként az elvételre kerül.

Elméletileg és gyakorlatilag is rendkívül fontos kérdés tehát, hogy mit is értünk
manapság az *endoxák* módjára működő emberi jogok tartalma alatt. Már a szofista
Prótagorasz szájából is elhangzott, hogy minden dolgok mértéke az ember,⁸¹ de éppen
az a kérdés, hogy milyen természetével és milyen – abból fakadó – jogaival? Egyáltalán
nem gondolnánk, hogy a prótagoraszi másik mondás e tekintetben igaz lenne, mi-
szerint minden vélemény igaz,⁸² s Prótagorasszal ellentétben még kevésbé gondoljuk,
hogy az igaztalan ügyet, pusztán azért, mert jó színben tüntetik fel nagyhatású retorikai⁸³
és média eszközökkel, ezért egyszersmind igaznak is kellene tekintenünk. Min-
dent egybevetve úgy tűnik, hogy a Jacques Maritain idejében és közreműködésével
(is) szerkesztett *Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata* idején a *de facto* konszenzus
az emberi jogokat illetően spontán módon, felismerésszerűen jött létre, és nagyobb fokú
természetes egyetértésre talált, mint manapság. Az emberi jogoknak az a vélemények
egymást átfedő konszenzusa [*overlapping consensus*] révén való faktikus érvényes-
sége manapság a gyakorlatban sem filozófiai, sem tartalmi *véleményazonosságot* nem
fed, hanem legfeljebb csak megfogalmazásokbeli tartalmi *egybeesést* a normaszöve-
gek ténylegességének szintjén. Ez nem alábecsülendő eredmény, mindazonáltal ezen
konszenzus megalapozatlanságából fakadó gyenge lábakon állását mutatja az, hogy az
egyes vitatottabb tartalmú jogok jogfilozófiai meghatározásához, vagy esetleg a
kollízióba lépő jogok mikénti érvényesítéséhez nem ad megbízható elméleti, szilárd
érvelési alapot. Így a jogszolgáltató fórumok sokszor a főáramú média által irányítha-
tó, és így szervezett „közvélemény” hangját visszhangozzák az emberi „jogok” vita-
tottabb tartalmi tekintetében.⁸⁴

⁸⁰ GILBERTO DE LA PORRÉE: La questio: struttura e forma. In P. FELTRIN – M. ROSSINI (szerk.): *Verità in questione. Il problema del metodo in diritto e teologia nel XII secolo*. Bergamo: Lubrina, 1992, 139–142.; GIULIANI i. m. 145.

⁸¹ „Az ember mindenek a mércéje [...]” DIOGENÉSZ LAERTIOSZ: *A filozófiában jeleskedők nézetei* II. Budapest: Jel Kiadó, 2007, IX. 8. 264.

⁸² E tekintetben egyet kell értenünk Bertivel. Vö. BERTI (2003) i. m. 23.

⁸³ Arisztotelész jegyzi meg, hogy méltán háborodtak fel Prótagorasz azon felfogásán, miszerint lehet gyengébb, azaz rossz ügyet, erősebbnek feltüntetni, hiszen a nagyhatású retorikai eszközökkel való érvelés így nem a közvélekedésszerűen igaznak tartottból tör a meggyőző érvelés révén a valószínűleg igaz felé, hanem a hazugságot juttatja győzelemre a szofista érvelés által. Ld.: ARISZTOTELÉSZ: *Rétorika*. Budapest: Gondolat, 1982, 1402a, 167.

⁸⁴ Ezt a veszélyt Bertí azért nem érzi, mert nem jogász gyakorlati szemszögből közelíti a kérdéshez, ezért gondolhatja, hogy emberi jogok tartalma felőli gyakorlati konszenzus elegendő alapot szolgáltat az azokból kiinduló érvelésekhez és cáfolatokhoz. BERTI (2003) i. m. 20.skk.

A bármiféle megalapozást elutasító posztmodern igazság- és igazságosság-felfogásoknak némiképpen már leáldozóban van a csillaga. Némileg célt vesztett dolog már manapság a jogfilozófiai gondolkodás területén esszencializmussal ríogatni, hiszen a természetjog klasszikus tanai széles körben rehabilitálásra kerültek, amely a gyakorlati bölcsességnek,⁸⁵ illetőleg a prudenciának,⁸⁶ valamint ezt elérendő, a termékeny szakmai, nyitott dialektikus vitáknak széles teret enged. Napjainkra tehát sokan ismét a gyakorlati filozófia természetjogias útját járják, amely nem tekint el a gyakorlati igazságtól, mindeközben az igazságosságot a dialektikus érvelés jegyében igyekszik elérni.⁸⁷ A kérdés most már csak az, hogy a gyakorlati filozófia érvei köthetőek-e az ember filozófiai módon megállapított természetéhez, annak igazságaihoz? Mi a magunk részéről azt valljuk, hogy az igazságosságot belső és elszakíthatatlan kapcsolat fűzi az igazsághoz, aminek része az emberi természet is. Ez utóbbiból néhány, de alapvető jelentőségű kógens jellegű szabály, illetve intézmény fakad, amelyek az érvényes jogi érvelés szélső kritériumait alkotják, s amelyeken *belül* lehet a többi jogi kérdést dialektikusan megvitatni a dolgok, a jogviszonyok belső logikájához tartva magunkat.⁸⁸ Meglátásunk szerint – hogy a természetjogi alapú jogfilozófiai gondolkodás szintjeit kísérleti jelleggel, mintegy indikatív módon megadjuk – a természetjog *másodlagos* megismerése,⁸⁹ mint reflektív jogfilozófia – amit a természeti törvény *elsőd-*

⁸⁵ Horkay Hörcher Ferenc hazánkban egy inkább morál-, s politikai filozófiai szemléletben – semmint egy szűkebb értelemben vett jogfilozófiaiban – megfogalmazott pragmatikus természetjog koncepciója mellett tör lándzsát műveiben. Ld. HORKAY HÖRCHER FERENC: *Prudentia Iuris. Towards a Pragmatic Theory of Natural Law*. Budapest: Akadémiai Kiadó, 2000.; Uő.: Mit jelent a pragmatikus természetjog fogalma? In SZABÓ MIKLÓS (szerk.): *Natura iuris. Természetjog & jogpozitivizmus & magyar jogelmélet*. Miskolc: Bíbor Kiadó, 2002, 73–92. Korábban Uő.: Egy pragmatikus természetjogi elmélet felé. *Századvég*, 1997/tél. 109–130. A válaszukban arra hívtuk fel a figyelmet, hogy egy ilyen természetjognak interszubjektíve megfogalmazottnak kell lennie. FRIVALDSZKY JÁNOS: A jog interszubjektív jellege és a természetjog. *Századvég*, 1998/ős. 101–112. Korábban megjelent ez irányú tanulmányait foglalja egybe tanulmánykötete: *Konzervativizmus, természetjog, rendszerváltás – Politika- és jogfilozófiai tanulmányok*. Budapest: L'Harmattan Kiadó, 2008, 386.

Egy sajátosan egyéni jogelméletet kifejítő Varga Csaba munkáiban a tapasztalatelvűség, a gyakorlati szemléletmód gyakorta visszatérő fogalmak. Ld. VARGA CSABA: *A jog mint folyamat*. Budapest: Osiris Kiadó, 1999, 66.; Uő.: *Jogfilozófia az ezredfordulón*. Budapest: Szent István Társulat, 2004, 156. 273–274. A gyakorlatiasság (pragmatizmus) pontosított fogalmához vö. Uő.: *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség*. Budapest: Akadémiai Kiadó, 2002, 382., 387–388. A tapasztalat(elvűség) és a hagyomány fogalmait kapcsolódnak még szorosan a gyakorlatiasság általa használt fogalmához: i. m. 398. Uő.: *Jogrendszerek, jogi gondolkodásmódok az európai egységesülés perspektívájában*. Budapest: Szent István Társulat, 2009, 201–204. Lásd még VARGA CSABA (szerk.): *Kiáltás gyakorlatiasságért a jogállami átmenetben*. Budapest: Windsor Klub, 1998.

⁸⁶ Ld. DANIEL MARK NELSON: A prudencia elsőlegessége. Ford. Hörcher Ferenc. In FRIVALDSZKY (2006) i. m. 273–295. Ld. még Fulvio Di Blasi „gyakorlati szillogizmus”-koncepcióját a természetjogi etika és az éretnetika összehangolására: FULVIO DI BLASI: *Conoscenza pratica, teoria dell'azione e bene politico*. Soveria Mannelli: Rubbettino, 2006, 29–59.

⁸⁷ Antonio Punzi a klasszikus dialektika újrafelfedezésében látja a ma vállalható jogtudomány filozófiájának megújulását: ANTONIO PUNZI: *Dialogica del diritto*. Studi per una filosofia della giurisprudenza. Torino: G. Giappichelli Editore, 2009, 150–154., 213–238.

⁸⁸ FRIVALDSZKY (2010) i. m.

⁸⁹ Ld. FRIVALDSZKY (2010) i. m.

leges, köznapi, hajlam alapján való megismerése előz meg – az ember metafizikai, filozófiai antropológiai vizsgálatából indul ki és azon alapszik, minthogy előírásainak kutatását a *a) spekulatív tudás* szintjén kezdi, az emberi személy *lényegét*, a legfőbb *ontológiai ismérveket* megállapítva. Ezen a szinten történik az emberi személy jogfilozófiai jellegű – normatív elemeket is tartalmazó – *definíciójának* megadása, amiből az emberi természet legfőbb lényegi ismérvei, *természetes emberi céljai* is fakadnak a maguk finalizmusával. Az ember természetes *hajlamainak rendje* is ezen a szinten kerül kifejtésre, amiképpen az abból fakadó *legalapvetőbb jogok* is, amelyek deduktíve, azaz fogalmilag és *logikailag szükségszerű* módon adódó *konklúzióként* fakadnak az emberi természeti lényegéből (emberi méltósághoz való jog, jogalanyisághoz való jog), illetve a természetes hajlamok rendjéből (élethez való jog, a házasság és család jogintézményei stb.). Az ezekből fakadó *további (alapvető) jogok* kibontása már a természetjogi gondolkodás, mint *b) spekulatív gyakorlati* filozófia szintjéhez vezetnek minket, mert a *helyes társadalmi rend* intézményi-normatív kérdéseire adnak választ az előbbi tudás *érvényességi keretei* között. A természeti lényegből és a természetes hajlamok rendjéből szükségszerűen, deduktíve következő elsődleges, illetve részben a másodlagos természeti törvényi előírások utáni további jogok és intézmények tehát már a természetjogi gondolkodás mint praktikus gyakorlati filozófia, mint a *dialektikus-kontroverziás jogi érvelés* terrénumára tartoznak, amelyek szillogisztikus érvelésükben az adott viszonyok jellegzetességei miatt a *valószínűségi érveket* is használják, de – hangsúlyozzuk – a spekulatív tudásból fakadó természeti törvényi előírások és emberi jogok/intézmények érvényességi határkritériumai között. Ezért hívjuk ezt az érvelési módot ‘spekulatív gyakorlati filozófiainak’. *a) gyakorlatiasan praktikus* jogi tudásszint az emberi jogokat és a természetjogon alapuló intézményeket illető *jogdogmatikai-jogtechnikai* kérdések jogi érvelés közben való jogi megítélésében érintett. Végül a *d) prudenciális* döntés a *bírói döntés*, illetve az *egyéni cselekvés* szintjét illeti azzal, hogy az előbbinek egy bizonyos mértékű általános, azaz *szabályhoz kötött* jelleggel még a méltányosságai, illetve más egyedi elbírálást igénylő helyzetekben is rendelkeznie kell, így a döntés alapjául szolgáló érv nem teljesen kötődik az adott *eset*-hez, hanem inkább annak *természetéhez*.

Látható tehát, hogy a klasszikusok jogfilozófiai öröksége egy mai napig használható gondolkodási módot, sőt jogfilozófiai keretet segít felállítani, amelyben a kortárs jogi problémák is végiggondolhatóak, értelmezhetőek, s talán megoldást is segítenek találni azokra. Hisszük, hogy ezen az úton haladva a jogfilozófia újra megtalálja régi szerepét a jogi gondolkodásban, s segíti a jogászokat abban, hogy gyakorlati jogi problémáikra a leghelyesebb megoldást tudják megtalálni, megadva mindenkinek pontosan azt, ami őt megilleti.

