

*Др Миодраг Јовановић**
Правни факултет Универзитета у Београду
ORCID: 0000-0002-8036-1994

Душка Франета
УВОД У ФИЛОЗОФИЈУ ПРАВА**
(Нови сад, 2020)

На самом почетку Хобсовог чувеног дијалога између филозофа и студента права, овај први каже да се разговор до тог тренутка одвијао без дотицања питања „природе и суштине права”, али ако се оно не разјасни, даља расправа ће водити само до „недоумица и грешака, што би било чисто губљење времена”. На те речи студент права, скоро са иронијом, одговара: „Не сећам се дефиниције *права* ни у једном закону.”¹ И заиста, наизглед парадоксално, правник практичар може цео професионални век провести сасвим умешно обављајући свој посао, а да се притом ретко када озбиљно замисли над проблемом који је за Хобсовог филозофа претпоставка за сваку смисаону дискусију о праву. То је зато што су правници по природи своје вокације позвани да слово важећег права доследно, готово догматички, примењују, а „основна својства филозофског истраживања”, примећује Франета на уводним страницама своје књиге, сушта су супротност томе. Филозофију одликује „тежња антидогматичности, сумња, саморефлексиивност и чуђење над непознатим” (стр. 9).

* miodrag@ius.bg.ac.rs

** Рад је примљен 25. 7. 2020, а прихваћен за објављивање 15. 8. 2020. године

¹ Hobbes, T. (1840). A Dialogue between a Philosopher and a Student of the Common Laws of England. *The English Works of Thomas Hobbes of Malmesbury*, Vol. VI (collected and edited by Sir William Molesworth), London: John Bohn, 24.

У тој иницијалној напетости двају позива рађају се покушаји дисциплинарног заснивања филозофије права. Ти покушаји са собом носе и особености различитих филозофских праваца, што се нужно рефлектује на начин како се приступа изучавању права. Све то за последицу има да се под самим називом „филозофија права” често на уму имају различите ствари. Може се рећи да кључна разлика проистиче из двају основних двадесетовековних филозофских традиција, које се уобичајено називају аналитичком и континенталном. Поједностављено речено, док се прва фокусира на анализу мисли, језика, логике, дотле друга настоји да се на интегративан начин бави феноменима које изучава, посматрајући их увек као делове веће целине. Стога је, по свом стилу, аналитичка филозофија ближа ригорозности научног мишљења, док је континентална филозофија у том погледу спекулативнија и ближа хуманистичким дисциплинама, књижевности и уметности.²

Књига Душке Франете, слободно се може рећи, наслања се преваходно на континенталну, и још прецизније, немачку филозофскоправну традицију. Она одбацује аналитички редукционизам („Редукционизам је супротност филозофском приступу”, стр. 19), залажући се за интердисциплинарно и интегрално филозофско изучавања права³ и његово довођење у везу с другим сродним феноменима („није могуће на смислен начин промишљати право а да се уједно не промишљају морал, економија и политика”, стр. 25). На то упућује већ и насумична листа питања која по њеном суду припадају домену филозофије права:

Да ли важеће право подржава извесне идеологије и погледе на свет и које? Да ли важеће право потискује неке битне појаве људског постојања? Да ли је право научно? Која обележја треба да има нека појава да бисмо је могли назвати правом? Мора ли право да буде логично? Које вредности би требало право да остварује? Шта је правда? Шта је слобода? Шта је људско достојанство? У чему је разлика правде и правичности? Да ли постоји посебно правно расуђивање? Како исправно тумачити право?

² За минуциознији покушај разликовања, види нпр., Levy, N. (2003). *Analytic and Continental Philosophy: Explaining the Differences*, 34. *Metaphilosophy* 3, 284–304.

³ Без обзира на то што је аналитички приступ постао доминантан и у савременој немачкој правној филозофији, ипак се ова дисциплина још увек доживљава као интегрална и интердисциплинарна. Тако се, на пример, у једном од новијих увода у филозофију права наглашава да она служи као својеврсни мост („*Brückenfunktion*”) између различитих дисциплинарних приступа изучавању права. У поље тако схваћене, изразито саморефлективне филозофије права спадају домени: теорије филозофије права (шта је филозофија права), теорије правне науке (шта је правна наука), правне теорије (шта је право) и правне етике (шта је правда у праву). Kirste, S. (2020). *Rechtsphilosophie – Einführung*, 2. Auflage. Baden-Baden: Academia, Nomos, 28.

Има ли права без државе? Како оправдати казну? Зашто се свирепа казна у данашњим друштвима сматра неприхватљивом? Како право утиче на морал? Како право утиче на (човекову) личност? Треба ли животиње да имају нека права? Да ли смо власници сопствених тела? Које ствари или бивствујућа не би требало да буду предмет приватне својине? (Стр. 16)

*
* *

Покушавајући да осветли што је могуће већи број тих питања, ауторка настоји да задовољи још једну традицију континенталне филозофије права. Наиме, бавећи се појединим питањима, Франета непрестано наглашава историчност правнофилозофске мисли и њену ситуираност у шире временско-просторне оквире. Тако читалац стиче и делимичан увид у историјски развитак дисциплине.⁴ То поготово стога што се ауторка ослања на разноврсну класичну и савремену литературу, превасходно на српском, енглеском и немачком језику.

Ипак, доминантно ауторкино усмерење огледа се у филозофској обради неких од најважнијих правних питања (људска права, личност и субјект у праву, својина и уговор, кривица и казна, држава и логика и херменеутика у праву). Свако од тих питања Франета обрађује примењујући напред поменути методолошки поступак, тј. „посматрајући га из перспективе целине”, односно посматрајући „његову међузависност и међусобне утицаје са другим појавама” (стр. 19). Тако, када се, рецимо, бави кривицом и казном, Франета наглашава да се правни аспект проблематике не може сагледати ако се не доведе у везу са моралним појмовима слободе, одговорности и правде, као и са друштвеним – партикуларним и контингентним – разумевањем шта се има сматрати штетним понашањем по заједницу:

Кривично материјално и процесно право полази од низа аксиома. Прва је претпоставка слободне воље, на којој се утемељује могућност кривице. Затим, кривично право (барем модерно) успоставља забрану кажњавања невиних, односно успоставља нужну везу кривице и казне. Ова веза се углавном даље допуњује начелом – више или мање експлицитним – о сразмери кривице и казне. Ту је и претпоставка (фикција) невиности (нико није крив док се не докаже супротно) која би требало да омогући праведан поступак свакоме итд. (стр. 113).

⁴ У том погледу, може се рећи да Франета настоји да задржи везу са традицијом историјског излагања филозофскоправне мисли, коју у нашој теорији еманира дело академика Љубомира Тадића, (1996). *Филозофија права*. Београд: Завод за уџбенике.

Да би нека монографија могла да задовољи критеријум увода у тако разгранату дисциплинарну материју као што је филозофија права, она то најпре мора да буде по свом обиму. У исто време, језгровитост и кратка форма, по којој правна литература није позната, не сме водити претераној симплификацији у начину обраде проблематике.⁵ Франетин *Увод* задовољава оба та критеријума. Надаље, идеја да књига условно буде подељена на два дела – први, у којем се на општији начин разматра природа филозофског изучавања права, као и сам појам права и његова веза са другим сродним феноменима, и други, у којем се филозофски расветљавају нека од најважнијих правних питања – по много чему подсећа на то како је Радбрух изложио материју у својој знаменитој *Филозофији права*.⁶ Иако то опредељење није универзално прихваћено међу писцима увода у правнофилозофску материју,⁷ оно се чини посве оправданим, превасходно да би се демонстратирала релевантност филозофског мишљења у горућим питањима правне праксе. Међутим, највећу потешкоћу за Франету представља то што, за разлику од Радбруха који та партикуларна питања излаже из визуре сопствене правнофилозофске позиције, она настоји да читаоцу пружи палету релевантних, али често радикално супротстављених филозофских гледишта. То повремено текст чини „прегустим” и тежим за праћење.

Поменути недостатак ипак је незнатна цена за куражан и несумњиво хвале вредан покушај да се напише књига које ће студентима права служити као уводно штиво у материју према којој неретко гаје извесну одбојност и чију оправданост у курикулуму доводе у питање. Као што је то приметио прерано преминули британски правни филозоф Џон Гарднер у спису „Why Study Jurisprudence?”, студенти су „често фрустрирани оним што доживљавају као непрактичне и неконклузивне аспекте филозофске спекулације”⁸. Стога је неопходно уверити их у релевантност подуке филозофском промишљању о праву. Први разлог који се, по Гарднеровом мишљењу, може навести јесте што се том подуком на најбољи начин развијају аргументативни потенцијали будућих правника. У филозофским расправама о правним питањима се подједнако оштри и

⁵ Wacks, R. (2006). *Philosophy of Law: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press, vii.

⁶ Радбрух, Г. (1980). *Филозофија права*. Београд: Нолит.

⁷ Ипак, такав приступ се делимично усваја у Тебитовој књизи, која се у другом делу бави филозофским осветљавањем приватноправних питања, а у трећем делу кривичноправном проблематиком. Tebbit, M. (2017). *Philosophy of Law: An Introduction, 3rd ed.* London and New York: Routledge.

⁸ Gardner, J. (2006). Why Study Jurisprudence?. *The Inner Temple Yearbook 2006/2007*: 2. Доступно на: <https://www.dropbox.com/s/rz914n8nlgzk7yv/whystudyjurisprudence.pdf?dl=0>

аналитички и критички начин мишљења, што ће свршеним правницима бити од велике користи у бављењу праксом.⁹ Други разлог је тај што „нас филозофско образовање охрабрује да гледамо даље од тренутних питања. Оно нас охрабрује да у основи актуелних проблема уочимо безвремене проблеме.” А та „дупла перспектива”, такође, сутра може послужити као адут када се у судници суочимо са противничким заступником који је, лишен филозофске подуке, сведен само на једну димензију права.¹⁰ Спис који претендује да уводи будуће правнике у свет филозофије права морао би у довољној мери да нагласи оба ова аргумента. Књига Душке Франете, којој је основна намена да буде уџбеничка литература, задовољава и тај критеријум. А да је написана из чисте љубави према филозофији права и с намером да својој циљној групи буде што је могуће више „user-friendly” потврђује и то што је објављена као електронска књига (*e-book*) која је опремљена већим бројем ауторских и уметничких фотографија и бесплатно је доступна на интернету.

⁹ Gardner, J. (2006). Why Study Jurisprudence?. *The Inner Temple Yearbook 2006/2007*: 2. Доступно на: <https://www.dropbox.com/s/rz9l4n8nlgzk7yv/whystudyjurisprudence.pdf?dl=0>, 7.

¹⁰ *Ibid*, 8.