

נו א מ ר י ם

לזכרו של מורה דגול

פאת

פרופ' בנימין אקצין

לפני שבועות מועטים נפטר בברקלי שבקליפורניה, בגיל 91 שנה, האנס קלזן, אחד מגדולי המשפטנים במאה הנוכחית. כתלמידו בתקופת שיא פעולתו המדעית, באוניברסיטת סינטי וינה בשנות העשרים, ונשארת ידיו ומוקירו, רואה אני צורך לעצמי להקדיש שורות אלו לזכרו של אדם זה שהשפיע על דרכי במשפט ועל מחשבתי המדעית בכלל ויותר מכל אדם אחר.

קלזן נולד בפראג בשנת 1881, אולם בילדותו עבר לוינה. שם למד, שם לימד, ושם רכש לעצמו את מעמדו כאחד מאלופי המשפט הציבורי והפילוסופיה של המשפט בעולם. כמרצה ב-1911 ופרופסור מן-המניין ב-1919, הוא נשאר באוניברסיטת וינה עד 1930. עם התגבר הרוחות הריאקציוניות במוסד, התחילו גדודיו. שנים מועטות לימד בקלן שבגרמניה, שם אף נבחר לרקטור האוניברסיטה, אולם עם עליית הנאצים לשלטון, שקלזן היה שנוא עליהם, עבר לאוניברסיטה הגרמנית של פראג. גם משם הבריחה אותו האווירה הפרו-נאצית שהתפשטה בה. תחנתו הבאה היתה במכון המפורסם ללימודים בינלאומיים בגינבה, ובפרוץ מלחמת העולם השנייה השתקע בארצות-הברית. גישתו אל המשפט, המבוססת על שיטתיות וניתוח הגיוני, היתה זרה למסורת המשפטית של ארה"ב אשר לפיה, כדברי השופט האמריקני המהולל אוליבר ונדל הולמס, "חיי המשפט נקבעים על-ידי הנסיון ולא על-ידי ההגיון", ולא נקל נקלט קלזן בעולמה האקדמי. אולם לאחר זמן נתמנה פרופסור למדע המדינה באוניברסיטת קליפורניה שבברקלי, ובהדרגה גברה השפעתו גם בקרב המומחים האמריקניים במקצוע זה, בתורת המשפט, ובמשפט הבינלאומי. ב-1952 יצא קלזן לגימלאות, עטור תהילה ותוארי-כבוד, המשיך לחקור ולפרסם, ביקר רבות באוניברסיטאות יבשת אירופה ודרום-אמריקה, אולם ביתו נשאר בברקלי. כמו שהיה שנוא בשעתו על הנאצים, שראו בו את נציגה המובהק של "רוח יהודית-תלמודית", כך נשאר עד סוף ימיו בר-פלוגתא של מלומדי המשפט בברית-המועצות וגרורותיה, שוויכוח עם גישתו מהווה חלק נכבד מכתביהם.

קלזן היה ממוצא יהודי, אך אל היהדות, אל ערכיה ושאיוותיה, לא היה לו שום יחס עד לבוא הנאצים לשלטון. מחבר הרשימה הזאת שוחח עמו תכופות בשנות העשרים "השלוות" על היהדות והציונות, ודבר אחד יש להגיד לטובתו: שלא כאצל מתבוללים קיצונים רבים, לא היה בו אף שמץ של התנגדות פנימית או פעילה לתנועת התחיה הלאומית. הוא גילה כלפיה סקרנות אינטלקטואלית מסויימת מתוך עמדה של ריחוק, אלא שלא הרגיש עצמו חלק מן העם היהודי, ומכיוון שכך, עמד מן הצד. לא עזר ולא הפריע. רק בדבר אחד היתה אולי קירבתו הנפשית אלינו מתבטאת אצלו בתקופה

התוא: וינה היתה מלאה באותם ימים צעירים יהודיים ממזרח אירופה, שכבר אז נתקלו בקשיים להתקבל לאוניברסיטה. קלזון היה מסייע בידם, ובמידה שהיו מוכשרים, היה מקרבם במיוחד. עמדתו נשתנתה עם עליית היטלר לשלטון בגרמניה. מאז היה מכרז על עצמו כיהודי, היה מגלה כלפי המפעל הציוני (ואחר-כך כלפי המדינה) אהדה והוקרה, התעניין בקורותיהם והיה חרד לעתידם. אחת משתי בנותיו אף עלתה ארצה, אך מסיבות משפחתיות נאלצה לרדת. בעתו התנהל משא-ומתן על מנת שקלזון ישתקע בירושלים, והוא אף רצה בכך, אולם הדברים הסתבכו, והתוכנית לא יצאה לפועל.

רב-צדדיותו של קלזון במדע היתה עצומה. בהשפעת ידידו פרויד התעניין בפסיכולוגיה וגם פירסם מחקרים בתחום זה. כמו-כן חקר תורות מדיניות וכתב על משנותיהם של אפלטון, אריסטו ודאנטה. בפילוסופיה היה ניאוי-קאנטיאני, וגם מטובי תלמידיו דרש התעמקות בספרות פילוסופית, במיוחד בתורת ההכרה ובמתודולוגיה של המדעים. בזקנותו התעסק בסוציולוגיה, באנתרופולוגיה, ובהקר הדתות. אולם תחומיו העיקריים שבהם התפרסם היו המשפט הקונסטרוקטיבי, המשפט הבינלאומי, ותורת המשפט (הנקראת גם פילוסופיה של המשפט). הוא יחבר את החוקה האוסטרית משנת 1920, ששימשה דוגמה למספר רב של חוקות דמוקרטיות והממשיכה להיות את המסגרת החוקתית של אוסטריה עד היום. במשך כל התקופה הדמוקרטית של אוסטריה, 1920–1929, כיהן כשופט ביהמ"ש האוסטרי לענייני חוקה וחיבר את מירב פסקי-דיניו. אם כי בעולם התפרסם בעיקר כתיאורטיקן, הרי בעבודותיו כפריזן של מערכות חוקים (של החוקה האוסטרית ושל מגילת האו"ם), כמנתח סוגיות משפטיות ספציפיות (לדוגמה – מחקרו על הקמת צ'כוסלובקיה ובעיות אזרחותה, 'הופיע ב-1929), וכשופט, הוא גילה בהירות-מחשבה מופתית וחוש מציאות בולט.

אולם עיקר תרומתו המדעית היה בתורת המשפט הכללית. ספריו העיקריים – הבעיות העיקריות של תורת המשפט הממלכתי, בעיית הריבונות ותורת המשפט הבינלאומי, המושג המשפטי והסוציולוגי של המדינה, תורת המשפט הצרופה, תורת המדינה הכללית – השפיעו השפעה אדירה על החשיבה המשפטית בתקופתנו, והם – יחד עם מאמריו המרובים – היוו את היסוד לאסכולת "תורת המשפט הצרופה" או "האסכולה הווינאית". נציין כי בעוד שקלזון עצמו חיבר מחקריו בשלוש שפות, גרמנית, צרפתית ואנגלית, הופיעו תרגומי מחקריו ב-24 שפות לפחות. הוא תורגם, לפיכך, יותר מכל חוקר אחר בתחומי המשפט ומדעי המדינה שבמאה העשרים.

עיקרה של גישת קלזון הוא בראיית מערכת המשפט כמערכת נורמטיבית אוטונומית. לשם הענקת לגיטימציה לצווי המערכת דרושה ההנחה כי מקורה, "הנורמה הבסיסית", ממנה יונקים שאר הצווים את תוקפם, היא בעצמה בעלת תוקף, זאת אומרת דאווה לציות. הריבון הוא הגוף אשר לו מייחסים בחברה את הסמכות לקבוע את הנורמה הבסיסית. שאר הנורמות והצווים בנויים במתכונת הירארכית, ותוקפה של כל נורמה במערכת נמדד על-ידי הסמכותה מכות נורמות גבוהות יותר ועל-ידי המידה בה היא מתיישבת עם הנורמות שמעליה. המדינה הריבונית, מבחינה משפטית, היא לפי זה זהה עם המערכת המשפטית השלמה, ואילו "מעשים בלתי-חוקיים" של המדינה ושל שאר הרשויות הציבוריות אינם אלא מעשים וצווים של אישים וגופים שאינם מוסמכים לעשותם אם כי הם ממלאים תפקיד כלשהו ברשת מוסדות המדינה. טעות היא לייחס מעשים אלה למדינה, ונכון לראותם כמחוסרי-תוקף. אם רואים את המשפט הבינלאומי

כעדיף על דיני המדינה, פירושו של דבר כי אין הגוף המתקרא "מדינה" ריבוני כל עיקר, וכי סמכויותיו נקבעות ומוגבלות על-ידי מערכת משפטית עולמית אשר בפסגתה עומדות נורמות-היסוד של המשפט הבינלאומי.

נקודת המפגש היחידה של קונסטרקציה משפטית זו עם המציאות החברתית היא בדרישה שהנחה זו של ייחוס הריבונות לגוף כלשהו (יחיד, שכבה, האוכלוסיה במדינה, החברה הבינלאומית, או האל – גורם על-טבעי) תואמת במידה סבירה את דפוסי ההתנהגות המקובלים בחברה. כשתיאום זה יורד מתחת למינימום סביר (כגון במקרה של מהפכה מוצלחת) שוב אין ההנחה הקודמת תופסת בהכרח, וייתכן שיש לכוונן את מערכת הנורמות מחדש מסביב לנורמה בסיסית חדשה ולריבון חדש, אף אם תוכנו של רוב הנורמות ישאר כמקודם. עם זאת, התיאום בין ההתנהגות למעשה לבין מערכת הנורמות הוא יחסי בלבד, ואין ביניהן זהות מלאה – זאת כיוון שקיים בהכרח מתח מסויים בין הקיים לבין המצווה. מתח זה הוא המסביר את תופעת ההתנהגות הבלתי-חוקית והעבריינות. המשפט מגיב על סטיות אלו בסנקציות משלו, כשערכאות השפיטה הן אלו המוסמכות לקבוע האמנם מפרה התנהגות כלשהי את הנורמות בעלות-התוקף. גישה "פוזיטיביסטית" זו, הכופרת ברלבנטיות של "משפט טבעי" מחד גיסא ושל שיקולים היסטוריים וחברתיים מאידך גיסא לגבי מערכת המשפט הנוהג, עוררה ביקורת חריפה מצדדים שונים. התנגדו לה, והאשימו את קלזן בפורמאליזם יבש, הן הנגשים אל המשפט כאל תופעה היסטורית-חברתית והן חסידי אידיאולוגיות שונות – האמונה, המוסר, הליברליזם, הסוציאליזם, ועד לתנועות טוטאליטריות מימין או משמאל. ואמנם אפשר לקבוע, כי הגישה הקלוניאנית, ככל מודל מופשט, צרה למדי, מתעלמת מכמה גורמים, ויש בה משהו מלאכותי. אולם כתרגיל בלוגיקה משפטית וכאמצעי להבהיר משמעותן של "נורמות בלתי-חוקיות" (כשגם הווה במשפט הפרטי מהווה נורמה המחייבת לכאורה את הצדדים), הידדה הגישה את החשיבה המשפטית והוסיפה לה מימד של דיוק שהיה חסר לה קודם.

סעות היא לחשוב שקלזן עצמו התעלם מן המציאות החברתית או היה אדיש לערכים. טענתו היתה שאת תוקפן וצורתן של הנורמות המשפטיות יש לקבוע בהתאם לגישתו ואילו תוכנו נקבע על-ידי המציאות והערכים, ושאינן לערוב את שני התחומים. לערכים עצמם, וביחוד לערכי המוסר והדמוקרטיה הליברלית, היה קלזן רגיש מאד. ואכן, בצד יצירותיו המשפטיות עסק קלזן בחקר המציאות והערכים. נזכיר חיבורים כגון המסה הקלאסית "על מהותה וערכה של הדמוקרטיה" (1920), "הסוציאליזם והמדינה" (1920), "בעיית הפרלמנטריזם" (1926), "חברה וטבע" (1943), "התיאוריה המדינית של הבל-שביזם" (1948). הכותרת של אחד מספריו, "שלום באמצעות משפט" הפכה להיות שמו של אירגון בינלאומי חשוב.

מאז 1925 התעניין קלזן בבעיות המשפט הבינלאומי, כשנקודת-המוצא להתעניינותו הם מושג הריבונות והיחס בין המשפט הבינלאומי ודיני המדינה. מאמריו בתחום זה מרובים, והרצאותיו באקדמיה למשפט בינלאומי בהאג מהוות תרומה מן הנכבדות ביותר לביסוסו העיוני של ענף משפטי זה. אולם גם בבירור המשפט הבינלאומי הפוזי-טיבי לפרטיו עסק קלזן, ופירושו הגדול למגילת האו"ם, שהופיע לראשונה ב-1950, נתקבל בעולם כבר-סמכא וכיצירת-מופת.

לבסוף, מלים אחדות על אישיותו כמורה וכמחנך. עם כל עמקותו, היה קלזן נואם

ומרצה בחסד עליון ובעל קסם אישי יוצא מן הכלל. הרצאותיו משכו אליהן המונים, ועם זאת ידע ליצור מגע אינטימי עם טובי תלמידיו, שהוא היה מעודדם, מקרבם, ומסייע להם בהתקדמותם. גם כשהיו מסתייגים מדעותיו, היה מקבל זאת ברוח טובה, כל עוד ידעו לנמק את ההסתייגויות הנמקה סבירה. ואכן האוניברסיטאות בעולם מן המזרח הרחוק ועד לשתי האמריקות, שלא לדבר על אירופה, מלאות מורים וחוקרים שבמידה זו או אחרת הושפעו מתורתו. בישראל נמנים על תלמידיו הקרובים פרופסור קלינגהופר ואני. אלה אשר, כמונו, זכו להיות קרובים אליו, מעלים על זכרם לא רק מלומד דגול אלא גם אישיות מלבבת ובעלת שיעור-קומה שהאצילה עלינו מהטראחה.