

IZVORNI NAUČNI ČLANAK

Prof. dr Dušan Vranjanac*

NAUČNA PRIRODA JURISPRUDENCIJE DŽONA OSTINA

Apstrakt: Članak se bavi pitanjem naučnog statusa pravne teorije (jurisprudencije) Džona Ostina. Nije sporno da Ostinova pravna teorija predstavlja pokušaj izgradnje jedne pojmovne discipline, ali se u nauci postavilo pitanje prirode tih pojmova: da li su oni izvedeni posmatranjem društvenih činjenica ili analizom pozitivnopravnih propisa, ili su tvorevine ljudskog uma kroz koje se posmatra pravna stvarnost. Autor razmatra nekoliko tipičnih pokušaja u rešavanju ovog problema, da bi u zaključku izneo sopstveni stav o tome.

Ključne reči: teorija prava (jurisprudencija), opšti pravni pojmovi, nužni pravni pojmovi, pojmovna analiza.

UVOD

Svoju opštu nauku o pravu, koju naziva jurisprudencijom, Džon Ostin (*John Austin*, 1790–1859) formulisao je tridesetih godina XIX veka u predavanjima koja je držao na Londonskom univerzitetu. Ova predavanja, međutim, objavljena su u celosti tek posle njegove smrti. Za njegova života objavljeno je samo prvih šest predavanja, 1832. godine, pod naslovom *The Province of Jurisprudence Determined*. Kompletna predavanja objavljena su najpre 1863. godine pod nazivom *Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law*. Godine 1869. izašlo je drugo izdanje, prvo koje je obuhvatalo celokupan rukopis. Za njim su sledila nova izdanja 1873. i 1879. godine, kao i definitivno, peto izdanje, koje se pojavilo 1885. godine. Za nas je zanimljivo to da je tekst njegovog uvodnog predavanja, u kome razmatra pitanje pojma i predmeta jurisprudencije, objavljen prvi put, pod nazivom *On the Uses of the Study of Jurisprudence*, tek u okviru potpunog teksta Ostinovih predavanja, posle njegove smrti.

* Vanredni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu
e-mail: medonja@yubc.net

Paralelan proces izgradnje opšte pravne nauke odvijao se u slično vreme i u kontinentalnom delu Evrope zahvaljujući radovima Adolfa Merkela (*Adolf Merkel*, 1836–1896), Nikolaja Korkunova (*Николай Михайлович Коркунов*, 1853–1904)¹ i niza drugih autora, kroz stvaranje takozvane opšte teorije prava (*Allgemeine Rechtslehre*). Međutim, ova dva procesa tekla su nezavisno jedan od drugog. Ostinov uticaj je dugo bio ograničen samo na Englesku, dok se teorija kontinentalne Evrope razvijala samostalno, ali često dolazeći do sličnih ideja kao i Ostin.

Kontinentalni deo Evrope upoznao je Ostina tek krajem XIX i početkom XX veka zahvaljujući radovima Bergboma (*Karl Bergbohm*, 1849–1927), Rogena (*Ernst Roguin*, 1851–1939) i Šomloa (*Félix Somló*, 1873–1920).² Mađarski pravni pisac Feliks Šomlo je prvi evropski autor kome je Ostin poslužio kao model za stvaranje sopstvene teorije prava. Dakle, interakcija između Ostina i evropskokontinentalnih pravnika počinje tek krajem XIX i početkom XX veka.

Ovde se nećemo baviti odnosom Ostina i evropskokontinentalne teorije prava, već ćemo samo pokušati da odredimo kakva je priroda Ostinove jurisprudencije kao opšte teorije prava. Treba, ipak, reći da ono što je zajedničko Ostinovoj i evropskokontinentalnoj teoriji jeste to što i jedna i druga predstavljaju sistem opštih i formalnih pojmova i što se odnose isključivo na pozitivnopravne poretke.³

Kako je rečeno, Ostin svoju nauku naziva jurisprudencijom. Ovde valja, međutim, učiniti jedno terminološko razjašnjenje. Naime, terminom jurisprudencija označavaju se veoma različite stvari. U svom izvornom, etimološkom smislu, jurisprudencija označava pravnu nauku uopšte (*iuris prudentia*). U anglosaksonskoj pravnoj terminologiji pod jurisprudencijom se danas podrazumeva ono što se na Kontinentu naziva opštom teorijom prava, opštim učenjem o pravu i sl.⁴ Korisno je napomenuti i da ovaj termin može da znači i nešto sasvim drugo. U francuskoj pravnoj terminologiji, na primer, jurisprudencija označava sudsku praksu.

Proces konstituisanja jurisprudencije tekao je uporedo sa procesom emancipacije pravnih nauka iz korpusa opštih filozofskih znanja, odvajanjem pravne nauke od političke filozofije, filozofije morala itd. Za kraj XVIII i dobar deo XIX veka karakterističan je proces u kojem pravni spe-

1 Merkel, A., 1890, *Elemente der allgemeinen Rechtslehre*, 5. izd., Leipzig; Korkunov, N., 1909, *General Theory of Law* (engl. prevod), Boston.

2 Bergbohm, K., 1892, *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, Leipzig, p. 13; Somló, F., 1917, *Juristische Grundlehre*, Leipzig, passim.

3 Faso, G., 2007, *Istorija filozofije prava*, Podgorica, str. 547.

4 Ipak, ima autora koji prave razliku između jurisprudencije i teorije prava. Videti o tome u: Finch, J. D., 1979, *Introduction to Legal Theory*, London, pp. 1–2.

cijalisti postepeno preuzimaju od filozofa proces bavljenja pravom. U Engleskoj se početak ovog procesa vezuje za Blekstonu (*William Blackstone*) čiji *Commentaries on the Laws of England*, mada se pretežno bave izlaganjem važećeg engleskog prava, u uvodnom delu sadrže i neka opšta razmatranja o pojmu i prirodi prava. Značajno je spomenuti i Blekstonovog naslednika na katedri u Oksfordu Vudsona (*Richard Wooddson*), koji je 1783. godine objavio rad *Elements of Jurisprudence*, jednu od prvih knjiga koja, ne samo po sadržini već i naslovom, pripada onome što se danas naziva jurisprudencijom. Međutim, treba istaći da oba autora, mada pažnju posvećuju prvenstveno analizi pozitivnog prava, ovo još uvek nisu do kraja očistili od prirodno-pravnih primesa. Ipak, zajednička karakteristika radova iz ovog perioda je to što svoju polaznu tačku imaju u definisanju pojma *pozitivnog prava* i njegovom razgraničenju od pojava koje ne spadaju u pozitivno pravo.

Odlučujući uticaj na dalji razvoj engleske jurisprudencije u ovom pravcu izvršio je Džon Ostin kome, mada je u tome imao ozbiljnih pretходnika, sigurno pripada zasluga za uobličavanje ove discipline u jednu od grana pravne nauke sa relativno precizno i jasno određenim predmetom. U ovome bi, možda, primat trebalo da pripadne Bentamu (*Jeremy Bentham*)⁵ ali, budući da je ovaj segment Bentamovih istraživanja postao u potpunosti dostupan javnosti sa više od jednog veka zakašnjenja, mesto utemeljivača ove discipline u Engleskoj ipak pripada Ostinu, s obzirom na činjenicu da je njegovo a ne Bentamovo delo bilo osnova za potonji rad na razvijanju engleske jurisprudencije. Bentam je za života, a i više od stoleća nakon smrti, bio uglavnom poznat po svojim radovima o reformi zakonodavstva i, naravno, po svojim radovima posvećenim etici. Njegov rad na opštoj pravnoj teoriji je u sistematskom obliku postao dostupan naučnoj javnosti tek posle Drugog svetskog rata.⁶

Kako smo videli, sam naziv „jurisprudencija” bio je poznat i pre Ostina. Ostin, međutim, kao sinonim uvodi još jedan termin koji se u Engleskoj pre njega nije upotrebljavao. On svoju nauku naziva jurisprudencijom ili *filozofijom pozitivnog prava*. Ovaj naziv je, po vlastitom priznanju,⁷

5 Videti o ovome opširnije u: Sabine, G. H., 1971, *A History of Political Theory*, London, p. 684.

6 Godine 1939. profesor Everet (*Charles Warren Everett*) otkrio je u biblioteci Londonškog univerziteta dotle nepoznat Bentamov rukopis i objavio ga 1945. godine pod naslovom *The Limits of Jurisprudence Defined*. Drugo izdanje, u kome su otklonjeni nedostaci prvog, pripremio je i izdao H. L. A. Hart, pod naslovom *Of Laws in General*, 1970. godine. Bentam se u ovom radu bavi sličnim krugom pitanja, a dolazi do sličnih, pa često i istih zaključaka kao i Ostin, mada se u mnogo čemu od njega i razlikuje.

7 Austin, J., 1885, *Lectures on Jurisprudence*, London, p. 32.

preuzeo od nemačkog pravnika Gustava Hugoa čije glavno delo nosi naziv *Lehrbuch des Naturrechts als einer Philosophie des positiven Rechts*. Što se tiče značenja koje Ostin daje pojmu filozofije pozitivnog prava, treba naglasiti da on stavlja akcenat na „pozitivno pravo” a ne na „filozofiju”. Naime, filozofija ovde označava samo nauku, odnosno teoriju i nema smisao neke posebne discipline različite od nauke. Ostin je ovim hteo da istakne da se ova nauka (filozofija) bavi *pozitivnim pravom*, da je to nauka koja ima za predmet isključivo pozitivno pravo, kao jedinu građu iz koje izvodi svoja saznanja. Kako Ostin kaže „Odgovarajući predmet jurisprudencije, u bilo kojoj od njenih različitih oblasti, jeste pozitivno pravo.”⁸

Po Ostinu predmet jurisprudencije jeste isključivo pozitivno pravo, odnosno pravo onakvo kakvo jeste. Da bi se shvatilo šta ovi stavovi znače, mora se razumeti šta Ostin tačno podrazumeva pod pozitivnim pravom. Ipak, ovde je dovoljno reći da Ostin pozitivno pravo shvata kao skup zapovesti koje izdaje suveren, odnosno suverena državna vlast. Na osnovu ovakve Ostinove definicije pozitivnog prava u predmet jurisprudencije ne ulazi mnogo šta što se obično smatra njenim predmetom. Doduše, on se u svojim predavanjima o jurisprudenciji i nije strogo pridržavao ovog razgraničenja, budući da mnoga pitanja koja razmatra, po njegovoj sopstvenoj definiciji, spadaju u oblast političke filozofije i etike. Ali možda je razlog tome to što je za potrebe razgraničenja predmeta jurisprudencije od drugih pojava nužno ukazati na pojave koje nisu pozitivni zakoni. Ako se pođe od toga da postoje pravila bliska po svojoj suštini pozitivnim zakonima, od najvećeg je značaja da se ukaže na njihove međusobne razlike i sličnosti da bi se tačno znalo čime jurisprudencija treba da se bavi.⁹

Mada svaki pravni sistem ima svoje specifične i karakteristične razlike, postoje principi, pojmovi i distinkcije zajedničke različitim sistemima, koje obrazuju analogije ili sličnosti po kojima su takvi sistemi srodni.¹⁰ Šta Ostin podrazumeva pod zajedničkim (opštim) principima, pojmovi-

8 Austin, J., 1955, *The Province of Jurisprudence determined*, London, p. 365.

9 Imajući u vidu veliki uticaj koji je Bentam izvršio na Ostina, ne iznenađuje to što je Ostin smatrao da je i znanje o tome kakvo pozitivno pravo treba da bude takođe legitiman predmet naučnog istraživanja. Dok je Bentam ovu oblast nazivao kritičkom jurisprudencijom (*censorial jurisprudence*), Ostin je termin „jurisprudencija” zadržao kao naziv samo one nauke koja se bavi pravom kakvo jeste (nauku o pravu kakvo jeste Bentam je nazivao objašnjavajućom jurisprudencijom – *expository jurisprudence*). Takozvanoj kritičkoj jurisprudenciji Ostin je dao ime „nauka o zakonodavstvu” (*science of legislation*) ili samo – zakonodavstvo (*legislation*). Nauka o zakonodavstvu pretpostavlja jurisprudenciju, pošto je nemoguće reći kakav zakon treba da bude ako se prethodno ne zna šta je uopšte zakon i, teoretski, zato što nije potrebno znanje o tome kakav zakon treba da bude da bi se znalo šta zakon jeste. Ipak, nije moguće potpuno odvojiti jurisprudenciju od nauke o zakonodavstvu.

10 Austin, J., 1955.

ma i distinkcijama zahteva objašnjenje. Prvo, važno je imati na umu da on ovde ne misli na pravna pravila (propise), već pre na terminologiju koja izražava pravne propise, kao i na teorijske kategorije pomoću kojih se posmatraju pravne pojave. Drugo, treba naglasiti i to da on ovim postulira jednu nedokazanu (možda i nedokazivu) tvrdnju da postoje principi (pojmovi i distinkcije) zajednički *svim* pravnim sistemima. Mada je priznavao da takvi principi ne moraju da postoje potpuno jasno oblikovani i izdvojeni u svakom pravnom sistemu, Ostin je ipak bio uveren da oni postoje, u većoj ili manjoj meri, „od grubih pravnih pojmova varvara do egzaktnih pojmova rimskih pravnika i modernih prosvetljenih jurista”¹¹.

Malo je Ostinovih stavova doživelo tako oštre kritike kao tvrdnja da su svi pravni sistemi u svetu zasnovani na istim principima. Ostin je bio donekle u pravu kada je pretpostavljao da zapadnoevropski pravni sistemi, kao i oni koji su na njima zasnovani, pokazuju znatan stepen podudarnosti u pojmovnoj strukturi, kategorijalnom aparatu, pa eventualno i u sadržini pravnih pravila. U analizi ovih univerzalnih pravnih pojmova Ostin se ipak oslanjao, uglavnom, na englesko i rimsko pravo. Rimsko pravo je smatrao kao naročito pogodno za pravnoteorijska istraživanja, ne samo zato što ono pruža podatke za uporedno izučavanje pravnih sistema već i zato što ono predstavlja ključ za razumevanje modernog, pre svega, kontinentalnog prava.¹²

Mada je njegova analiza zasnovana samo na rimskom i engleskom pravu, što sigurno nije dovoljna osnova za izvođenje univerzalnih pojmova i opštevažećih zaključaka, sama ideja o izdvajanju ovakvih pojmova ima, svakako, svoju vrednost.

Međutim, Ostin nije u dovoljnoj meri objasnio suštinu opštih pojmova, principa i distinkcija, a još manje je objasnio u čemu je razlika između te tri kategorije. Možda je to razlikovanje i nepotrebno, pa bi bilo dovoljno govoriti samo o opštim pojmovima.¹³

Pored pojmova koji su opšti, Ostin izdvaja i grupu pojmova za koje smatra ne samo da su opšti već i da su *nužni*. U vezi sa nužnim pojmovima Ostin kaže da su oni nužni „[...] zato što ne možemo da koherentno zamislimo jedan pravni sistem (ili sistem prava nastao u razvijenom društvu) a da ne zamislimo njih kao njegove sastavne delove”¹⁴.

11 Austin, J., 1955.

12 Austin, J., 1955, p. 375.

13 Toma Živanović ispravno primećuje da je suvišno pored pojmova uvoditi i distinkcije i principe, pošto su distinkcije: „[...] ne nešto samostalno pored pojmova i principa, već samo posledica postojanja različitih pojmova” i da Ostin „[...] previđa, da princip ne označava nešto po suštini različito od pojma”. Videti o tome u: Živanović, T., 1921, *Sistem sintetičke pravne filozofije*, tom I, Beograd, str. 84.

14 Austin, J., 1955, p. 367.

Ostin ne navodi koji su to *zajednički*, odnosno *opšti* pojmovi koji se nalaze u svim pravnim sistemima, već navodi samo nekoliko primera *nužnih* pojmova i distinkcija: pojmove dužnosti, subjektivnog prava, slobode (*liberty*)¹⁵, delikta, kazne, naknade štete, sa njihovim različitim vezama jednih prema drugima kao i prema zakonu, suverenosti i nezavisnom političkom društvu; distinkciju između pisanog i nepisanog prava; distinkciju između subjektivnih prava na apsolutna i relativna prava; distinkciju između obligacija – na obligacije koje proističu iz ugovora, iz delikata i onih koje ne nastaju ni iz ugovora ni iz delikata (*quasi ex contractu*); distinkciju između građanskih i krivičnih delikata.¹⁶

Iz svega što je do sada rečeno o Ostinovom shvatanju pojma i sadržine jurisprudencije može se izvući nekoliko osnovnih zaključaka: 1) predmet jurisprudencije je samo pozitivno pravo; 2) predmet jurisprudencije je pozitivno pravo onakvo kakvo jeste, a ne onakvo kakvo treba da bude; 3) zadatak jurisprudencije je da iz različitih pravnih sistema izdvoji njima zajedničke pojmove; 4) zajednički pojmovi mogu da budu samo zajednički, odnosno opšti jer se javljaju u svim pravnim sistemima, ili da budu i *nužni* jer *moraju* da se javljaju u svim pravnim sistemima.

OSTINOVA JURISPRUDENCIJA KAO POJMOVNA ANALIZA

Istorija pravne nauke, praktično od njenih početaka, pokazuje da pristup proučavanja prava može da bude različit.

Pravo se može proučavati empirijski, kao istorijsko izučavanje pojedinih pravnih sistema, njihovog nastanka, razvoja itd. Empirijski pristup svojstven je i sociološkom izučavanju prava, što je u novije vreme dovelo do stvaranja nove discipline pod nazivom sociologija prava.

Međutim, vrlo rano se razvio i jedan drugi pristup u izučavanju prava. Razvoj prava dovodi do njegove sve veće složenosti zbog čega se javila potreba stvaranja nauka koje se bave sistematskim, odnosno dogmatičkim izlaganjem prava primenom specifičnih metoda i postupaka.¹⁷ Sledeći ovaj pravac, pravna nauka je stvorila niz opštih klasifikacionih pojmova da bi se na jedinstven način izrazili zajednički elementi u raznovrsnim

15 Termin sloboda (*liberty*) ne označava slobodu u političkom smislu, već predstavlja jedan tehnički pojam koji koristi engleska pravna nauka i koji označava stanje pravnog subjekta kada ovaj nije podvrgnut dužnostima i ograničenjima, već je u datoj situaciji slobodan da postupa po sopstvenom nahođenju. Ovaj pojam se izjednačava i sa pojmom privilegije.

16 Austin, J., 1955, pp. 367–368.

17 Hart, H. L. A., 1985, *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Oxford, p. 88.

situacijama i odnosima koje pravo stvara,¹⁸ odnosno elementi zajednički većem broju sistema ili čak svim pravnim sistemima. Tako se došlo do niza pojmova kao što su subjektivno pravo, obaveza, subjekti prava, svojina i mnogi drugi. Dakle, za razliku od empirijskog izučavanja prava, paralelno se odvijao proces pojmovnog izučavanja prava, odnosno proces stvaranja pojmovnih (konceptualnih) pravnih disciplina.

Kada govorimo o pojmovnoj analizi prava, odnosno o analitičkom metodu kao metodu koji se bavi analizom pravnih pojmova, kao prethodno mora da se postavi pitanje šta su, pre svega, pojmovi uopšte uzevši? Postoji više teorija pojma¹⁹ ²⁰ ali, bez upuštanja u logičke i filozofske sporove, prema danas široko prihvaćenom shvatanju, pojam može da se odredi kao misao o predmetu (logičkom objektu), ili o nekom njegovom svojstvu.²¹ Valja imati na umu da pojam treba razlikovati od psihološke predstave (slike). Pojam nije nikakva stvarna mentalna struktura, on igra ulogu simbola svih onih predmeta čija svojstva uključuju različite definišuće karakteristike tog pojma.²² Treba takođe imati u vidu da pojmovi ne mogu da budu ni „istiniti” ni „lažni”, već da istinite ili lažne mogu da budu samo rečenice, iskazi (stavovi), verovanja, teorije itd., koji sadrže određene pojmove.

Kada je reč o konceptualnim istraživanjima u oblasti prava, može se zaključiti da je njih teško svesti na zajednički imenitelj. Radi se, naime, o veoma šarolikim pokušajima, čiji je cilj da se primenom različitih metoda, oblika definisanja, formiranja i analize pravnih pojmova, dođe do odgovarajućih rezultata u proučavanju ovog složenog predmeta.

Pravni pojmovi su najvažnije sredstvo pomoću koga se pravna stvarnost izražava.²³ Na koji način se stvaraju pravni pojmovi? U osnovi, pravni pojmovi se stvaraju „[...] na osnovu tumačenja prava [...] prema sadrži-

18 Hart, H. L. A., 1985.

19 Petrović, G., 1998, *Logika*, Beograd, str. 20–23.

20 Prema formalističkim teorijama, pojam se određuje kao element suda (stava). Međutim, pošto se sud definiše kao veza pojmova, manjkavost ovakve definicije leži u njenoj cirkularnosti. Po psihologističkoj teoriji pojma, pojam se definiše pomoću psihološkog pojma „predodžbe”, odnosno kao opšta predstava o onome što je zajedničko većem broju predmeta. Međutim, nedostatak ove teorije je u tome što pojmove svodi na psihološku kategoriju. Prema nominalističkoj teoriji pojma, pojam je samo reč, ime (*nomen*) kojim označavamo jednu ili više pojedinačnih stvari. Pojmova, po ovoj koncepciji, praktično i nema. Postoje samo pojedinačne *stvari* i *reči* kojima ih označavamo. Imena kojima označavamo pojedinačne stvari možemo nazvati „pojedinačnim” imenima, a ona kojima označavamo grupu ili klasu istovetnih pojedinačnih stvari možemo nazvati „opštim” imenima.

21 Kovačević, M., 1980, *Formalna logika*, Novi Sad, str. 27.

22 Schlick, M., 1974, *General Theory of Knowledge*, Wien, New York, p. 20.

23 Lukić, R. D., 1976, *Teorija države i prava*, Beograd, str. 190.

ni dotičnih pravnih normi, čiji je smisao utvrđen tumačenjem²⁴. Kada je reč o pravnim pojmovima, treba imati na umu još jednu činjenicu. Naime, pravni pojmovi su donekle relativni i kakvi će biti u velikoj meri zavisi od tipa pravnog sistema, pravne kulture i tradicije. Pojmovno-kategorijalni aparat, na primer, evropskokontinentalnog prava znatno se razlikuje od anglosaksonskog. Treba zato naglasiti da su pojmovi u dobroj meri „[...] subjektivne tvorevine uma koje treba da obuhvate i tačno izraze jednu stvarnost, a koje to nikad ne učine do kraja[...]”²⁵. Pravni pojmovi se razlikuju i po stepenu opštosti. Od onih koji su bliski stvarnosti iz koje su izvedeni, pa do najopštijih (najapstraktnijih) pravnih pojmova.²⁶

Po nekim mišljenjima, konceptualna istraživanja prava mogu da budu u osnovi dvojaka: s jedne strane, moguće je baviti se analizom *postojećih* pojmova, dok se, s druge strane, analiza može sastojati u pojmovnoj reviziji (*conceptual revision*).²⁷ Analiziranje postojećih pojmova obuhvata ne samo raščlanjavanje pojmova na njihove sastavne elemente već i razlikovanje i diferenciranje povezanih pojmova, istraživanje korelacija i povezanosti među pojmovima, njihovo klasifikovanje po različitim merilima itd.²⁸ Pojmovna revizija je drugi glavni tip konceptualnih istraživanja. „Naučnik će ponekad prevazići pojmovni *status quo* i pokušaće da zasnuje načine *vernijeg* konceptualizovanja pravnih fenomena koji ga zanimaju.”²⁹ Potreba za ovakvim postupkom nastaje iz najmanje dva razloga. Prvo, zato što naše aktuelno stanje razumevanja – naš postojeći pojmovni aparat, u samom osnovu ne postavlja stvari ispravno. Drugo, zbog toga što se stvari menjaju, a naše razumevanje – naša konceptualizacija, kasni, postaje zastarela.³⁰

OPŠTI PRAVNI POJMOVI

S obzirom na sadržinu Ostinove jurisprudencije koja se izražava kroz sistem pojmova zajedničkih svim pravnim sistemima, postavilo se pitanje prirode ovih pojmova, pa samim tim i pitanje prirode ove nauke. Dakle, po uglavnom opšteprihvaćenom mišljenju, Ostinova jurisprudencija je jedan pokušaj pojmovne (konceptualne) analize fenomena prava. Ali kakva

24 Lukić, R. D., 1976.

25 Lukić, R. D., 1976, str. 192.

26 O razlici između neposrednih i izvedenih pojmova videti u: Lukić, R. D., 1976, str. 192–193.

27 Summers, R., 1968, Uvod u: *Essays in Legal Philosophy*, Oxford, pp. 1–2.

28 Summers, R., 1968, p. 2.

29 Summers, R., 1968, p. 4.

30 Summers, R., 1968.

je priroda tih pojmova? Da li su oni izvedeni uopštavanjem iz iskustva, da li su apriorne prirode, da li su to naučne fikcije ili su prosto postulati?

Razmatranje ovog problema ima začetak u nekim stavovima Džona Stjuarta Mila (*John Stuart Mill*), Ostinovog nešto mlađeg savremenika i učenika.³¹ Dosta kasnije, ovim pitanjem bavio se i Pol Vinogradov (*Paul Vinogradoff*),³² da bi razmatranje ovog problema dobilo poseban značaj u polemici koju su pre nekoliko decenija vodili Stoun (*Julius Stone*) i Morison (*W. L. Morison*).³³

Nagoveštaj shvatanja o racionalnoj (ili kako neki kažu racionalističkoj) prirodi Ostinove nauke može se naći u jednom Milovom članku iz 1863. godine³⁴ u kome je dat prikaz upravo objavljenih Ostinovih *Lectures on Jurisprudence*. Mil, naime, smatra da je cilj Ostinovih istraživanja stvaranje neke vrste logike prava, definisanje pojmova koje je ljudski um prinuđen da stvara samom činjenicom postojanja bilo kakvih pravnih sistema.

„Predmet njegovih [Ostinovih – D.V.] posebnih napora [...] je”, kaže Mil, „ono što se može nazvati logikom prava, za razliku od njegove moralnosti ili korisnosti. Njena svrha [svrha jurisprudencije – D.V.] jeste razjašnjenje i definisanje pojmova koje je ljudski um prinuđen da stvara i distinkcija koje je prinuđen da čini na osnovu samog postojanja sistema zakona bilo koje vrste. Jer samo pomoću ovih zakonodavac može da ostvari svoje ideje i svoje ciljeve.”³⁵

Mil, pored ovoga, naglašava i to da Ostinov poduhvat treba jasno razlikovati od istorijsko-socioloških istraživanja npr. jednog Henrija Samnera Mejna.³⁶ Važno je, međutim, naglasiti da Mil iz ovoga ne izvodi zaključak o nekakvoj neempirijskoj prirodi Ostinove jurisprudencije, što je i razumljivo budući da je Mil bio pristalica radikalnog empirizma po kome je, u krajnjoj liniji, svaka nauka empirijskog karaktera (poznato je njegovo mišljenje da su i krajnje premise matematičkog dokazivanja po svojoj prirodi empirijske hipoteze).³⁷

Šezdesetak godina nakon Mila, Vinogradov, koji je verovatno prvi nazvao Ostina racionalistom,³⁸ ovako karakteriše Ostinova shvatanja: „Osti-

31 Mill, J. S., 1863, Austin on Jurisprudence, *Edinburgh Review*, October, u: *Collected Works*, Toronto 1980, vol. XXI, pp. 168–169.

32 Vinogradoff, P., 1920, *Outlines of Historical Jurisprudence*, Oxford, pp. 115–117.

33 Stone, J., 1964, *Legal System and Lawyers' Reasonings*, London, pp. 63–97; Stone, J., 1946, *The Province and Function of Law*, Sidney, pp. 55–75; Morison, W. L., 1958, Some Myth about Positivism, *Yale Law Journal*, no. 68, pp. 212–233.

34 Mill, J. S., 1863, p. 168.

35 Mill, J. S., 1863, p. 169.

36 Mill, J. S., 1863.

37 Mill, J. S., 1904, *A System of Logic*, London, pp. 397–406.

38 Vinogradoff, P., 1920, p. 115.

novi stavovi”, kaže on, „bili su odgovarajući nosioci teorije prava u smislu formalnog mehanizma.”³⁹

Gledište Vinogradova, dato samo u nagoveštaju, dobilo je svoj najpotpuniji izraz u radovima Džulijusa Stouna⁴⁰ objavljenim ubrzo nakon Drugog svjetskog rata. Stounovi stavovi pak oštro su osporeni od strane Morisona.⁴¹

Stounovo gledište se može, pojednostavljeno, svesti na tvrdnju da su Ostinovi opšti pojmovi (posebno pojmovi suverenosti i zakona) korisne fikcije.⁴² On smatra da je Ostinova jurisprudencija „racionalna” pre nego „empirijska” disciplina, i da joj je zadatak da razvije pojmovni aparat koji treba da posluži kao osnova za shvatanje logičke koherentnosti bilo kog razvijenog pravnog sistema. Kako Stoun kaže, Ostinov cilj je: „[...] da predloži okvir za posmatranje pravila pravnog sistema kao logičkog sistema.”⁴³

Na drugom mestu Stoun kaže i ovo: „Ono što on označava kao principe i distinkcije *zajedničke pravnim sistemima* bolje je bilo nazvati *principima korisnim za analiziranje i razumevanje aktuelnih pravnih sistema*.”⁴⁴

Ovakvo Stounovo shvatanje bi, ako je tačno, imalo značajne implikacije u odnosu na inače raširenu tendenciju da se Ostinove ideje kritikuju zbog toga što nisu u skladu sa empirijskim činjenicama. Ako bi se Stounov stav prihvatio, ovi prigovori bi se mogli odbaciti kao neosnovani.⁴⁵ Doduše, Stoun priznaje da je Ostinov rad prožet empirijskim tvrdnjama, ali smatra da njegov osnovni cilj nije bio da dâ empirijske generalizacije u vezi sa postojećim pravnim sistemima. Stoun ilustruje ovu tvrdnju jednim brojem primera, recimo o Ostinovom pojmu suverena i zakona kao suverenove zapovesti. Po Stounu, ovo Ostinovo shvatanje ne znači: „[...] da se takav suveren može otkriti kao politička činjenica u svakom društvu koje ima pravni sistem. To je pre tvrdnja da se logička koherencija, kakvu propisi pravnog sistema mogu da imaju, može najlakše i najpotpunije videti ako ih uredimo tako *kao da su* zapovesti takvog suverena [...] Ostinov suveren je formalni postulat.”⁴⁶

Može se zaključiti da Stoun smatra da je pravi Ostinov cilj bio da stvori sistem logički koherentnih opštih pravnih pojmova koji bi predstavljali kategorije pomoću kojih bi mogao da se, manje ili više potpuno, obuhvati

39 Vinogradoff, P., 1920, p. 116.

40 Stone, J., 1964; Stone, J., 1946.

41 Morison, W. L., 1958.

42 Rumble, W., 1985, *The Thought of John Austin*, London, p. 91.

43 Stone, J., 1964, *Legal System and Lawyers' Reasoning*, p. 74.

44 Stone, J., 1964, p. 88.

45 Rumble, W., 1985, p. 91.

46 Stone, J., 1964, p. 73.

svaki razvijeni pravni sistem. Doduše, nije sasvim jasno šta bi po Stounu bila suština početnih pojmova iz kojih se logički izvodi ovakav kategorijalni aparat, budući da on nekada govori da su to *postulati*, a nekada da su *definicije*, pa čak i *fikcije*. Verovatno je da on ipak misli da su tu u pitanju određene stipulativne definicije, a ne postulati u smislu samoočevidnih istina.

Pravac razmišljanja kojim se kretao Stoun oštro je kritikovao Morison u članku objavljenom 1958. godine.⁴⁷ Morison smatra da je osnovna slabost Stounove pozicije u tome što je ona u konfliktu sa onim što su utilitaristi, čiji je značajan pripadnik bio i Ostin, smatrali za osnovne postulate svoje škole.⁴⁸ Morison kao potvrdu citira Leslija Stivena (*Leslie Stephen*) koji kaže da se: „[...] jaka strana bentamizma može [...] sažeti u dve reči. Ona je značila poštovanje činjenica. Znanje treba tražiti ne logičkim žongliranjem, već skrupuloznim posmatranjem i sistematskim pozivanjem na iskustvo.”⁴⁹

Ovakvo poštovanje činjenica, smatra Morison, pokazivao je i Ostin. U prilog svojoj tezi o empirijskom karakteru Ostinovog poduhvata, Morison iznosi veći broj argumenata koji bi se, sažeto, mogli svesti na sledeće:

- Ostinovo shvatanje odnosa teorije i prakse, odnosno njegov stav da teorijski iskazi moraju da imaju uporište u činjenicama, tj. da budu generalizacije izvedene iz pojedinačnih fakata;
- isticanje značaja uloge sudskog stvaranja prava, budući da činjenica da i sudovi stvaraju pravo otežava mogućnost svođenja pravnog sistema na unapred utvrđen sistem pojmova;
- kritike koje je Ostin uputio Hobsovoj definiciji nezavisnog političkog društva⁵⁰ upućuju na to da Ostin nezavisno političko društvo shvata kao sociološku činjenicu, a ne stvar slobodne definicije;
- Ostinova objašnjenja veze Bentama i istorijske škole;
- svedočenje Dž. S. Mila koje govori u prilog Ostinovoj empirijskoj orijentaciji.⁵¹

Stavljajući kritičke primedbe kako Stounovom tako i Morisonovom tumačenju, njujorški profesor Vilfrid Rambl je pokušao da da jedno

47 Morison, W. L., 1958, pp. 212–233.

48 Morison, W. L., 1958, p. 212.

49 Stephen, L., 1895, *Life of Sir James Fitzjames Stephen*, p. 123, navedeno prema Morison, W. L., 1958, p. 219.

50 Nezavisno političko društvo (*Independent Political Society*) jeste ljudsko društvo u kome postoji razlika između onih koji su nosioci političke vlasti i podanika nad kojima se vrši takva vlast.

51 Morison, W. L., 1958, pp. 219–220.

umerenije, više izbalansirano gledište o ovom pitanju, a koje bi ublažilo izvesnu isključivost oba prethodna shvatanja.⁵² Mada smatra da je Morrison u pravu što naglašava empirijske elemente kod Ostina koji, po Ramblovom mišljenju, pripada dugoj tradiciji britanskih mislilaca koji su smatrali da je celokupno znanje u krajnjoj liniji izvedeno iz iskustva,⁵³ Rambl, s druge strane, misli da je ovo insistiranje na Ostinovom empirizmu preterano. Naime, on smatra da je Ostin pojmovima zakona, suverenosti i dr., pridavao takav stepen izvesnosti kakav nije moguć kod empirijskih generalizacija. Empirijske tvrdnje su, u načelu, podložne verifikaciji ili pobijanju daljim istraživanjem činjenica. Međutim, Ostin je verovao da ovi pojmovi važe „univerzalno i bez izuzetka”.⁵⁴ U vezi sa ovim, Rambl napominje da je Ostinov metod definisanja pojmova takav da ne predstavlja generalizaciju jezičke prakse, već predstavlja težnju za utvrđivanjem „pravog” (*proper*) značenja pojmova.⁵⁵ Ovakav esencijalistički metod definisanja svakako nije svojstven empiristima. Najzad, ovaj pisac prigovara Ostinu i da je vršio generalizacije u pogledu pravnih sistema i društava o kojima nije posedovao dovoljno znanja.⁵⁶ Npr. Ostinova tvrdnja da svi razvijeni pravni sistemi poseduju zajedničke pojmove nije utemeljena na dubljem poznavanju pravne istorije i uporednog prava. Sam Ostin je priznavao da detaljnije poznaje jedino rimsko i englesko pravo; tvrdio je, takođe, da: „[...] samo sistemi dva ili tri naroda zaslužuju pažnju” a da „na osnovu ovih [...] sve ostalo može da se pretpostavi.”⁵⁷

Iz ovoga Rambl zaključuje da je Ostin pretpostavljao da razvijeni pravni sistemi *moraju* da budu slični.⁵⁸ Proizilazi, dakle, da je Ostin mislio da *nezavisno od empirijskih istraživanja*, sadržina većine pravnih poredaka *mora* da bude ista, što, svakako, nije stav doslednog empiričara.⁵⁹

Svoja kritička razmatranja Rambl završava tvrdnjom da je izvesno da je Ostin pojmove zakona, suverenosti, kao i druge opšte pojmove gledao kao neophodne kategorije za koherentno razumevanje stvarnih pravnih sistema. Ali isto tako je izvesno, po Ramblovom mišljenju, da je Ostin verovao da ovi pojmovi imaju svoj koren u iskustvu i da izražavaju pojave koje se daju empirijski verifikovati u sadašnjim ili nekadašnjim pravnim

52 Rumble, W., 1985, pp. 91–94.

53 Rumble, W., 1985, p. 96.

54 Rumble, W., 1985.

55 Rumble, W., 1985, p. 98.

56 Rumble, W., 1985.

57 Austin, J., 1955, p. 373.

58 Rumble, W., 1985.

59 Rumble, W., 1985.

sistemima. Ovakvo uverenje je sigurno uticalo na Ostinovo poimanje pravnog fenomena.⁶⁰

Svoje primedbe Rambl dopunjava i vlastitim stavom o mogućoj prirodi Ostinove jurisprudencije. On smatra da je sistem pojmova koji sačinjavaju Ostinovu nauku utemeljen, bar delimično, u utilitarističkom shvatanju vrednosti, odnosno u principu korisnosti. Doduše, on priznaje da je ovakvo gledište donekle hipotetičko, jer ga je teško do kraja dokazati analizom Ostinovih tekstova. Rambl svoju tezu dokazuje na primerima pojmova zakona (zapovesti) i suverenosti i smatra da Ostin zakon definiše kao zapovest jer bi zakon, inače, ako bi se drukčije definisao, bio neefikasan kao sredstvo kontrole ljudskog ponašanja.⁶¹ Prinuda, odnosno pretinja sankcijom je neizbežna za postizanje ove svrhe.⁶² S ovim je povezana i praktična nužnost postojanja suverena sa neograničenim ovlašćenjima. Kako Rambl kaže, postoji: [...] praktična potreba za zapovestima i suverenima sa pravno neograničenom vlašću. Oni su nužni, mada ne i dovoljni uslovi za postizanje utilitarističkih ciljeva vlasti. Pojam zakona i suverenosti sa drukčijom sadržinom ugrozio bi ove ciljeve. Zakon u pravom smislu reči mora biti definisan u smislu zapovesti ili će biti neefikasan kao sredstvo kontrole ponašanja.⁶³

Čini se da ova teza ipak nije sasvim ubedljiva. Ona se može shvatiti dvojako. Najpre kao jedna činjenična tvrdnja o tome da pravna norma ima određene elemente (posebno element prinude) i pravni poredak određenu strukturu, jer na taj način najefikasnije ostvaruje svoju funkciju. U tom slučaju takav bi stav tek trebalo dokazati istraživanjem veze između strukture prava i njegove efikasnosti. Takva razmatranja teško da mogu da se pronađu kod Ostina. Međutim, izgleda da se Ramblovo shvatanje odnosi na nešto drugo. Moglo bi se osnovano zaključiti da on smatra da ovi pojmovi (zakon, zapovest, suverenost itd.) *treba* da postoje da bi pravo ostvarivalo svoje ciljeve i da *treba* da budu definisani na taj način da bi pomenute ciljeve ostvarivali. Ovakav stav već nije uverljiv, budući da Ostin insistira na tome da je predmet pravne nauke pravo onakvo kakvo jeste, a ne onakvo kakvo treba da bude. Univerzalni pravni pojmovi sadržani u svim pravnim sistemima postoje samom činjenicom postojanja pozitivnopravnih sistema, bez obzira na svojstva i vrednost ovih sistema i na to u kojoj meri ovi ostvaruju ciljeve koje nalaže princip korisnosti. Opšti naučni pojmovi i klasifikacije su nešto objektivno postojeće (ovo je bilo i mišljenje Dž. S. Míla, a i Ostinovo) što nauka treba samo da utvrdi,

60 Rumble, W., 1985, p. 100.

61 Rumble, W., 1985, pp. 100–101.

62 Rumble, W., 1985.

63 Rumble, W., 1985.

a ne kategorije koje nauka, ili pravno mišljenje uopšte, treba da nameće pravnoj stvarnosti.

NUŽNI PRAVNI POJMOVI

Dodatni problem kod određivanja naučne prirode jurisprudencije predstavlja Ostinovo razlikovanje nužnih pravnih pojmova od ostalih opštih, odnosno zajedničkih pojmova. Značaj takozvanih nužnih pojmova među prvima je uočio mađarski pravnik Feliks Šomlo koji je nužne pojmove, kao logičke pretpostavke pravnog poretka, uzeo za temelj svoje *Juristische Grundlehre*.⁶⁴ Šomlo, međutim, smatra da Ostin, pošto je učinio ovo razlikovanje, nije ga dalje u dovoljnoj meri razradio i dosledno sproveo u svom radu.

Zbog fragmentarnosti Ostinovih izlaganja, navedeno pitanje, mada rano uočeno kao značajno, nije privlačilo ozbiljniju pažnju pravne nauke. Ipak, bilo je pokušaja da se priroda navedenih nužnih pojmova rasvetli. Treba reći i to da je, u izvesnoj meri, nejasan i sam Ostinov konačan stav u vezi sa ovim problemom. Na ovo ukazuje i činjenica da on nije uključio svoja izlaganja o ovom pitanju u knjigu *The Province of Jurisprudence Determined* koju je za života objavio, što ukazuje na to da ovome i nije pridavao veći značaj u krajnjem ishodu.

Morison nastoji da objašnjenje suštine nužnih pojmova izvede iz nekih Milovih stavova vezanih za pitanja klasifikacije i definisanja koje ovaj zastupa u svojoj logici. Mil svoja shvatanja o ovome izlaže primenom kategorija aristotelovsko-sholastičke logike. On polazi od klasičnog oblika definicije pomoću roda i vrste (*genus et differentiam*),⁶⁵ gde *genus* predstavlja opštu klasu kojoj pripada neka pojava, a *differentia* attribute koji ovu pojavu razlikuju od *genusa*. Mil smatra da je broj ovih atributa načelno neograničen, ali da se kod svakog definisanja oni moraju svesti na određen broj. Tako, ako se atribut nalazi u predikatu definicije, on je i uključen u nju; inače nije. Postoji, međutim, izvestan broj atributa koji nisu uključeni u predikat definicije ali koji, ipak, slede iz onih atributa koji su u nju uključeni. Ovakve attribute Mil naziva svojstvima (*propria*).⁶⁶ Jedan atribut može slediti iz drugog na dva načina: može da sledi logički, kao zaključak iz premise, ili može da sledi kao posledica iz uzroka.⁶⁷ Polazeći od ove

64 Somlo, F., 1917, *Juristische Grundlehre*, p. 33.

65 Morison, W. L., 1958, p. 227.

66 Morison, W. L., 1958.

67 Mill, J. S., 1904, p. 85.

sheme, Morison smatra da se Ostinovi nužni pojmovi i distinkcije javljaju kao *svojstva* u definiciji pozitivnog prava.

Pored svojstava u navedenom smislu, postoje i tzv. *akcidencije* vrste. One niti su sadržane u samoj definiciji, niti se nalaze u logičkoj ili kauzalnoj vezi sa atributima da bi predstavljale svojstva, ali se, po redovnom toku stvari, javljaju među atributima definisane pojave. Mil kao primer akcidencije navodi crnu boju kod vrana; sve do sada zapažene vrane su crne, ali ako bismo naišli na pticu koja po svim svojim svojstvima odgovara vrani ali je bele boje, to ne bi značilo da tu pticu samo zbog toga ne treba da zovemo vranom.⁶⁸ Po Morisonovom mišljenju, u ovu grupu bi spadali Ostinovi opšti, odnosno zajednički pojmovi, koji postoje u svim pravnim sistemima, ali koji nisu nužni.⁶⁹

Rosko Paund (*Roscoe Pound*) nudi slično, ali ipak drukčije objašnjenje. On smatra da se Ostinovi nužni pojmovi u krajnjoj liniji logički sadrže u definiciji pozitivnog prava, odnosno da su bar neki od nužnih pojmova logički sadržani u samom pojmu pozitivnog prava.⁷⁰

Razvijajući svoje gledište, Paund, dalje, tvrdi da se, na primer, pojam dužnosti logički izvodi iz pojma zapovesti; pojam subjektivnog prava iz pojma dužnosti; pojmovi kazne i naknade štete iz pojma sankcije koja je, opet, logički element zapovesti. Na koji način su izvedeni pojmovi slobode (*liberty*)⁷¹ i delikta, Paund priznaje da nije dovoljno jasno. On pretpostavlja da je pojam slobode sadržan u pojmu subjektivnog prava, a da je delikt uzrok, odnosno prethodnik određenih subjektivnih prava, odnosno ovlašćenja.⁷² Po Paundovom mišljenju, Grej (*John Chipman Gray*) greši kada smatra da su nužni pojmovi metafizički nužni, odnosno nužni po prirodi stvari,⁷³ već misli da, ako se pretpostavi Ostinova definicija pozitivnog zakona, ovi pojmovi logički nužno slede.⁷⁴

Zanimljiv pokušaj u pravcu objašnjenja prirode Ostinovih nužnih pojmova učinio je i Gustav Radbruch (*Gustav Radbruch*).⁷⁵ On se oslanja na Kantovu teorijsku filozofiju, pa smatra da su ovi pojmovi po svojoj suštini bliski kategorijama čistog uma.⁷⁶ Nužni pojmovi bi bili apriorne

68 Mill, J. S., 1904, p. 87.

69 Morison, W. L., 1958, p. 227.

70 Pound, R., 1959, *Jurisprudence*, Minnesota, vol. IV, p. 52.

71 Pound, R., 1959.

72 Pound, R., 1959.

73 Gray, J. Ch. 1921, *The Nature and Sources of Law*, pp. 136–137.

74 Pound, R., 1959.

75 Radbruch, G., 1936, *Anglo-American Jurisprudence through Continental Eyes*, *Law Quarterly Review*, 52.

76 Radbruch, G., 1936, p. 532.

pretpostavke svakog mogućeg pravnog iskustva, a uporište svog shvatanja Radbruch nalazi u Ostinovoj tvrdnji da se bez nužnih pravnih pojmova ne može koherentno zamisliti nijedan pravni sistem.

ZAKLJUČAK

Da bi se dao kritički osvrt na navedena mišljenja o tome kakva je suština Ostinove analize, potrebno je, pre svega, reći nešto o terminologiji koju neki od pominjanih autora koriste. Naime, nije sasvim jasno šta dihotomija empirijsko – racionalno (racionalističko) znači. Da li se ovde radi o razlikovanju empirijskih istraživanja (u smislu istorijskog i sociološkog istraživanja) od pojmovne (konceptualne) analize ili ne? Čini se da, bar kod nekih autora, to nije tako.

Obrazovanje pravnih pojmova na osnovu analize pozitivnopravnih propisa svakako nije neempirijska delatnost, pa ako na taj način shvatimo Ostinov poduhvat, sigurno možemo da zaključimo da je njegova nauka (jurisprudencija) empirijska disciplina, ali pojmovne (konceptualne) prirode. Međutim, neki od navedenih autora, pre svega Džulijus Stoun i Gustav Radbruch, izgleda da u nekim svojim shvatanjima idu dalje pa Ostina svrstavaju u pripadnike filozofskog racionalizma, ili ga povezuju sa Kantovom transcendentnom filozofijom.

U slučaju Stouna ovo potvrđuje njegova tvrdnja da je Ostinova jurisprudencija zasnovana na određenim *postulatima*.⁷⁷ Međutim, jedna druga tvrdnja istog autora upućuje i na nešto sasvim drugo. Naime, izgleda da je cela rasprava, bar u većem delu, posledica specifičnosti samog engleskog prava koje se formira empirijskim putem, pa se pravom obično proglašava ono što, kada se prvi put pojavi potreba da jedna situacija bude pravno regulisana, u tom momentu sudija utvrdi kao pravo.⁷⁸ Ovo, doduše uzgredno, tvrdi i sam Stoun koji na jednom mestu kaže da: „Čak i ako vredi slediti iznenađujuću tezu [...] da je Ostinova analitička jurisprudencija jedna 'empirijska' a ne 'racionalna' nauka, činjenice na kojima bi ona bila zasnovana bili bi samo *pravni propisi kako stoje u knjigama* (podvukao D. V.).”⁷⁹

Činjenica da se Ostin zaista bavio, u velikoj meri, upravo ovim „pravom u knjigama” (*law in the books*) sama po sebi ne znači da su njegova istraživanja zbog toga neempirijska. Naime, izvođenje i analiza opštih

77 Stone, J., 1964, pp. 71–73.

78 Jovičić, M., 1965, Empirijska istraživanja u uporednim studijama u oblasti prava, *Anali Pravnog fakulteta*, 1–2, str. 61.

79 Stone, J., 1964, p. 66.

pojmovima iz pravnih propisa sigurno nije delatnost neempirijske prirode, mada je tačno da su ovakva delatnost i njeni rezultati, zbog svoje apstraktnosti, udaljeni od neposredne, čulno opazive stvarnosti. Uostalom, ovakva konceptualna istraživanja pravne pojave bila su poznata još u rimskom pravu, a u Ostinovo doba su posebno razvijana u Nemačkoj. Zato, ako kod Ostina i postoje izvesni apriorni, neempirijski stavovi, oni sigurno nisu toliko značajni da bi suštini njegove jurisprudencije oduzeli empirijski karakter.

Kada je u pitanju Morisonovo mišljenje o prirodi Ostinove jurisprudencije, izgleda da on preneglašava njenu empirijsku prirodu u tom smislu što preneglašava njen istorijsko-sociološki karakter. On je, međutim, učinio najozbiljniji pokušaj objašnjenja takozvanih nužnih pravnih pojmova, ali se mora dodati da njegov pokušaj ne deluje do kraja uverljivo i da više predstavlja jednu zanimljivu pretpostavku, ili čak samo konstrukciju, koja je nedovoljno zasnovana na tekstovima samog Ostina.

Vezivanje nužnih pojmova za Kantovu teorijsku filozofiju deluje preterano i ne mnogo ubedljivo. Iako je Ostin, bar u izvesnoj meri, bio upoznat s Kantovim radovima, nema ozbiljnih dokaza da je ikada bio pod značajnijim Kantovim uticajem u filozofskom smislu. Ostin je pre svega bio utilitarista, pod snažnim uticajem Bentama, a od starijih autora pre svega pod uticajem Hobsa i nešto manje Loka.

Možda je u celoj ovoj raspravi najzanimljivije mišljenje koje je izneo Vilfrid Rambl. Ono što je kod njega posebno vredno jeste to što ukazuje na pojedine Ostinove nedoslednosti koje su posledica više faktora. Ne treba zaboraviti da je Ostinovo delo ostalo nedovršeno, da su pojedine ideje date samo u naznaci, pa da je i nemoguće utvrditi kakvo je bilo njegovo konačno mišljenje o pojedinim pitanjima. Ne treba smetnuti s uma i stanje tadašnje nauke koju karakteriše još nedovoljno izgrađena metodološka osnova, pojmovno-kategorijalni aparat i drugo.

Na kraju, moglo bi se zaključiti da će konačan Ostinov stav o mnogim pitanjima, a posebno o naučnom statusu jurisprudencije i prirodi opštih i nužnih pravnih pojmova, ostati zauvek nepoznat. Nije isključeno ni da je celom ovom problemu Ostin u krajnjem ishodu pripisao manji značaj nego što je to učinio na početku svojih istraživanja. Na to upućuje i već navedena činjenica da deo svojih predavanja koji se odnosi upravo na ovo pitanje nije uključio u svoju knjigu o jurisprudenciji, knjigu koju je jedino i objavio za života. No bez obzira na to, sama Ostinova ideja o postojanju opštih i nužnih pojmova veoma je značajna kao podsticaj za dalja istraživanja, bez obzira na odgovore do kojih je prilikom razrade ove ideje on došao.

LITERATURA

1. Austin, J., 1955, *The Province of Jurisprudence Determined*, London.
2. Austin, J., 1885, *Lectures on Jurisprudence*, London.
3. Bentham, J., 1970, *Of Laws in General*, London.
4. Bentham, J., 1967, *Principles of Morals and Legislation*, Oxford.
5. Bergbohm, K., 1892, *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, Leipzig.
6. Faso, G., 2007, *Istorija filozofije prava*, Podgorica.
7. Finch, J. D., 1979, *Introduction to Legal Theory*, London.
8. Gray, J. Ch., 1921, *The Nature and Sources of Law*.
9. Hart, H. L. A., 1985, *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Oxford.
10. Jovičić, M., 1965, Empirijska istraživanja u uporednim studijama u oblasti prava, *Anali Pravnog fakulteta*, 1–2.
11. Korkunov, N., 1909, *General Theory of Law* (engl. prevod), Boston.
12. Kovačević, M., 1980, *Formalna logika*, Novi Sad.
13. Merkel, A., 1890, *Elemente der allgemeinen Rechtslehre*, Leipzig, 5. izd.
14. Mill, J. S., 1904, *A System of Logic*, London.
15. Mill, J. S., 1863, Austin on Jurisprudence, *Edinburgh Review*, October, u: *Collected Works*, 1980, Toronto, vol. XXI.
16. Morison, W. L., 1958, Some Myth about Positivism, *Yale Law Journal*, 68.
17. Petrović, G., 1998, *Logika*, Beograd.
18. Pound, R., 1959, *Jurisprudence*, Minnesota.
19. Radbruch, G., 1936, Anglo-American Jurisprudence through Continental Eyes, *Law Quarterly Review*, 52.
20. Rumble, W., 1985, *The Thought of John Austin*, London.
21. Sabine, G. H., 1971, *A History of Political Theory*, London.
22. Schlick, M., 1974, *General Theory of Knowledge*, Wien, New York.
23. Somlo, F., 1917, *Juristische Grundlehre*, Leipzig.
24. Stone, J., 1964, *Legal System and Lawyers' Reasonings*, London.
25. Stone, J., 1946, *The Province and Function of Law*, Sidney.
26. Summers, R., 1968, Uvod u: *Essays in Legal Philosophy*, Oxford.
27. Vinogradoff, P., 1920, *Outlines of Historical Jurisprudence*, Oxford.
28. Živanović, T., 1921, *Sistem sintetičke pravne filozofije*, Beograd.

THE SCIENTIFIC NATURE OF JOHN AUSTIN'S
JURISPRUDENCE

Dušan Vranjanac

SUMMARY

This article analyses the problem of theoretical status of John Austin's jurisprudence. It is almost generally accepted that Austin is concerned with an analysis of legal concepts, but the nature of such concepts is some-

what controversial. Are such concepts the result of observation of social phenomena, or of analysis of positive legal rules, or are they categories created by human reason? The author analyses opinions of several authors in order to suggest his own opinion concerning this problem.

Key words: jurisprudence, general legal conceptions, necessary legal conceptions, conceptual analysis.

Dostavljeno Redakciji: 1. novembra 2014. god.

Prihvaćeno za objavljivanje: 9. decembra 2014. god.