
Pravo kot jezikovna igra

*Dragana Savić**

POVZETEK

Prispevek opredeljuje naravo prava v okviru svoje jezikovne danosti, torej kot jezikovno igro. V tem okviru skuša skozi optiko logične forme pokazati na njeno nesmiselnost v okviru pravne argumentacije in se s tem otresti termina logičnega sledenja znotraj pravnih pisanj. Da bi prodrli v srž nesmiselnosti čiste logične forme v polju prava, se slednjega lotimo skozi ekstenzionalne sisteme logike s posebnim ozirom na Wittgensteinov logični atomizem. Tako sledimo (ne)smislu vse do analize pravnega pravila in do odpada Wittgensteina od zgodnjih teorij in prehoda k teoriji jezikovnih iger. V iskanju nepotrebnosti ekstenzionalnih logik v pravu se osredotočimo na analizo Alexyjeve formule teže skozi Łukasiewiczzevo optiko večvrednostne logike, pri čemer se nam izkaže ravno nesmisel matematizacije naravnega jezika prava. Slednje pa je ravno namen dela, namreč etabliranje razmerja med pravom in logiko ter obmejitvev slednje v polju prava. Logika, če naj pravu koristi, naj ohranja svojo intenzionalnost kot poskus vrnitve k vsebini ter opozarja na relevantno sledenja napram materialni implikaciji.

* Dragana Savić je doktorska študentka prava na Novi univerzi. V svojem raziskovanju se posveča vprašanju logične forme v pravnih besedilih in njenim implikacijam. Pod mentorstvom prof. dr. Marka Novaka se v okviru pravne teorije osredotoča na Alexyjevo formulo teže, njene možne logične rekonstrukcije ter foucaultovsko diskurzivno komponento. Na osnovi poglobljene raziskave omenjene tematike pripravlja članek za *International Journal for the Semiotics of Law*.

Ključne besede: logika, logični atomizem, jezik, jezikovne igre, stavek

Law as a language game

ABSTRACT

The article delves into the nature of law within its linguistic framework, emphasizing the futility of pure logical form in the realm of legal argumentation. It examines how, through the lens of logical form, legal writings often misapply logic, leading to a disconnect between form and substance. By exploring extensional logic systems, with a focus on Wittgenstein's logical atomism, the research traces the evolution of (non)sense in legal rules, following Wittgenstein's departure from his early theories towards the theory of language games. The study critiques the applicability of extensional logic in law, using Alexy's weight formula and Łukasiewicz's many-valued logic as tools to demonstrate the absurdity of attempting to mathematize the natural language of law. This mathematization is shown to be inappropriate for the nuances of legal language, which requires a more intensional approach that values content and relevance over rigid logical structures. The primary objective is to clarify the relationship between law and logic, advocating for a form of logic that enhances the richness of legal discourse by focusing on substance rather than form.

Keywords: logic, logical atomism, language games, language, proposition

1. Uvod

»Pantes anthropoi tou eidenai oregontai physei.« (Aristotel, 1999, str. 3)

Znamenita prva knjiga Metafizike se začne z zgoraj navedenim citatom, in sicer o človekovi inherentni vedoželj-

nosti, pri čemer sta še posebej zgovorna izraza eidenai in physei (prav tam, str. 413). Eidenai kot etimološki koren »biti sodnik« podaja hermenevtična tla nalogi tistemu, ki sodi, in sicer tisti, ki ve, naj sodi. Hkrati je pojem physei precej širok in označuje vse od narave do bitnosti oziroma bistva. Aristotel že v Nikomahovi etiki (Aristotel, 2002, str.186, tudi 382) opredeli logično naravo duše, in sicer kot razumski del duše, pri čemer je posebnega pomena pametnost kot spoznavanje splošnega in nujnega. Logos kot beseda, zakon, sodba, razlog, razmerje, razum, načelo (Aristotel, 2002, predvsem šesta knjiga, str.185), zavzema zatorej izredno široko polje, ki je za grško miselnost zvedljivo na kozmos kot univerzalno načelo biti in mišljenja in se zrcali v človekovi moči razuma. V tem smislu je tudi danes treba tolmačiti zmožnost logosa, razuma, torej kot zrcaljenje resnice in njeno dosegljivost skozi izpovedbe in sodbe.

Sodba, da bi zadostila pravici do obrazloženosti sodne odločbe in prepovedi do sodniške samovolje iz 22. člena Ustave Republike Slovenije (v nadaljevanju URS, glej Galič, 2019, predvsem str.179 in 183), mora vsebovati zdravo argumentacijo, ki je ravno osrednja metoda sodniške obrazložitve. Novak zato vidi v sodobnem pomenu pravne argumentacije predvsem predrugačeno vlogo sodnika in »... ali pravna odločitev upošteva standarde racionalnosti, ki jih zahteva pravni sistem« (Novak, 2010, str.15.). Daleč najbolj uporabljena in v stroki priznana je argumentacija logičnega pristopa oziroma razlogovanja, ki svoj izvor vidi v uporabi silogizmov Aristotelove, to je klasične logike. Slednja je poznana tudi kot silogistika oziroma tisto polje silogistike, kjer so silogizmi vselej resnični. Nujno je torej, da resnične premise vselej vodijo k resničnemu sklepu. V tem smislu gre v strogo logičnem pojmovanju za tautologijo. Ta bo v raziskavi pretresena na primeru sodne odločbe Vrhovnega sodišča Slovenije in v svoji skrajnosti pripeljana na primeru logične analize 144. člena Zakona o kazenskem postopku (v nadaljevanju ZKP).

Pravna teorija argumentacije polaga torej velik del upov na logiko in njeno matematično urejenost, pa vendar je navivno misliti, da je logika tista aksiomatika (aksiomatski sistem; aksiomi, glej Ule, 1997, predvsem str.35, Uršič in Markič, str.198), ki adekvatno zrcali svet in logični prostor tako, da služi resnici. Povedano drugače, logika povzema trditve o dejanskem stanju, ki se tako rekoč znajde na zatožni klopi in jih smiselno uredi tako, da je sodniško razlogovanje ne zgolj možno, temveč v službi resnice in pravice. Le tako je namreč mogoče zadostiti pravicam iz 22. člena URS.

V tej luči pretresamo dve hipotezi in sicer v prvi hipotezi ugotavljamo (ne)zmožnost čiste logične forme v polju prava. Logična forma ekstenzionalnih jezikov (pojem ekstenzionalnih jezikov pomeni, da je vsebina izpuščena, medtem ko je vrednost stavka skrčena na resnično R oziroma neresnično N, glej Uršič in Markič, 1997, npr str.75), ki upošteva stavčno formo, medtem ko semantiko izpušča, je v razlogovanju naravnega jezika nezmožna pokazati na smisel izpovedanega. Namesto osredotočenosti na polje pravne argumentacije vpeljujemo širše jezikovno polje, to je polje prava, saj želimo pokazati, da je pravo kot celota svojstven jezikovni fenomen, torej igra.

V drugi hipotezi pa se soočamo z utemeljitvijo prava kot jezikovne igre. Da bi postulirali pravo kot jezikovno igro, moramo najprej ujeti njegov sociološki moment in ga skozi teorijo jezikovnih iger konstruirati. Pri tem je pomembno, da pokažemo na paradigmatško naravo prava, ki se kot socialni konstrukt razvija skozi prostor in čas. Slednje pa v oziru na Wittgensteina pomeni ravno specifično jezikovno igro. Prehod od ekstenzionalne logike k mehkejši verziji, torej intenzionalnim sistemom nam bo omogočila Alexyjeva deontična logika, ki pokaže na nesmisel logične formulacije naravnega jezika v območju iskanja pravičnosti.

Od tod torej posebno mesto logike, saj ima težko nalogo biti sodnik in razlogovalec kot razlogodajalec. Vendar pa

je logika kot znanost vezana na epistemološko komponento, torej kako nekaj vedeti in o tem podati sodbo, propozicijo. Zatorej je logika razumska, racionalna znanost, teorija sklepanja oziroma dokazovanja. Pri tem je povsem odvečen poudarek o njeni formalnosti, saj vsakršno, vsaj zdravo sklepanje in izpeljevanje, ki upošteva osnovna načela logike, ne more biti drugačno kot formalno (več o nujni formalni naravi logike glej Uršič in Markič, 1997, str. 31). Gre torej za abstrakcijo in iskanje skupne logične forme.

Pravna argumentacija postulira »logiko kot hrbtenico prava« (Novak, 2008, str. 47) in je zatorej pokazatelj utemeljenosti in razlogovanja sodniškega odločanja, v širšem pravnem smislu pa celo vsakršnega razlogovanja, kajti le s pravilnim postuliranjem premis in upoštevanjem logičnih pravil sledenja je zmožno izpeljati resničen sklep.

Problem se izpostavi pri podrobnejši analizi simbolne logike, ki izpostavi ravno vrzel med naravnim jezikom socialne igre sporazumevanja in čisto logično formo. Prvi namreč izraža in vrednoti, je docela vsebinski, medtem ko čista logična forma uporablja matematična pravila sledenja, disjunkcije, konjunkcije in je vsebinsko vrednostno nevtralna. Problem resnice, jezika, funkcije jezika in (z)možnosti spoznanja dejanskosti so osrednji temelj prava, in sicer tako prava kot družbene konstrukcije kot tudi pravne argumentacije. Brez slednjih kategorij je namreč svet intersubjektivnosti popolnoma nezamisljiv, hkrati pa ne uvidi pravne igre oziroma jezikovne igre kot performativa. Pravo kot ena izmed jezikovnih iger, z lastno gramatiko in kodom, logiko uporablja kot del sebi inherentne igre, kjer se ontologija (gr. koren je ta - onta/ bivajoče, ontologija veda o bivajočem, Aristotel 1999, predvsem IV. Knjiga, str.75) in epistemologija prelivata. Bistvo pa je vselej pogoj zmožnosti spoznanja resnice, to je ugotavljanje dejstev na posamičnem primeru.

Delo, ki se vsebinsko približa naši problematiki, torej Wittgensteinovi teoriji slike in nezmožnosti čiste logične for-

me znotraj prava, je Alexyjeva Teorija pravne argumentacije. Razlika se izkaže v obravnavani logiki, Alexy namreč obravnava zgolj deontično logiko (logika norm) , medtem ko mi za lažje razumevanje slednje naredimo ovinek preko večvrednostne logike Łukasiewicza, da bi uvedli indeterminizem logike in njeno vrednostno komponento razširili preko vrednosti R (resnično) in N (neresenično).

Nesporna avtoriteta razlage Wittgensteinovih del je zagotovo Ule z deli Osnovna filozofska vprašanja sodobne logike (Ule, 1982) in Filozofija Ludwiga Wittgensteina (Ule, 1990), kjer prehodi pot med zgodnjo kot tudi pozno teorijo Wittgensteina, pri čemer navkljub osredotočenosti na teorijo spoznanja išče rdečo nit med zgodnjim in poznim Wittgensteinom. S tem se približa naši problematiki, saj ravno tako zagovarjamo, da je pozna teorija le mehčanje zgodnjih kalkilov (Univerzalni račun, Leibnizeva matematično formulirana logika, glej Lenzen 2004), kot jih Wittgenstein opredeli v kronske delu Logično-filozofski traktat iz leta 1979 (v nadaljevanju Traktat).

Wittgensteinovi najpomembnejši pozni deli, ki ustoličita pojem jezikovnih iger, sta Modra in rjava knjiga (Wittgenstein, 2016) ter Filozofske raziskave (Wittgenstein, 2014), ki sta pravno filozofskim piscem bolj znani in je zato teorija sledenja pravilom iger že bolje zastopana. Tu tako prednjači Patterson z zbornikom Wittgenstein and Law (Patterson, 2004), kjer so zbrane misli različnih piscev. Pravna teorija se ukvarja predvsem s poznim Wittgensteinom in s pripoznavanjem minimalnega sociološkega jedra omogoča vpejavo jezikovnih iger, zato tu ne gre zanemariti del Hageja, predvsem Legal Reasoning and the Construction of Law (Hage, 2012). Na polju pravne argumentacije dodaja izjemen prispevek filozofiji prava in teoriji jezika v slovenskem prostoru Novak, kjer z deli Delitev oblasti: Medigra prava in politike (Novak, 2003), Pravna argumentacija v praksi (Novak, 2010) in Poglavja iz filozofije in teorije prava (Novak,

2008), ki obeleži nujnost razmisleka o relaciji med filozofijo in pravom.

Raziskava je razdeljena na pet poglavij, kjer najprej z zbirno in zgodovinsko metodo potuje preko klasične aristotelске do sodobnih sistemov logike, pri čemer analizira pravila sklepanja in materialno implikacijo. V drugem poglavju predvsem komparativna metoda omogoča primerjavo pravil sklepanja med različnimi logikami ter med logiko in pravno argumentacijo, razkrivajoč vrzeli in (ne)smisel čiste logične forme v pravnem polju. Metoda študije primera pravnega pravila omogoča konkretno aplikacijo logike na pravni jezik in odkrivanje nesmiselnosti ekstenzionalnih sistemov v polju prava. Tretje poglavje je posvečeno analitični aplikaciji večvrednostne logike na Alexyjevo formulo teže skozi optiko Łukasiewicza osvetljuje indeterminizem logičnih operacij in nesmisel matematizacije naravnega jezika prava. Poleg tega raziskava z deskriptivno in sociološko metodo v četrtem poglavju preučuje Wittgensteinovo teorijo jezika in vzpostavlja pravo kot jezikovno igro, kar jasno določa obmejitve logike znotraj pravne argumentacije. V zadnjem, petem poglavju, sklep vrednostno obmeji obe zgorej navedeni hipotezi.

2. Logični atomizem in pravo

Izraz »logični atomizem« skuje Russell (1979), da bi označil lastni nazor kot upor monizmu, saj ga vodi prepričanje o svetu kot sestavljeni mnogovrstnosti. In to so tako rekoč tla njegove teorije. Russell zato razloči epistemološki moment vednosti od ontološkega in poudari subjektivnost prvega. V resnici pa resnici sami nikoli ne pridemo blizu, saj je vselej ovita v subjektivizem. Napor pa je priti do atomov, ki so striktno logične narave in so zadnji izsledki analize jezika, kjer nam nejasnost in neovrgljivost kalita jasnost.

Nejasnost in neovrgljivost sta kategoriji, s katerima operiramo v vsakdanu in ju ne prevprašujemo, preprosto verjamemo, da nekaj je tako in ne drugače, pri tem pa se ne

oziramo na jezikovne nejasnosti. Problem, ki nastane, je v tem, da želijo stavki o svetu, katerih zmožnost je kvečjemu izraznost duha, postati resnice o svetu. Dejstva o svetu so kompleksnosti (o dejstvih ali možnih stanjih stvari glej Ule, 1997, str.86), so stvari, ki imajo lastnosti in odnose ter tvorijo različne medsebojne korelacije. Dejstvo pa ni stavek, vsako dejstvo namreč opisujeta vsaj dva stavka, na primer »Obsojenec je vselej kriv« in »Obsojenec ni vselej kriv«. Oba stavka se namreč nanašata na isto dejstvo o krivdi obsojenca, le da je en stavek resničen, drugi pa neresničen. V tem je tudi razlika med odnosom stavek–dejstvo in ime–imenovano. Atomarni stavek je torej partikularija, ki za svojo možnost logičnega obstoja ne potrebuje drugih partikularij oziroma posamičnosti, saj je popolnoma neodvisna.

Russellov učenec Wittgenstein je na svojega učitelja močno vplival pri snovanju logičnega atomizma, saj oba razvijata teorijo atomizma vzporedna. Skupno jima je izhodišče o neodvisnosti atomarnih stavkov in o vedenju kot sestavu teh stavkov. Vendarle pa Wittgenstein razvije tudi svoje poteze znotraj omenjene teorije. Vstop v razumevanje logičnega atomizma Traktata in Wittgensteinove zgodnje pozicije je možen zgolj skozi razumevanje same ontologije omenjenega dela.

Osnovna logična forma propozicijske logike ali P-sistema je Wittgensteinova resničnostna funkcija, ki pomeni odnos (sintakso) med molekularnimi, to je sestavljenimi in atomarnimi, enostavnimi stavki. Atomarni stavki so nedeljivi in izražajo logično dejstvo, so argumenti resničnostne funkcije. Atomarni stavki torej z vezniki in kvantifikatorji sestavljajo resničnostno funkcijo, to pa je molekularni stavek, čigar resničnostna vrednost zavisi od vrednosti elementarnih stavkov, ki jih vsebuje. Formalni zapis resničnostne funkcije se glasi: $f_p(p, q, r \dots)$. Ni pa vsak molekularni stavek že resničnostna funkcija, namreč, v kolikor atomarna stavka nista neodvisna, ne moremo govoriti o resničnosti kot posledici posamičnih elementarnih stavkov.

2.1. Tractatus Logico-Philosophicus

»Stavki logike ne povedo nič.« (Wittgenstein, 2022, str. 177)

Zgornja misel je izražena v tezi 6.11 Traktata. Ista misel se ponovi tudi v tezi 5.43, in sicer v obliki, da so si vsi stavki logike enaki in da ne izpovedo ničesar (prav tam, str. 133). Čemu torej služijo?

Da bi razumeli Wittgensteinov napor, se je treba vrniti na sam začetek Traktata, pravzaprav v avtorjev predgovor, kjer izpove, da je delo namenjeno tistemu, ki prevprašuje meje jezika. Da bi dospeli do meja jezika, je treba razumeti samo logiko jezika, ki je v resnici jezik logike, ta pa ni nič drugega kot sestav stavkov. Kot sestav deluje tudi sam Traktat, sestavljen iz sedmih glavnih tez ter nadaljnjih podtez in podpodtez, ki se medsebojno tudi ponavljajo. Na prvo žogo deluje delo kot kaotičen splet trditev, vendar je taka ocena preuranjena. Delo je, izhajajoč iz predgovora, iskanje meja jezika kot smisla in zato je jo je treba jemati kot enigma, torej kot tako rekoč večni napotek k prevpraševanju. Je pozicija znotraj jezika, ki taisti jezik prevprašuje v povsem filozofskem manevru v iskanju zadnjega temelja jezika in s tem sveta.

Z analizo analize Wittgenstein postavi smisel Traktatu, namreč, v kolikor želi razmejiti smiselne stavke od nesmiselnih, mora najprej obmejiti samo smiselnost jezika (Wittgenstein 2022). Le skozi jezik in njegovo analizo bo možna utemeljitev Wittgensteinovega sveta. Takšna pozicija utemeljevanja, torej iz sebe, imanentno, pa je Kantova poteza, namreč gre za transcendentalno metodo. Ta kritična metoda analize kot analize možnega spoznanja pa je vedno le in zgolj »znotraj meja«, zato je Wittgensteinov trud v analizi »formalne moči jezika, da z njim opišemo svet« (Ule, 1982, str. 269).

Vrnimo se sedaj k našemu uvodnemu stavku o tem, da stavki logike ne povedo ničesar. Namreč so bodisi tautologije, ki so vselej resnične bodisi kontradikcije, ki so vselej

neresnične. Zatorej ne izrekajo ničesar, le prikazujejo in se kot tako nanašajo na možnosti obstoja dejstev.

Za lažje razumevanje te Wittgensteinove postavke naj omenimo da je tautologija v logiki ena izmed krajnih vrednosti logične forme (glej na primer, Uršič in Markič, 1997, predvsem stran 99), pri čemer je njena vrednost diametralno nasprotna negaciji. Je torej vselej resnična, ne glede na resničnost R posamičnih premis. V jeziku formalne logike se tautologijo zapiše $p_1 \wedge p_2 \supset s$ in bere »Iz premis p_1 in p_2 vselej nujno sledi veljaven in resničen sklep s «. Imamo torej operacijo konjunkcije \wedge , ki se jo bere »in« ter operacije logičnega sledenja, torej materialne implikacije z znakom \supset , ki se jo bere »nujno sledi«.

Kot taka postane logika »zrcalna slika sveta« (Wittgenstein, 2022, str. 193). V zvezi z navedeno tezo 6.13 je treba razumeti tudi tezi 6.22 in 6.23 o tem, da je logika sveta izražena v stavkih logike, ter o zamenljivosti logičnih form, kadar so si te enakovredne z enačajem. Kaj s tem Wittgenstein pravzaprav naredi, je, da izenači logične poteze sveta z logičnimi potezami jezika. Jezik in svet sta si sedaj izomorfna.

Logika je izomorfna slika stanja stvari sveta. Logika je tako pogoj možnosti smiselne stavke (torej kot analiza) in hkrati pogoj možnosti obstoja možnih stanj stvari ali dejstev. Ker pa opazujem svet in jezik iz sebe, gre vselej za moj jezik, moj svet, o čemer priča teza 5.62, gre torej za omejitev smisla od znotraj in s to zamejitvijo hkrati na kazanje nesmisla. To trditev nato v tezi 5.632 še dodatno zaostri, ko zatrdi, da »Subjekt ne pripada svetu, temveč je meja sveta« (prav tam, str. 171), s tem pa v tezi 5.64 izenači solipsizem z realizmom. Trditi o nečem izven subjekta, je onkraj smisla. Ali povedano drugače – kaj sploh lahko trdimo izven svojega vidnega polja? V tem oziru je tudi treba razumeti veljavnost smisla logike, slednja je slika sveta, torej tistega, kar se primeri oziroma vseh možnih dejstev. Onkraj tega ne moremo seči. Tako pojmovanje skriva logiko kot zadnjo podstat. V tem pojmovanju je torej

logični stavek tisti, ki sicer ne govori ničesar, vendar prikazuje ogrodje sveta. Logični stavki tudi vnaprej predpostavljajo, da imajo imena pomen, elementarni stavki pa smisel. Ustavimo se za trenutek pri pomenu, kaj je pomen in kaj pomeni imeti nek pomen. Namreč analiza, kot smo jo razložili zgoraj, operira z znaki, pa vendar je upoštevno razumeti, da pri Wittgensteinu znaki nosijo pomen in zatoj niso prazni. Prijem se torej stekata ontologija, sintaksa in semantika – Wittgensteinov pogled je v tem oziru celosten. Kot sam zatrdi v tezi 3.32, je »Znak je to, kar je na simbolu čutno zaznavno« (prav tam, str. 45). Torej je smisel vezan na zvezo znaka in njegovega pomena, kar potrjuje v tezi 3.322 (prav tam, str. 45), in sicer, da tisto skupno v označevanju vendarle mora ostati, če želimo ohraniti isti način označevanja. V tem se skriva tudi vozec vsakdanjega jezika oziroma nejasnosti, ista beseda pripada različnim simbolom. Zato je potreben jezik znakov, ki temu uide, potrebujemo torej logično gramatiko.

V tej izomorfosti se skriva šibkost materialne implikacije kot logičnega sledenja. V kolikor smo pristali na zgornjo teorijo slike, potem mora logika nujno zrcaliti svet, dejanskost. V tem se skriva bistvo stavka, da je svet vse kar se primeri. Logika in dejanskost sta si neposredno prevedljivi – pravila formacije in transformacije logike se morajo tako neposredno preliti v svet dejstev in dejanskega. Za najbolj plastičen prikaz slednjega je treba uporabiti tautologijo, ki je vselej resnična, ne glede na resničnost lastnih premis.

V ta namen vzemimo sodbo Vrhovnega sodišča Republike Slovenije (v nadaljevanju VSR; Sodba II Ips 361/2008), ki v 8.točki obrazložitve izreka sledeče:

»...Tožba iz 59. člena ZIZ je možna samo v povezavi z ugovornim postopkom – predhodni ugovor je namreč pogoj za pravico do te tožbe, *iz česar logično sledi*, da se tudi z zahtevkom za nedopustnost izvršbe ne more izpodbijati izvršilnega naslova oziroma obstoja in višine iz njega izhajajoče obveznosti.«

Izluščimo iz zgornjega stavka posamične premise in sklep:

Premisa 1: Tožba iz 59. člena ZIZ je možna samo v povezavi z ugovornim postopkom.

Premisa 2: Predhodni ugovor je namreč pogoj za pravico do te tožbe.

Sklep: Tudi z zahtevkom za nedopustnost izvršbe se ne more izpodbijati izvršilnega naslova oziroma obstoja in višine iz njega izhajajoče obveznosti.«

Iz zgornjega beremo torej, da je »Predhodni ugovor je namreč pogoj za pravico do te tožbe«, torej je premisa 2, poimenujmo jo p_2 pogoj premise 1. Slednjo imenujmo p_1 in beremo, da je resnična le ob izpolnjenem pogoju p_2 , torej ob resničnosti premise p_2 .

V jeziku logike imamo sedaj hipotetični kondicional (glej Ule, 1997, predvsem 145 in 180), ki pravi, da je resničnost p_2 pogoj resničnosti p_1 , od koder sledi veljaven sklep, poimenujmo ga kar s črko s , ki je hkrati tudi reničen; $p_2 \wedge p_1 \supset s$.

Ker smo dejali, da ekstenzionalni sistemi upoštevajo le vrednost posamičnih stavkov v smislu resničnosti R in neresničnosti N , se zanje uporablja matrična metoda verifikacije. Gre za metodo, kjer se po logičnih pravilih formacije in transformacije, določa resničnostno vrednost stavkom (Uršič in Markič, str. 89).

Za sklep sodišča velja, da je resničen, torej sta premisi resnični in izhaja logično veljaven sklep. Logična veljavnost pomeni logično sledenje, ki pa nikakor ni porok resničnosti. Formalni logični sistemi, ki so ekstenzionalni in operirajo z dvovalentnimi vrednostmi (torej R in N), ne ugotavljajo vsebinske resničnosti sklepa. Ugotavljajo le logično veljavnost sklepa ter resničnost glede na pravila transformacije. Podobno kot gre pri matematiki za operacijo seštevanja, ki jo označuje znak $+$; na primer $2 + 2 = 4$ označuje veljavnost operacije. $2 + 2 = 4$ je veljavno povsod v svetu in je univerzalna, enako velja za pravila formacije in transformacije logike. Formacija $2 + 2 = 5$ je sicer pravilno zastavljena, vendar sklep

5 kljub formalni veljavnosti operacije ni veljaven niti resničen, saj je vrednost 4 in ne 5 posledica konsenza.

V zgornji sodbi VSRS trdi logično sledenja in resničnost sklepa, ki je »tudi z zahtevkom za nedopustnost izvršbe se ne more izpodbijati izvršilnega naslova oziroma obstoja in višine iz njega izhajajoče obveznosti.« Sodišče torej trdi nujnost veljavnosti sklepa, ta pa je ob predpostavki tautološkosti tudi vselej resničen, R.

Prevedba v matrično tabelo bi bila sledeča :

p_2	p_1	\supset	s
R	R	veljavno sledi	R

Gre torej za propozicijo, ki sledi obliki sklepanja modus ponens, kjer morata biti oba stavka resnična, torej R, da bi izhajal logično veljaven sklep s, ki je tudi R. Na prvi pogled gre torej tudi za intuitivno razvidnost – logika namreč (vsaj navidezno) sovпада z dejanskim stanjem.

Vendar pa, v kolikor se držimo izomorfnosti in vztrajamo pri veljavnosti logičnega sledenja, torej materialne implikacije pod vsakršnimi pogoji, potem moramo pristati na pravila, ki gradijo logični prostor. Pravila za formacijo in transformacijo formul so sicer konvencionalna, niso pa poljubna. Da je formula pravilna, mora upoštevati resničnostne tabele in temeljne logične znake, kot so če-potem (\supset), enakovrednost (\equiv), negacija (\neg), konjunkcija (\wedge), disjunkcija (\vee) ter kvantifikatorja ‚za vse‘ (\forall) in ‚obstaja‘ (\exists) (Uršič in Markič, predvsem str.84).

Pravila formacije za sistem propozicijske in predikatne logike oziroma vsak koherenten sistem so sledeča in določajo sintaktična pravila gradnje sistema (Uršič in Markič, str.89), torej uvedba:

- atomarne forme (variable p, q, s ...),
- operatorja non (\neg), ki vselej stoji pred atomarno formo,

- stavčnimi vezniki: \wedge (konjunkcija), \vee (disjunkcija), \supset (materialna implikacija), \equiv (identiteta), \veebar (alternativa, zanihanje ekvivalence), \downarrow (negacija disjunkcije ali NOR funkcija), \uparrow (negacija konjunkcije), \subset (obrnjena implikacija),

- molekularni stavki, ki z oklepaji ter zgornjimi vezniki, operatorji in pravili sklepanj tvorijo resničnostne funkcije.

Krajni vrednosti P-sistema sta tautologija (R, tudi T ali 1) in kontradikcija (N ali F oziroma 0, tudi \perp), pri čemer je prva resničnostna funkcija, ki je vedno resnična – je torej logično resnični stavek ne glede na resničnost njenih argumentov. Od tod velja, da so propozicijski logični zakoni, tautologije. In obratno, kontradikcije ali protislovja, so vselej neresnične stavčne funkcije. To je možno ravno zaradi vsebinske praznosti logičnih stavkov, to, da o svetu ne povedo ničesar.

Tako pristanemo pri tautologiji, ki je v logičnem prostoru nujno vselej resnična. Kot smo omenili zgoraj gre za krajno vrednost, kjer so si posamični stavki oziroma propozicije medsebojno neodvisni in vselej tvorijo resničen sklep. Pri tem je potrebno poudariti, da je sklep veljaven, saj sledi pravilom transformacije, hkrati pa za predpostavko tautološkosti velja njegova vsakokratna resničnost. Hkrati velja za tautologijo, da je sklep vselej resničen, ne glede na resničnost posamičnih premis. To torej pomeni, da četudi eno od premis zanikamo, negiramo, je sklep še vedno resničen.

Tako dobimo za tautologijo T sledečo matrico našega zgornjega primera:

$\neg p_2$	p_1	\supset	s
R	R	veljavno sledi	R

Tako bi zgornjo sodbo sodišča sedaj brali :

Premisa 1 ali p_1 : Tožba iz 59. člena ZIZ je možna samo v povezavi z ugovornim postopkom.

Negacija premise 2 ali $\neg p_2$: Ni res, da je predhodni ugovor je namreč pogoj za pravico do te tožbe.

Sklep: Tudi z zahtevkom za nedopustnost izvršbe se ne more izpodbijati izvršilnega naslova oziroma obstoja in višine iz njega izhajajoče obveznosti

Celotna trditev VSRS ob zanikanju premise p_2 bi bila: » ... Tožba iz 59. člena ZIZ je možna samo v povezavi z ugovornim postopkom – predhodni ugovor namreč ni pogoj za pravico do te tožbe, *iz česar logično sledi*, da se tudi z zahtevkom za nedopustnost izvršbe ne more izpodbijati izvršilnega naslova oziroma obstoja in višine iz njega izhajajoče obveznosti.«

Tako smo dobili propozicijo, da je tožba iz 59. člena ZIZ možna samo z ugovornim postopkom, ki pa ni pogoj za pravico do tožbe in iz česar logično sledi, da se tudi z zahtevkom za nedopustnost izvršbe ne more izpodbijati izvršilnega naslova oziroma obstoja in višine iz njega izhajajoče obveznosti.«

Tautologijo bi lahko še zaostri ter zanikali obe premisi:

Negacije premise 1 ali $\neg p_1$: Ni res, da je tožba iz 59. člena ZIZ je možna samo v povezavi z ugovornim postopkom.

Negacija premise 2 ali $\neg p_2$: Ni res, da je predhodni ugovor je namreč pogoj za pravico do te tožbe.

Sklep: Tudi z zahtevkom za nedopustnost izvršbe se ne more izpodbijati izvršilnega naslova oziroma obstoja in višine iz njega izhajajoče obveznosti

Tožba iz 59. člena ZIZ ni možna v povezavi z ugovornim postopkom – predhodni ugovor namreč ni pogoj za pravico do te tožbe, *iz česar logično sledi*, da se tudi z zahtevkom za nedopustnost izvršbe ne more izpodbijati izvršilnega naslova oziroma obstoja in višine iz njega izhajajoče obveznosti.«

Kaj je smoter vpeljave tautologije in zaostritev njenih premis v negacijo? Gre za izkaz o neprevedljivosti naravnega jezika v logične fome ali povedano drugače; logično sledenje kot ga sodišče rado uporablja, v polju prava ni mogoče.

Je povsem neuporabno, saj izomorfizem kot si ga je zamislil tudi zgodnji Wittgenstein, ne vzdrži. Logika in svet kot dejstvo ali dejanskost nista neposredno prevedljiva, saj nimata istih ontoloških tal. Čista logična forma je ekstenzionalni sistem, torej sistem vrednosti R in N , ki deluje po matematično-logičnih pravilih, saj je logika nenazadnje izjavni račun. Medtem ko je jezik prava, naravni jezik, kjer šteje poleg sintakse, torej odnosov med posamičnimi deli stavka in stavki samimi, predvsem vsebina.

Zgornji primer iz sodbe VSRS temelji na prvem odstavku 59. člena ZIZ, ki pravi :

»Če je sodišče o ugovoru odločalo na podlagi dejstev, ki so bila med strankama sporna, in se ta dejstva nanašajo na samo terjatev, lahko dolžnik v tridesetih dneh od pravnomočnosti sklepa o ugovoru začne pravdo ali drug postopek za ugotovitev nedopustnosti izvršbe.« (ZIZ-NPB28, 59. člen, prvi odstavek)

Jasno je torej, da je ugovor pogoj za pričetek drugega postopka. Ob izomorfizmu logične forme in dejanskosti, kjer je vsebina skrčena na R ali N , ta pogoj izgubi veljavo. V polju logike postane irelevanten, saj ga tautološkost popolnoma izkrivi. Zgodi se transformacija, kjer pravna določba popolnoma izgubi veljavo. Lahko je resnična ali pa neresnična, ugotovljena ali pa tudi ne, oboje je popolnoma brezpredmetno, saj velja prostor logike in veljavnost logičnega sledenja. Dejansko stanje je tako prepuščeno situaciji eksplozije (*ex falso quod libet*, Uršič in Markič, 1997, predvsem str.212), kjer iz neresničnih premis sledi karkoli, tudi resničen sklep.

Za pravni sistem, kjer veljajo koherenca, konsistenca, predvidljivost kot eni izmed temeljev pravne varnosti, je situacija *ex falso quod libet* nezamisljiva. Pomenila bi skrajnost sodniške arbitrarnosti, kjer bi slednji brez ugotavljanja dejstev in celo ob zanikanju pravnih določb, potegnil veljaven in resničen sklep (še vedno govorimo o tautologiji, kjer je

sklep vselej resničen). Ob taki predpostavki absolutne samovolje, je pravni red kot sistem vprašljiv.

V Wittgensteinovi teoriji slike pa, kot bo razvidno na primeru »Obdolženca« celo osnovna postavka nujnosti elementarnega stavka kot neodvisnega, pade v vodo. In sicer ravno na načelu nekontradiktornosti, kjer se izkaže, da v logičnem prostoru obstoji hkrati p in $\text{non-}p$. Izkaže se, da so si stavke medsebojno kontradiktorni, torej niso neodvisni in zatorej niti ne elementarni. S tem se pod vprašaj postavi celotna teorija slike iz Traktata.

Uporaba znaka mora torej nekaj pomeniti, sam simbol mora stavku omogočiti smisel, ta pa je v možnosti relacije do sveta. Torej mora omogočiti možen obstoj vseh dejstev oziroma stanj stvari. Tako potem vsak stavek s svojim smislom določa in gradi logični prostor. V tem se skriva tudi celotno nelagodje Traktata, kot bomo pokazali v naslednjem poglavju, kjer bomo tautologijo nanesti na pravno pravilo in še enkrat pokazali na nesmiselnost logične forme v polju prava

2.2. Pravno pravilo v luči logičnega atomizma

Teza 3.3 Traktata pravi, da ima samo stavek smisel in da ima ime svoj pomen le v stavčni zvezi. Ime je za Wittgensteina spremenljivka, ki pa označuje nek razred in ne stvar. Spremenljivka vsebuje nek konstanten lik ali pralik, torej najbolj splošno formo.

Če vzamemo stavek »Obsojenec je kriv«, je njegova splošna forma » x je F « ali kar » $F(x)$ «. Forma je tu torej bistvena, stavek jo mora imeti, če naj bo sploh smiseln. Forma izkazuje nanašanje stavka na stvarnost. Pralik stavka pa hkrati opisuje že vse ostale stavke iste forme ne glede na atomarnost ali sestavljenosti teh stavkov. Zato tudi nosi v sebi ves logični prostor.

To dokažemo tudi na naslednji način, in sicer elementarni stavek » $F(x)$ « lahko zapišemo tudi drugače, in sicer: $\forall (a) (F(a) \wedge (x = a))$.

V našem primeru je spremenljivka x obsojenec, a pa lastnost spremenljivke x , torej krivda.

Formulo beremo : Za vsak a velja lastnost x . Ali kar : Za vsakega obsojenca velja, da je kriv.

Kaj to pomeni? Da se kvantificirana sodba (uvedli smo namreč univerzalni kvantifikator, ki se bere »za vsak a velja lastnost «) nanaša na ves razred stavkov z logično formo $F(x)$, torej na vse možne elementarne stavke. Gre torej za operacijo nad razredi stavkov. Pri tem je pomembno, da je podana splošnost, torej nakaz splošne forme stavkov nekega razreda in s tem zajamemo vsa možna imena.

Za nadaljnjo analizo in študijo primera je treba najprej razjasniti, ali je pravno pravilo tautologija. Torej kakšna je njena splošna forma. Če je pravno načelo vodilo in najstvo, nas v tem primeru zanima zgolj pravilo, torej imena, predikati in relacije.

Vzemimo 4. odstavek 144. člena Zakona o kazenskem postopku (v nadaljevanju ZKP, 2019), ki navaja:

»- obsojenec je tisti, za katerega je s pravnomočno sodbo ugotovljeno, da je kazensko odgovoren za določeno kaznivo dejanje;«

Poiščimo splošno formo sodbe, in sicer je obsojenec ime oziroma razred imen, pri čemer zanj velja sestavljen predikat ugotovljene pravnomočnosti sodbe in kazenske odgovornosti. Ugotovimo, da velja zgornja konjunkcija: $\forall (a) (F(a) \wedge (x=a))$.

Ker imamo univerzalni kvantifikator, beremo: za vse obsojence velja, da so pravnomočno obsojeni in da so kazensko odgovorni.

Za tautologijo velja, kot smo že opozorili, da je vselej resnična. Problem se skriva v naslednjem: elementarni stavki skrivajo v svoji logični potencialnosti vse logične odnose, ki se nanj lahko vežejo. To pomeni, da vsak tak stavek v sebi skriva in nadalje tudi gradi logični prostor. Kakšno inkonsistenco to vnese v polje prava, se pokaže ravno na našem

primeru, kjer vpeljujemo pojem kazenske odgovornosti, občutljiv ravno zaradi svojih sestavin. Tautologija je vsebinsko prazna, ne pozabimo namreč, da stavki logike ne povedo ničesar.

Če smo zgoraj že poiskali splošno formo pravnega pravila kot tautologije, jo sedaj še razstavimo na atomarne stavke, pri čemer ostajamo pri 144. členu ZKP:

»- obsojenec je tisti, za katerega je s pravnomočno sodbo ugotovljeno, da je kazensko odgovoren za določeno kaznivo dejanje;«

Ergo: obsojenec je tisti, za katerega veljata dva pogoja oziroma premisi, namreč imamo hipotetični konjunktivni silogizem:

- pravnomočnost sodbe,
- kazenska odgovornost.

Ali povedano s teorijo množic:

Izjava B (obsojenec) je logična posledica izjav A_1, \dots , Ak (pravnomočnost sodbe, kazenska odgovornost), če iz resničnosti izjav A_1, \dots , Ak sledi resničnost izjave B. Sklep sestavljajo predpostavke A_1, \dots , Ak in zaključek B, kar lahko shematično predstavimo na naslednji način:

A_1, \dots , Ak; predpostavke sestavljajo množico $A \supset B$; slednje. Tu smo namenoma uporabili materialno implikacijo, saj, v kolikor uporabimo Boolovo algebro, računamo na ekstenzionalnost logike in zatorej striktna implikacija odpade.

Ob tem zapisu se porodijo nova vprašanja. Najprej, od kod izbiramo subjekte, za katere presojava, ali zanje velja lastnost »kazensko odgovorni«. To je lahko sicer logično-formalno gledano poljubna množica oziroma razred imen, vendar je v tem sklepu primerno, da omenjena množica vsebuje vse subjekte z lastnostjo »pravnomočno obsojeni«. Ta razred oziroma množica je naše definicijsko območje. Tako izbiramo elemente iz definicijskega območja, za katere želimo presoditi, ali imajo neko lastnost (predikat) ali ne. Elemente iz definicijskega območja bomo označili s črko p (lahko je

katerakoli druga črka, na primer $x, y, z \dots$). Ta element je spremenljivka, medtem ko je lastnost spremenljivke predikat. Ti so bodisi enostavni bodisi sestavljeni. V našem primeru je predikat, kot smo že omenili, sestavljen, in sicer iz »biti pravnomočno obsojen« in »kazensko odgovoren«. Gre torej za nabor zahtevanih pogojev v množici A za to, da se izvede implikacija B , torej da izvedemo, kdaj velja nekdo za obsojenca.

Potrebna je še uvedba merila, to je kvantifikatorja, ki določa, ali naj se definicijsko območje omeji ali pa ne, zato govorimo o univerzalnem kvantifikatorju (beremo kot »vsak«) in o eksistenčnem kvantifikatorju, ki označuje »vsaj enega« (beremo kot »obstaja«).

Prikazano kot stavčna funkcija:

$$\forall p : A(p)$$

Za vsakega obsojenca velja pogoj pravnomočnosti sodbe in kazenske odgovornosti. Izjava je resnična samo tedaj, kadar je predikat A resničen za vse elemente iz definicijskega območja.

Po drugi strani ta izjava ni resnična, če v definicijskem območju nastopa kakšen element, za katerega predikat A ne drži. Povedano drugače, če smo zgoraj omenili tezo 3.3, ki ugotavlja, da je ime spremenljivka, ki označuje cel razred, potem mora razredu imen ustrezati nek določen znak, ki je nosilec smisla. Smisel je izražen skozi stavčno zvezo, v našem primeru zgornje pravno pravilo.

Na tem mestu velja tudi premislek, ali ni nemara možna tudi ekvivalenca. Zavaljo lažjega shematskega prikaza bomo poenostavili izraz, saj želimo prikazati le enačaj znotraj formule.

Ekvivalenco označimo z znakom \Leftrightarrow in beremo »če in samo če« ali »natanko tedaj, ko«:

- velja izjava A natanko tedaj, ko velja izjava B ,
- $A \Leftrightarrow B$.

V našem primeru beremo torej: velja, da je nekdo obsojenec natanko tedaj, ko velja pravnomočnost sodbe in kazen-

ska odgovornost. In obratno: če velja pravnomočnost sodbe in kazenska odgovornost, potem velja, da je nekdo obsojenec. V logičnem prostoru velja ekvivalenca. Torej, če sta kumulativno izpolnjena pogoja pravnomočnosti sodbe in kazenske odgovornosti, potem sledi, da je ta človek obsojen in obratno; če je nekdo obsojenec, mora zanj kumulativno veljati pravnomočnost sodbe in kazenska odgovornost.

S tem se približujemo bistvu problema. Namreč treba je ponovno izpostaviti, da je tautologija vselej resnična ne glede na resničnostne vrednosti svojih elementarnih stavkov. Na dejanski zatožni klopi sta oba pogoja nujna in morata biti kumulativno izpolnjena, torej velja operacija konjunkcije. Če pa se držimo logičnega prostora in upoštevamo tautologijo kot stavčno funkcijo, pridemo do nevzdržne vrzeli.

To je problem zaradi vsaj dveh razlogov. Prvič, če imamo pravno pravilo kot tautologijo, kjer je dopustno, da vsaj en elementarni stavek ni resničen, potem to pomeni v našem primeru »Obsojenca« naslednje:

Shema »zatožne klopi«: $p_1 \wedge p_2 \supset s$

Premisa p_1 : Sodba je pravnomočna.

Premisa p_2 : Kazenska odgovornost obstaja.

Sklep s : Oseba je obsojenec.

Shema sledenja R znotraj tautologije:

Tautologija dopušča vsaj en neresničen stavek, in sicer $R \wedge N \supset T$ prikazano v matrični tabeli:

p_1	p_2	\supset	s
R	N	veljavno sledi	T

Beremo: Iz dveh premis, ki sta si neodvisni in kjer je vsaj ena neresnična, sledi logično veljaven resničen sklep.

V našem primeru torej $p_1 \wedge \neg p_2 \supset s$, kjer beremo:

p_2 : Sodba je pravnomočna.

$\neg p_2$: Kazenska odgovornost ne obstaja (aplikacija negacije na celoten stavek kazenske odgovornosti).

Sklep s : Oseba je obsojenec.

Prvi problem je evidenten, in sicer obsojenec je lahko kdor koli, ki ne izpolnjuje vsaj enega pogoja. Če sežemo izven logičnega prostora in apliciramo logično sledenje na dejansko stanje, potem se lahko zgodi eksplozija pravnega sistema po analogiji z *ex falso quodlibet*. Oziroma kot ugotavlja Novak (2021), je vsaj ogrodje formalne logike nujno, da se zagotavlja vladavina prava. S tem je mišljena zdravost ogrodja, kot bomo zdravost eksplicirali v poglavju o deontični logiki. Slednja je namreč primer intenzionalne logike, ki sicer obdrži zdravo ogrodje formalne logike, vendar dopušča formi tudi vsebino.

Torej iz premis lahko sledi karkoli, dejanskega stanja pa niti ni treba ugotavljati, saj, v kolikor je prevedeno v premiso in velja nadalje neodvisnost atomarnih stavkov, je povsem vseeno, kakšno je ugotovljeno dejansko stanje, nismo ga namreč dolžni upoštevati. Lahko je ali resnično ali neresnično, saj za tautološkost resničnost atomarnih stavkov ni pogoj.

Drugi problem se skriva v neodvisnosti atomarnih stavkov v Wittgensteinovem logičnem prostoru. Povedali smo, da v logičnem prostoru, kjer obstojijo elementarni stavki neodvisno eden od drugega in tvorijo potencialne možnosti dejstev, sočasno soobstajata »stvar P_1 , ki je rdeča« kot tudi »stvar P_1 , ki je modra«. Ne pozabimo, da logični prostor ostaja vsebinsko nezaznamovan. Imamo stvar P_1 , ki je hkrati rdeča in modra, kar pomeni kontradikcijo. V tem je čer Traktata, ki se ji Wittgenstein ne more izogniti.

V kolikor imamo kontradikcijo, potem stavek ni atomaren, ni več neodvisen od drugih stavkov. Da bi Wittgenstein ta problem razrešil, se odloči, da vpelje poleg termina protislovnosti še termin medsebojnega izključevanja. To bi pomenilo, da stavek » P_1 , ki je rdeča stvar« izključuje stavek » P_1 , ki je modra stvar«, vendar si stavka v logičnem smislu nista

protislovna. Dogodi se, da logični prostor oziroma semantika logičnega prostora postane odvisna od dejanskosti.

Če prevedemo na našega »obsojenca«, bi potem lahko rekli:

»Obsojenec je kriv.« in »Obsojenec je ne-kriv.«.

Predstavljajmo si situacijo naše zatožne klope, kjer velja hkrati, da je obsojenec kriv in ne-kriv ter da tako logično stanje velja, navkljub temu, da se stavka medsebojno izključujeta. Privedeni smo v stanje paradoksa, res je, da oboje hkrati ni možno, vendar hkrati oboje je resnično, saj navkljub načelu izključitve velja logično sledenje. Zgodi se torej, da bodisi logika izgubi mesto apriornega ali pa preprosto postanejo sedaj sintetične sodbe apriorne. Torej ali logika ali izkustveno stanje.

Zadnja, 7. teza Traktata zakoliči molk: »O čemer ni mogoče govoriti, o tem je treba molčati.« (Wittgenstein, 2022, str. 319).

Pred to deklarativno tezo še pojasni, da so vsi njegovi stavki do sedaj nesmiselni in so le lestev, preko katere se povzpne, da »vidimo svet pravilno« (prav tam). Wittgenstein s tem pokaže na tisto bistveno, ki se kaže v neizrekljivem. Wittgensteinu gre za svojstveno dialektiko oziroma kar napetost med nujno splošno logično formo stavka in »nemogućnostjo izrekanja tega opisa v dejansko smiselnih stavkih« (Ule, 1982, str. 403). Ta napetost, dialektika je možna le skozi medij jezika kot sicer ugotavlja tudi Novak (2003), v čemer je tudi antinomija: kazenje in izrekanje (ali celo kar izrekljivost) sta si neločljiva. Ne moremo izreči, ne da bi pokazali in obratno. Vsak tak poskus vodi v nesmisel.

Na tem mestu je treba izpostaviti, da se je ob deklaratornem molku Wittgenstein zares zavil v filozofski molk. Namreč problematike neodvisnosti atomarnih stavkov Wittgenstein v Traktatu ne raziskuje podrobno, temveč kasneje v sestavku »Some remarks on logical form« (Wittgenstein, 2009), ki ga tudi takoj po objavi, to je leta 1929, prekliče.

V tem sestavku namreč raziskuje »rdečnost« kot interval na lestvici, kjer rdeče zaseda različne vrednosti od bolj rdeč k manj rdeč. Na tem mestu tudi oblikuje razliko med pojmom izključitve in kontradikcije, s katerima ne more rešiti sintakse atomarnih stavkov.

Pred obravnavo mehčanja konceptov Traktata in uvedbo pojma jezikovnih iger. se obračamo še k eni izmed intenzionalnih logik, to je deontični logiki, ki jo pravo zaradi svoje socialne narave lažje dopusti.

3. Alexyjev deontični sistem

Alexy v okviru deontične logike razvije teorijo razlikovanja med pravnimi načeli in pravnimi pravili (Alexy, 2015) ter formulo teže (Alexy, 2000). Alexyjeve modalne logike se bomo lotili skozi optiko Łukasiewiczzeve trovalentne logike (Šuster, 2023 str.34 Uršič, 1982, str. 171) vendar s poprejšnjim uvodom v deontično logiko, ki je za razliko od prej obravnavanih sistemov logike intenzionalna.

Da bi razmejili pojem ekstenzionalnega od intenzionalnega in razpravo o deontični logiki sploh pričeli, je smiselno ponovno opredeliti oba pojma. Pojem ekstenzionalnega smo zgoraj že uporabili in nekako opredelili, gre namreč za »redukcijo pojmov (terminov) na njihov obseg in stavkov (propozicij) na njihove resničnostne vrednosti« (Uršič, 1985, str. 99).

Temu nasproti stoji intenzionalnost, kjer za določitev vrednosti stavkov ne zadošča več formalna sintaksa, temveč je treba vključiti semantiko. Ključna je torej vključitev vsebine stavkov.

Deontična logika je veja modalne logike, ki operatorja nujnosti in možnosti spreminja v kategorije obveznost in dopustnosti ter dodaja modalnost prepovedi.

Modalna operatorja:

- nujnost, znak »□«; nekaj moram storiti ... □p.
- možnost, znak »◇«; nekaj lahko storim ... ◇p.

Modalna logika torej uvaja intenzionalnost, ko govori o

nečem, kar je mogoče ali nujno, vendar se hkrati postavlja vprašanje, kaj je tisto nujno oziroma možno. Spoznali smo že logično nujnost v ekstenzionalnih sistemih in videli, do kakšnih paradoksov nas sledenje goli sintaksi pripelje. Nekaj je lahko nujno in možno, vendar ne resnično v dejanskem smislu. Logična nujnost ne zagotavlja dejanske vzročne zveze.

Ustavimo se za trenutek pri semantiki besede »lahko« in njenih modalitetah. Navajamo primere stavkov iz dveh sodb in uporabo besede »lahko«.

- Primer: »Obdolženec namreč ob priznanju krivde ni navajal nobenih okoliščin, da bi lahko sodnica kakorkoli podvomila v njegovo priznanje krivde.« (VSM Sodba IV Kp 56725/2019, jedro).

- Primer: »Vrhovno sodišče je v dosedANJI praksi že sprejelo stališče, da lahko sodišče tudi brez izrecne pravne podlage zavrže predlog obrambe za delegacijo pristojnosti, če gre za zlorabo postopkovnih pravic.« (VSRS Sodba I Ips 3140/2017, jedro, 2. odstavek).

V prvem primeru »lahko« označuje modaliteto možnosti, torej \diamond . Sodnica tedaj ni imela podanih okoliščin za možnost o dvomu. V drugem primeru pa »lahko« uvaja modaliteto dopustnosti, ergo, dopustno je, da sodišče zavrže predlog obrambe. Poglejmo si semantični paradoks v prvem primeru, če bi ti dve modaliteti zamenjali, torej lahko kot možnost in lahko kot dopustnost:

»Obdolženec namreč ob priznanju krivde ni navajal nobenih okoliščin, da bi bilo dopustno sodnici kakorkoli podvomiti v njegovo priznanje krivde.«

V prvem primeru bi tako dobili sodnico, ki bi ji bilo ob priznanju krivde in odsotnosti navedb okoliščin za dvom nedopustno dvomiti o krivdi. Modus možnosti se spremeni v modus (ne)dopustnosti, torej iz $\diamond p$ v $\neg Pp$ oziroma iz $\neg \diamond p$ v $\neg Pp$ – »ni bilo mogoče dvomiti« (torej negirana možnost dvoma) – se je spremenila v nedopustnost dvoma. Kar je nedopustno, pa je nedovoljeno: »Nedopustno ni le ravna-

nje v nasprotju s tistim, kar posamezniku nalagajo pozitivni predpisi, temveč tudi ravnanje v nasprotju s splošno sprejetimi pravili (običaji, moralnimi načeli) dolžnega ravnanja v določenih razmerjih in situacijah.«(VSRS Sklep II Ips 46/2016).

Dobimo stavek:

»Obdolženec namreč ob priznanju krivde ni navajal nobenih okoliščin, da bi bilo dovoljeno sodnici kakorkoli podvomiti v njegovo priznanje krivde.«

Ergo, sodnici ni dovoljeno kakorkoli podvomiti v priznanje krivde, saj obdolženec ni navajal nobenih okoliščin za to.

V drugem primeru bi zamenjava modalitet kvečjemu pomenila, da ima sodišče možnost zavreči predlog obrambe, torej v vsebinskem smislu stavek ostaja isti. Intenzionalno se nič ne spremeni.

Vidimo paradoksalnost deontične logike, ki je v možni »pragmatični neustreznosti« (Šuster, 2023, str. 168). V našem prikazu je ta razkorak očiten, saj beseda »lahko« pokaže na diskrepanco med logičnimi modalitetami in »pragmatično« semantiko).

Vzemimo našega »Obsojenca«, ki bi lahko bil ravnal drugače, kot je, pri čemer je označba »lahko« modaliteta možnosti. Ali še drugače – imel je možnost ravnati p (recimo temu pravilno ravnanje), vendar je kršil p in prešel v Fp. V tem je tudi vidno prelitje modalne logike v njeno specifiko, deontiko; modalnost možnosti se je prelevila v modalnost prepovedi, torej iz Pp v Fp. Ključno je, kar smo omenili zgoraj, in sicer razlikovanje med možnostjo kot modaliteto \diamond in možnostjo kot dopustnostjo P. V normativnem smislu ravnati p (pravilno) ima vsakdo vselej možnost, medtem ko ravnati p še zdaleč ne pomeni zgolj dopustnosti. V tem je tudi čar intenzionalnosti kot poskusa vrnitve k vsebini, saj dobessedno odklepa vsakdanjo semantiko.

Oče sodobne deontične logike je Leibniz, ki uvidi deontične modalitete kot pravne modalitete (Lenzen, 2004, str.48) , zato je zanj kategorija nujnega tisto, kar je obvezno storiti, možno

pa dopustno, o čemer izjavi: »Kadar imamo vprašanje nujnosti, imamo hkrati tudi vprašanje možnosti, saj v kolikor je nekaj nujno, sledi, da je možnost njegove kontradikcije negirana.« (Lenzen, 2004, str. 18). Navedeno se formalno zapiše v oblikah:

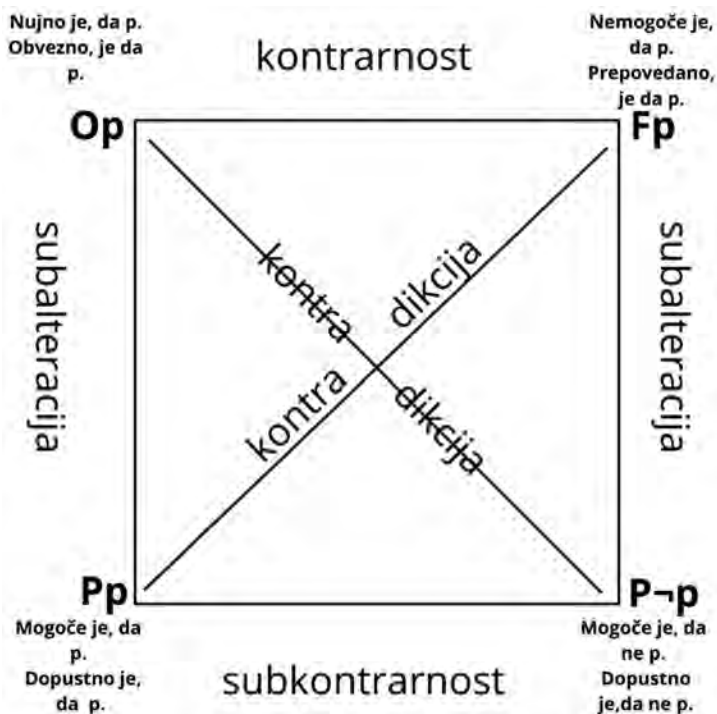
(NEC 1) $(\alpha) \leftrightarrow \neg\Diamond(\neg\alpha)$... Nujno je, kar ni mogoče, da se ne dogodi.

(NEC 2) $\neg\Diamond(\alpha) \leftrightarrow (\neg\alpha)$... Nemogoče je, kar se ne more dogoditi.

Tako so v sistemu sodobne deontične logike že veljavnim operacijam iz A-, P- in Q-sistema dodane še modalitete in operacije:

- nujnost, znak »□«, postane v deontični logiki obveznost »O«,
- možnost, znak »◇«, postane v deontični logiki dopustnost »P«,
- uvedba posebnega operatorja »F«, ki pomeni prepoved

Deontični kvadrat (povzeto po Šuster, 2023, str.158)



3.1. Alexy skozi Łukasiewiczovo optiko

Vendarle nas zanima sama modalnost v Alexyjevi deontični logiki. Slednja igra pomembno vlogo v teoriji razlikovanja med pravnimi načeli in pravnimi pravili, saj gre v resnici zgolj za problem najstva in aplikacije le-tega na pravna pravila. V zgoraj omenjenem delu Alexy pravno argumentacijo razdeli v dva dela, in sicer na interno, notranje razlogovanje in eksterno, zunanje razlogovanje. Medtem ko se prvi tip razlogovanja ukvarja s silogizmom, se drugi tip razlogovanja ukvarja z zdravostjo (Alexy, 2015, str. 218) in ravno ta izraz razkriva pomembno lastnost Alexyjeve logike.

Razkriva njen izvor, saj zdravost premis (soundness, Smith, 2012, predvsem str.21 in str.61), ki je sicer izraz za merjenje oziroma ocenjevanje utemeljenosti premis na skali od 0 do 1, pomeni v srži večvrednostno logiko. Torej, v kolikor standardna, dvovrednostna logika priznava oziroma operira z vrednostma 1 in 0 oziroma R in N kot resnično ali neresnično, vpeljuje tro- ali večvrednostna logika paleto možnosti med R in N. V bistvu je Łukasiewiczova trovalentna logika in upor logičnemu determinizmu, ki sicer človeku pripisuje zgolj eno fizično možno prihodnost.

Łukasiewicz je v nasprotovanju deterministični logiki namreč trdil, da obstoji svobodna izbira in da to pojasnjuje človekovo neomejeno možnost. Zato izključi dve bistveni načeli dvovrednostne logike, to je načelo vzročnosti in načelo bivalence. S tem odvezamemo logičnemu determinizmu temelje in podamo vrednost $\frac{1}{2}$ ali 2 ter uvedbo tretje možnosti. Uvede torej pojem stopnjevane možnosti oziroma stopnjevane verjetnosti resnice, z odpovedjo načelu vzročnosti pa zatrdi, da veriga ni ad infinitum, torej je nek dogodek časovno limitiran. Ontološko je predpostavka popolnoma resnična, vendarle pa ostaja vprašanje, ali ima sploh v logiki svojo vzporednico.

Tisto, kar je pri Łukasiewiczu pomembno in se v deontično logiko preliva, je hibridnost, ki jo pravna logika potrebu-

je, torej odklon od čiste logične forme. Dopušča, da se nekaj bo ali ne bo dogodilo, in tako poskuša vrniti vsebino formi. Łukasiewicz tako vpelje stopnjevito vrednost resnice, torej možnost, verjetnost, da se nekaj bo oziroma ne bo zgodilo. Vprašanje, ki se postavlja, je, ali ni nemara ravno to temelj Alexyjeve logike. Sam namreč vpelje logični operator »Opt« (Alexy, 2014), ki pomeni optimizacijo, in sicer v povezavi s pravnimi pravili in pravnimi načeli.

Medtem ko pravila izražajo dejanski oziroma določen ukaz, pravna načela pomenijo idealno zahtevo. V tem smislu je deontični operator O (obligacija) zmehčan z uvedbo operatorja Opt, ki pomeni optimizacijo, torej, da se »nekaj naredi v največji možni meri z ozirom na pravne in dejanske možnosti« (Alexy, prav tam).

Formalni zapis bi se glasil torej:

- za pravno pravilo »Op«: p mora storiti nekaj ali p ima obveznost/dolžnost storiti nekaj,
- za pravno načelo »O Opt Op«: p ima obveznost/dolžnost storiti nekaj, in sicer v mejah pravnih in dejanskih možnosti.

Razlika med načeli in pravili tiči tako v stopnji in kvaliteti izpolnitve (Alexy, 2000). Vrnimo se k branju Alexyja skozi optiko Łukasiewicza, namreč nazadnje gre za t. i. mehko logiko, ki omogoča lingvistično stopnjo (ne)gotovosti. Gre za povezljivost številčne skale med 0 in 1 (torej R in N) in jezikovno pripisljivostjo nekemu opisnemu stanju, na primer, kadar je govora o »zelo verjetnem«, kar je v sodni praksi pogosto (glej sodbe VSM Sodba II Kp 26819/2015; VSL Sodba I Cp 473/2020; VSL Sklep II Cp 1245/2000).

Poglejmo še komponento časa, ki je pri Łukasiewiczu pomembna, saj uvaja možne propozicije, torej prihodnje kontingentne dogodke. Na tem mestu se je pomembno vprašati, ali so pravila in načela nekaj, kar vsebuje ali vsaj potrebuje časovno komponento, to je temporalnost, oziroma, na kakšen način so pravila in načela vpeta v čas, razen v svoji socialni razsežnosti.

Determinizem pomeni, da je v nekem trenutku t že obstajala resnica, da se nekaj bo oziroma ne bo dogodilo v nekem prihodnjem trenutku t_1 . Za Łukasiewicza je taka misel nevzdržna, zato jo odkloni in namesto bivalence uvede pojem možne resničnosti. Uvedena je torej tretja vrednost, to je možnost. Tako obdržimo zakon o neprotislovnosti in izključimo bivalenco. Kaj smo s tem pridobili, če teče beseda o pravnih pravilih in/ali pravnih načelih v njihovi temporalnosti?

Vrnimo se k Alexyju in vzemimo propozicijo »Ne ubijaj.«, ki bi se v obliki pravnega pravila »Op« glasila, da je obveznost/dolžnost p -ja spoštovati nedotakljivost življenja, sicer bo kaznovan, torej kot prepoved drugemu vzeti življenje. Medtem ko se kot ustavno načelo glasi v obliki zapovedi »Človekovo življenje je nedotakljivo.« (Ivanc, 2019, str. 134), torej za vsakogar (za vsak p) velja vodilo o nedotakljivosti človeškega življenja, vendar z optimizacijskimi vložki. Namreč, pod posebnimi pogoji je prepoved drugemu vzeti življenje, njena popolna izpolnitev, optimizirana in velja Alexyjeva formula »O Opt Op«.

Optimizacija na semantični ravni pomeni dopustno omejitev ustavne določbe, pa čeprav ta teče pod izjemno restriktivnimi pogoji.

Za nas je v tem trenutku pomembna temporalna relevantnost formule »O Opt Op«. Ali to, da je bila nedotakljivost človeškega življenja nujna v trenutku t , razveljavlja nujnost določbe v prihodnjem, nedoločenem trenutku t_1 ? Morda, namreč nihče ne ve, kakšno (ne)pravo lahko nastopi v trenutku t_1 , zato je treba tako Łukasiewicza kot tudi Alexyja izvzeti iz formalizma in ju tolmačiti skozi zgoraj omenjeno mehko logiko. Podobno tezo o odprtosti možnosti, in sicer kot zmožnosti dialektike v naravi prava zastopa tudi Novak (2003), in sicer kot gibljivo ontološko načelo pravne ureditve neke države.

Povedano drugače, Łukasiewicz omogoči Alexyju mo-

žnost optimizacije pravnih pravil in nujnost/možnost veljave oziroma potencialno uresničitev (ne)kršitve, ki ostaja odprta za prihodnost. Le tako obdržimo možnost/nujnost veljave in možnost/nujnost izpolnitve (to je stopnje verjetnosti) v časovnosti, navsezadnje tudi zato, ker, kot smo ugotavljali v prejšnjem poglavju, čista logična forma ne pozna časovno-prostorske komponente.

V tem smislu je treba brati tudi Alexyjevo teorijo pravnih načel, na način nujnosti in možnosti. Pravna pravila vzpostavljajo nujnost izpolnitve, medtem ko pravna načela vzpostavljajo možnost izpolnitve, za oboje pa velja temporalna nedoločенost – torej kljub veljavi ni nujno, da pride do njune kršitve (v tem smislu obstaja možnost, ne pa nujnost).

Medtem ko gre pri pravilih za vse ali nič, torej točki skrajnosti na vrednostni osi, kot je na primer: uveljavitev – razveljavitev, izpolnitev – kršitev, pa pravna načela zaživijo skozi tehtanje in upoštevanje deontične in aletične modalnosti: možnosti, nujnosti, verjetnosti. Za Alexyja so torej načela in njihova operacija optimizacije v funkciji približevanja dejanskim okoliščinam. Slednje je toliko bolj očitno in pomembno v relaciji načela sorazmernosti, saj je le-to najbolj evidentno v procesu tehtanja oziroma uravnoteževanja. Načelo sorazmernosti vsebuje tri podnačela, to so načelo primernosti, načelo nujnosti in načelo sorazmernosti v ožjem smislu, vsa tri pa so v funkciji optimizacije, torej iskanju in upoštevanju dejanskih in pravnih možnosti.

Formula teže pri uravnoteževanju kolizije načel (Alexy, 2014, str.4):

$$W_{ij} = \frac{I_i * W_i * R_i}{I_j * W_j * R_j}$$

W – teža načel P

I – intenzivnost (jakost) interference med načeli P

R – zanesljivost empiričnih predpostavk

Pri koliziji načel P sta si v koliziji ozadna argumenta, ki podpirata načeli P_i in P_j , ter teži aplikacij argumentov na načeli, ki se izraža kot njun koeficient. Trk, interferenca med nad načeli, je tristopenjska: lahka - zmerna - resna. Da bi poudaril neulovljivost te skale z orodji matematizacije na skali od 0 do 1, paradokсно ravno to naslika z an. Alexy, da bi se izognil matematizaciji mišljenja, uporabi matematično operacijo potenciranja, da bi naslikal nesorazmernost teže pravic. Kot primer uporabi kazen odvzema svobode za prekršek odvrženja cigaretneoga ogorka. Resnost prekrška napram pravici do svobode je nesorazmerna, zato je na skali resnosti učinkoviteje to prikazati kot potenciranje, torej nesorazmerno rast.

Namesto zapisa zaporedja 1, 2, 3, 4 ... v obliki naravnih števil Alexy uporabi zapis: 1, 2, 4, 8 ... (= $2^0, 2^1, 2^2, 2^3 \dots$) (Alexy, 2014, str. 4), pri čemer velja potenca z naravnimi eksponenti: $a^n = a * a * \dots * a$ ali Eulerjev zapis $\exp(x) = e^x$. Eulerjev zapis izpostavljamo zato, ker je Eulerjevo diagramiranje argumentov odločujoče za verifikacijo v klasični, silogistični logiki, ki se ji želi Alexy ogniti.

Nazaj k formuli: označevalca i in j sta sicer označena s števili, kot smo naznanili zgoraj, in označujeta težo na osi resnosti.

V tem smislu formula teže, prikazana spodaj, pomeni naslednje:

$$W_{1,2} = \frac{I_1 * W_1 * R_1}{I_2 * W_2 * R_2}$$

Večja kot je intenzivnost interference, večja je teža kolizije, pri čemer je nujno opredeliti zanesljivost R-ja, torej gotovost predpostavk, ki jih Alexy (2014) označi za premise. S tem se Alexyjeva premisa R znajde na epistemološko ale-tičnih tleh, ugotavlja namreč lastno resničnost, kjer po vzoru Łukasiewicza namesto bivalence uporabi vrednosti:

- 1 ... vrednost r kot zanesljivo (reliable),
- $\frac{1}{2}$... vrednost p kot možno (plausible)
- $\frac{1}{4}$... vrednost e kot ne nujno napačno (not evidently false).

S tem je izkazano, da je formula teže in s tem kolizija načel nezmožna temeljiti na načelu bivalence, zato je vpeljava možnosti in nujnosti toliko bolj potrebna. Nezmožnost bivalence ne počiva toliko na vprašanju determiniranosti, temveč na naravi operacije tehtanja in uravnoteževanja, ki jo je zaradi svoje ontologije nemogoče prečiti v popoln kalkil. Ali povedano drugače, če je svrha formule teže iskanje pravičnosti, kako formularizirati to pravičnost? Ali je zares sploh smotno pravičnost kot ontično danost podvreči matematizaciji?

Naslednji problem, s katerim se srečuje Alexyjeva formula, je narava načel, ki je kot optimizacijsko načelo zmehčana v pogojnost. Torej ne velja kategorično, temveč kondicionalno. Torej, če velja $I_1 * W_1 * R_1$ ali $I_2 * W_2 * R_2$, potem sledi, da mora biti R vsaj enako 1. Namreč odločamo se o uveljavitvi, možnosti enega izmed načel, zato mora eno v svoji teži prevladati, to pa je tisto bolj verjetno. Tisto z večjo stopnjo verjetnosti bo določalo težo formule. S tem pa se znajdemo pred problemom formalne logike. Del problema je neveljavnost formule kot silogizma; kako interpretirati načela – kot termine ali kot propozicije oziroma celo kot predikatne funkcije, saj se nazadnje nanašajo na »vsakogar« oziroma določena načela le na »nekater« (na primer za avtohtoni italijanski in madžarski narodni skupnosti, kot navaja URS, 63. člen), kar pomeni uvedbo eksistenčnega oziroma univerzalnega kvantifikatorja.

Zaradi lažjega uvida v pomanjkljivost formule teže bomo uporabili propozicijsko logiko in formulo zapisali:

$$P_1 = I_1 * W_1 * R_1$$

$$P_2 = I_2 * W_2 * R_2$$

Če je $R_1 < 1$, potem velja P_2 ; ($R_1 < 1$) ... Q_2 , torej $Q_2 \supset P_2$.
 Če je $R_1 = 1$, potem velja P_1 ; ($R_1 = 1$) ... Q_1 , torej $Q_1 \supset P_1$.
 Splošna stavčna forma: $((Q_2 \supset P_2) \vee (Q_1 \supset P_1)) \supset W$

Zapis se bere, da v kolikor je zanesljivost oziroma resničnost premise R_1 manjša od 1, potem velja aplikacija oziroma teža načela P_2 . V kolikor je resničnost premise R_1 enaka kot 1, potem velja aplikacija oziroma teža načela P_1 . Velja disjunkcija, torej, da uveljavimo W , moramo zanikati veljavnost ene od premis. Zanikamo pa jo glede na njeno numerično vednost, ki je manjša od 1, po Alexyjevo vrednost e ali p . Vprašanje dostave ocene smo že problematizirali, saj nima ontoloških tal, poleg tega je v formalnem smislu zgrešeno, saj ni opredeljena množica kršitev, ki jim pripada predikat resnosti oziroma možnosti in ne nujnosti biti napačen. S tem sicer vpeljujemo predikatno logiko, ki bi bila za Alexyja še najbolj upoštevana v formalnem smislu, vendar bi mu s tem vsebinskost popolnoma ušla.

Pri tem ostaja odprto tudi vprašanje narave operatorja »Opt«. Namreč, ko Alexy mehča naravo pravnih pravil z uvedbo operacije optimizacije, slednje ne opredeli v smislu logične funkcije. Vemo, kakšna je narava »Opt« v lingvističnem in sociološkem smislu, vendar slednjemu ne podeli logične funkcije, niti ne opredeli pravil transformacije za svoj sistem deontične logike. Tukaj sledimo Wittgensteinovemu izreku 5.45 iz Traktata in sicer: »Če obstajajo logični praznaki, potem mora pravilna logika znati pojasniti njihov položaj in opravičiti njihov obstoj. Gradnja logike iz njenih praznakov mora postati jasna.« (Wittgenstein, 2022, str. 135).

Možna rešitev bi bila opredelitev operatorja »Opt« v smislu intenzionalnosti kot uvedba intenzionalnega abstraktorja, ki pomeni preseganje postavitve propozicij kot dvovrednostnih oziroma tudi večvrednostnih. Tak abstraktor namreč poleg resničnostnih vrednosti nujno uvaja pomenski kontekst, kar je ravno najbolj pomembno pri Alexyju. V tem

smislu se obračamo k logiki relevance v okviru modalne intenzionalne logike. V zvezi s tem ostaja vprašanje, zakaj smo se pri obravnavi deontične logike in Alexyja, ki je vsaj tradicionalno pojmovana kot intenzionalna, obrnili najprej k Łukasiewiczu in trovalentni logiki. Nemara bi lahko veljal očitek, da smo naredili neupravičen preskok med dvema povsem nasprotnima pojmovanjema logike. Naš ugovor se giblje v polju aletičnega in ontološkega, namreč v kolikor za formalnost logike velja iskanje resnice kot pravilnega izpeljevanja, pa je pri Łukasiewiczu, ki ga nekateri sicer uvrščajo med ekstenzionalne logične sisteme, treba opozoriti ravno na epistemologijo iskanja resničnosti. Namreč v iskanju le-te se Łukasiewicz obrača k pojmu indeterminiranosti in vprašanju človeške svobodne volje, kar zagotovo seže preko meja ekstenzionalizma. Vpeljuje komponento časa v modalnost in kot tak nujno odgovarja semantiki – vpeljuje namreč vprašanje dejanske vzročnosti, kar je ontološka kvaliteta.

Naše branje Łukasiewicza je tesno povezano s stališči Alexyja, in sicer v razumevanju nevzdržnosti (ne)prava. Namreč, če preteklost izkazuje, da se je nepravo že dogodilo, to vpeljuje možnost, da se to lahko ponovno dogodi, vendar naj se ne dogodi. Modalnosti možnosti in nujnosti sta vpeljani na časovni osi zatorej se upošteva semantika modalnosti. Łukasiewiczu sicer ni povsem uspelo rešiti težav semantike, vsekakor pa je podal tla za razširitev modalnosti na Kripkejeve možne svetove.

4. Jezikovne igre in pravo

Uvod v teorijo jezikovnih iger bomo pričeli z negativno kritiko Wittgensteina kot »prikrite grožnje« (Hershovitz, 2002), saj ga tako v svojem sestavku avtor tudi poimenuje. Osrednja točka Hershovitzeve osti je naperjena v privzemanje Wittgensteinovih trditev in teorij v pravno teorijo, meni namreč, da je Wittgensteinova teorija preveč splošna in da pravo nima kaj ponuditi. Utemeljevanja se loti skozi priz-

mo sledenja pravilom in Kripkejevi interpretaciji sledenja pravilom, kot ga slednji razvije iz teze 201 Wittgensteinovh Filozofskih raziskav (Wittgenstein, 2014, str.90). Omenjena teza uvaja po Kripkejevo paradoks sledenja pravilom, da pa bi Kripke paradoks zares etabliral, uvede v svoje razmišljanje zgolj prvi del omenjene teze, medtem ko ostalo izpusti. Namreč sam postavi paradoks, kjer je za Wittgensteina le navidezen, zato se Kripkejeve radikalno skeptične reinterpretacije sledenja pravilom oprime ime Kripkestein. Kripkestein v grobem pravi, da nobeno preteklo dejstvo ni odločujoče za moje sedanje sledenje pravilom. Torej, če v tem trenutku razumem pravilo seštevanja in kaj pomeni znak +, nikakor ne pomeni, da sem v preteklosti zares uporabljal seštevanje in ne na primer operacije »sektevanje in klus« (Ule, 1990, str. 313). Torej sem bodisi zaradi nekih zunanjih dejstev sledil tem pravilom ali pa ta dejstva v resnici sploh niso dejstva.

Kako sedaj utemeljiti ta dejstva, če naj ne zapademo v regres postavljanja dejstev ali pa v krožnost ob predpostavki, da so dejstva pravila, ki jih utemeljujejo pravila? Kripke uporabi preskok v sedanost in tezo še zaostri – tudi v sedanosti ni nikakršnega neodvisnega dejstva, ki bi potrdilo, da uporabljam natanko neko pravilo in to pravilo uporabljam zares pravilno. Kripke v vsej svoji hiperskepsi rešitev navrže v zasuku problematike, in sicer težavo rešimo le tako, da pristanemo na družbeno teorijo sledenja pravilom. Na tej točki pa se začne za Hershovitza Wittgenstein kot nadloga, ki ne sodi v pravo.

Kot protiprimer Kripkesteinu, čigar primer zmožnosti seštevanja je postavljen v okvir splošnosti, torej neke nespecifične situacije, pa Hershovitz postavlja izjemno ozko situacijo zakonodajalca in sodnika, ki je ena in ista oseba in ki na otoku X zapove dajatev v višini 10 odstotkov zaslužka. Imamo torej zakonodajalca – sodnika, ki postavi neko pravno pravilo, za katerega pa Hershovitz ugovarja dvoje: prvič,

da je aplikacija pravila v številu primerov zgolj končna, in drugič, ker je aplikacija končna, se ne nanaša na vse možne primere. To dvoje pa pušča interpretacijo pravila odprto za sledilce pravilu in jim zato zagotavlja, da lahko razumejo 10 odstotkov kot na primer 10 blocentov. Postavijo torej neko drugo interpretacijo pravnega pravila. Nadalje Hershovitz postavi, da je, če sledimo Kripkejevi rešitvi družbene teorije, treba etabrirati tako skupnost, ki bo v dovoljšnem številu primerov sledenja pravilu zagotovila pravilno sledenje pravilu.

Hershovitz Kripkesteinu odvzame splošnost ter skupnost skrči na pravno skupnost sodnikov, pravnikov in nezaključen krog podobnih poznavalcev. Govori o pravni skupnosti in o doseženem konsenzu znotraj pravne skupnosti, pri čemer pravno skupnost iztrga družbenemu kontekstu. Pravna skupnost je onkraj jezikovne skupnosti nestrokovnih posameznikov. Ali drugače, pravilo je pravno pravilo le, v kolikor mu sledi pravna skupnost in v kolikor je dosežen konsenz o aplikaciji pravila le znotraj take skupnosti.

Tezo 201 Hershovitz vsebinsko skrči tako, da sledenje pravilu, kot ga postavlja Wittgenstein, pripiše lastnost nerefleksivnosti, medtem ko je pravo samorefleksivno. Poleg zgoraj omenjene mutacije skupnosti uporabi še druge, in sicer absolutno razmejitev jezika in govornih aktov kot takih od jezika in govornih aktov, kot živijo v pravnem življenju. Priznava sicer, da je pravo v prvi vrsti jezikovno zaznamovano, vendar se tu vpliv Wittgensteina zameji. Od tu dalje je Wittgenstein le še nadloga, ki »nas o pravu ničesar ne nauči« (Hershovitz, 2002, str. 637), ter doda, da sta si domena jezika in prava povsem ločeni (prav tam, str. 640). Naše stališče je diametralno nasprotno, in sicer, da sta si pravo in jezik neločljivo zavezana tako, da igrata skupno jezikovno igro oziroma več iger hkrati.

V vsej podani kritiki pa Hershovitzu uide najbolj bistveno, in sicer, da v pozni filozofiji Wittgensteina pomen skozi rabo

ne zanima več, temveč ga zanima, kako in kaj se nekaj (pravilo) izreka ter zakaj je neka trditev (pravilo) sploh opravičljiva znotraj skupnosti.

4.1. Odpoved kalkilu in vstop v govorna dejanja

Wittgensteinu Traktat ni razvozlal vozlov jezika, analitična metoda naravnega jezika ni očistila nesmisla metafizike. V obdobju mehčanja kalkila, to je bilo obdobje odmika od stališč Traktata, je bilo opuščanje atomizma. Namreč stavek zadobi smisel v okviru nekega gramatičnega sistema, bistvena je torej primerjava stavka z nečim zunanjim in v tem smislu teorija slike ni mogla več obstajati. Sedaj je sprememba sintakse pomenila hkrati spremembo pomena znakov, Wittgenstein sedaj matematiko uvidi le kot enega od mnogih sistemov. V zvezi s tem je znano vprašanje »rdeče sobe« (Ule, 1990, str.31; Wittgenstein, 2009, predvsem str.165), kjer je osrednja teza ta, ali bi človek, ki bi vse življenje živel v rdeči sobi brez oken in vrat, vedel kaj o barvah ali pa bi nemara poznal samo »rdečnost«. Wittgenstein poda dva odgovora, in sicer prvič, da »rdeči človek« pozna ves barvni sistem, saj ima isto sintakso kot mi ostali. Če pa te sintakse nima oziroma je ta drugačna, potem ne pozna nobene barve, tudi rdeče ne. Namreč isti znak pokriva pomen in sintakso. Kasneje to trditev še bolj oblikuje, in sicer, v kolikor sprejememo »rdečnost« kot stanje stvari in znamo to opisati, potem znamo nujno oblikovati tudi njegovo negacijo. Če pa ne znamo opisati »rdečnosti«, potem sploh ni možnosti izjave o »rdečnosti«. O tem torej ne moremo govoriti.

V tem odgovoru se skriva bistvo nastajanja jezikovnih iger; vsakršno izjavljanje (tudi primerjava) je možno le v jeziku. Zato »rdeči človek« ne more vzpostaviti primerjave, v kolikor je izoliran, saj svet, ki šele omogoča primerjavo in »rdečnost«, ni nekaj, kar je samo po sebi, temveč je za nas.

Stavek ima sedaj do stanj stvari, ki jih prezentira, tudi nek notranji odnos, ki pa se zgolj pokaže in ga v sporočilu ni

mogoče zajeti, kar pojasnjuje tudi nezmožnost dekripcije vednosti o sledenju pravilu. Tudi resničnostna vrednost stavka se sedaj odreja po sintaktičnem pravilu, znotraj katerega smo vsi – torej smo sedaj v intersubjektivnosti gramatike. Stavki, ki ga vsi uporabljamo na enak način, torej sledeč pravilom, ki jih sprejemamo in v praksi uporabljamo vsi, je resničen. Sedaj je mesto izjavljanja subjekt in ne svet, ki se primeri. Predmet prevpraševanja je človekova intenca, menjenje, kaj pomeni razumeti nek stavek. V tem menjenju je subjekt aktiven, Wittgensteinov subjekt je zato voljni subjekt v vrtincu lastnega voljnega dejanja.

S tem postane subjekt voljni in tako tvorec govornih dejanj, ni več gola propozicija kot tisto zgolj izrečeno, temveč se subjekt vzpostavi v polju komunikacije, kjer stavki nosijo sporočilno vrednost. V tem je pionirska Austinova teorija govornih dejanj (Austin, 1990), kjer Austin jezikovna dejanja, to je performative, razdeli na lokucijske, ilokucijske in perlukucijske.

Austin enako kot Wittgenstein dobro razume pojem konteksta govora in jezika, le da namesto izraza jezikovna igra uporabi pojem ilokucijskih sil, namreč kadar je ilokucijski performativ pospremljen z ustreznim kontekstom, pomeni poleg govornega akta tudi izpolnitev samega dejanja. Na primer, če sodnik izreče »krivda ugotovljena«, sledi temu institucionalizirana posledica in hkrati tudi družbeno indoktrinirana posledica, saj sodnikov performativ spremlja kontekst igre prava. Če pa v restavraciji kuhar zavpije enako »krivda je ugotovljena«, to ne pomeni ničesar, razen morda izraznost znotraj mikro konteksta zaprte skupine. Vendar v tem primeru ne moremo govoriti o jezikovnih igrah ali pravem performativu, saj dejanje ni pospremljeno s pravili igre.

Za Austina so besede institucionalizacija samega dejanja, tega, kar bo ali je bilo udejanjeno (Butler, 1999, str. 53), s tem pa je pomembno ravno vprašanje sodniškega performativa. Ko sodnik v skladu z ustavnosodno razlago 22. člena URS

sledi precedensu, to pomeni govorno dejanje obrazložitve sodne odločbe, hkrati pa sledenje precedensu pomeni performativ v smislu akta. Sam akt sledenja precedensu utrdi sodno prakso in hkrati temelje pravne varnosti, seveda ob predpostavki, da je samo sledenje precedensu utemeljeno na nosilnih razlogih (Novak, 2008).

V okviru jezikovnih iger in še posebej ilokucijskega performativa je treba opozoriti na faze sodniškega odločanja, kjer je prva faza racionalna argumentacija, ki nastopa v okviru »koda, odločilnega za pravno sporazumevanje« (Novak, 2021, str. 229). V smislu Wittgensteina imamo torej specifično jezikovno igro, v smislu Austina pa kontekst performativa. V okviru pravne argumentacije Novak izpostavi to, kar je za Wittgensteina pravilo specifične igre, za Austina pa dejanje, ki lahko nadomesti sporočilo. To je retorični element pravne argumentacije, ki s svojima komponentama etosa in patosa seže preko povedanega, tako rekoč dopolni logos. Performativni ilokucijski akt ene stranke v postopku lahko z močjo etablacije vrednot vpliva na sodniško odločitev, torej na drug performativni akt. Pri tem nastopa še komponenta patosa, kjer se skozi ton govora ali dodane geste materializira performativ (glej primer Grims. Novak, 2008).

4.2. Pravo kot jezikovna igra

V Nikomahovi etiki Aristotel (Aristotel, 2002, str 50 in 61) ugotavlja, da je cilj teorije doseči srečnost, razpravljanje je smotrno le, v kolikor je usmerjeno k vrlini. Namreč kar odlikuje vrlino napram stvaritvam stroke in umetnosti je v tem, da se stroka in umetnost ustavita, kjer je delo končano, medtem ko ima vrlina za cilj pravičnost. Za umetniško delo udeleženosť na pravičnosti ne naredi nobene razlike. Vrlina torej narekuje ne samo »kaj«, temveč tudi »kako«. V tem smislu je pravo zagotovo oblika vrline, kjer ni dovolj, »da je«, temveč, kakšno je. Ker učinkovito pravo dobro krmari, je navzkrižje med praxis – poiesis – theoria (več o tem glej Aristotel,

2002, Prva knjiga). Praxis in poiesis sta etablišana preko telosa (smotra), ki jima podeli karakter. V kolikor je praxis kot delovanje, sama sebi smoter, poiesis kot tvorjenje, smoter šele proizvede. Pravo v sebi nosi obe noti, namreč pravo kot samolastna smotrnost je nekakšen perpetuum mobile, mora vztrajati, zato da v tem samodelovanju in lastni smotrnosti hkrati proizvede kot končni smoter pravično in vzdržno družbo. V tem končnem preobratu postane pravo poiesis. Pravo kot praxis torej v lastni vzdržnosti iz inherence proizvede sebe kot poiesis in ima dva učinka – tek in v tem teku proizvod sebe kot poiesis in dobro družbo. Ta končni proizvod, družbenost ni zgolj poetična, ni zgolj proizvod brez odgovornosti, kakršna je umetnost, pravo ima samolasten karakter in je kot proizvod nujno dober v aristotelovskem smislu. Pravo je vrlo in za nalogo ima proizvajati vrlo družbo, priskrbeti vrline kot okvir družbe.

V takem pojmovanju zgradbe prava je mogoče uvideti tudi to, kar Hage (2012) označi kot konstruktivizem. V osrčju problematike konstruktivizma bje boj osrednje vprašanje teorije prava, in sicer narava prava, kdaj in če sploh lahko pravo postane nepravo. Torej boj med naravnim pravom in pravnim pozitivizmom, med socialno sržjo prava in normativnostjo prava. Kdaj je pravo zares pravo in kdaj mu upravičeno sledimo? Namreč, v kolikor je pravo sledenje pravilom, potem pravo samo sebi postavlja kontradikcijo s tem, ko si ne sledi. Hage (Hage, 2023, str. 216) se tu oprime Dworkinove interpretacije primera Riggs proti Palmer (Riggs v. Palmer, 1889), kjer gre nedvomno za težak primer – ali se držati črke prava in dopustiti dedovanje, saj ni pravnega pravila, ki bi urejal primer nevrednega dediča, ali pa privzeti racionalno interpretacijo ter preko metod razlage ovrednotiti namen, telos »znotraj črke zakona« (Culver idr., 2008, str. 185). To pa ne pomeni nič drugega kot možnost konstrukcije pravičnosti (»equitable construction«, prav tam, str. 186). Dworkin v tem smislu vpeljuje pojem interpretacije kot trofazne operacije,

ki sprošča horizont hermenevtike tako, da vpeljuje najprej »umeščenost v pomensko okolje« (Svetlič, 2008, str. 56), nato sledi srce interpretacije, kjer gre za izgradnjo koncepcije in iskanje ustreznega pomena, ter nato končna post-interpretativna faza, kjer gre v resnici za korekcijo interpretacije tako, da služi svojemu upravičenju.

Primer Riggs proti Palmer pokaže na jedro udeleženo-
sti v jezikovni igri. Namreč, če je življenjska oblika družba, kjer naj vlada pravo in njemu kot podstat pravičnost, potem je v domeni igralcev, da pravila igre temu prilagajajo. Ostaja vprašanje, kateri so igralci, ki smejo, zmorejo upogibati ali snovati pravila jezikovnih iger. Odgovor je odvisen od rigoroznosti jezikovne igre in življenjske oblike. V kolikor imamo jezikovno igro znotraj institucionaliziranega okvirja, bo slednja svoja pravila spreminjala počasi in v skladu z življenjsko formo, ki ji služi. V primeru prava torej znotraj pravno dopustnih pravil in praks; na primer sodna praksa se gradi znotraj sodnikove neodvisnosti, a hkrati zavezanosti zakonu, znotraj njegove integritete in občutku za pravičnost ter hkrati pod očesom Vrhovnega sodišča. Medtem ko v širšem kontekstu jezikovne igre prava igre spreminjajo pravila znotraj deljene oblasti, kjer velja načelo zavor in ravnotežij.

Novak v tem smislu pripoznava jezikovno naravo prava kot igro in gre še korak dlje, ko argumentaciji kot izraziti jezikovi igri dodeli performativni značaj skozi moment retorike. Namreč obrat k drugemu ustvarja kontekst in neki novi, širše pojmovani diskurz. Torej diskurz, ki šele tvori subjekt skozi svojo mrežo institucionalizacije in ga kot takega vpenja v svet. Uporaba orodij za doseg »strateškega manevriranja« (Novak, 2021, str. 242) je onkraj gole besede in je čisti ilokucijski performativ – namreč že »zaporedje snovi v argumentaciji, izbor teme ter sredstva predstavitve« (prav tam, str. 246) pomenijo lingvistično gesto, ki seže preko same sebe. Materializira se skozi akt in doseže učinek v tistem drugem. Pravni diskurz kot igra retorike torej drsi in preko izbora tipa

retorike ustvarja novo jezikovno igro znotraj ustaljene jezikovne igre. Logos, pathos in ethos so kot elementi pravne retorike v resnici starogrške ontološke kategorije, zato je ni naključje, da jezik omogoča svetenje tega ta-onta.

4.3. Sledenje pravilom

V poglavju, kjer smo se srečali s Hershovitzovo kritiko (ne)relevantnosti Wittgensteina v pravu, smo se srečali tudi s pojmom pravil. Ta so, enako kot jezikovne igre, nedoločljiva, neko igro igramo, ne da bi poznali pravilo. Poznali pomeni predvsem imeti jasno definicijo in opis pravila, zakaj taka deskripcija bi pomenila pravilo o pravilu. Ta nedoločljivost kvečjemu odkazuje skupno formo določenih pravil, torej družinsko podobnost, ter omogoča mnogovrstnost rabe nekoga pravila.

Vzemimo primer iz ZKP, in sicer 52. člen, 1. odstavek:

»Za kaznivo dejanje, za katero se storilec preganja na predlog ali na zasebno tožbo, je treba predlog podati oziroma zasebno tožbo vložiti v treh mesecih od dneva, ko je upravičenec zvedel za kaznivo dejanje in storilca.«

In kot drugi primer ravno tako iz ZKP, 45. člen, 1. odstavek (2019):

»Glavna pravica in glavna dolžnost državnega tožilca je preganjanje storilcev kaznivih dejanj.«

Imamo dve pravni pravili, ki odredjata dejanje znotraj specifične jezikovne igre, ki se odvija znotraj sfere pravic in dolžnosti v vertikalnem razmerju med državo in posameznikom. Recimo, da gre v konkretnem primeru za jezikovno igro pravne varnosti, ki se odvija v okviru zasebnega predloga oziroma v okviru pregona po uradni dolžnosti. Če pustimo ob strani ta dva pogoja, nam ostane v jedru pojem storilca in oškodovanca oziroma žrtve napram državi. Torej pravica oškodovanca oziroma žrtve do pravnega varstva skozi (pred)kazenski postopek, ki ga uvaja država. Splošna forma tega pravnega pravila, to je struktura in pogoji uveljavljanja

pravic, je sicer jasna, vendar dovolj pomensko odprta, da je mogoče iz nje razumeti in izpeljati tudi druga pravna pravila in načela, na primer človekovo dostojanstvo, nedotakljivost telesa, nazadnje tudi prepoved drugemu odvzeti življenje itd. Vemo, da nam je zagotovljena pravna varnost, saj nam to povedo pravila, tudi zgornji dve. Vendar pravna varnost ni omejena na zgolj zgornji dve pravili, ravno tako pa sta zgornji dve pravili del koherence pravnega sistema. Stikata se tudi z drugimi pravnimi pravili, tako iz ZKP (2019) kot tudi drugih pravnih področij.

Torej zgoraj navedeni pravni pravili družijo tisto, kar smo poprej imenovali družinska podobnost, fluidnost pa je navkljub določenosti v tem, da se pravila stikajo s pravili drugih jezikovnih iger in življenjskih oblik. V tem obsegu je možno pravno varnost razširiti na druge družbene situacije, saj je družinski pojem, ki ga URS navaja v 2. členu (predvsem za del o RS kot pravni državi, kaj pojem pravne države pokriva) in ga Komentar (Avbelj, 2019) razširja in bistveno poveže tudi z drugimi pravicami na mednarodni ravni in na ravni Evropske unije (v nadaljevanju EU). Pojem pravne države in pravnih vrednot, ki napajajo skupni kulturni, pravni in politični okvir članic mednarodne skupnosti in članic tvorbe EU, tako perpetuirajo načelo zaupanja v pravo, načelo demokratičnosti, načelo enakosti, načelo človeškega dostojanstva, načelo pravne predvidljivosti itd. oziroma »... kot načelo se razteza na slovenski pravni red kot celoto« (Avbelj in Šturm, 2019, str.35). S tem se nadalje predpostavlja načelo koherence in konsistence sistema in so zagotovljene procesne in vsebinske kavelje v postopkih pred državnimi organi oziroma nosilci javnih pooblastil.

V zvezi z raztezljivostjo pravnih pojmov kot pravnih norm in načel v prid pravne varnosti je še posebej zanimiva odločba Ustavnega sodišča Up-164/15, kjer se je pritožnik skliceval prav na kršitev 2. člena URS v smislu kršitve pravne varnosti in predvidljivosti. Odločba je zanimiva zato, ker odstopa

od siceršnje restriktivne sodne prakse in dopušča sklicevanje neposredno na 2. člen, ki sicer »... neposredno ne ureja človekovih pravic in temeljnih svoboščin, temveč temeljna ustavna načela« (USRS Odločba Up-164/15-14). Sodišče je tu odločilo, da kljub izostanku neposredne kršitve konkretne pravice zadevni sodni postopek vendarle zrcali obseg posameznih človekovih pravic, kot jih predvideva 2. člen URS, ter to še posebej navezalo na 22. člen o enakem varstvu pravic. Ta člen je namreč korekcijski, saj podrejeni stranki podeljuje status subjekta napram zgolj objekta. Komentar mu posveča ravno zaradi tega pozornost na vseh treh ravneh, to je na ravni civilnega, kazenskega in upravnega postopka. V zgoraj omenjeni zadevi je bil položaj pritožnika poslabšan ravno na račun Višjega sodišča, ki se je pri interpretaciji glede izteka roka za vročanje sodnih pisanj oprlo na načelno mnenje Vrhovnega sodišča. V tem tiči nek paradoks, namreč v kolikor je ravno skrb za enotno sodno prakso (v konkretnem primeru je šlo sicer za nenadno spremembo sodne prakse) v korist pravne predvidljivosti in pravne varnosti naloga Vrhovnega sodišča in je s sprejetjem načelnega pravnega mnenja z dne 14. 1. 2015 sprejelo stališče »Fikcija vročitve nastopi tudi na soboto, nedeljo, praznik, ki je dela prost dan, ali drug dela prost dan v RS.« (načelno pravno mnenje, občna seja VSS, 2015), je povzročilo obratni učinek. Lahko bi trdili, da je Vrhovno sodišče nenadno in brez prakse skupnosti spremenilo pravila jezikovne igre in s tem bistveno vplivalo na življenjsko formo. Preprečilo je tolmačenje skozi skupno referenčno točko in tako onemogočilo sledenje pravilu ter igranje skupne jezikovne igre prava.

V obsegu pojmovanja pravnih pravil je pomembno tudi vprašanje sledenja, kako sledim in zakaj sledim določenim jezikovnim pravilom. Pri tem je treba jezikovno pravilo razumeti širše, torej vsaj v enakem obsegu kot pojem jezikovnih iger.

Sedaj se ne sprašujemo več, kaj je v sledenju resnično oziroma ne prevprašujemo, ali je tisto, čemur sledimo, resnično,

temveč iščemo pogoj sledenja v smislu upravičenosti sledenja. Odgovor je v praksi, pravilo je treba uporabljati, ne zgolj verjeti, da ga uporabljamo. To je treba razumeti skozi optiko skupne prakse in ne kot pravilo o pravilu, saj končno dno pravila je po Wittgensteinu slepo in ga ne gre več utemeljevati oziroma ga izenači z ukazom, pravilo je nadaljevanje niza, kot je zaukazano. Vendar je vprašanje, čigav je ta ukaz. Wittgenstein pojasni, kaj je ukaz v resnici: »Skupni človeški način ravnanje je referenčni okvir, s pomočjo katerega si tolmačimo jezik.« (Wittgenstein, 2014, str. 91).

Gre za vednost o sledenju pravilu, vendar brez vednosti o vednosti pravila. Pravilo razumemo skozi aplikacijo, vendar brez deskriptivne vednosti o pravilu. Skozi pravilno igranje teh pravil se pridružimo družbeni praksi, poanta je torej preboj individualnega v intersubjektivnost, kjer se jezikovnim igram pridružimo s sledenjem pravil, ki jih skupnost priznava in odobrava. Tako sooblikujemo življenjsko formo skozi jezikovne igre, pri čemer je treba izpostaviti, da ravno skupno razumevanje in igranje skupnih pravil oziroma po pravilih šele zagotavlja trdnost življenjskih form. Če bi vsak igral po svoje in pri tem verjel, da igra pravilno, ne bi bilo skupnih pravil, s čimer bi bili onemogočeni tako jezikovna igra kot tudi življenjske forme. Gre torej za obliko konsenza, ki se doseže skozi skupno igranje in ne skozi eksplicitno določitev tega, kaj je pravilno slednje. Samorazumevanje skupnosti je torej odločilno, kajti le znotraj jezika se skupnost medsebojno ujame. Gre torej za nek kulturni relativizem, ki ga je mogoče aplicirati tudi na pravo kot jezikovno igro. Namreč ni mogoče trditi, da pravo ne evolvirata, kaj šele trditi, da je v vsaki življenjski formi enako.

Tisto, kar jamči usvojitvev pravila v skladu z razumetjem pravila skupnosti in pravilno uporabo, kot jo tolmači skupnost, je javnost in repetitive uporabe pravil. Uporaba pravil torej ne more biti individualna, zasebna in samo enkratna. V tem je tudi zgornja kritika zasebnosti jezika. Nemožnost

zasebnega jezika je nujni pogoj obstoja življenjskih form. Sledenje pravilom je torej dvakratno pogojeno; skozi ponovitve in javno rabo. To dvoje namreč konstituira skupni, javni prostor, tako rekoč deljivost kot zmožnost, da si ga delimo. Uporaba pravila je torej vezana na našo skupno komunikacijo.

V tem smislu je zgoraj navedena Hershovitzeva kritika toliko bolj pomembna, saj zaradi nerazumevanja celostnosti življenjske forme in osredotočenosti komunikacijska dejanja znotraj ozke pravne skupnosti ravno onemogočajo pravo kot jezikovno igro. Tako rekoč popolnoma poruši aktivno sodelovanje na ravni skupnosti in onemogoča vsem igralcem, da bi se naučili slediti pravilom. Razen pravnim strokovnjakom je pravo kot jezikovna igra, izvzeto iz obzorja uporabe.

5. Sklep

Namen prispevka je bil ugotoviti, kakšno razmerje tvori pravo in logika ter ali je sploh mogoče govoriti o logičnem sledenju v pravu. Polje pravne argumentacije smo zato razširili na polje prava in zato posebno pozornost namenili ravno osnovni logični form sistema propozicijske logike ter predikatne logike prvega reda (uvedba kvantifikatorjev), ki je tudi Wittgensteinova resničnostna funkcija.

Hipoteza o (ne)zmožnosti čiste logične forme v polju prava je dokazana ravno preko krajne vrednosti – tautologije. Torej, v kolikor je tautologija resničnostna funkcija, pri kateri je končna vrednost vselej resnična ne glede na resničnost posamičnih atomarij, velja to tudi za pravno pravilo pod predpostavko, da je slednje tautologija. Ker potencialni prostor možnega obstoja in njegova negacija soobstajata, trči tautologija kot resničnostna funkcija ob naravni jezik in vrzel je nepremostljiva. Wittgenstein poskuša razpoko zakrpati s teorijo barvne gradacije in izključitve, vendar neuspešno. Sledi opustitev kalkila in prehod k mehkim pojmovanjem jezika, kjer v Raziskavah razpre pojem jezikovnih iger kot

pogoja življenjske oblike oziroma oblik. Slednje so možne le, v kolikor razumemo njihov mehak rob in prelivanje ene igre v drugo, pri čemer sledimo pravilom »slepo«. Slepo pa ne pomeni brezumno, temveč intuitivno, skozi priučeno prakso.

Tako dospemo do potrditve druge hipoteze, to je prava kot jezikovne igre, ki mora pripuščati intenzionalnost kot poskus vrnitve vsebine formi. Alexy sicer uvaja slednjo v svojo postavitev formule teže, vendar se slednja skozi analizo pokaže za težavno, saj na eni strani ne izpolni pričakovanih aksiomatskega sistema, na drugi strani pa je njena semantika povsem nezdružljiva s tistim, kar je potrebno za učinkovit logični sistem; zmanjka ji pravil transformacije.

S tako vrzeljo nam je Alexy podal tla za kritiko, saj v težnji po matematizaciji pravičnosti zagreši ravno to, čemur se je Wittgenstein odpovedal - čisti logični formi kot podstatu jezika. Jezik kot živo, naravno sredstvo vsebuje več jezikovnih iger in logika je le ena izmed teh, zato je logika v intenzionalni obliki možna jezikovna igra, ki se pri robovih stika s pravom, a mu dopušča vsebino pred formo.

V kolikor nas Kripkesteinov paradoks navaja k prepričanju o tem tem, zakaj sploh sledimo pravilom, je Wittgensteinov uvid neprecenljiv - iz inherentne nuje. Jezik je sredstvo, ki tvori intersubjektivnost. Od tod tudi dragocenost Austinovega ilokucijskega performativa, ki jezik razteza onkraj govornice in uvaja kontekst bivanjske situacije ali življenjske oblike (Wittgenstein, 2016, str.161).

LITERATURA IN VIRI:

- Alexy, R. (2015). *Teorija pravne argumentacije*. Zagreb: Naklada Breza.
- Alexy, R. (2000). On the structure of legal principles. *Ratio Juris*, 13(3), str. 294–304.
- Alexy, R. (2014). Ustavna prava i proporcionalnost. *Revus, revija za ustavno teorijo in filozofijo prava*, 22, str. 35–50.
- Aristotel (1999). *Metafizika*. Ljubljana: Filozofski inštitut, ZRC SAZU.
- Aristotel (2002). *Nikomahova etika*. Ljubljana: Slovenska matica.
- Austin, J. L. (1990). *Kako napravimo kaj z besedami*. Ljubljana: Studia Humanitatis.
- Avbelj, M., Šturm L. (2019). 2.člen. V Avbelj, M. (ur.), *Komentar Ustave Republike Slovenije* (str. 35–60). Nova Univerza, Evropska Pravna Fakulteta.
- Butler, J. (1999). *Excitable Speech, A Politics of the Performative*. New York: Ruthledge.
- Culver, C. K., idr. (2008). *Readings in the Philosophy of Law*. Toronto: Broadview Press.
- Hage, J. (2012). Legal reasoning and the construction of law. *Journal of Law, Cognitive Science and Artificial Intelligence*, 16, str. 81–105.
- Hage, J. (2023). The Nature of law and constructivist facts. *Legal Reasoning and Cognitive Science: Topics and Perspectives*, posebna izdaja, str. 207–224.
- Hershovitz, S. (2002). Wittgenstein on rules: the phantom menace. *Oxford Journal of Legal Studies*, 22(4), str. 619–640.
- Galič, A. (2019). 22.člen. V Avbelj, M. (ur.), *Komentar Ustave Republike Slovenije* (str.171–197). Nova Univerza, Evropska Pravna Fakulteta.
- Ivanc, B. (2019). 17.člen. V Avbelj, M. (ur.), *Komentar Ustave Republike Slovenije* (str. 134–141). Nova Univerza, Evropska Pravna Fakulteta.
- Lenzen, W. (2004). *Leibniz's logic*. Cincinnati: University of Cincinnati, 2004. URL: https://homepages.uc.edu/~martinj/Leibniz/W_Lenzen.pdf, 27. 9. 2025.
- Novak, M. (2003). *Delitev oblasti: Medigra prava in politike*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
- Novak, M. (2008). *Poglavja iz filozofije in teorije prava*. Nova Gorica: Evropska pravna fakulteta.
- Novak, M. (2010). *Pravna argumentacija v praksi*. Ljubljana: GV Založba.
- Novak, M (2021). *Pravna argumentacija v teoriji in praksi*. Ljubljana: Uradni list RS.
- Riggs v. Palmer, 115 N.Y. 506 (Court of Appeals of New York, 1889). https://www.nycourts.gov/reporter/archives/riggs_palmer.htm
- Russell, B. (1979). *Filozofija logičnega atomizma*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
- Smith, N. (2012). *Logic, the laws of truth*. ZDA, New Jersey: The Princeton University Press.
- Svetlič, R. (2008). *Filozofija Ronalda Dworkina*. Ljubljana: Nova Revija.
- Šuster, D. (2023). *Modalni katapulti. Uvod v filozofsko logiko*. Maribor: Univerza v Mariboru.
- Ule, A. (1990). *Filozofija Ludwiga Wittgensteina: Od Traktata do Filozofskih raziskav*. Ljubljana: Znanstveni inštitut Filozofske fakultete.
- Ule, A. (1982). *Osnovna filozofska vprašanja sodobne logike*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
- Ule, A. (1997). *Mali leksikon logike*. Ljubljana: Mladinska knjiga.
- Uršič, M. (1982). Poskus vrnitve k vsebini. *Problemi*, 4 (6), str. 163–172.
- Uršič, M. (1985). Intenzionalne implikacije. *Anthropos*, 3(4), str. 99–111.
- USRS Odločba Up-164/15-14 z dne 18.2.2016, ECLI:SI:USRS:2007:Up.164.15.
- Ustava Republike Slovenije (URS). *Uradni list RS, št. 33/91-I, 42/97 - UZS68, 66/00 - UZ80, 24/03 - UZ3a, 47, 68, 69/04 - UZ14, 69/04 - UZ43, 69/04 - UZ50, 68/06 - UZ121,140,143, 47/13 - UZ148, 47/13 - UZ90,97,99, 75/16 - UZ70a in 92/21 - UZ62a*. URL: <https://pisrs.si/pregledPredpisa?id=USTA1>, 27. 9. 2025.
- Wittgenstein, L. (2022). *Logično filozofski traktat*. Ljubljana: LUD Šerpa.
- Wittgenstein, L. (2014). *Filozofske raziskave*. Ljubljana: Krtina
- Wittgenstein, L. (2016). *Modra in rjava knjiga*. Ljubljana: Krtina.
- Wittgenstein, L. (2009). Some remarks on logical form. *Proceedings of the Aristotelian Society, Supplementary. Knowledge, Experience and Realism*. Blackwell Publishing, 9, str.162–171.
- VSL Sklep II Cp 1245/2000 z dne 23.8.2000, ECLI:SI:VSLJ:2000:II.CP.1245.2000.

- VSL Sodba I Cp 473/2020 z dne 7.10.2020, ECLI:SI:VSLJ:2020:I.CP.473.2020.
 VSM Sodba II Kp 26819/2015 z dne 14.11.2017, ECLI:SI:VSMB:2017:II.KP.26819.2015.
 VSM Sodba IV Kp 56725/2019 z dne 1.10.2020, ECLI:SI:VSMB:2020:IV.KP.56725.2019.
 VSRS Sodba II Ips 361/2008 z dne 15.7.2010 ECLI:SI:VSRS:2010:II.IPS.361.2008.
 VSRS Sodba I Ips 3140/2017 z dne 30.12.2021, ECLI:SI:VSRS:2021:I.IPS.3140.2017.
 VSRS Sklep II Ips 46/2016 z dne 1.2.2018, ECLI:SI:VSRS:2018:II.IPS.46.2016.
 VS048823, *Stališča in pravna mnenja*, načelno pravno mnenje, občna seja VSS z dne 14. 1. 2015, Pravna mnenja (1)2015, str.7. URL: [https://www.sodnapraksa.si/?q=id:45929&database\[SOPM\]=SOPM&submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=45929,27.9.2025](https://www.sodnapraksa.si/?q=id:45929&database[SOPM]=SOPM&submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=45929,27.9.2025). Zakon o kazenskem postopku (ZKP). *Uradni list RS, št. 176/21* – uradno prečiščeno besedilo, 96/22 – odl. US, 2/23 – odl. US in 89/23 – odl. US. URL: <https://pisrs.si/pregledPredpisa?id=ZAKO362>, 27. 9. 2025.
 Zakon o izvršbi in zavarovanju (ZIZ-NPB28). *Uradni list RS, št. 3/07* – uradno prečiščeno besedilo, 93/07, 37/08 – ZST-1, 45/08 – ZArbit, 28/09, 51/10, 26/11, 17/13 – odl. US, 45/14 – odl. US, 53/14, 58/14 – odl. US, 54/15, 76/15 – odl. US, 11/18, 53/19 – odl. US, 66/19 – ZDavP-2M, 23/20 – SPZ-B, 36/21, 81/22 – odl. US in 81/22 – odl. US. URL: <https://pisrs.si/pregledPredpisa?id=ZAKO1008>, 27. 9. 2025.

Seznam slovenskih prevodov tujih izrazov:

Prevodi iz latinskega jezika:

calculus – kalkil, račun

ex falso quodlibet – logično načelo eksplozije sistema

perpetuum mobile – hipotetični, samopoganjajoči se, neskončno dolgo delujoči stroj

Tractatus Logico-Philosophicus – Logično-filozofski traktat

Prevodi iz starogrškega jezika:

alethes – resničen, neskrit

deontično – iz korena deos, tisto, kar je nujno, obvezno

dialegethai – biti v dvogovoru, pogovarjati se, razmišljati, razpravljati

eidennai – vedeti, poznati, razumeti

ethos – nravi, načela, narava, etika, etičnost

istor – tisti, ki ve, tisti, ki sodi

logos – beseda, govor, sodba, izpovedba, izrek, izjava, razlaga, nauk, oblika, pojem, pomen, račun, razlog, razmerje, razum

logos apophantikos – razkrivajoči govor, sodba, ki govor odkriva

mathesis – vednost, z novoveškimi vokabularjem se razume kot nekaj, kar je v jedru matematičnega

ontologija – sestavljenka iz onta in logos, veda o bivajočem

Pantes anthropoi tou eidennai oregontai physei – Vsi ljudje po svoji naravi težijo k vedenosti

pathos – stanje, afekcija, izkustvo

physis – narava, izvor, rast, stvarstvo, priroda, bistvo, bit, vesolje

poiesis – dejanje, delo, izdelovanje, tvorjenje, proizvajanje

praxis – ravnanje, dejanje, dejavnost

ta meta ta physika – metafizika, tisto izza narave

ta-onta – to bivajoče

telos – konec, meja, smoter, cilj, izid, namen, dovršitev, izpolnitev

theoria – izpeljanka iz theōrein, razmišljati, zreti, uvideti

Seznam uporabljenih kratic in okrajšav

EU: Evropska unija

RS: Republika Slovenija

USRS: Ustavno sodišče Republike Slovenije

URS: Ustava Republike Slovenije

ZKP: Zakon o kazenskem postopku

Kratice del:

Traktat: Logično-filozofski traktat

Raziskave: Filozofske raziskave