

Др Саша Б. Бован*

ТУМАЧЕЊЕ ПРЕМА ПРИРОДИ СТВАРИ ПРИЛОГ СОЦИОЛОШКОЈ ТЕОРИЈИ ТУМАЧЕЊА ПРАВА

У овом раду се излаже тврдња да тумачење по природи ствари, по сматрано у једној реалистичкој, тј. прагматичко натуралистичкој варијанти, у највећој могућој мери потврђује социолошку теорију тумачења права, коју смо формулисали у неким ранијим радовима. Гледано из тог угла, тумачење по природи ствари заправо пружа додатну и убедљиву аргументацију о по треби фокусирања на премису чињеничног стања у правцу дубљег разумевања природе јуристичког закључка и поступка тумачења права. Најпрецизније, тумачење по природи ствари, онако како се излаже у овом раду, оснажује при ступ који указује на социолошку природу поступка тумачења права, када се интерпретација права одвија као испуњавање садржином требања из опште правне норме полазећи од чињеница случаја тумачења.

Кључне речи: *Природа ствари. Антиномија битак/требање. Социолошка теорија тумачења права. Индуктивно закључивање у поступ ку тумачења права.*

1. „ПРИРОДА СТВАРИ“ НА РАЗМЕЂИ РАЦИОНАЛИСТИЧКОГ И МЕТАФИЗИЧКОГ ДИСКУРСА

Посматрано кроз нашу литературу из јуристичке херменеутике на ову тему, сусрећемо се, као и у односу на већину других релевантних питања из ове области, на збуњујући недостатак одговарајућих радова. Заправо, тих радова практично и нема. Када се ради о бившој Југославији, једино што можемо да поменемо јесте неколико краћих чланака или осврта на питање о природи ствари у оквиру неких ширих тема, на пример код М. Вуковића, А. Перенича, С. Врачара и

* Аутор је редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду, bovan@ius.bg.ac.rs

Н. Висковића.¹ Када је у питању српска правна литература, осим већ поменутог рада С. Врачара, који заправо и не садржи посебно гледиште на ову тему већ говори о Радбруховом схватању природе ствари, практично нема нити једног рада посвећеног овој проблематици, осим што се обрађује, доста сажето, у уџбеничкој литератури, на пример код Д. Митровића.²

Без дубљег задирања у питање зашто ова проблематика није завредила већу пажњу наших стручњака из ове области, изразићемо тек велику зачуђеност тим поводом, ако не толико због интригантности питања о модалитетима и начину примене овог херменеутичког инструмента, а оно стога што се кроз ову тематику, у најоштријем виду прелама једна од кључних филозофскоправних дилема, а наимае, она о односу битка и требања у поступку јуристичког расуђивања. На ово упућује на пример А. Кауфман,³ као и знаменита расправа Г. Радбруха о природи ствари као облику правног мишљења,⁴ чије ће идеје послужити као основа за покушај извођења сопственог становишта на ову тему, а све у правцу заснивања и дубљег утемељења једне социолошке теорије тумачења права.

У свом исцрпном осврту на генезу ове категорије, а посматрано из угла правне херменеутике (правне методике), Радбрух прави оштру разлику између „природе ствари“ и „природног права“, где је ово прво, бар на први поглед, појам који треба сагледавати кроз један емпирички дискурс, док природно право, као појам и као феномен, припада филозофском хоризонту. Он каже: „Природа ствари се не сме криво разумети као некакав облик природноправног мишљења. Природа ствари и природно право су много пре, супротности. Природно право, изведено из природе човека – ума, претендује на заснивање једнаког права за сва времена и народе; из природе ствари, међутим, произилази разноврсност историјских и националних правних творевина“.⁵

Међутим, како указује Г. Спренгер, супротстављање природног права и природе ствари само је један од могућих путева у разјашњењу међусобног односа ове две категорије. Он говори о томе да неразјашњеност тог односа не можемо посматрати само на

¹ Михајло Вуковић, „Природа ствари“, *Зборник радова Правног факултета у Загребу* 3 4/1957; Антон Перенич, „Природа ствари у савременој филозофији права“, *Идеје* 6 7/1981, 19 33; Стеван Врачар, „Радбрухово схватање о природи ствари“, *Зборник за теорију права* 4/1990, 197 215; Никола Висковић, *Аргументација и право*, Београд 2004, 81 82.

² Драган М. Митровић, *Увод у право*, Београд 2014, 280.

³ Arthur Kaufmann, *Analogie und „Natur der Sache“*, Heidelberg 1982, 18 28.

⁴ Густав Радбрух, „Природа ствари као облик правног мишљења“, *Зборник за теорију права* 4/1990, 217 237.

⁵ *Ibid.*, 218.

семантичкој равни,⁶ нарочито ако имамо у виду покушаје да се њихова релација посматра кроз разликовање апсолутног и хипотетичког природног права као код Тиема, или кроз разликовање апсолутног и конкретног природног права код Мајхофера, када је конкретно природно право синоним за регулисање по природи ствари. Спренгер овде заправо говори о онтолошкој повезаности природе ствари и природног права, и поставља питање да ли је уопште могуће природу ствари одвојити од „утицаја“ (*Dunstkreis*) природног права, и да ли је природа ствари, како каже овај аутор, ипак само синоним за природно право с променљивом садржином (*Natur der Sache als Naturrecht mit wechselndem Inhalt*).⁷

Ако пођемо од тога да се разматрање ове материје мора одвијати проблематизовањем односа између „природе ствари“ и „природног права“, и овде се заступа гледиште које прекида онтолошку вези између ове две категорије, као код Радбруха. Међутим, показаћемо врло брзо да прекидање ове везе код Радбруха не подразумева једно реалистичко, већ опет идеалистичко одређење природе ствари, само сада с позиције методског дуализма а не јуснатурализма.

У сваком случају, посматрано из једне доследно емпиријске (да кажемо научне, а не филозофске) перспективе, а за потребе јуристичке херменеутике, овде се брани став да конструкт „природа ствари“ може исказати одговарајући херменеутички потенцијал тек онда када се посматра као један наглашено емпиријски критеријум тумачења *У том контексту, а на равни једне дефиниције, може се слободно рећи да тумачење по природи ствари представља расуђивање полазећи од суштинског, тј. типичног, нормалног, уобичајеног, просечног, редовног стања ствари у људским односима, у разним областима друштвеног живота.*⁸

Ова дефиниција прати тенденцију (Радбрух, али већинаи других аутора), да се правно расуђивање веже за емпиријско сагледавање правне материје, а све супротно дотадашњој доминацији аксиоматско-дедуктивне методе у разматрању проблематике примене права. Она полази од Дернбурга код кога се под природом ствари подразумева поредак који борави у животним околностима, поредак који носи у себи своју меру и свој ред, и примерен је циљевима тих животних односа.⁹ Међутим, као и у случају Радбруха, овде је у питању један лажни, односно недоследни емпиризам, који је очигледан и код самог

⁶ Gerhard Sprenger, *Naturrecht und Natur der Sache*, Berlin 1976, 116.

⁷ *Ibid.*, 117, 120. У том правцу и А. Барата: Alessandro Barata, „Natur der Sache und Naturrecht“, *Die Ontologische Begründung des Rechts* (hrsg. A. Kaufmann), Darmstadt 1965, 111–118.

⁸ Слично, али ипак не толико прецизно код: Н. Висковић, 81.

⁹ Heinrich Dernburg, Johannes Biermann, *Pandekten*, Bd. I, Charleston 2010, 106–107.

Дернбурга јер он под природом ствари подразумева један „унутрашњи поредак животних односа“ што имплицира идеализам (телеологизам) као онтолошко становиште.¹⁰ Перспектива, да тако кажемо, правог, доследног и потпуног херменеутичког емпиризма у разматрању овог питања биће изложена у четвртом одељку овог рада. Овај приступ, према изложеној дефиницији а такође полазећи од Дернбурга, почива на раскидању онтолошке везе између „природе ствари“ и „природног права“, али и на једној реалистичкој (натуралистичкој, социолошкој) интерпретацији конструкта „унутрашњи поредак животних односа“, што подразумева и одговарајуће правнохерменеутичке консеквенце.

Међутим, без обзира на угао посматрања ове проблематике, као претходно питање, као што је белодано из литературе, искрсава потреба за појмовним одређењем две незаобилазне категорије из ове конструкције, а наиме појма „природе“ и појма „ствари“.

2. КЉУЧНИ ПОЈМОВИ ФОРМУЛЕ О „ПРИРОДИ СТВАРИ“

Када се ради о појму „природе“, не треба ићи даље од Радбруха који каже да се под природом у контексту модерне (антиприродно-правне, антиметафизичке) филозофије права и правне методологије не подразумева природа као васколика стварност изван човека и човечанства (друштва), већ се мисли на суштину неке појаве, предмета или односа. Међутим, по Радбруху природу не треба схватити натуралистички у смислу нечег бивствујућег као таквог, већ као смисао тог бивствујућег. „Природа“ ствари је заправо суштина ствари, а за Радбруха то значи смисао ствари, где тај смисао у крајњој линији представља нешто чисто идејно.¹¹ Како видимо, Радбрух прибегава телеологизацији битка (бивствујућег) већ на равни одређења појма „природе“ у оквиру формуле о „природи ствари“. Р. Дрејер, аутор који је средином седамдесетих година XX века запажен управо по својој дикусији о „природи ствари“, такође говори да под природом ствари треба подразумевати структуру или суштину ствари. Међутим, својим схватањем овог појма он допушта да се „природа“ ствари схвати и натуралистички, када под „структуром“ ствари подразумева „начин испољавања свих особина једног предмета“, односно када под „суштином“ ствари подразумева „оно упорно, истрајно, насупротив пролазном и промењивом“.¹²

¹⁰ *Ibid.*, 110.

¹¹ Г. Радбрух (1990), 222. Тако и код: Стеван Врачар, „Радбрухово схватање о природи ствари“, *Зборник за теорију права*, Београд 1990, 200.

¹² Ralf Dreier, *Zum Begriff der „Natur der Sache“*, Berlin 1965, 94. Тако и код Тарела: Ђовани Тарело, „Аргументација тумачења и схеме образлагања у придавању значења нормативним текстовима“, *Зборник за теорију права* 4/1990, 266.

У сваком случају, за потребе теорије права и правне праксе, без обзира да ли се ради о стварању или примени права („природа ствари“ као продуктивни или интерпретативни аргумент), под „природом“ ствари подразумева се оно што је суштинско, а према дефиницији из претходног одељка редовно, типично, уобичајено или просечно стање ствари. Ову формулацију „природе“ ствари, поред тога што је уобичајена, сматрамо погодном управо зато што се може интерпретирати не само идеалистички него и натуралистички (реалистички). Другим речима, ова формулација нас упућује да „природа“ ствари, тј. редовно или уобичајено стање ствари изражава суштину неке појаве, предмета или односа, где под том „суштином“ можемо подразумевати бивствујуће као такво или смисао нечег бивствујућег.

Тако долазимо до другог појма из ове конструкције, чије одређење, бар на први поглед, изискује много мање главобоље, иако се ради о појму који је максимално споран. Наиме, управо појам „ствари“ носи у себи изразиту неодређеност, вишесмисленост, а коначно, захваљујући својеврсној идеализацији овог појма унутар филозофског хоризонта, и значењску оптерећеност, с којом правна херменеутика није у стању да се избори на одговарајући начин, односно због чега се замагљују смисао, функције и значај ове технике тумачења.¹³ Наиме, тада се захтев за очигледношћу појма „ствар“ сусреће, у његовом филозофском руху и унутар једне такве аргументације, сасвим немоћно, са суровом и огољеном реалношћу правне праксе, чиме се заправо поништавају херменеутички потенцијали формуле „о природи ствари“.

У сваком случају, све изложено нам говори да унутар конструкта „о природи ствари“, а за потребе дискусије о тумачењу и примени права, тежиште једне такве расправе треба усмерити на категорију „ствари“.¹⁴

Као што је речено, бар на први поглед, Радбрухово одређење „ствари“ у контексту кованице „природа ствари“, подразумева један натуралистички приступ. Он прво каже да је у филозофији права одредница „ствар“ синоним за грађу права. Након тога указује како грађу права чини „заједнички живот људи, укупност животних околности и животних поредака у оквиру друштва, као и животне чињенице, који су саставни делови тих односа и поредака“.¹⁵ Затим се додаје да нешто бивствујуће јесте и човек посматран у јединству своје телесне и душевне конституције.¹⁶ Напомињемо да постоји чи-

¹³ Како указује Р. Дрејер, ова ситуација настаје јер се управо на појму „ствари“ преламају у најоштријем виду различита спознајно теоријска и методолошка гледишта унутар филозофије и науке: R. Dreier, 95.

¹⁴ У овом смислу о значају категорије „ствари“ и код Дрејера: *Ibid.*, 83, 95.

¹⁵ *Ibid.*, 220.

¹⁶ *Ibid.*,

тава серија Радбрухових изјава у овом смислу. Међутим, тада настаје један идеалистички обрт у дискусији на ову тему, јер Радбрух изричито каже да природу „ствари“ не можемо схватити натуралистички, односно да сви животни односи и чињенице не чине грађу права непосредно, као чисто природне сировине, већ да природу ствари чини смисао који припада неком животном односу, тј. „објективни смисао који треба извући из самог склопа животних односа“.¹⁷ Другим речима, у конструкцији „природа ствари“, а полазећи од једног идеалистичког (телеолошког) схватања „природе“ (природа као унутрашњи смисао ствари), појам „ствари“ је синоним за нешто чисто идејно, где је то идејно супстрат или најважнији аспект (суштина) „ствари“. Или, како каже Радбрух, природа ствари „није бивствујуће, али је везана за нешто бивствујуће: она је смисао који припада неком фактичком животном односу, израз неке правне идеје која лежи у основи тог смисла“.¹⁸ Овде долази до изражаја општи теоријски (филозофски) приступ овог аутора који сматра да до суштине неке емпиријске појаве долазимо тако што у свету вредности проналазимо идеју која заправо даје смисао тој емпиријској појави.¹⁹

Како видимо, Радбрухово схватање природе ствари подразумева идеизацију, а коначно идеализацију категорије „ствари“ (бивствујућег) које се „чисти“ од свега фактичког.²⁰ Један од циљева овог поступка јесте ублажавање антиномије и ригористичког дуализма између бивства и требања, што се постиже тврдњом да између ова два света постоји логички а не каузални или метафизички однос.²¹ Наравно, сасвим је белодано како је коначни циљ овог приступа заснивање једне антиприродноправне (рационалистичке) правнотеоријске и правнометодолошке позиције, која је последица, како каже Спренгер, губитка вере у вечну непроменљивост и апсолутно важење правних принципа.²²

Међутим, као што је већ речено, рационализам односно методски дуализам није једина филозофија која полаже право на категорију

¹⁷ *Ibid.*, 223.

¹⁸ *Ibid.*,

¹⁹ *Ibid.*,

²⁰ Ово гледиште о „природи ствари“ најшире је прихваћено у јуристичкој херменеутици, на пример код Канариса и Ларенца: Claus Wilhelm Canaris, *Die Feststellung von Lücken im Gesetz*, Berlin 1964, 120; Karl Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Berlin Göttingen Heidelberg, 1960, 309.

²¹ То показује и Радбрухова филозофија права, нарочито када се образлаже позиција методског дуализма, на пример кроз формулу да се нормативни ставови могу образложити само помоћу других нормативних ставова а не индуктивно за снівати на чињеницама о бићу: Густав Радбрух, *Филозофија права*, Београд 1980, 17 20.

²² G. Sprenger, 117.

„природа ствари“. Наиме, „природа ствари“ и даље заузима посебно место унутар метафизичке филозофије, односно унутар природно-правних теорија.²³ Заправо, како то истиче Љ. Тадић, позивање на природу ствари представља покушај обнављања природноправног учења у правној теорији и правној методологији, када природа ствари ново добија „дигнитет једне филозофске категорије“, а све као покушај превазилажења апорија законског позитивизма.²⁴ Сада се у природно-правним теоријама „природа ствари“ испољава као нешто унутрашње, тј. универзално што карактерише друштвене односе и према чему се самерава и процењује позитивноправни поредак (природа ствари као једна „виша“ инстанца у праву, тј. као онтолошки основ права).²⁵

У сваком случају, а примењено на област јуристичке херменеутике, чини се да ипак не постоји пресудна разлика између рационалистичког и метафизичког одређења „природе ствари“ као критеријума (технике) тумачења права. Идеализам је њихов заједнички теоријски темељ. По Радбруху, тумачење на основу природе ствари испоставља се као метод попуњавања правних празнина када се смисао једног животног односа самерава према духу неког закона.²⁶ Када се ради о метафизичкој артикулацији природе ствари као херменеутичког инструмента, на пример код Х. Мајхофера који се изричито изјашњава на ову тему, говори се о природи ствари као својеврсном „ванпозитивном“ мерилу процењивања закона.²⁷ Коначно, код Радбруха се тумачење према природи ствари приближава Ларенцовом идеалистичком схватању објективно-телеолошког тумачења, док се у визури природноправног учења оно приближава тумачењу према правним принципима.

Коначно, може се рећи да унутар рационалистичког дискурса тумачење по природи ствари представља тумачење права с једног унутрашњег (дубљег, суштинског), у крајњој линији идејног полазишта, док посматрано из метафизичке перспективе, тумачење по природи ствари подразумева тумачење с једног вишег (надискуственог), а у крајњој линији идеалистичког полазишта. Према томе, заједнички именитељ оба ова гледишта јесте у томе што се тумачење по природи ствари посматра кроз једну телеолошку или метафизичку оптику, а коначно, и ипак, као модел дедуктивног расуђивања и пресуђивања.²⁸

²³ Тако код: А. Перенич, 21.

²⁴ Љубомир Тадић, *Филозофија права*, Београд 1996, 156.

²⁵ *Ibid.*, 155.

²⁶ Г. Радбрух (1990), 223.

²⁷ Werner Maihofer, „Die Natut der Sache“, *Die ontologische Begrundung des Rechts* (hgrs. Arthur Kaufmann), Darmstadt 1964, 84 85.

²⁸ О томе изричито говори Мајхофер: W. Maihofer, 65 66. Такав закључак изводи и Спренгер када говори о херменетичким консеквенцама конкретног природног права: G. Sprenger, 120.

Супротно изложеним гледиштима, појам „ствари“ се у овом раду одређује натуралистички и емпиристички, па и егзистенцијалистички, односно посматра се као бивствујуће у својој конкретности (фактичкој датости) и комплексности (јединству социјалног, психолошко-идејног и биолошког аспекта човекове егзистенције), али и релацијски (ствар као животни однос).²⁹ У својој књизи, где се потанко излажу различити модели „природе ствари“, према томе како сагледавамо категорију „ствари“, Р. Дрејер говори да је овом питању могуће приступити и с емпиријског становишта, где природа ствари подразумева скуп особина које су дате неком предмету путем емпиријске верификације (он каже: путем статистичких закона, што му дође на исто).³⁰ Он се тада позива на Коинга, Енгиша, Бејера који заступају такав приступ (на пример: Енгиш под „стварима“ у контексту тумачења по природи ствари подразумева нагоне, потребе и интересе људи).³¹ У сваком случају, таква одређења категорије „ствари“, у суштини натуралистичко-бихевиористичка (емпиријско-егзистенцијалистичка), кореспондирају с гледиштем које се овде брани.

Касније ће бити изложени аргументи који потврђују да се формулисање природе ствари као херменеутичког инструмента можда понајбоље може обавити управо полазећи од једног оваквог одређења појма „ствари“ унутар конструкције „природа ствари“. Тиме се уједно, што је и основни циљ овога рада, ствара епистемолошка основа за извођење додатне и чини се најснажније могуће аргументације у прилог једне социолошке теорије тумачења права, а поводом разматрања тумачења према природи ствари.

²⁹ Овај се приступ у одређењу „ствари“, тј. „фактицитета“, а за потребе објашњења тумачења по природи ствари, базира на дијалтичком монизму Н. Пуланцаса, које је разрађено управо на појму природе ствари. Ту се говори о јединству човека и тоталитету његове праксе када се вредности скидају с трона трансценденталности и посматрају у оквирима људске праксе, односно где требање представља тек једну димензију или облик испољављања бивствујућег. Вид. код: А. Перенич, 26. Строго у области теорије права, јединство требања и битка, односно свођење требања на бивствујуће, наглашено долази до изражаја у скандинавском правном реализму, нарочито код А. Роса где се вредности не посматрају као чисти судови требања, тј. као нека посебна реалност, већ као израз одговарајућих психофизичких и емоционалних процеса.. Вид.: Alf Ross, *Towards a Realistic Jurisprudence: A Criticism of the Dualism in Law*, Copenhagen 1946, 9 10, 11, 76 77. Алф Рос, *Право и правда*, Подгорица 1996, 88 98. Како истиче Тарело, најдубља основа овог приступа, који говори о јединству битка и требања, тј. јединству човека и његове праксе, оличена је у модерној науци (природној и друштвеној) која друштвене односе и процесе посматра полазећи од идеје каузалитета: Ђ. Тарело, 266. Тако и Дрејер, када говори о емпиријском моделу „природе ствари“: R. Dreier, 72 73.

³⁰ R. Dreier, 99 100.

³¹ *Ibid.*, 73.

3. „ПРИРОДА СТВАРИ“ У СВЕТЛУ АНТИНОМИЈЕ БИТАК ТРЕБАЊЕ

Дискусију о природи ствари компликује разматрање ове проблематике унутар антиномије битак–требање. Посматрано с једног прагматичког становишта, заправо из угла правне праксе, овај се приступ може прогласити непотребним и сувишним, напосто стога што у судијском одлучивању чињенице и вредности увек егзистирају у свом преплитању и прожимању, а све супротно покушајима филозофског раздвајања ова два света.³² Тиме се жели рећи да формула о „природи ствари“ добија одговарајући херменеутички смисао и значај тек онда, и само онда, када се категорија „ствари“ унутар ове формуле посматра реалистички, онако како је изведена на крају претходног одељка.

Међутим, разматрање тумачења по природи ствари у оквиру антиномије битак – требање није само последица једне инерције у таквим истраживањима или преовлађујућих филозофских утицаја и претензија. Наиме, ради се о томе да у тумачењу према природи ствари највише долази до изражаја то фино прожимање стварности и вредности, тако да се антиномија битак – требање намеће као практично незаобилазна и нужна епистемолошка матрица за разматрање ове проблематике. То тврди и А. Кауфман следећим речима: „Природа ствари је израз у којем се срећу Требање и Постојање, она је методичко место спајања (прожимања) стварности и вредности: Закључивање од чињеница ка норми, тј. од норме ка чињеницама зато је увек једно закључивање о природи ствари“.³³ Приликом изјашњавања на ову тему, а позивајући се на велики број аутора (Радбрух, Мајхофер, Барата, Фехнер, итд.), Кауфман констатује да природа ствари представља требање остварено у постојању, односно да је она „појавни облик нечег вредносног у фактичком“ (*eines Werthafte im Faktischen*).³⁴

³² А. Перенич, 30. Жан Ривехо иронично указује како покушаји раздвајања чињеница и вредности не дотичу нити у најмањој мери правнике практичаре којима је свакодневни посао да претварају право у живот, на начин да полазећи од околности датог случаја доносе своје одлуке: Jean Riveho, „La distinction du droit et du fait dans la jurisprudence du Conseil d’Etat francais“, *Dialectica* 3 4/1961, 464 465. Интересантно је да у овом тематском броју часописа *Дијалектика* готово сви чланци о односу чињеница и вредности у примени права стоје на позицији чврстог преплитања стварности и вредности а не њиховог раздвајања по логици методског дуализма. О том судбинском преплитању чињеница и вредности у поступку тумачења права и код: Артур Кауфман, *Право и разумевање права*, Ваљево 1998, 41 47, 59 62, 82 90; Arthur Kaufmann, „Das hermeneutische Verständnis der juristischen Methode“, *Архив за правне и друштвене науке* 4/1996, 987 1006; Karl Engisch, *Logische Studien zur Gesetzesanwendung*, Heildeberg 1963, 14 15, 19, 26.

³³ А. Kaufmann, 44.

³⁴ *Ibid.*, 46.

Ипак, колико год лепо звучала фигура о срастању Требања и Постојања, посебно је питање да ли се у области тумачења права, а приликом разматрања тумачења по природи ствари, антиномија битак – требање може посматрати, коначно и користити, на иоле сличан начин као унутар филозофског дискурса. Ово тим пре ако се има у виду да се унутар методског дуализма формула о природи ствари коначно испољава и испоставља као поступак телеологизације битка (бивствујућег).

С тим у вези, може се слободно закључити да телеологизација битка којој прибегава методски дуализам приликом разматрања формуле „о природи ствари“ не доноси ништа ново нити корисно правној херменеутици. Овим се само до крајњих граница појачава догма телеологизма у теорији тумачења права, без обзира да ли се тада фаворизује историјско или циљно тумачење (прецизније: субјективно – телеолошко или објективно – телеолошко тумачење).³⁵

Заправо, чини се да придавање великог значаја тумачењу према природи ствари унутар филозофског дискурса и нема неких великих херменеутичких претензија, већ да је основни циљ тог подухвата да се потврде ставови методског дуализма и у области тумачења права. Ово је била ургентна потреба у тренутку доминације овог покрета с обзиром на то да се у области примене права непрестано, хронично и сасвим узнемирујуће поставља питање о односу стварности и вредности, на начин који прети да се методски дуализам распрши као балон од сапунице. Радбрухов приступ по коме је тумачење према природи ствари самеравање смисла једног животног односа према духу закона наизглед потврђује у пуном капацитету позицију методског дуализма, и то кроз поступак двоструке телеологизације. Она се у првом кораку састоји у откривању унутрашњег (објективног) смисла неког животног односа. У другом кораку телеологизације успоставља се кореспонденција између смисла неког животног односа и духа закона. Према томе, како у сагледавању појма права (право је стварност која служи идеји права), а по логици методског дуализма и у области тумачења права, а све телеологизацијом формуле „о природи ствари“, наизглед се дефинитивно и неизоставно потврђује идеја о томе да се вредности и стварност не могу довести у међусобни однос. Све у свему, много труда око нечега што правна пракса демантује у сваком новом дану и у свакој новој судској пресуди (вид. фн. 34).³⁶

³⁵ Ingeborg Puppe, *Kleine Schule des juristischen Denkens*, Göttingen 2011, 93 101.

³⁶ Данас догму телеологизма проноси теорија правне аргументације, штет на за област правне херменеутике исто колико и догма механичке јуриспруденције (формалне логике). О овој другој догми теорије тумачења права која и данас опстаје у правној пракси код: Regina Ogorek, *Richterkönig oder Supsumptionsautomat? Zur Justiztheorie im 19. Jahrhundert*, Frankfurt/Main 1986, 366.

У сваком случају, све изложено указује да проблем тумачења према природи ствари превазилази оквире расправе о једном, макар јако важном херменеутичком инструменту, односно да се кроз формулу „о природи ствари“ у најоштријем виду прелама дискусија о односу стварности и вредности у поступку примене права. Тада, у критици телеологистичког разумевања ове формуле, а полазећи од реалистичког схватања категорије „ствари“, могу се пружити додатни аргументи у прилог тезе о претежном значају чињеничних у односу на правна питања у процесу правног расуђивања, што је једна од кључних идеја социолошке теорије тумачења права.

4. ТУМАЧЕЊЕ ПРЕМА ПРИРОДИ СТВАРИ КАО ОБЛИК СОЦИОЛОШКЕ АНАЛИЗЕ

Дискусија о тумачењу по природи ствари добија много јасније обресе када је утемељимо на примерима из правне праксе и на ставовима аутора који се баве позитивним правом. Тек тада се могу уочити све недостатности и немоћ методског дуализма и јуснатурализма у покушају да се суоче с овом темом. Заправо, тада, без обзира на мање или више изражен телеологизам у начелним разматрањима, као и на идеалистичко одређење категорије „ствари“ које преовлађује, чим се крене у образлагање примера, нужно се одиграва један епистемолошки обрт где се јасно уочава да дискусију о тумачењу по природи ствари морамо утемељити на једном реалистичком (натуралистичком) одређењу категорије „ствари“. То значи да тумачење по природи ствари не подразумева тражење неке унутрашње идеје која обитава у чињеницама (методски дуализам), или неког вишег поретка ствари према којем се самеравају чињенице конкретног случаја (јуснатурализам). Сасвим супротно, откривање унутрашње суштине или мере ствари за потребе тумачења права подразумева, неминовно и неизоставно, суочавање са случајем тумачења у његовом фактичком устројству и комплексности, односно суочавање са чињеницама различите природе (социјалне, психолошке, културолошке, биолошке чињенице), које се налазе у различитим односима (посматрано синхроно и дијахроно), и које се посматрају на основу ужег или ширег социјалног контекста, и на основу чега се, коначно, изводи одговарајући закључак (судијска одлука).

Све то значи да тумачење према природи ствари представља формулисање смисла правне норме за потребе одлучивања у конкретној ситуацији полазећи од реалних друштвених односа тако што се открива оно што је просечно, типично, редовно или уобичајено стање тих односа. Или, нешто другачијим речима, тумачење по природи ствари је испуњавање садржином требања из

опште правне норме (или попуњавање правне празнине) за потребе решавања неког конкретног случаја, полазећи од редовног, просечног, типичног или уобичајеног стања друштвених односа посматрано у њиховом фактичком устројству.

Посматрано у контексту циљева овог рада, реалистичко (натуралистичко) одређење категорије „ствари“ унутар формуле о тумачењу према природи ствари подразумева да овај херменеутички инструмент има наглашено социолошку природу, односно представља облик једне социолошке анализе где се тежиште расуђивања и судијског одлучивања пребацује с телеолошке на фактичку раван, с правних питања на чињенична питања. То заправо значи да приликом тумачења по природи ствари у највећој могућој мери долази до изражаја фокусирање на малу премису јуристичког закључка, тј. на случај тумачења посматран у његовој конкретности. Тако посматрано, тумачење по природи ствари показује да јуристичко резоновање не можемо подвести под неодређену формулу „преплитања норме и стварности“, тј. не можемо га посматрати као самеравање чињеница према циљевима норме што се подразумева у силогистичкој и телеолошкој теорији тумачења права (у обе варијанте – субјективној и објективној). Тумачење по природи ствари, полазећи од реалистичког схватања ствари (које је чини се неминовно посматрано из угла правне праксе), заправо указује да јуристичко расуђивање морамо посматрати као закључивање од чињеница ка циљевима, где се циљеви самеравају према чињеницама, када ово расуђивање добија облик индуктивног расуђивања и једне наглашено социолошке анализе. У том смислу, тумачење по природи ствари, онако како се заиста примењује у правној пракси и како се овде образлаже, потврђује основне идеје социолошке теорије тумачења права коју смо формулисали у неким другим радовима, када се, коначно, тумачење права манифестује као испуњавање садржином неког требања из опште правне норме полазећи од чињеница случаја који се нашао пред судијом.

Као што је речено, чини се да случајеви из разних грана позитивног права који се излажу у дискусијама на ову тему убедљиво потврђују управо изложене закључке. Тако на пример, М. Вуковић, наш аутор из области грађанског права, давно заборављен а подоста пупућен у правнохерменеутичка питања,³⁷ излаже схватање овог херменеутичког инструмента које у највећој мери кореспондира с оним које се излаже у овом раду. Он пре свега заговара једно реалистичко схватање категорије „ствари“ унутар формуле о „природи ствари“, на пример када каже да под стварима за потребе тумачења права обу-

³⁷ Вуковићева књига из тумачења права у појединим аспектима превазилази Лукићеву монографију из те области. Значај овог дела јесте и у томе што је поред Лукићеве, ово једина монографија из области тумачења права на нашим простори ма. Вид. Михајло Вуковић, *Интерпретација правних прописа*, Загреб 1953.

хватамо појаве различите суштине, почев од природних појава, преко техничких достигнућа, до оних које испољавају идејне карактеристике, где спадају, на пример, идеолошке појаве.³⁸ Овај аутор је након тога још прецизнији у изложеном смислу, односно реалистичко одређење ствари још је јасније изражено када каже да под стварима за потребе грађанског права треба подразумевати „догађаје, чинидбе, стања, односе и друго без разлике да ли се ради о квантитету, квалитету, начину, простору, функцији, процесу или нечем другоме. Према томе, овамо би спадало све што се збива *secundum naturam*, и што одговара редовним или бар предвидивим кретањима појава, које се догађају у природи или друштву“.³⁹

Полазећи од једног оваквог, реалистичког одређења категорије „ствари“, где се под овима подразумевају појаве, процеси и односи посматрани у свом искуственом капацитету, сложености и широкој лепези појавних облика, М. Вуковић даје једно одређење тумачења по природи ствари где се недвосмислено указује на социолошку природу овог херменеутичког канона. Он наике указује како се у овом случају ради о техници интерпретације која се разликује од других канона тумачења права по томе што се циљеви самеравају према стварности, или како каже овај аутор, ради се о критеријуму тумачења „који је супротан преудешавању стварности према унапријед постављеним мјерилима“.⁴⁰ Ову формулацију, која заправо говори да је тумачење према природи ствари облик социолошке анализе, М. Вуковић излаже у још једном облику, а наике када каже да је овде у питању један критеријум тумачења који порекло вуче изван права, тј. из друштва (друштвене базе, како каже овај аутор).⁴¹

Најзад, и случајеви из области грађанског права које излаже М. Вуковић, преко којих се говори о томе како примењивати овај херменеутички инструмент, појачавају утисак да је у питању канон интерпретације који има наглашено социолошку природу, где се вредности самеравају полазећи од чињеница а не обрнуто. На пример, када се по природи ствари одлучује да ли је нека ствар употребљива или није, или да ли је неки објекат у функцији или не, онда се подразумева сагледавање ствари у њиховом искуственом опсегу, а не тражење неке идејне суштине ствари која нам помаже да дођемо до одговарајућег тумачења.⁴²

³⁸ Михајло Вуковић, „Природа ствари: прилог науци о примјени грађанског права“, *Зборник Правног факултета у Загребу* 3 4/1957, 297.

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ *Ibid.*, 292.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² *Ibid.*, 293, 301.

Како видимо, М. Вуковић излаже једно социолошко одређење овог херменутичког инструмента, где недостаје једино изричито изјашњавање о његовој таквој природи (неосвешћени социологизам), што на крају крајева и није толико битно, а с друге стране је и разумљиво, имајући у виду да је повезивање социологије и правне херменеутике и дан-данас јеретичка замисао.⁴³

Тако ствари стоје, на пример, код Ф. Бидлинског, данас једног од најпризнатијих аутора из области правне методологије. Када одређује појам „ствари“ овај аутор, полазећи од Радбруха, заступа једно идеалистичко схватање. Он каже да се категорија „ствари“ за потребе тумачења права не може свести на неки прост опис ствари у фактичком смислу, већ да у стварима треба открити њихову нормативну садржину.⁴⁴ Међутим, када излаже примере који показују како у пракси треба примењивати овај канон тумачења он не може а да не дође на позицију једног реалистичког одређења категорије „ствари“. Тако, у примеру где говори да се забрана коришћења материјала од азбеста у градњи може извести по природи ствари на основу општег правила које захтева поштовање живота и здравља грађана, Бидлински ипак каже, да темељна претпоставка приликом одлучивања у оваквим ситуацијама подразумева једну чињеничну анализу која је тада основни критеријум тумачења.⁴⁵ Он то изражава формулацијама попут ове: „Извођења и образложења из права морају због повезаности права са стварношћу у највећој мери да узимају у обзир и чињенице, било да је реч о општим чињеницама нормативне области, као у нашем примеру (коришћење азбеста у градњи), било да се ради о утврђеним појединачним чињеницама, као код решења појединачног случаја“.⁴⁶

Позивање на чињеничну анализу у изложеном контексту, што Бидлински чини по истој логици и у још једном примеру који излаже,⁴⁷ говори нам заправо како се овде, без обзира на идеалистичко схватање „ствари“ на начелној равни, приликом разматрања примера из правне праксе прелази на једно реалистичко схватање „ствари“, чиме и тумачење по природи ствари добија изглед, односну димензију социолошке анализе по горе описаном механизму.

⁴³ Примери неосвешћеног социологизма у јуристичкој херменеутици: Hans Wüstendörfer, „Zur Hermeneutik der soziologischen Rechtsfindungstheorie“, *Archiv für Rechts und Wirtschaftsphilosophie*, 9/1915 1916; Joseph H. Drake, „Sociological Interpretation of Law“, *Michigan Law Review* 16/1918, 599 616. Код нас: Живан Спасојевић, *Аналогија и тумачење: прилог проучавању метода у приватном праву*, Београд 1996.

⁴⁴ Франц Бидлински, *Правна методологија*, Подгорица 2011, 48.

⁴⁵ *Ibid.*, 47.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*, 49 50.

Исто се може рећи и за К. Ларенца. Позивајући се на Дерна-бургово одређење „природе ствари“ које говори да животни односи имају своју меру и поредак, Ларенц том одређењу даје идеалистичку интерпретацију тако што каже, попут Радбруха, да људски односи, и пре нормирања, у себи носе извешан смисао и један поредак условљен и подстакнут тим смислом.⁴⁸ Да се овде ради о идеалистичком схватању „природе ствари“ говори следећа реченица где Ларенц изричито каже да се приликом одређења категорије „ствари“ не мисли на сам фактицитет, већ на смисао исказан у животним околностима, и на објективно-телеолошку структуру која одатле произлази.⁴⁹ Међутим, све се мења када се крене на разматрање случајева из правне праксе. Ларенц на пример, критикује законодавца који је по свом правном положају изједначио фирме (*Gesellschaft*) и удружења грађана (*nichtrechtsfähigen Vereine*), полазећи од тога да по природи ствари не можемо правила која се односе на фирме применити на удружења која не могу да обављају правне функције. Тада, он долази на позицију реалистичког одређења „ствари“ када износи кључни аргумент против овог изједначавања, а наиме када каже да су по свом социолошком типу фирме и удружења две различите творевине.⁵⁰

Како видимо из изложеног примера, Ларенцово резонување по природи ствари подразумева коначно једну чињеничну анализу, односно реалистичко одређење „ствари“ приликом разграничења између фирми и удружења грађана (другачији социолошки тип као критеријум разграничења, а не тражење разлике између фирме и удружења грађана у некој њиховој другачијој идејној суштини).

Ево још једног примера у изложеном смислу. Канарис, позивајући се на Ларенца и Радбруха, такође излаже једно идеалистичко гледиште „природе ствари“. По њему, чак и када „природу ствари“ посматрамо као социолошку основу правног нормирања, она постиже ранг једне важеће правне основе за тумачење права тек преко своје повезаности с идејом права.⁵¹ Другим речима, природа ствари је једно ванправно мерило које статус канона тумачења и примене права може добити тек када га посматрамо као откривање сврховитости друштвених односа и процеса. Међутим, исто као код Ларенца, чим се крене у образлагање примера, ова сврховитост, тј. идејна суштина „ствари“ испољава се, а како би другачије, кроз разноразне фактичке особине ствари које се испољавају као социјалне, психолошке, биолошке или идејне чињенице. Тако је у примеру који

⁴⁸ К. Larenz, 309.

⁴⁹ *Ibid.*, Ово Ларенцово гледиште стога Р. Дрејер означава као телеолошко схватање природе ствари: R. Dreier, 76.

⁵⁰ К. Larenz, 310 311.

⁵¹ С. W. Canaris, 120.

Канарис износи, када по природи ствари долазимо до закључка да приликом склапања брака није дозвољено заступање због личног карактера брачне заједнице.⁵² Међутим, супротно Канарису, сматрамо да лични карактер брака не треба посматрати као израз неке његове идејне суштине, већ као израз једне чињенице која је у овом случају социјално-емотивне и донекле биолошке природе. Према томе, изгледа да тек полазећи од једног реалистичког схватања „ствари“, које се испољава у откривању искуствених својстава и аспеката неког случаја, можемо формулисати колико-толико поуздан критеријум тумачења норми. Тада, циљ регулисања за потребе одлучивања откривамо полазећи од чињеница случаја које чине природу ствари, а не полазећи од идејне суштине ствари. Идејна суштина или сврховитост „ствари“ је неодређен, заправо поприлично имагинаран критеријум тумачења, чак и у овако једноставним ситуацијама.

5. ЗАКЉУЧАК

Тумачење према природи ствари већина аутора из области правне херменеутике посматра на начин Бидлинског, Ларенца и Канариса. Овај је приступ у највећој мери парадоксалан јер у образлагању примера из правне праксе не успева да се одржи и опстане идеалистичко схватање категорије „ствари“ које нам долази из филозофије права. Парафразирајући Хорација који каже да „можемо природу терати и силом, она се увек враћа“ (*naturam expellas furca tamen usque recurret*), рећи ћемо пре свега (1) да свака дискусија о тумачењу по природи ствари мора поћи, или се коначно враћа, на реалистичко одређење категорије „ствари“ унутар формуле о „природи ствари“. То даље значи (2) да тек када суштину „ствари“ посматрамо кроз фактичку оптику (реалистички, натуралистички), формула „о природи ствари“ добија димензију једног релевантног херменеутичког инструмента. Такође, (3) реалистичко схватање „ствари“ – које се намеће, не толико снагом једне теоријске парадигме колико потребама правне праксе – даје тумачењу према природи ствари изглед једне социолошке анализе где се оно испољава као испуњавање садржином требања из неке правне норме, или попуњавање правне празнине, полазећи од типичног, редовног или уобичајеног стања друштвених односа израженог кроз чињенице случаја тумачења. Према томе, и на равни дискусије о тумачењу по природи ствари, (4) потврђује се социолошка теорија тумачења права која поступак интерпретације права посматра као превасходно индуктивну логичку операцију, када се фаворизује мала премиса јуристичког закључка

⁵² *Ibid.*, 121.

(рад на чињеницама) и где објашњење чињеница случаја (које се умеће између утврђивања и квалификације чињеница) искрсава као кључни критеријум тумачења правних норми.

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

- Baratta, A., „Natur der Sache und Naturrecht“, *Die Ontologische Begründung des Rechts* (hrsg. A. Kaufmann), Darmstadt 1965.
- Бидлински, Ф., *Правна методологија*, Подгорица 2011. (Bidliniski, F., *Pravna metodologija*, Podgorica 2011)
- Canaris, C. W., *Die Feststellung von Lücken im Gesetz*, Berlin 1964.
- Dernburg, H., Biermann, J., *Pandekten*, Bd. 1., Charleston 2010.
- Drake, J. H., „Sociological Interpretation of Law“, *Michigan Law Review* 16/1918.
- Dreier, R., *Zum Begriff der „Natur der Sache“*, Berlin 1965.
- Engisch, K., *Logische Studien zur Gesetzesanwendung*, Heildeberg 1963.
- Kaufmann, A., *Analogie und „Natur der Sache“*, Heildeberg 1982.
- Kauffman, A., „Das Hermeneutische Verständnis der juristischen Methode“, *Архив за правне и друштвене науке* 4/1996.
- Кауфман, А., *Право и разумевање права*, Ваљево 1998. (Kaufman, A., *Pravo i razumevanje prava*, Valjevo 1998)
- Larenz, K., *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Berlin-Göttingen 1960.
- Maihofer, W., „Die Natur der Sache“, *Die Ontologische Begründung des Rechts* (hrsg. A. Kaufmann) Darmstadt 1964.
- Митровић, Д., *Увод у право*, Београд 2014. (Mitrović, D., *Uvod u pravo*, Beograd 2014)
- Ogorek, R. *Richterkönig oder Supsumtionsautomat? Zur Justiztheorie im 19. Jahrhundert*, Frankfurt/Main 1986.
- Перенич, А., „Природа ствари у савременој филозофији права“, *Идеје* 6–7/1981. (Perenič, A., „Priroda stvari u savremenoj filozofiji prava“, *Ideje* 6–7/1981)
- Puppe, I., *Kleine Schule des juristischen Denken*, Göttingen 2011.
- Радбрух, Г., „Природа ствари као облик правног мишљења“, *Зборник за теорију права* 4/1990. (Radbruh, G., „Priroda stvari kao oblik pravnog mišljenja“, *Zbornik za teoriju prava* 4/1990)

- Радбрух, Г., *Филозофија права*, Београд 1980. (Radbruch, G., *Filozofija prava*, Beograd 1980)
- Riveho, J., „La distinction du droit et du fait dans la jurisprudence du Conseil d'Etat francais“, *Dialectica* 3–4/1961.
- Рос, А., *Право и правда*, Подгорица 1996. (Ros, A., *Pravo i pravda*, Podgorica 1996)
- Ross, A., *Towards a Realistic Jurisprudence: A Criticism of the Dualism in Law*, Copenhagen 1946.
- Спасојевић, Ж. *Аналогија и тумачење*, Београд 1996. (Spasojević, Ž., *Analogija i tumačenje*, Beograd 1996)
- Sprenger, G., *Naturrecht und Natur der Sache*, Berlin 1976.
- Тадих, Љ., *Филозофија права*, Београд 1996 (Tadić, Lj., *Filozofija prava*, Beograd 1996)
- Тарело, Ђ., „Аргументација тумачења и схеме образлагања у придавању значења нормативним текстовима“, *Зборник за теорију права* 4/1990. (Tarelo, Đ., „Argumentacija tumačenja i sheme obrazlaganja u pridavanju značenja normativnim tekstovima“, *Zbornik za teoriju prava* 4/1990)
- Висковић, Н., *Аргументација и право*, Београд 2004 (Visković, N., *Argumentacija i pravo*, Beograd 2004)
- Врачар, С., „Радбрухово схватање о природи ствари“, *Зборник за теорију права* 4/1990. (Vračar, S., „Radbruchovo shvatanje o prirodi stvari“, *Zbornik za teoriju prava* 4/1990)
- Вуковић, М., *Интерпретација правних прописа*, Загреб 1953 (Vuković, M., *Interpretacija pravnih propisa*, Zagreb 1953)
- Вуковић, М., „Природа ствари: прилог науци о примјени грађанског права“, *Зборник радова Правног факултета у Загребу* 3–4/1957. (Vuković, M., „Priroda stvari: prilog nauci o primjeni građanskog prava“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Zagrebu* 3–4/1957)
- Wüstendörfer, H., „Zur Hermeneutik der Soziologischen Rechtsfindungstheorie“, *Archiv für Rechts und Wirtschaftsphilosophie* 9/1915–1916.

Saša B. Bovan, PhD

Full Professor

University of Belgrade, Faculty of Law

INTERPRETATION BY THE NATURE OF THINGS

Summary

Interpretation by the nature of things most of the authors in the field of legal hermeneutics view in the manner of Bidlinsky, Larense and Canaris. This approach is largely paradoxical because in explaining the examples from legal practice it fails to sustain and survive the idealistic understanding of the category of “things” that come from the philosophy of law. To paraphrase Horacio, who says that “we can impose on nature by force, it always returns” (*expellas naturam furca tamen usque recurret*), we will primarily state the following (1) any discussion on the interpretation must by the nature of things start or finally always ends up with the realistic definition of the category of “things” within the formula of the “nature of things”. This further means that (2) only when the essence of the “things” is examined through the lens of facts (realist, naturalistic) the formula “about the nature of things” gains a dimension of a relevant hermeneutical instrument. Also, (3) realistic understanding of “things” – that arises, not so much by the power of a theoretical paradigm as much as the by the needs of legal practice – make the interpretation by the nature of things look as a sociological analysis where it manifests itself as the fulfillment of needing from a legal norm, or filling legal gaps, starting from typical, ordinary or usual state of social relations expressed through the interpretation of the facts of the case. Accordingly, also on the level of discussion on the interpretation of the nature of things (4) the sociological theory of interpretation of the law confirms itself whereby it views the procedure of interpretation of law as primarily an inductive logic operation, when favoring small premise of the juristic conclusion (working on the facts) and where the explanation of the facts of the case (which is inserted between the establishment of facts and qualifications of facts) emerges as a key criterion of interpretation of legal norms.

Key words: *Interpretation by the nature of things. – Sociological theory of the interpretation of law. – Interpretation of law as a inductive logic operation.*

Article history:
Received: 7. 7. 2016.
Accepted: 5. 9. 2016.