

NEKI ASPEKTI ODNOSA ŠKOLE PRIRODNOG PRAVA I KELZENOVE NORMATIVISTIČKE TEORIJE PRAVA

REZIME: Škola prirodnog prava i Kelzenova normativistička teorija prava, ostavile su zapaženo mesto u celokupnoj istoriji u oblasti teorije prava. Međutim škola prirodnog prava ima svoje trajanje od petog veka pre nove ere, a Kelzenova normativistička teorija ima trajanje nešto više od pola stoleća (od 40-tih godina prošlog veka).

Osnovne karakteristike Škole prirodnog prava jeste da svoj izvor nalazi u ljudskom umu kao prirodnoj supstanci i čije su karakteristike osnovna i univerzalna prava čoveka kao što su pravo na život, pravo na slobodu, pravo na ljudsko dostojanstvo i pravo na imovinu i jednakost ljudi po rođenju.

Međutim Kelzenova normativistička teorija izvor celokupnog prava nalazi u pra-normi, jednoj metafizičnoj normi kojom se definiše i suština čoveka i same države

Ipak i Škola prirodnog prava i Kelzenova normativistička teorija, svaka na svoj način, su ukazivale na manjkavosti pozitivnog prava, koje, uglavnom, počiva na interesno političkoj osnovi. S tim da prirodno pravo na jedan umno- racionalan i prirodan način interpretira koncept prava, bez primesa interesno političkog i ideološkog, a Kelzenova normativistička teorija čuva i štiti pravo od ideološko-političkog kroz zatvoren sistem čistog prava koje počiva na pra-normi, koja nema uporišta u prirodno i društvenoj realnosti.

Ključne reči: pra-norma, um-razum, prirodno pravo, metafizika, ljudska prava, ljudske slobode, sholastika, društveni interes, pozitivno pravo, Sokrat, Kelzen, država, normativizam

* Vanredni profesor na Pravnom fakultetu za privredu i pravosuđe, Univerzitet Privredna akademija, Novi Sad

** Pomoćnik gradskog sekretara za urbanizam, Novi Sad

U ovom radu biće sagledan u osnovnim segmentima odnosa između dve poznate i uvek aktuelne pravno filozofsko teorijske koncepcije. Odmah na početku treba konstatovati da te dve teorije imaju dosta suprotna stanovišta u poimanju i sagledavanju prava. Osim toga i velika je vremenska distanca u nastajanju ovih teorijsko pravnih koncepcija, jer Škola prirodnog prava nastaje u V stoleću pre nove ere, a Kelzenova normativistička teorija s početka prošlog stoleća (1934. god izašla knjiga „Čista teorija prava“, gde je obrazložen koncept normativističke teorije), kao produkt određenih socijalnih i političkih kretanja u Austriji, gde se rodio, živio i najvećim delom stvarao Hans Kelzen.

Osnovne razlike između ove dve koncepcije ogledaju se u sledećem. Škola prirodnog prava insistira na prirodnoj i univerzalnoj paradigmi (opša pretpostavka) u definisanju suštine prava, a to je ljudski um i razum kao osnovna politika utvrđivanja vrednosnih karakteristika prava kao što su pravo na život, pravo na slobodu, pravo na imovinu, pravo na ljudsko dostojanstvo, a što je posebno važno, prirodno pravo ističe univerzalni karakter navedenih vrednosti koje se pravno institucionalizuje u Univerzalnoj deklaraciji o ljudskim pravima (1948) koju je utvrdila OUN.

S druge strane, Kelzenova normativistička teorija je jedan zatvoren i autarhičan sistem pravnih normi, oslobođen i očišćen od društvenih vrednosti kao što su moral ili sociološko politikološka i ideološka gledanja. Osnovu Kelzenovog koncepta i sistema prava čini pra-norma kojom on određuje i bit samog čoveka, države i celokupnog pravnog poretka u jednoj državi. Po svom osnovnom konceptu Kelzenova normativistička teorija prava, nije ništa drugo do jedan zatvoren sistem pravnih normi koji je odvojen od društvene realnosti i stvarnosti, na koju se te norme primenjuju, jer po Kelzenu, pravo pripada posebnom svetu normi tj. onom što se projektuje i što treba da bude, a ne onome što jeste, ustvari to jedan koncept konceptativnog sistema tj. sistema odvojenog od realnosti.

Danas, posle više od dva milenijuma, može se govoriti, kada je u pitanju prirodno pravo o pluralitetu koncepcije prirodnog prava a ne nikako o jednom – monističkom shvatanju tog prava. Zato, kada danas kažemo prirodno pravo, moramo odmah iskazati o kom pravcu je reč u okviru učenja o prirodnom pravu. Drugim rečima, treba videti da li je reč o božanskom prirodnom pravu, sholastičkom shvatanju, ili je reč o tradicionalnom – umnom prirodnom pravu. Za potpuno određenje prirodnog prava bitno je sagledati i relaciju njegovog odnosa prema pozitivnom pravu.

Kada je u pitanju pozitivno pravo ono je heteronomno, što znači zavisi od mnogih faktora društvenog života, a posebno od ljudske volje, koja se izražava u formi pozitivnih – važećih zakona, iza kojih stoji državna prinuda. S druge strane, prirodno pravo je autonomno, tj. nezavisno od faktora koji utiču na izgled pozitivnog prava. Tako se prirodno pravo definiše kao pravedno pravo, samo po sebi, jer je tvorevina prirode, i na to pravo nema uticaj ljudska volja kao izraz interesa određene društvene skupine

Zato je bitno naglasiti da je pozitivno pravo, uglavnom, nacionalno i državno, bez obzira da li je pravedno ili ne, a prirodno pravo je uvek univerzalno, sveljudsko, bez obzira na naciju, rasu, pol, jer su svi ljudi u prirodi, a posebno prilikom rođenja jednaki. Iz navedenog se može konstatovati da je pozitivno pravo promenljivo s obzirom na promenljivost interesa aktuelne vladajuće strukture, dok je prirodno pravo nepromenljivo i konstantno u svim vremenima, na svim teritorijama i na sve na koje se primenjuje, bez obzira na njihova lična i kolektivna svojstva. Stoga se još kaže da je prirodno pravo primarno i večno a pozitivno pravo sekundarno, izvedeno i aktuelno važeće.

Pozitivno pravo je često nepravedno i pojedina rešenja, tog prava, mogu biti i protivna zdravom razumu, a prirodno pravo je, pre svega, racionalno, tj. umno.

Kada je reč o izvoru prirodnog prava i njenom poreklu tu postoji mnoštvo ispoljenih shvatanja. Za ovu priliku je nemoguće eksplicirati sva ta pojedinačna shvatanja, nego će biti ukazano samo na ona osnovna shvatanja. Tako, prirodno pravna učenja mogu se podeliti u dve osnovne grupe. Jednu grupu čine klasično prirodna prava, a drugu savremeno prirodno pravno učenje.

Osnivač klasičnog prirodnog prava je Sokrat, a posle su to učenje razvili Platon, Aristotel, Stoička škola, a kasnije hrišćanski filozofi, a posebno Toma Akvinski.

Drugo shvatanje prirodnog prava čini moderna škola prirodnog prava i njegovi protagonisti se javljaju u XVII veku, među kojima najistaknutiji Lok, Hobs, a kasnije Ruso, Berk, i posebno Kant.

Čini se da je antičko shvatanje prirodnog prava osnov svim budućim shvatanjima. Antičko shvatanje je bilo, istovremeno, izvor i teološkog, a kasnije i umnog tj. racionalnog shvatanja. Cela ta baza antičkog shvatanja prirodnog prava, počev od sofista i Sokrata, preko Platona i Aristotela u Grčkoj, zatim sve do Cicerona, Seneke i Ulpijanusa u Rimu, daje osnovu za savremeno shvatanje i razumevanje Škole prirodnog prava.

Jedno od pojava oblika prirodnog prava bilo je teološko shvatanje koje svoj izraz nalazi u volji božjoj i koje je svojstveno svim religijama – konfesijama, a posebno sholastičkom učenju (Sholastika je srednjovekovna filozofija koja je smatrala svojim zadatkom da dokaže da su verske istine, u isto vreme, i nužne istine razuma. To je ustvari teologija.) u srednjovekovnoj hrišćanskoj civilizaciji. Može se reći da se teološko shvatanje, prirodnog prava, nalazi već u prethrišćanskoj eri da bi za vreme hrišćanstva, a posebno u učenju Tome Akvinskog (XIII vek) dobilo najveći zamah i sadržano u njegovom delu „Suma teologija“. Prirodno pravo u formi božanskog prava razvijalo se u dva pravca i to kao čisto božansko pravo poznato pod imenom sholastičko prirodno pravo, koje je nadiskustveno i idealno, jer mu je suština i osnova volja božja, a drugi teološki pravac jeste umno božansko pravo. Tako kod Tome Akvinskog, iako je njegova teorija sholastička, vidno mesto zauzima i element ljudskog razuma kao faktor u celovitom shvatanju prirodnog prava. Poznata je njegova konstatacija da je zakon pravilo razuma,

koje u cilju ostvarenja opšteg dobra, treba da nameće onaj kome pripada briga za organizaciju život u društvenoj zajednici.

Razvoj prirodnog prava se, sve više, kretao od teološkog ka racionalnom tj. umnom shvatanju prirodnog prava.

U tom smislu treba pomenuti dva pravca i to: biološko shvatanje sa elementima racionalnog prirodnog prava i prirodno pravo kao čista racionalna pojava. Tako Hugo Grocijus izvor prirodnog prava vidi u nagonu društvenosti. Drugim rečima, biološko svojstvo čoveka i njegove prirode koje se ogleda u nagonu društvenosti što čini izvor prirodnog prava. Međutim, to nije dovoljno kao objašnjenje izvora prirodnog prava, jer su i životinje u grupama i imaju svojstva socijaliteta, ali bez komponente razuma, stoga se biološkom nagonu ljudi i društvenosti dodaje bitna komponenta, a to je ljudski um. Tako za Grocijusa čovečija biološka priroda zajedno sa umom čini izvor prirodnog prava.

Tek će u XVIII veku Arens dati koherentnu teoriju prirodnog prava – biološko racionalnog pravca. On shvata prirodno pravo kao jedan sistem prava koji objektivno postoji, kao što postoje i ostali prirodni zakoni, samo to pravo treba „pronaći“, jer je ono idejno pravo u odnosu na pozitivno pravo.

Pored teološkog i biološko prirodnog prava, nastalo je i čisto racionalno ili umno prirodno pravo, koje izvor prirodnog prava vidi, samo, u ljudskom umu nezavisno od biološke komponente. Prema ovoj školi izvor prirodnog prava je isključivo um, razum (*ratio*) i to ne um koji bi interpretirao biološka svojstva čoveka, već um kao samostalna prirodna pojava. Pošto je um prirodni faktor, ovo shvatanje prirodnog prava naziva se još prirodnim *umnim pravom*.

Ova racionalistička doktrina imala je svoje dve varijante. Jedna je tradicionalna ili klasični racionalizam, a druga racionalizam u Kantovom filozofskom smislu.

Tradicionalna ili klasična doktrina racionalizma, čiji je rodonačelnik Dekart izvor prirodnog prava (sa poznatom sentencom: *Kogito ergo sum*-mislim dakle postojim) nalazi u ljudskom umu koji je izvor svih saznanja. Um jedini može biti, po njegovom shvatanju, izvor istine. U Nemačkoj je ovu racionalističku koncepciju zastupao Tomazijus (početak XVIII veka) koji je, takođe, prirodno pravo izveo iz uma.

Čisti racionalizam, kao drugi pravac, u savremenom shvatanju prirodnog prava je bio zastupan od strane Kanta koji je racionalizam spajao sa empirizmom. On je kritikovao racionalizam, pa se njegov pravac shvatanja prirodnog prava još naziva kritičkim idealizmom. Po njemu osnovno pitanje shvatanja prava je izvor saznanja. Pošto je spojio racionalizam i empirizam, Kant razlikuje dve oblasti izvora saznanja, a to su čulna oblast, gde je izvor saznanja iskustvo i nečulna oblast, gde je izvor saznanja um. Tako po Kantu i pravo i moral za izvor i svoju osnovu imaju ljudski um.

Čini se da jedna umna, tj. čisto racionalna koncepcija škole prirodnog prava, pruža osnov objašnjenju zašto pozitivno pravo koje je uspostavila ljudska volja,

bilo u obliku društvene komunikacije ili organizovane sile – ne može da dostigne i postigne pravdu kao centralnu i osnovnu vrlinu i društvenu vrednost. Pozitivno pravo se zasniva na promenljivoj volji i različitim društvenim interesima jednim u odnosu na druge i ta volja, često, nije vođena autoritetom uma, već interesima i nagonima vlasti bilo pojedinačnih, grupnih, nacionalnih i klasnih. Stoga jedno univerzalno i pravedno pravo oslobođeno svih meta pravnih elemenata, koje pozitivno pravo često sadrži u sebi, i treba da postoji uvek kao uzor poređenja prema kome će se upoređivati i upravljati pozitivno pravo. Izvor toga prava, tj. prirodnog prava, treba tražiti u autoritetu uma i to uma kao prirodne pojave i prirodnog faktora

Evidentno je da je jedan broj teoretičara prava u, dosadašnjoj istoriji, ostavljao naučni pečat svojim delima u određenom vremenskom periodu. Jedan od takvih teoretičara i savremenika (1881–1973), jeste i Hans Kelzen, prepoznatljiv naučnoj javnosti svojom normativističkom teorijom prava, koju je celovito prezentovao u knjizi „Čista teorija prava“ koja je objavljena 1934. godine. Ta knjiga je svojim pojavljivanjem propraćena sa velikom pažnjom među filozofima i teoretičarima prava. U toj knjizi Kelzen na jedan specifičan način razrađuje osnovna pitanja međunarodnog prava, kao i definisanje i određenje pojma osnovne pravne norme. O veličini Kelzenovog naučnog rada najrečitije govore, činjenice da je on nosilac deset vanrednih titula doktorata i to na: Harvardskom, Čikaškom, Meksičkom, Berlinskom, Bečkom, Njujorškom, Pareiskom, Salzburškom, i univerzitetima Salamanka i Berkli. Hans Kelzen, kao veliki erudita (veliki stvaralac), ostavio, iza sebe, preko 400 radova, od koji su mnogi prevedeni 24 svetska jezika.

Kelzenov nomativni koncept prava, po kome je on prepoznatljiv kao teoretičar, a posebno sa svojim delom „Čista teorija prava“, smatra se, u naučnim krugovima, izrazom tada aktuelnih društvenih i idejnih kretanja u Nemačkoj. Ustvari tadašnja aktuelna teorija i praksa u Nemačkoj, bila je uveliko ultra desničarski orijentisanai na osnovi prisutne ideologije, koja je propagirala jednu čistu i višu nemačku rasu. Stoga je Kelzen kroz svoju čistu teoriju prava, ali već tada u emigraciji u SAD hteo očistiti pravo od uticaja svake politike i ideologije. U vezi s tim Kelzen je, pre svega, rezonovao na sledeći način, pošto matematičko saznanje kao formalno-logičko saznanje nema nikakve veze sa fakticitetom, a ni sadržina mišljenja nije faktička stoga pravnu nauku treba na prvom mestu, očistiti od svih onih elemenata koji znače i fakticitet. Iz ovih logičkih premisa Kelzen je izveo čistu teorijsku koncepciju prava. Iz tog principa proističe i ona poznata razlika između pojma bitka „sein“ i pojma trebanja „sollen“, odnosno deoba na svet zbivanja i svet onog što treba da bude. Ono što treba da bude, kao takvo treba i da ostane i zato nije ni potrebno njegovo poreklo utvrđivati i bilo kakve činjenice. Drugim rečima postojanje države i njenih zakona razlikuje se od prirode i njenih zakona. Stoga, po Kelzenu, svako objašnjenje prava i države, na osnovi zakona prirode bilo bi potpuno nenaučno i nedopustivo. Upravo na

osnovu ovakvog Kelzenovog stava njegova čisto normativistička teorija prava dijametralno je suprotna svatanju škole prirodnog prava gde je osnova prirodno stanje stvari koje počiva na ljudskom umu i razumu čija društvena vrednost je karakteristična prirodnom univerzumu.

Državni zakoni, smatra Kelzen, izražavaju ljudsku obavezu i nemaju nikakve veze sa kauzalnim zakonima prirode, koji bi verovatno postojali kao takvi i kada, uopšte, ne bi bili apstrahovani, tj. teorijski uopštavani. Prirodni zakon je deklarativan, i on izražava ono što jeste, , dok je, po Kelzenu, ljudski zakon normativan i kao takav znači nešto što treba da postoji. Dalje, prirodnim zakonima nije potrebno pravdanje i obrazloženje, oni se kauzalno objašnjavaju, što nije isto sa zakonima koji regulišu ljudsko ponašanje. Zato Kelzen naglašava da je pogrešno, u samoj osnovi svako vezivanje države i ljudskih zakona za bilo kakva akta prirodnog zbivanja.

Ako bi se analitički pokušala sumirati pa i rezimirati osnovna stanovišta ove dve navedene teorije i koncepcije moglo bi se konstatovati da i Škola prirodnog prava i Kelzenova normativistička teorija prava, pokušavaju da izbegnu interesnu tj. političku sferu prava i da pravo očiste od političko sociološke aktuelno vladajuće svesti koja opredeljujuće utiče na formulisanje i konstituisanje aktuelnog pozitivno pravnog sistema. Međutim kada je u pitanju Kelzen on je kloneći se sociološko-političkih i moralnih pa i prirodno-pravnih vrednosti u pravu otišao u metafizičnu, (prirodno nerealnu) sferu nalazeći vrhovni princip i osnovni izvor prava u *pra-normi*. *Čak ta pra-noram determiniše i definiše suštinu ljudskog bića, pa i države*. S druge strane Škola prirodnog prava polazeći od izvorno prirodnih principa bez primesa političko interesnih i socioloških elemenata svoje uporište i osnovu nalazi u *ljudskom umu* kao prirodnoj supstanci čije su osnovne karakteristike pravo na život, pravo na slobodu, pravo na ljudsko dostojanstvo, što su ujedno univerzalni principi bez obzira na lične i društvene karakteristike i teritorijalnu pripadnost pojedinca. Upravo ove društvene i pravne vrednosti su i sadržina Univerzalne deklaracije ljudskim pravima i slobodama OUN kao i u drugim odgovarajućim dokumentima OUN.

Zaključak

Sve u svemu i pored velikih razlika u svojim koncepcijskim pristupima pravu, može se naći i jedan značajan zajednički imenitelj i stav kod škole prirodnog prava i Kelzenove normativističke teorije prava, a to je da i jedna i druga koncepcija nastoje zaštititi i očistiti njihovo svatanje prava od ideološko-interesnih i političkih primesa, stim što to škola prirodnog prava čini na jedan autentično prirodan način uzimajući za svoju osnovu ljudski um kao prirodnu supstancu koji utvrđuje osnovne društvene vrednosti u poimanju prava a to su pravo na život, pravo na ljudsko dostojanstvo i pravo na imovinu kao univerzalne društvene vrednosti u životu ljudi. Kada se radi o Kelzenovom nastojanju da pravo

očisti od primesa ideologije politike i interesnog fakciteteta on odlazi u sasvim drugu krajnost i osnovu i izvor prava nalazi u jednoj nestvarnoj i virtuelnoj pra-normi, kojom čak definiše i pravnu suštinu čoveka, pa i same države i tako gubi vezu sa društvenom i prirodnom realnošću. I upravo je tu bitna razlika između škole prirodnog prava i Kelzenove normativističke teorije, jer obe koncepcije se klone ideologije, politike i i društveno interesne faktičke situacije, stim što škola prirodnog prava ostaje na tlu prirodne realnosti jer joj je osnova ljudski um kao prirodna supstanca a Kelzen je kloneći se političko interesne sfere skliznuo iz sfere prirodne i društvene realnosti i svoje uporište našao u virtuelnom i nerealnom svetu u pra-normi

Zdravko Jež

The associate professor at the Faculty of Law of the non-state University of Business Academy in Novi Sad

Mr Borivoje Dunderski

The assistant of the head of the City management of town planning and housing jobs of Novi Sad

The relationship between the School of natural law and Kelsen's normative school of law

A b s t r a c t

The School of natural law and Kelsen's normative theory of law have taken an important place in the whole history of theory of law. However, the School of natural law has lasted since the 5th century B. C., and Kelsen's normative theory has lasted for more than a half a century (since the forties of the last century).

The main characteristic of the School of natural law is in the fact that it finds its source in a human's mind as a natural substance whose characteristics are basic and universal human's rights such as the right of life, the right of freedom, the right of human's dignity as well as the right of property and people's equality by birth.

But, Kelsen's normative theory finds the source of the whole law in a pre-norm, i. e. a metaphysical norm by which there are defined both the human's very nature and the essence of the state itself.

However, both the School of natural law and Kelsen's normative theory, each in its own way, pointed at certain imperfection of positive law which was mainly based on interest-political basis. It is known that natural law interprets the concept of law in an intellectual-rational and natural way without interest-political and ideological elements. On the other side, Kelsen's normative theory keeps

and protects law from ideological-political influence through the closed system of pure law based on the pre-norm and having no support in a natural and social reality.

Key words: pre-norm, intellect-mind, natural law, metaphysics, human's rights, human's freedoms, scholasticism, social interest, positive law, Socrates, Kelsen, state, normativeness.

Literatura

1. Ruso, Ž. Ž.: Društveni ugovor. O poreklu i osnovama nejednakosti, među ljudima, Beograd, 1949.
2. Vukadinović, G.: Žan Žak Ruso i prirodno pravo, Novi Sad, 1993.
3. Bloh, E.: Prirodno pravo i ljudsko dostojanstvo, Beograd, 1977.
4. Čavoški, K.: Mogućnost slobode i demokratije, Beograd 1981.
5. Đurić, M.: Ideje prirodnog prava kod grčkih sofista, Beograd, 1958.
6. Kant, I.: Um i sloboda, Beograd, 1974.
7. Metalko, J.: Evolucija prirodnog pravne ideje i neki njeni savremeni aspekti, Zbornik Pravnog fakulteta, Zagreb, br. 1/1967.
8. Hans Kelzen: Čista teorija prava: uvod u problematiku pravne nauke, Pravni fakultet, Centar za publikacije, Beograd, 1998.
9. Hans Kelzen: Opšta teorija države i prava, Arhiv za pravne i društvene nauke, Beograd, 1951.
10. Ljubomir Tadić: Filozofija prava, Enciklopedija filozofskih disciplina, Naprijed, Zagreb, 1983.