

Peter Cane:

*Responsibility in Law and Morality*

(Hart Publishing, Oxford – Portland Oregon, 2002, XII +303, ISBN: 1-84113-400-7)

Излагања о садржини појма одговорности су у правничкој литератури по правилу усмерена на садржину овог појма у кривичном праву, док се у сразмерно мањем броју дела разматра одговорност као грађанскоправни појам. Међутим, управо у савременом грађанском праву постоји неодложна потреба за поновним читањем и редефинисањем фундаменталних појмова као што су одговорност, противправност, узрочност и кривица.

С друге стране, у радовима филозофа се одговорност обично третира као морални концепт. Дилема детерминизма и каузални принцип централни су проблем сваке теорије делања и слободне воље. Обично се сматра да је за заснивање моралне одговорности агенса неопходно постојање слободне воље, као и да се морална одговорност не може засновати ако се делање одређеног агенса налази на крају каузалног ланца у коме узроци сежу унатраг до неког догађаја који се агенсу не може приписати. Филозофија се, дакле, не бави правном одговорношћу или сматра да је она дубоко заснована на моралном концепту одговорности. Питер Кејн (Peter Cane) се у књизи *Одговорности у праву и моралу* сучава са обе наведене околности.

Кејн је више од двадесет година био предавач и професор на колеџу Корпус Кристи у Оксфорду (Corpus Christi College, Oxford), а од 1997. године је професор права на Истраживачкој школи друштвених наука (The Research School of Social Sciences) при Аустралијском националном универзитету у Канбери (The Australian National University, Canberra). Основна област његовог интересовања јесте облигационо право, а нарочито право о одговорности за проузроковану штету. Такође, Кејн се бавио истраживањима и објављивао радове из области управног права.

Поред књиге *Одговорности у праву и моралу* – која и јесте предмет овог приказа – Кејн је аутор следећих дела: *Увод у управно право* (*An Introduction to Administrative Law*, Clarendon Press UK, third edition, 1996); *Право о проузроковању штете и економски интерес* (*Tort Law and Economic Interests*, Oxford University Press UK, second edition, 1996); *Анатомија одговорности у праву* (*The Anatomy of Tort Law*, Hart Publishing UK, 1997); *Атијахове несреће, компензација и право* (*Atiyah's Accidents, Compensation and the Law*, Cambridge University Press, sixth edition, 1999); *Аустралијско одговорно право* (*The Law of Torts in Australia*, Oxford University Press – Australia and New Zealand, third edition, 1999). Уз наведене књиге, Кејн је аутор и бројних чланака,

критичких анализа судских одлука и приказа књига, као и коуредник *Оксфордског љиручника за љравне сљугије* (*Oxford Handbook of Legal Studies*, Oxford University Press, 2003).

У предговору књиге *Правна и морална одговорност*, Кејн истиче да га је на писање овог штива инспирисао опус Тонија Онореа (*Tony Honoré*). На истом месту, Кејн наводи да је током рада на књизи имао намеру да преиспита однос права и морала, затим правног и филозофског резонувања о одговорности, као и права и филозофије као академских дисциплина.

Према сопственом казивању, Кејн посматра право о одговорности за проузроковану штету првенствено кроз призму индивидуалне одговорности, то јест одговорности за сопствени чин. И тамо где разматра правну природу установе одговорности за другога или утицај који на одговорност за проузроковану штету остварује установа осигурања од одговорности, Кејн истрајава у ставу да је поглед на одштетно право из угла индивидуалне одговорности најверодостојнији – што он, уосталом, сматра тачним и за уговорно, кривично или управно право.

Два основна питања која аутор себи поставља јесу: *Шта заправо значи рећи да смо одговорни?* и: *Које су то наше одговорности?* Питер Кејн не пружа нити претендује да пружи коначне одговоре на ова питања – све што он чини јесте да предлаже начин на који се може размишљати и трагати за одговорима на њих.

Кејново излагање у књизи *Правна и морална одговорност* распоређено је у девет поглавља од којих је свако подељено на више одељака. Поглавља, одељци и поједини сегменти одељака су прецизно нумерисани што, уз детаљан садржај на почетку књиге, у великој мери олакшава кретање кроз текст. Првом поглављу претходи предговор аутора, а на крају књиге се налазе обиман списак литературе и индекс. Свако поглавље се окончава сажетком онога о чему је у датом поглављу било речи. Имајући у виду да је Кејново писање кондензовано и набијено информацијама, да је стил сведен, те да аутор није склон опширним експликацијама и дигресијама, понеки од сажетака на крају поглавља може да послужи и као појашњење изнетих ставова.

Прво поглавље носи наслов „Морална и правна одговорност“. Кејн се у њему у првом реду бави односом права и морала и односом правног резонувања и резонувања у оквиру филозофије морала. Компаративном институционалном анализом домена права и домена морала аутор долази до закључка да је њихов однос симбиотичан. Пажљиво разматрање правних концепата одговорности може знатно да побољша наше разумевање појма одговорности

на општијем нивоу. Аутор преиспитује општеприхваћено схватање да се морал односи према праву као вредносно мерило, односно као стандард на основу кога се процењује. Он истиче да је потребно да се разуме правна како би се разумела морална одговорност – а не само обратно, како се то обично мисли. Право надокнађује, како Кејн тврди, чињеницу да је морал сиромашан институцијама. Оно нам даје разлог да се понашамо на одређени начин, па стога не сме бити потцењено при покушају да се објасни комплексан концепт као што је одговорност. *Нормативна функција* одговорности јесте оправдавање наметнуте санкције, којом се онда остварује пројектована *социјална функција* – реституција, репарација или сатисфакција у грађанском праву; генерална и специјална превенција друштвеноопасног понашања у кривичном праву, и тако даље.

У другом поглављу, насловљеном „Природа и функције одговорности“, Кејн разрађује таксономију различитих концепција одговорности – прецизније, класификује концепте одговорности у англосаксонском прецедентном праву. Аутор прави разлику између историјског и очекиваног садржаја појма одговорности (*historic responsibility* и *prospective responsibility*). Први даје одговор на питање шта значи бити одговоран, а други на питање које су наше одговорности. Према Кејну, примарна функција права јесте да нам каже које су тачно наше одговорности, а тек секундарна функција права јесте да нас именује одговорнима онда када се оглушимо о те одговорности. У праву, као и у моралу, очекиване одговорности (*prospective responsibility*) може имати само онај ко има одређене физичке и менталне способности. С друге стране, узрочност у праву је релевантна само за *бивање* одговорним (*historic responsibility*) а не и за *исошеговање* одговорности (*prospective responsibility*). Надаље, Кејн истиче да је далеко плодотворније испитати функционални и релациони аспект одговорности – то јест поћи од тога да одговорност јесте *однос* који има одређену *сврху* – него преламати питање одговорности кроз теорије делања и слободе воље као што то филозофи редовно чине.

У трећем поглављу „Одговорност и кривица“, аутор оспорава тврдњу да је заснивање правне одговорности без обзира на кривицу супротно моралним принципима. Поред тога, он тврди да и право и морал допуштају да се кривица дефинише као грешка – то јест као одступање од друштвено прихватљивог понашања – и то без обзира на садржину свести онога ко поступа. Кејн сматра да право није противно моралним принципима ни онда када намеће обавезу репарације – то јест накнаде штете – без упуштања у то да ли је крив онај коме се обавеза накнаде намеће. Међутим, право које *кажњава* без обзира на кривицу у директном је сукобу са моралним принципима.

Кејн у четвртог поглављу „Одговорност и узрочност“ тврди да, за потребе расветљавања везе између узрочности и одговорности, далеко боље полазиште од *филозофског* појма узрочности јесте *правни* појам узрочности. Аутор истиче да је узрочност у праву сврховита, то јест да она служи за алокацију одговорности. Утврђивање правне узрочности неизоставно обухвата промишљање о приписивости одређене последице неком узроку, односно о адекватности узрока – о његовој подобности да изазове одређену штетну последицу. Примера ради, морални и грађанскоправни појам одговорности се разилазе утолико што грађанско право не познаје одговорност за радњу која је остала у покушају. Другим речима, одговорно лице у грађанском праву у начелу може бити само онај чијим је понашањем проузрокована штетна последица. Један од услова грађанскоправне одговорности јесте тај да је до штете заиста дошло – у грађанском праву не може бити одговоран онај чије је понашање само по себи лоше мада није довело ни до какве штетне последице. С друге стране, морална одговорност постоји и онда када је изостала последица нечијег понашања уколико је само понашање такво да заслужује осуду.

Пето поглавље, „Одговорност и субјективитет“, оспорава тврдњу да је одговорност једно од обележја субјективитета. Кејн сматра да је у схватању оних аутора који виде одговорност као једну од одлика субјективитета, а субјективитет као један од предуслова за људско делање, занемарена чињеница да одговорност јесте *однос*. Према Кејну, функција правне одговорности јесте у томе да се оправда наметање санкције у циљу заштите индивидуалних и друштвених интереса. Стога је у праву тачније рећи да је субјективитет у служби одговорности, него обратно.

„Основи и границе одговорности“ јесте наслов шестог поглавља у коме Кејн образлаже свој став да она схватања о одговорности која су заснована на теоријама субјективитета и теоријама воље нису у стању да објасне бројне функције одговорности, а особито не њену дистрибутивну функцију. Једини интерес који овакве теорије имају у виду јесте интерес субјекта као агента који дела и који тежи што већој слободи у том делању. У овом поглављу, Кејн на уопштеном нивоу разматра основе и границе одговорности у грађанском и кривичном праву. Он сматра да сви ови различити основи и границе одговорности у крајњој линији почивају на аргументима дистрибутивне правде. Да би се разумели основи и границе одговорности мора се нагласити и објаснити значај и сврха *санкције*, у којој се према Кејну крије кључ за разликовање обавезе од одговорности.

„Разумевање одговорности“ јесте седмо поглавље у коме Кејн подвлачи разлику између права у књигама (*the law in books*) и права у животу (*the law in action*). Према аутору, могућност вансудског поравнања или осигурања од одговорности су примери у којима се јасно види различитост између онога што право налаже у погледу дистрибуције одговорности и онога што се у том погледу заиста дешава. Кејн као да пропушта да примети да су и поравнање и осигурање правни институти, односно да и њих треба узети у обзир при утврђивању шта право каже о томе ко треба да сноси коначне последице одређеног догађаја. У погледу селективног извршавања санкција, Кејн сматра да је оно неприхватљиво када представља осујећење дистрибутивне правде. Међутим, у склопу евалуације правила и принципа одговорности није, сама по себи, погубна чињеница да се у пракси не искоришћава у потпуности онај потенцијал који та правила и принципи у себи носе.

У осмом поглављу, „Одговорност у јавном праву“, аутор објашњава шта појам одговорности значи у домену јавног права. Према Кејну, нормативна функција одговорности јесте у томе да се пружи оправдање за наметање санкције – а кроз наметање санкције остварује се одређена социјална функција. Социјална функција одговорности се у јавноправном контексту разликује од социјалне функције одговорности у контексту грађанског права. У јавном праву, социјална функција одговорности је заштита општег интереса – интереса који сви грађани деле у погледу добробити друштва као целине; као и балансирање између општег интереса и интереса појединца у погледу његове слободе делања и заштите његове личности и имовине.

У последњем поглављу насловљеном „Размишљање о одговорности“, аутор сумира закључке до којих је дошао у претходним излагањима. Кејн даје шест узајамно повезаних методолошких препорука за размишљање о одговорности и верује да је наведене препоруке пожељно следити и при разматрању других комплексних концепата као што су право, дужност или својина.

Прва препорука јесте да одговорност треба посматрати *као социјалну праксу*. Другим речима, одговорност је низ друштвених пракси – уобичајених начина на које се у друштву преузима одговорност или приписује одговорност другима. Кејн себе сматра агностиком у овом смислу – он не негира постојање некакве истине о томе шта одговорност *стварно јесте*. Он нас само – у одсуству сазнања о овој истини, односно у одсуству договора о томе шта истина јесте – упућује на посматрање друштвене праксе у том погледу.

Друга Кејнова препорука јесте да о одговорности треба размишљати *контекстуално*, а не уопштено и апстрактно. Елемент апстрактности и универзалности је инхерентан самој идеји одговорности, али се о одговорности не може сазнати много без позиционирања у контекст. Ставити одговорност у контекст, за Кејна значи посматрати одговорност у одређеном друштву и епохи – дакле, у односу на конкретна друштвена дешавања и у односу на постојећи систем вредности. О одговорности не треба тврдити више него што се може образложити реферисањем на одабрани контекст. Кејн инсистира на осетљивости односа између правне доктрине и операционализације те доктрине. У том смислу он себе види у оквиру покрета Право у контексту (*Law in Context*) – енглеске паралеле америчког правног реализма – који почива на премиси да право не треба посматрати као изоловани систем или затворени аналитички дискурс, већ као део нормативног живота друштва.

Надаље, Кејн тврди да о одговорности треба резонovati *јравнички*, а не теоријски и изван контекста. Изван права напросто нема оних институционалних механизма којима право прописује, интерпретира и заснива одговорност, или пак извршава санкцију – морал је сиромашан у погледу оваквих институција. Из наведеног произлази да се сви ови аспекти одговорности могу сагледати само у правном оквиру. У одсуству знања о универзалним моралним вредностима или консензуса о томе шта оне јесу, није разумно сагледавати однос између морала и права тако да морал буде мерило за оцену правних пракси, односно да у случају сукоба између моралног и правног становишта о одговорности, морално становиште побеђује. За Кејна, разлика између морала и права је институцијална, а не супстанцијална. Другим речима, ова разлика се читава у различитим начинима на које се, у праву и у моралу, одговорност прописује, бележи, интерпретира, утврђује и санкционише.

Следећа Кејнова сугестија јесте да о одговорности треба промишљати *функционално*. Одговорност је сврховита. Како у праву тако и изван права, одговорност остварује одређену функцију – она не постоји сама зарад себе. И ако се може замислити одговорност независно од сврхе којој она служи, Кејн сматра да се многи важни аспекти одговорности могу сагледати једино телеолошки. Колико различитих функција одговорност обавља, толико има и различитих одговора на питања шта јесте одговорност и које су наше одговорности.

Примера ради, једна од функција одговорности које Кејн наводи јесте експанаторна функција одговорности, која се остварује онда када у праву треба утврдити да ли постоји каузална веза.

Појам узрочности у праву *служи* за алокацију одговорности – право се пита да ли постоји узрочна веза између понашања неког лица и одређене штетне последице *да би* утврдило да ли је ово лице одговорно. Узрочност у праву није пука веза између понашања и последица. Ова веза је у праву нормирана – њена релевантност се процењује кроз принцип дистрибуције. Другим речима, од садржине појма одговорности за штетне последице зависи природа и садржина појма *релевантне* узрочне везе између понашања и штетне последице.

Надаље, одговорност треба посматрати *релационо*. Већи део правне и филозофске литературе је окренут ка субјекту који дела и који бива одговоран за сопствени чин или – у грађанском праву – за последице сопственог чина. Ово схватање усмерава сву своју пажњу на одговорно лице и сугерише да је одговорност стање у коме се субјекат може затећи. Насупрот томе, Кејн сматра да одговорност треба посматрати као *однос*. Једна од значајних предности одређења да се одговорност третира првенствено као правна творевина јесте у томе што је у правном контексту очигледније да је одговорност *однос* између људи, а не *својство* или *стање* у коме се појединац нашао.

Кејн даље сугерише да је одговорност *дистрибутивна*. Када питању *Шта јесте одговорност?*, придодемо питање *Које су то наше одговорности?*, постаје евидентно да одговорност у друштву обавља одређену дистрибутивну функцију. Другим речима, у друштву се путем одговорности врши расподела ризика, права и обавеза.

Последња Кејнова препорука јесте да размишљање о одговорности треба *операционализовати*. Уколико прихватимо да одговорност има одређену социјалну и нормативну функцију сасвим је легитимно упитати се у којој се мери та функција остварује.

Напоследку, у овој књизи нема директних референци на дела класичних филозофа о одговорности и о вези између правних и моралних принципа. Кејн се не упушта у широку етичку и филозофску расправу – он ограничава своју студију на модерно правничко резонување о одговорности у праву и моралу. Реч је о луцидно вођеној и темељно аргументованој расправи која је у првом реду писана за филозофе и теоретичаре права. За њих ће Кејнова студија представљати део неизоставне литературе у сваком будућем покушају да се постави нова или учини пресек постојећих теорија о одговорности.

Марија Караникић