

Др Саша Б. Бован*

ТЕЛЕОЛОШКА РЕДУКЦИЈА КАО ХЕРМЕНУТИЧКИ ИНСТРУМЕНТ – ПРИЛОГ СОЦИОЛОШКОЈ ТЕОРИЈИ ТУМАЧЕЊА ПРАВА

У раду се говори о телеолошкој редуkcији као модалитету испољавања објективно-телеолошког метода тумачења права. Основна хипотеза од које се полази је да се овде ради о техници интерпретације која у највећој мери потврђује да циљно тумачење има социолошку природу, у складу са прагматичко-социолошком теоријом тумачења права коју смо изложили у неким другим радовима. У том правцу критикују се одређења природе телеолошке редуkcије која кореспондирају са идеалистичком варијантом објективне теорије тумачења права, као код К. Ларенца. Истраживање односа између телеолошке редуkcије и социолошке теорије тумачења права одвија се полазећи од дискусије о модалитетима испољавања телеолошке редуkcије. На крају следи покушај да се изложи оперативни модел телеолошке редуkcије који може бити користан правницима практичарима.

Кључне речи: *Правна херменеутика. – Објективна теорија тумачења права. – Телеолошка редуkcија. – Социолошко тумачење права.*

1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

За разлику од наше књижевности из области тумачења права која готово да не помиње телеолошку редуkcију као технику правне интерпретације, у иностраној литератури из правне методологије овом се херменеутичком инструменту посвећује изузетно велика пажња. На пример, у немачкој правној литератури из ове области, посматрано у последњих педесетак година, почев од К. В. Канариса па

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

до И. Пупе чије су правнометодолошке студије нарочито запажене последњих година, готово да нема аутора који бар не помиње телеолошку редукцију. У исто време, постоји готово јединствен став у погледу њеног појмовног одређења и природе.

Зачуђује чињеница да у нашој теорији тумачења права практично нема ни помена овог херменеутичког инструмента. У том контексту мора се констатовати да је и иначе стање у овој области правне теорије у нашој литератури крајње незадовољавајуће, чак забрињавајуће. Практично, осим монографије Ж. Спасојевића из 1911. године на тему аналогije, која је заправо његова докторска теза одбрањена у Паризу, и књиге Р. Лукића из 1961. године, једином систематском и свеобухватном делу из тумачења права код нас, радова из јуристичке методологије (јуристичке херменеутике) готово да и нема.¹ У времену после Р. Лукића, чија књига има димензију извесне оригиналности али и противречности, нарочито у погледу природе категорије „право значење правне норме“, сусрећемо се са некритичким понављањем његових ставова у уџбеницима из предмета *Увод у право*. Постоји и пар радова неких других аутора (Д. Баста, Ј. Хасанбеговић), који, осим што стоје на позицији стваралачке јуриспруденције у погледу природе јуристичког расуђивања (иначе, доминантног и модерног схватања), дотичу ову област периферно, без продубљене анализе неких релевантних тема и са упитном аутентичношћу у том делу.² Посматрано из овог угла, заправо и не изазива чуђење околност да питање телеолошке редукције није уопште обрађивано у нашој теорији тумачења права.

¹ Интересантно је да код оба ова аутора, из разних разлога и другачије теоријске перспективе, сусрећемо покушај уношења социолошких елемената у теорију тумачења права. Социологизација правне херменеутике се код Спасојевића одвија путем разматрања разних облика аналогije, полазећи од Женијеве типологије, и указивањем на социолошку природу појединих од њих: Живан Спасојевић, *Аналогија и тумачење*, Београд 1996, 73–75, 98–103,. Код Р. Лукића се социолошки приступ теорији тумачења права испољава кроз категорију „право значење правне норме“, када се каже да право значење представља оно значење правне норме које обезбеђује исправно вршење функције коју та норма, и право уопште, врши у друштву. Тиме се заправо инсистира на чврстој везе друштва и права и приликом разматрања проблематике тумачења и примене права: Радомир Лукић, *Тумачење права*, Београд 1961, 73–74, 105.

² Када се ради о уџбеницима, Лукићев приступ долази до изражаја код Б. Кошутића и Д. Митровића. Код овог првог пре свега када је у питању појмовно одређење циљног тумачења које треба да омогући избор између једног од могућих језичких значења: Будимир П. Кошутић, *Увод у јуриспруденцију*, Подгорица 2008, 294. Код Д. Митровића један такав приступ се огледа у значају који се придаје категорији „право значење правне норме“: Драган М. Митровић, *Увод у право*, Београд, 2014, 266–271, 282–285. Неки други уџбеници, на пример они Р. Васић и К. Чавошког (1997), и Р. Васић, М. Јовановић, Г. Дајовић (2014), иако одступају од Лукићевог приказивања ове материје, и обрађују област тумачења права врло испрпно, као ни они први, уопште не помињу телеолошку редукцију.

Телеолошка редукција,³ према речима З. Стојановића, јединог нашег правног теоретичара који уопште помиње ово средство тумачења, представља тумачење којим се иде испод границе правог значења правне норме.⁴ Помињемо овог аутора не само зато што се једини јасно изјашњава о овој теми у нашој правној литератури, већ пре свега стога што указује на два херменеутичка међаша битна за јасно профилисање овог инструмента тумачења. Први се испољава кроз дистинкцију која се прави према рестриктивном тумачењу. По мишљењу З. Стојановића, рестриктивном тумачењу прибегава се онда када је нека правна норма нејасна па се уже, тј. прецизније тумачи, а у случају телеолошке редукције имамо ситуацију када се уже тумачи норма која иначе има јасно и прецизно значење.⁵ Друго, овај аутор указује да се ужем тумачењу увек прибегава полазећи од циљева регулисања у конкретном случају.⁶

Изложено одређење телеолошке редукције у великој мери кореспондира са онима у страниој литератури, пре свега немачкој, где се иначе посвећује доста пажње овој категорији. Тако на пример, К. Ларенц каже да телеолошку редукцију примењујемо када се сусретнемо са преопширним правилом садржаним у закону, при чему се то правило „своди на опсег примене у складу са наменом или смислом закона“.⁷ Синтагма преопширно правило (*gefaßte Regel*), коју користи Ларенц, заправо значи да је то правило и нејасно, па у том смислу код њега изостаје прецизног разграничење телеолошке редукције и рестриктивног тумачења.

Пар година касније, у свом познатом делу из правне методологије, К. В. Канарис понавља ово Ларенцово одређење, где нарочито истиче да се сужавање законских прописа мора одвијати строго полазећи од смисла и намене неког закона (*daß die Einschränkung der gesetzlichen Vorschriften hier sinngemäß zu bengen ist*).⁸

Међу ауторима чији правнометодолошки радови тренутно имају нарочит одјек, о овоме се изјашњава и Ф. Бидлински. Он каже да се

³ Неки аутори инситирају на термину телеолошка рестриција, пре свега стога што телеолошка редукција у својој суштини представља облик рестриктивног тумачења: Ludwig Ennecers, Hans C. Nipperdy, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts (Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Band I)*, Tübingen 1952, 213–217. Тако и Алф Рос: *Право и правда*, Подгорица 1996, 174–175.

⁴ Зоран Стојановић, *Кривично право* (Општи део), Београд 2013, 48.

⁵ *Ibid.*

⁶ *Ibid.*

⁷ Karl Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Berlin-Göttingen-Heidelberg 1960, 296. Тако и код већине аутора. На пример: Thorsten Ingo Schmidt, „Grundlagen rechtswissenschaftlichen Arbeitens“, *Juristische Schulung* 2003, 651.

⁸ Claus-Wilhelm Canaris, *Die Feststellung von Lücken im Gesetz*, Berlin 1964, 153.

телеолошка редукција примењује када текст прописа обухвата више него што одговара његовој сврси, односно када и „најуже могуће значење речи превазилази сврху закона“.⁹ Указујући на неке опасности у примени овог средства тумачења (у правцу релативизације прописа који се излаже телеолошкој редукцији), и Бидлински наглашава да у овим ситуацијама треба „са посебном пажњом проверити и образложити сврху закона“.¹⁰

Међу најновијим радовима из ове области указујемо на ставове И. Пупе. Она говори да је телеолошка редукција сужавање значења (подручја примене) неког прописа, које се састоји у томе да се занемарује текст прописа.¹¹ Можда реч „занемаривање“ уноси неодређеност у ову дефиницију, о чему нећемо сада расправљати, али је битно да ова ауторка посматра телеолошку редукцију као облик објективно-телеолошког тумачења и, најважније, попут претходно поменутих аутора, наглашава како примена овог херменеутичког инструмента мора почивати на пажљивом утврђивању смисла и циља прописа.¹²

Најзад, тек летимичан осврт на пар радова из области теорије права и тумачења права са француског говорног подручја пружа готово идентичну слику у погледу појмовног одређења телеолошке редукције: указује се на сужавање језичког значења правне норме као на најважнију карактеристику овог средства тумачења и инсистира се на томе да то сужавање мора да буде строго везано за циљеве регулисања у конкретном случају.¹³

На први поглед, поготово имајући у виду готово једногласје у погледу питања о природи телеолошке редукције, чини се да примена овог херменеутичког инструмента у судској пракси не подразумева неке велике тешкоће. Међутим, да ли је баш тако? Велики број примера који се помињу у литератури, довео нас је до закључка да телеолошка редукција показује своја различита лица од ситуације до ситуације. Тако се више или мање приближава неким другим средствима тумачења, што коначно може изазвати збуњеност и подозрење практичара у погледу њене примене. То поготово важи за нашу прав-

⁹ Франц Бидлински, *Правна методологија*, Подгорица 2011, 84.

¹⁰ *Ibid.*,

¹¹ Ingeborg Puppe, *Kleine Schule des juristischen Denkens*, Göttingen 2011, 96.

¹² *Ibid.*, Такав приступ, са одговарајућим примерима, и код: Helmut Rießmann, *Bürgerliches Vermögensrecht*, Saarbrücken 2006, 18.

¹³ Robert Kolb, *Interpretation et creation du droit international*, Luzern 2006, 574–578. Thierry Grass, „Structures comparees des arrêts de la Cour de cassation et de la Cour federale de justice allemande“, *Hermetik und manipulation in den Fachsprachen* (K. Morgnroth, hrsg), Tübingen 2000, 258. Pascal Pichonnaz, Stefan Vogenauer. „Le pluralisme pragmatique du Tribunal federal: une methode sans methode?“, *Aktuelle Juristische Praxis* 4/1999, 423.

ну стварност, јер практичари који делају у сфери примене права (судије, тужиоци, правобраниоци, адвокати) напросто никада у току своје едукације и професионалног развоја нису имали прилике да чују за нешто што се зове телеолошка редукција, чак иако су у свом раду, несвесно и према неком професионалном искуству, можда имали прилике да резонују по логици овог средства тумачења. Стога је, чини се, а обавезно полазећи од примера из правне праксе, потребно извршити класификацију појединих облика телеолошке редукције.¹⁴ У том смислу, коначни циљ нашег наука је теоријска артикулација овог херменеутичког инструмента, истраживање односа између телеолошке редукције и социолошке теорије права у правцу дубљег заснивања једног таквог становишта, али и покушај формулисања оперативног модела телеолошке редукције. Тај модел може бити користан правницима практичарима односно може омогућити његову успешну примену, пре свега од стране тужилаца и судија у поступку тумачења и примене права.

2. ТИПОЛОГИЈА ПОЈЕДИНИХ ОБЛИКА ТЕЛЕОЛОШКЕ РЕДУКЦИЈЕ

Полазећи од примера које даје К. В. Канарис, као и његовог изричитог става о могућности да се путем телеолошке редукције стварају нови правни институти,¹⁵ чини се сасвим основаним успоставити разлику између телеолошке редукције у стварању права и телеолошке редукције у примени права.

Пример за овај први облик телеолошке редукције проналазимо код З. Стојановића. Наиме, овај аутор као пример за телеолошку редукцију даје чл. 24. Кривичног закона РС, којим се сужава значење неурачунљивости као основа за искључење кривице, односно изузимају из овог појма ситуације када је неко лице скривило сопствену неурачунљивост (услед дејства алкохола, наркотика, итд.), што га излаже кривичној одговорности.¹⁶ Овакво сужавање неког правног појма, које свој епилог добија у стварању нових правних института, по логици поступања, сигурно представља облик примене телеолошке рестрикције у стварању права. У приватном праву најбољи пример пружа један од централних правних института уго-

¹⁴ На потребу да се теоријски артикулише овај модалитет објективно-телеолошког тумачења указује и подручје његове примене, а наиме чињеница да се он везује за попуњавање прикривених празнина (*verdeckter Lücken*). Ова синтагма нам заправо говори о деликатности подручја и начина примене рестриктивног тумачења.

¹⁵ С. W. Canaris, 153.

¹⁶ З. Стојановић, 48.

ворног права – слобода уговарања, која у свом суштинском и врло прецизном значењу подразумева најширу слободу уговорних страна у погледу регулисања њихових односа (уговор као „закон за странке“). Међутим, познато је да постоји читава лепеза правних института којима се ограничава слобода уговарања, а логика поступања у сужавању слободе уговарања у разним ситуацијама такође представља врло упечатљив пример употребе телеолошке редукције у поступку стварања права.

Ево још једног примера из кога се види како је логика телеолошке редукције уграђена у сам појам неког правног института. Такав је случај са институтом привидног идеалног стицаја. Он постоји када једном радњом буде остварено биће више кривичних дела, али се сматра да је учињено само једно кривично дело.¹⁷ Када се има у виду неки конкретан пример, врло се јасно уочава да овај институт почива на примени телеолошке редукције. Тако је у једној судској одлуци констатовано да нема кривичног дела из чл. 348 КЗ, када је приликом разбојништва окривљени отео чувару банке његов службени пиштољ (Пресуда Апелационог суда у Београду: КЖ1, бр. 5867/2010, од 26.10.2010. године). Помињемо овај случај јер се у немачкој литератури из ове области ово сматра класичним примером телеолошке редукције (тамо се тамо радило о полицајцу који је ухваћен у крађи, а код себе је имао службени пиштољ).¹⁸

Број оваквих примера, из разних грана позитивног права, изузетно је велики. Та околност носи са собом питања да ли сужавање или прецизирање правних појмова у овој ситуацији треба означити као телеолошку редукцију или се ради о облицима стварања права који настају према потребама судске праксе и живота, а који не захтевају посебно именовање. Овде се заправо ради о телеолошкој редукцији у стварању права која је последица телеолошке редукције у примени права. У сваком случају, ова дискусија указује, као и разни примери који ће овде бити изложени, како се телеолошка радукција врло често појављује у правном поретку.

Када се ради о телеолошкој редукцији у поступку тумачења и примене права, она се испољава у најмање четири облика. У свом првом облику, случајеви које на пример Ф. Бидлинског предлаже, више спадају у тумачење *ad absurdum* (апогогички аргумент) него у телеолошку редукцију. Чини се да примери којима овај аутор објашњава функционисање телеолошке редукције не пружају могућност за извођење неког другог закључка. Он говори о накнадном року за испуњење обавезе у случају доцње дужника, као

¹⁷ З. Стојановић, 244.

¹⁸ Rudolf Rengier, *Strafrecht Besonderer, Teil I: Vermögensdelikte*, München 2012, 91.

и о потреби сужавања значења појма „накнадног рока“ у ситуацији када је дужник дао озбиљну изјаву да неће испунити обавезу упркос свом кашњењу, јер би остављање додатног рока било несврхисходно и бесмислено.¹⁹ Други пример је сличног карактера. Ради се о правном институту који регулише правне послове између родитеља и малолетне деце када је нужно поставити заступника интереса малолетног лица у тим ситуацијама. Примена телеолошке редукције, тј. сужавање значења једне овакве норме, значило би да приликом сваког повремениог даривања детета (обични поклон без терета) суд није у обавези да постави привременог заступника детету, јер би то било апсурдно.²⁰ Ипак, неспорно је да логика поступања у овим ситуацијама почива на телеолошкој редукцији.

Други облик испољавања телеолошке редукције своди се, у крајњој линији, на *contra legem* одлучивање. Ово проистиче из примера који излажу К. Ларенц и К. В. Канарис. Иначе, Канарис и на равни појмовног одређења сматра да је једна од могућих консеквенци телеолошке редукције *contra legem* одлучивање.²¹ Када се ради о примерима из судске праксе, упечатљив је један који даје Ларенц. Ради се о ситуацији када је суд одобрио да се уступи пензија, иако је тада по изричитом пропису било забрањено уступање захтева који се не могу дати у залог.²² Полазећи од оваких ситуација, има аутора, попут Х. Рисмана, који телеолошку редукцију посматрају пре свега као облик *contra legem* одлучивања.²³

Иначе, *contra legem* јудиирање најчешће може као основу имати аналогију, где се правичност успоставља по логици да се „једнако третира на једнак начин“,²⁴ док се у случају телеолошке редукције правичност успоставља по принципу „неједнако третирају на неједнак начин“, што је један други облик *contra legem* одлучивања. Испољавање телеолошке редукције као *contra legem* одлучивања морамо допустити и с обзиром на то како ову дефинише З. Стојановић. Наиме, ако правна норма има прецизно и јасно значење, телеолошка редукција, као сужавање њеног значења, не може подразумевати

¹⁹ Ф. Бидлински, 84.

²⁰ *Ibid.*, 85.

²¹ С. W. Canaris, 152.

²² К. Larenz, 298.

²³ Н. Rübmann, 18. Тако и у неким приручницима за примену појединих техника тумачења: Andreas Müller, „Deine“ lückenüberbrückungsprogramme: Analogie, Umkehrschluss und teleologische Reduktion, https://www.justizpolitik/rechtsskunde/beitrag_schueler/briefe_an_passionara/briefe/Brief_018.pdf, 20.2. 2015.

²⁴ Ово су ситуације када се као подлога *contra legem* одлучивања користи систематско-телеолошко тумачење. Детаљније у нашем раду: Саша Бован, „*Contra legem* одлучивање – Пандорина кутија правне херменеутике“, *Анали Правног факултета у Београду* 2/2012, 95–116.

ти избор једног од могућих значења (јер норма има једно значење – оно које је јасно и прецизно), него управо формулисање неког другог значења (*contra legem* значење), које тада мора бити супротно оном јасном и прецизном значењу на које смо применили телеолошку редукуцију. Ево примера из наше судске праксе. Решењем Апелационог суда у Београду (КЖ2, бр. 1331/2010, од 13.04.2010. год.), одбијена је као неоснована жалба лица које није платило новчану казну у остављеном року, па му је ова замењена казном затвора (чл. 51. Кривичног законика РС). Наравно, Апелациони суд је у овом случају поступио у складу са јасном и прецизном нормом која не дозвољава другачије тумачење, а која предвиђа да је максимални рок за плаћање новчане казне три месеца. Суд је даље установио да окривљени није тражио плаћање новчане казне у више рата нити је уплатио део казне, што би била околност која би омогућила да му се укине казна затвора иако је прекорачио рок за плаћање, наравно само ако уплати остатак новчане казне. Међутим, суд се изјаснио, додуше између редова, како би под оправданим околностима евентуално било могуће и да се пролонгира максимални рок за плаћање новчане казне, што је пример за телеолошку редукуцију у облику *contra legem* одлучивања.

Тако долазимо до трећег начина употребе телеолошке редукуције који је и најчешћи у судској пракси. Када објашњава суштину овог херменеутичког средства И. Пупе користи пример који указује да се телеолошка редукуција примењује не само када постоји јасно и прецизно значење правне норме, као што тврди З. Стојановић, већ управо и најчешће у ситуацијама када су појмови у правним нормама непрецизни. Она говори о кривоклетству, где се, полазећи од бића овог кривичног дела, могу гонити и лица која нису у доби да дају заклетву, или је њихова улога у судском процесу таква да није било допуштено тражити полагање заклетве од тог лица.²⁵ У овим ситуацијама, а полазећи од циља конкретне норме, сужавање њеног значења којих има више или које је неодређено, на једно од могућих значења, сигурно представља посебан облик телеолошке редукуције у тумачењу и примени појединачних правних норми.

Иначе, инхерентна неодређеност законских прописа, која је последица њихове општости (јер се регулишу класе појава и односа), сложености и друштвене динамике, те неодређености циљева који се нормама штите, чини да су јасна и прецизна значења правних норми изузетак, а не правило. Стога се прецизирање значења правних норми у правној пракси врло често испољава, у коначном облику, и као сужавање тих значења, тј. као телеолошка редукуција. У овом правцу се изјашњава и К. Ларенц, када поводом једног случаја говори како

²⁵ I. Puppe, 96.

конкретизација једног неодређеног правног појма (у његовом примеру радило се о појмовима „верно“ и „веровати“) представља типичан пример телеолошке редукције.²⁶

Ево неколико примера за овај облик телеолошке редукције из наше судске праксе. Апелациони суд у Београду је својим решењем КЖ1, бр. 444/2011 од 18.2.2011, применио телеолошку редукцију у прецизирању појма насиље у породици (чл. 194, ст. 1. КЗ). Суд је стао на становиште да претња, која је само у једном наврату изречена члану породице, у начелу није довољна како би се квалификовала као кривично дело насиља у породици, тј. као дело које за последицу има угрожавање телесног интегритета, спокојства или душевног стања неког члана породице. Наравно, не искључује се могућност да нека претња, макар само једном изречена, може изазвати наведену последицу, али то се мора посебно доказати.²⁷

Примену телеолошке редукције проналазимо и у пресуди Апелационог суда у Београду: КЖ1, бр. 444/2012 од 09.02.2012. године, где је овим методом прецизиран, а коначно и сужен појам заједнице живота, за потребе одлучивања о кривичном делу ванбрачне заједнице са малолетником (чл. 190. КЗ). Како суд није могао да нађе упориште у чл. 112. КЗ (Значење израза), нити у чл. 4. Породичног закона РС који дефинише ванбрачну заједницу, суужење појма „заједнице живота“ за потребе кривичног права огледа се у томе што је речено да пресудни чиниоци за процену „заједнице живота“ не морају бити временско трајање те заједнице, нити околност да су пунолетно и малолетно лице били у емотивној и сексуалној вези, већ пре свега њихова јасно изражена намера у правцу заснивања ванбрачне заједнице.

Решењем КЖ1, бр. 4906/2011 од 15.11.2011. године, Апелациони суд у Београду је телеолошком редукцијом сузио кључни појам кривичног дела нужне одбране из чл. 19, ст. 1. КЗ. Наиме, суд је донео одлуку да окривљени за прекорачење нужне одбране није дужан да својим бекством избегава напад другог лица, чиме је сузио појам „неопходно потребне одбране за одбијања напада“. Наиме, та одбрана подразумева и одређене радње, а суд је сузио појам тих радњи својим ставом да бекство не спада у лепецу поступака које се могу означити као средство за одбијање противправног напада, односно да бекство није радња коју неко лице мора или може да предузме како би избегао сукоб.

Четврти облик телеолошке редукције може се испољити као избор између два појма под које се може подвести идентично

²⁶ К. Larenz, 299.

²⁷ У том смислу готово идентични пример проналазимо у још једном решењу Апелационог суда из Београда: КЖ2, бр. 2059/2012, од 20.6.2012. године.

чињенично стање, када се избор једног од тих појмова (заправо, редуковање једног ширег појма на један ужи), испољава као телеолошка редукација. На пример, када се ради о кривичним делима везаним за неовлашћено држање и ношење оружја где је објекат заштите јавни ред и мир, често се поставља питање да ли држање оружја подразумева ситуације када неко лице има сазнање о оружју, које се иначе налази у његовим просторијама, али га не држи као своје или туђе. Ради се, на пример, о оружју које је остало у неком објекту после смрти његовог власника или о оружју у власништву неког члана породице чије је пребивалиште на другој адреси, а који повремено живи на два места. У једном таквом случају, када су конкретне околности могле да буду квалификоване и као неовлашћено држање оружја, суд је полазећи од циљева регулисања (заштита јавног реда и мира), заправо применио телеолошку редукацију, тиме што је чињенично стање подвео под „појам сазнања о оружју“, а не под појам „држања оружја“ (пресуда Врховног суда Србије: КЗП, бр. 103/2003 од 22.05.2003. године). Слична је ситуација када се постави питање да ли неке радње квалификовати као „неовлашћено ношење“ или пак као „преношење оружја“. Наводимо пример једне одлуке где је суд по истој логици као у претходном случају (применом телеолошке редукације), одлучио да једно чињенично стање подведе под појам преношења оружја, иако су околности случаја биле такве да је било могуће оквалификовати их и као неовлашћено ношење оружја (Решење Апелационог суда у Београду: КЖ1, бр.3618/2011 од 07.09.2011. године). У овим случајевима телеолошка редукација се заправо примењује тј. испољава кроз поступак правне квалификације.

Листа појединих модалитета испољавања телеложке редукације овим није исцрпљена, односно она би, можда, према неким другим примерима из судске праксе, могла бити проширена. Ипак се чини да су идентификовани кључни или бар најчешћи облици телеолошке редукације у правном поретку (рачунајући и њено испољавање не само у примени, него и у стварању права). Међутим, имајући у виду циљеве рада и ограниченост простора, овом питању не може се тренутно посветити већа пажња. У сваком случају, сматрамо да се проблему модалитета испољавања телеолошке редукације, а све полазећи од случајева из правне праксе, мора посветити већа пажња. Пре свега како би се увидео значај овог херменеутичког инструмента и како би се успешније примењивао у тумачењу и примени права.

Пре него заокружимо дискусију о телолошкој редукацији, а све у контексту социолошке теорије тумачења права (у том правцу биће изложен, колико толико, и један оперативни модел телеолошке редукације), потребно је нешто рећи и о њеном односу са неким другим облицима објективно-телеолошког тумачења. Мислимо притом пре свега на њен однос према телеолошкој рестрикцији.

У суштини, рестриктивно тумачење такође представља сужавање језичког значења правне норме,²⁸ при чему, као и код телеолошке редукције, сужавање значења се одвија строго полазећи од смисла и намере норме.²⁹ Према томе, како год да окренемо, чини се да је потребно ставити знак једнакости између телеолошке редукције и рестриктивног тумачења. Послужићемо се случајем који се у нашој правној литератури обично користи за објашњење рестриктивног тумачења права. Ради се о кривичном делу излагања порузи стране државе. Тада се поставља питање свих могућих значења појма поруге, поготово имајући у виду да овај појам припада пре свега политичком дискурсу. С обзиром на особености политичког говора и изразито широку лепезу свих могућих значења овог појма, неминовно се намеће закључак да овај појам треба крајње рестриктивно тумачити. Међутим, и овде уско (рестриктивно) тумачење неког појма почива заправо на логици сужавања значења једног неодређеног појма, тј. на примену телеолошке редукције. На крају крајева, постоје гледишта у правној методологији која, по овде изложеној логици, такође успостављају знак једнакости између телеолошке редукције и телеолошке рестрикции (вид. фн. 3. овог рада).

У сваком случају, све напред казано, са изложеним примерима, говори нам да се овом херменеутичком инструменту мора посветити дужна пажња. Телеолошка редукција (рестриција, рестриктивно тумачење), према ономе што је речено, врло је честа у судници и представља изузетно значајан облик испољавања објективно-телеолошког тумачења, у смислу заснивања колико толико поузданих критеријума тумачења закона, онда када воља законодавца није изражена или је застарела и нејасна. Стога се овај херменеутички алат мора што више приближити правничком сталежу, како би се чешће прибегавало његовој употреби, чиме би се омогућило ефикасније и правичније функционисање правног поретка.

Међутим, и како је већ истакнуто, указивање на постојећа одређења телелогичке редукције, као и дискусија о модалитетима њеног испољавања и испреплетености са неким другим херменеутичким инструментима, није сама себи циљ нити је тек у функцији указивања на њен значај. Ова се дискусија одвија у контексту истраживања односа између телеолошке редукције и социолошке теорије тумачења права коју смо формулисали у неким ранијим радовима. О томе ће бити речи у последњем и најважнијем одељку овог рада. У том правцу, поново се окрећемо проблему појмовног одређења телеолошке редукције.

²⁸ Б. Кошутић, 299.

²⁹ З. Стојановић, 52.

3. ТЕЛЕОЛОШКА РЕДУКЦИЈА И СОЦИОЛОШКА ТЕОРИЈА ТУМАЧЕЊА ПРАВА

Појам телеолошке редукције који ће овде бити изложен не може се много разликовати, бар на први поглед, од дефиниција из првог дела овог рада. Тада је речено да је у питању сужавање преопширног значења правне норме полазећи од сврхе и намене те норме (закона). Међутим, чини се да сва изложена одређења, међусобно готово идентична, пате од једног великог недостатка. У питању је „телеолошка заблуда“ која, попут „силогистичког слепила“ из претходне фазе развоја јуристичке херменеутике, подразумева потцењивање мале премисе јуристичког закључка, што се испољава, између осталог, и као поједностављено схватање природе телеолошке редукције.

Наравно, не чини никакво откриће онај ко указује на значај мале премисе (премисе чињеничног стања) за разумевање природе јуристичког расуђивања и природе поступка тумачења права. Поменимо тек пар аутора који се изјашњавају на ову тему. Тако Б. Ритерс и А. Упмајер кажу да практично три четвртине правничког рада чини разматрање чињеничних питања.³⁰ О значају чињеничних питања за правно расуђивање, сажето, али на систематски начин, можда најубедљивије говоре Х. Ј. Кох и Х. Рисман.³¹

Не улазећи детаљније у ову проблематику, јер ово није ни прилика ни место за једну такву дискусију, указујемо на чињеницу да се у литератури мала премиса третира пре свега са квантитативног, а не квалитативног становишта. Кључни недостатак свих таквих гледишта јесте у томе што се превиија сложена структура мале премисе. Она се посматра само кроз утврђивање и квалификацију чињеница. У прагматичко-социолошкој теорији тумачења права коју смо формулисали у претходном периоду,³² а полазећи од мноштва примера из судске праксе, нарочито из рада Европског суда за људска права, утврдили смо да структуру мале премисе чини и објашњење чињеница неког случаја, које се умеће као међуфаза између њиховог утврђивања и квалификације. Једну од кључних последица овог приступа чини тврдња да услед такве структуре мале премисе јуристичког закључка поступак тумачења права морамо посматрати и као облик социолошке анализе (каузално – телеолошко – логички карактер поступка правног расуђивања).

³⁰ Bernd Ruthers, *Rechtstheorie*, Munchen 199, 377. Arne Upmeyer, „Der Sachverhalt im juristischen Streit“, *Der juristische Streit. Recht zwischen Rhetorik, Argumentation und Dogmatik* (hrsg. G. Kreuzbauer, S. Augeneder), Stuttgart 2004, 124.

³¹ Hans – Joachim Koch, Helmut Rusmann, *Juristische Begründungslehre*, Munchen 1982, 271–345.

³² Саша Б. Бован, *Правна херменеутика између филозофије и логике: социолошки метод у тумачењу и примени права*, Београд 2014, 100–132.

Ово гледиште кореспондира у највећој могућој мери са објективном теоријом тумачења права, и то њеним реалистичким изданком, где се тумачење права испољава као посматрање циљева неке норме у контексту актуелних (садашњих) друштвених односа.³³ Реалистички огранак објективне теорије заправо је овим учинио први и битан корак у правцу социологизације објективно-телеолошког канона тумачења права, јер тумачење права посматра као вагање интереса полазећи од вагања чињеница. У теорији коју смо формулисали, посматрање мале премисе на горе изложен начин (указивање на значај објашњења чињеница случаја), представља следећи и нужни корак социологизације јуристичке херменеутике, тј, извођење крајњих консеквенци објективне теорије тумачења права у реалистичкој варијанти. Према изложеној формули (тумачење права као вагање интереса полазећи од вагања чињеница), то би значило да се придаје претежни значај вагању чињеница.

Овај приступ подразумева одговарајуће последице и на логичкој равни, а наиме један коперникански обрт у посматрању логичке структуре поступка тумачења права, и то тврђом да је правна интерпретација, у суштини и превасходно, индуктивна логичка операција која се коначно манифестује као испуњавање садржином требања из опште правне норме полазећи од чињеница случаја тумачења посматраних у ужем или ширем контексту.³⁴

Изложена формула, а полазећи од примера из судске праксе, као и оних из литературе, убедљиво долази до изражаја управо у природи телеолошке редукције. У том смислу телеолошка редукција је херменеутички инструмент чија природа и начин примене у највећој могућој мери потврђују социолошку теорију тумачења права коју смо формулисали у неким ранијим радовима. Ради се о томе да оноfino прожимање норме и чињеница, када је потребно пажљиво објашњење и образложење емпиријских претпоставки требања из законске норме, наглашено долази до изражаја у примени телеолошке редукције. С обзиром на деликатност поступка сужавања значења правне норме, овде такође највише долази до изражаја индуктивни карактер једног таквог поступања, јер само полазећи од пажљивог објашњења

³³ За разлику од телеолошког реализма, објективна теорија тумачења права у идеалистичкој варијанти, на пример код К. Ларенца, посматра тумачење права као откривање нормативног смисла закона: К. Larenz, 239–241.

³⁴ С. Бован, 127, 131. „Телеолошка заблуда“ у посматрању природе објективно-телеолошког тумачења заправо се испољава као хипостазирање велике премисе јуристичког закључака, наравно не са стране њених формалних особина, него са становишта њеног (аксиолошког) садржаја. То се коначно испољава кроз дефиниције где се каже да је циљно тумачење избор једног од могућих значења правне норме полазећи од циљева неке конкретне правне норме или неког закона. Бизарно је то што овој дефиницији тумачења права не одговара ништа што се стварно одиграва у поступању судија приликом примене права.

чињеница можемо извршити значењску рестрикцију правне норме, на начин да се избегну судијска самовоља и арбитрерност. Чини се да примери које смо изложили у највећој могућој мери потврђују изложени теоријски приступ. Нажалост, због ограничености простора, није било могућности да се прикаже још већи број случајева из судске праксе.

Према томе, телеолошка редукција, као што показују примери односно модалитети њеног испољавања, додатно указује како је судијско одлучивање једно море без обала, непрегледна и узбуркана пучина пуна изненађења и опасности, када је судија често препуштен сам себи, тј. свом каквом таквом искуству и интуицији са једне стране, и неодређеним канонима тумачења, са друге стране. Али, у овој дијалектици неизвесности и непоузданости нема јасног критеријума тумачења права који нам је потребан, нарочито у тако деликатним ситуацијама када се сужава значење неке правне норме, када то сужавање може добити, чак врло често, и облик *contra legem* одлучивања. Примери, тј. модалитети испољавања телолошке редукције заправо нас наново и убедљиво, из једног специфичног угла, враћају на још неиспричану причу о судијској слободи, слободи која је много већа него што правна херменеутика то жели да призна.³⁵ У том смислу, телеолошка редукција указује да је тумачење права, у својој најдубљој суштини, ништа друго него још један покушај и начин суочавања са судијском слободом. У свом изјашњавању на ову тему, А. Рос узима управо телеолошку редукцију као пример широког поља судијске слободе, када судије користе разноврне телеолошке изразе (намера законодавца, сврха закона) како би прикрили прагматизам у одлучивању, прагматизам који се заправо, и коначно, темељи на пажљивом и одговорном раду на чињеницама случаја.³⁶

Када овако посматрамо поступак тумачења права такође видимо да обраћање телеологији (циљевима законодавца или закона) није довољно у правцу каналисања, тј. методизације судијске слободе. Сматрамо да телеолошка редукција тек тада, са позивом на социолошку теорију тумачења права у малопре изложеном смислу, може постати поуздан херменеутички инструмент. То значи да њену примену треба засновати на једном мешовитом критеријуму тумачења, критеријуму који се испољава као чврста кореспонденција и прожимање норми и чињеница. Међутим, то прожимање није силогизам, није ни аналогија, као што тврди А. Кауфман,³⁷ већ једна индуктивна логичка операција, што указује на претежни значај чињеница у примени тог мешовитог и јединственог критеријума

³⁵ А. Рос, 166–167, 180–181.

³⁶ *Ibid.*, 175.

³⁷ Arthur Kaufmann, *Analogie und Natur der Sache*, Heildeberg 1982, 18–20.

тумачења права који чине циљеви регулисања и чињеница случаја тумачења. Индукција овде заправо значи да животне ситуације садржане у опису општих правних норми можемо самеравати пре свега помоћу једног животног критеријума, тј. пре свега позивањем на чињенице случаја. Тада те чињенице прво треба утврдити, затим објаснити, након чега се, и коначно, њихова квалификација заправо испоставља као испуњавање садржином требања из опште правне норме полазећи од тих чињеница.

У изложеном смислу, примери о модалитетима примене телеолошке редукције, те на изложен начин одређена њена природа, потврђује основне поставке социолошке теорије тумачења права онако како је она овде изложена. Са друге стране, ова теорија потврђује значај и оправданост примене телеолошке редукције као херменеутичког инструмента и представља позив ка једном дубљем и озбиљнијем разматрању ове проблематике.

Полазећи од изложеног, а посматрано на равни појмовног одређења, може се сасвим поуздано утврдити да телеолошка редукција представља сужавање значења једног преопширног појма из правне норме, полазећи од циљева њеног регулисања, а имајући наглашено у виду чињенице случаја тумачења. У једној сличној формулацији, којом се може изразити претежни значај чињеничних питања за примену телеолошке редукције, као и индуктивни карактер тог поступка, рећи ћемо да телеолошка редукција представља сужавање значења неког појма из правне норме, полазећи од циљева њеног регулисања, који се самеравају према чињеницама конкретног случаја тумачења.

Коначно, имајући у виду дефиниције са почетка овог рада, које хипостазирају вредносни аспект телеолошке редукције, поставља се питање у којој мери таква одређења уопште узимају у обзир чињеничну димензију ове проблематике.

Неки од аутора које смо поменули, као Канарис, врло су свесни овог питања. У свом осврту на ово питање он примену телеолошке редукције везује за „ванредно стање ствари“ које захтева или оправдавају њену употребу.³⁸ Овом синтагмом он заправо говори о значају чињеничних питања за разматрање природе телеолошке редукције. Ларенц такође узима у обзир фактички аспект телеолошке редукције путем синтагме „посебно стање ствари“.³⁹ И. Пупе чињенице случаја тумачења обухвата конструкцијом „правни контекст неког текста“.⁴⁰

³⁸ C. W. Canaris, 152.

³⁹ K. Larenz, 297.

⁴⁰ I. Puppe, 97.

Као што видимо, у изложеним формулацијама прилично је евидентно занемаривање значаја чињеничних питања приликом разматрања природе и примене телеолошке редукције, а пре свега тако што се она означавају на један еуфемистички и неодређен начин (ванредно стање ствари, посебно стање ствари), и тако што се проблем чињеничних питања уопште не укључује у појам телеолошке редукције. Овај приступ се огледа и у начину презентације примера из ове области.

Поставља се питање зашто је то тако. Сматрамо да се најважнији разлог крије у тврдокорној традицији јуристичке херменеутике. Наиме, ова дисциплина, конзервативна каква јесте, као и правна теорија пре ње и у дугом временском периоду, није била спремна да се суочи са могућностима и предностима социолошког приступа у разматрању природе правничког расуђивања. За овакво стање ствари одговорност сноси и социологија,⁴¹ врло често агресивна у свом наступу, а да притом, нарочито у правној методологији, није успела да операционализује социолошку перспективу за потребе теорије тумачења права. Но, о томе неком другом приликом. Остаје нам да изложимо, сасвим укратко, наравно, у мери у којој је то могуће, оперативни модел телеолошке редукције, а све полазећи од управо формулисане дефиниције.

У једном таквом покушају чини се да оперативни модел телеолошке редукције, тј. модел њене примене, почива на три кључна принципа односно, одвија се у три корака. Први корак подразумева обавезу прецизирања циљева регулисања *de lege lata*; други корак је успостављање чврсте кореспонденције између чињеница случаја и начелно формулисаних циљева; трећи корак у примени телеолошке редукције се састоји у прецизирању циљева регулисања према чињеницама случаја, прецизирању које се заправо испољава као сужавање значења неког појма из правне норме. Најзад, посебан услов ваљане примене телеолошке редукције огледа се у томе што је пожељно да сужено значење појма из правне норме буде начелног карактера односно да може вршити функцију општег правила које се може применити и у сличним ситуацијама. На пример, сужавање појма „претње“ из кривичног дела насиље у породици, онако како је изведено у нашој судској пракси, показатељ је ваљано спроведеног поступка и успешне примене овог херменеутичког инструмента, имајући у виду, између осталог, да може вршити функцију општег правила (став да једна радња претње у принципу није довољна како би се квалификовала као насиље у породици).

⁴¹ Сажето о томе код: Жорж Гурвич, *Социологија права*, Подгорица 1997, 29–52.

Наравно, скептици би рекли да овај модел примене телеолошке редукције није у довољној мери заокружен односно практичан. Међутим, такве упућујемо рецимо на Ф. Шлајермахера, или на Е. Бетију, или пак на Х. Г. Гадамера, најзнаменитијег заступника херменеутичког релативизма. Они су убедљиво говорили о неспоразуму као усуду херменеутике, између осталог стога што херменеутички канони никада не могу бити довољно универзални нити прецизни и поуздани, нарочито у тумачењу права.⁴² Зато и у овом случају не може бити те прецизности нити практичности која би била таква да од судије направи нешто што би личило на један логички аутомат који поуздано и недвосмислено дели правду. Једино што можемо тада, поготово када се ради о телеолошкој редукцији, а према социолошкој теорији тумачења права, јесте да укажемо на потребу чврсте кореспонденције између циљева регулисања и чињеница неког случаја тумачења. Али и то на начин да се циљеви регулисања самеравају према чињеницама, а не обрнуто, када се чињенице случаја самеравају према циљевима регулисања (скраћени силогизам). А то се иначе најчешће дешава у пракси, што на различите начине подржавају и силогистичка и телеолошка теорија тумачења права.

Све у свему, надамо се да разматрање теоријских контроверзи око телеолошке редукције као херменеутичког инструмента, као и формулисани модел њене примене, а све полазећи од примера из судске праксе, може инспирисати неке даље и дубље дискусије на ову тему, али исто тако, да може послужити и практичарима у њиховом професионалном ангажману. У сваком случају, за нас је ово још један покушај афирмације социологије права као социологије правне праксе, што подразумева њено фокусирање на проблематику примене права. Наравно, све то унутар једне социолошке теорије тумачења права онако како је овде изложена.

⁴² О томе код: Жан Гронден, *Увод у филозофску херменеутику*, Нови Сад 2010, 9–12, 108–115.

Dr. Saša B. Bovan

Full Professor

University of Belgrade Faculty of Law

TELEOLOGICAL REDUCTION AS HERMENEUTICAL INSTRUMENT

Summary

This paper discusses the teleological reduction, which is one of the most important forms of the objective-teleological interpretation. Then, it points out how this hermeneutic instrument by its nature and way of application confirms to the fullest extent the sociological nature of the teleological interpretation and sociological theory of interpretation of law, which we formulated in some earlier works. In fact, considerations about teleological reduction can serve as a convincing confirmation of hermeneutic theory that emphasizes predominant importance of the premise of the facts for understanding the nature of juristic conclusion and the proceeding of the interpretation of law. The point is that in using this means of interpretation of law, fine intertwining of the norm and facts by the logic of a single inductive reasoning becomes especially obvious. The narrowing of the meaning of a term applied in the legal norm (as well as the procedure of interpretation of law in general) manifests itself as fulfillment of the contents of need from the legal norm, starting from the facts of the case which has found itself before the judge. The work carried out an appropriate typology of various forms of teleological reduction and proposed the corresponding model of its application.

Key words: *Legal hermeneutics. – Objective theory of interpretation of law. – Teleological reduction. – Sociological interpretation of law.*