

Hermeneutička filozofija i hermeneutička metoda

U okviru predavanja danas tematiziramo osnovne pravce razvoja u filozofiji prava iz pozicije razlikovanja između analitičkog i hermeneutičkog pristupa u proučavanju prava. Prvo ćemo ukazati na analitičku i hermeneutičku tradiciju u filozofiji prava, zatim ćemo ukazati na konvergencije ove dvije pozicije. U zaključnom dijelu predavanja izložimo nerazumijevanja između analitičke i hermeneutičke pozicije danas.

Ključne riječi: hermeneutika, hermeneutička metoda, analitička filozofija, teorija prava, filozofija prava;

Filozofske afilijacije pojedinih ključnih teoretičara prava 20. stoljeća su presudno uticale na oblikovanje njihovih pogleda u okviru opšte teorije prava. Neokantovstvo je bilo osnovno uporište čiste teorije prava Hansa Kelzena, teorije koja je sebi postavila zadatak da pravo delimitira u odnosu na srodne discipline i ustanovi ga kao krutu normativnu nauku. Filozofija običnog jezika Džona Ostina, poslužila je Herbertu Hartu kao inspiracija za izlaganje onoga što je i danas ortodoksija u angloameričkoj pravnoj teoriji. Naravno, to ne znači da se filozofske pozicije glavnih protagonista novije istorije pravne teorije reflektuju uvijek direktno na njihovo pravno mišljenje. Mnogo je češći slučaj da pravni teoretičar, suočavajući se s gorućim pravnim problemima svog doba, predmetu pristupi iz određene perspektive koja na taj predmet baca specifično svijetlo i djelimično određuje odgovore na postavljena pitanja. Čini se nesumnjivim da se filozofske pozicije neizostavno prepliću s teorijsko pravnim pozicijama. Za razliku od difuznosti pozicija i debata u filozofiji, metateorijski posmatrano, filozofija i teorija prava se tokom istorije strukturiraju u dihotomiji jusnaturalizam pravni pozitivizam. Pomenuta dihotomija se danas, ako se kao njena okosnica uzme problem demarkacije prava i morala kao normativnih sistema, pokazuje sve manje sposobnom da obuhvati probleme i debate u savremenoj teorijskoj jurisprudenciji (Spaić, 2014: 131).

Hermeneutička i analitička tradicija

S obzirom na značaj filozofskih problema u teorijsko pravnim shvatanjima, danas je postalo prikladnije govoriti o različitim perspektivama u proučavanju prava koje se manje ili više približavaju dominantnim strujanjima u savremenoj filozofiji nego o nepomirljivim i vječno suprotstavljenim supstancijalnim stanovištima. U tradiciji 20 stoljeća ta su strujanja u prvom redu: analitička filozofija - čiji se antimetafizički korijeni mogu vidjeti u radu na matematici i logici, koji je preduzeo Friedrich Ludwig Gottlob Frege, i u Vitgenštajnovom Tractatus logico-philosophicus (ali se osnovne duhovne inklinacije mogu pronaći već u empirističkoj filozofiji), i evropsko-kontinentalna filozofija - koja u 20. stoljeću slijedi

dominantno fenomenološka strujanja, koja je pokrenuo Huserl polazeći od Brentanovog rada, a na koja se nastavljaju obnovljene egzistencijalističke i hermeneutičke tradicije 19. stoljeća. *Danas se, uprkos difuznosti kontinentalnih strujanja, može govoriti o dvije dominantne filozofske tradicije koje su uticale na oblikovanje pozicija u okviru filozofije i teorije prava. Riječ je, dakako, o analitičkoj i hermeneutičkoj filozofskoj tradiciji. Sumarno objašnjenje tih strujanja može nas dovesti do razlikovanja savremenih perspektiva u proučavanju prava* (Spaić, 2014: 133). *Počeci analitičke filozofije vezuju se na neki način za jezički empirizam u kojem je rođena ideja da se stari metafizički problemi zapadne filozofije, ukoliko iz ove perspektive nisu besmisleni, mogu riješiti logičko-jezičkom analizom. U okviru analitičke filozofije, već od samih njenih početaka, svi centralni filozofski problemi shvataju se kao problemi jezika - „filozofija je logika nauke, tj. logička analiza pojmova, sudova, dokaza, teorija nauke“. Služeći se sredstvima konceptualne analize, analitička filozofija je zasnovana na uvjerenju da se rastavljanjem koncepata na njihove sastavne djelove može doći do neke vrste bazičnih pojmova koji se ne mogu dalje analizirati. Zbog jasnih paralela s fizikom, ta su shvatanja, čiji je jedan od prvih predstavnika na engleskom govornom području bio Dž. E. Mur, nazvana „logičkim atomizmom“, koji je dominirao analitičkom filozofijom u dvadesetim i tridesetim godinama 20. stoljeća* (Spaić, 2014: 134).

Druga faza analitičkog mišljenja počinje s bečkim krugom koji je osnovao Moric Šlik. U okviru tog kruga razvija se ideja o stvaranju naučnog jezika u kojem bi bile sadržane isključivo smislene tvrdnje. Analitičku nekontradiktornost ili empirijsku provjerljivost, kao kriterijum za smislenost sudova, pokušaće da ponudi Ajer u djelu *Language, Truth and Logic* iz 1936. *U radovima analitičkih filozofa već sredinom 20. stoljeća će uvjerljivo biti pokazana sva besmislenost pokušaja izdvajanja vještačkog jezika koji bi otklonio probleme u strogoj naučnoj i filozofskoj komunikaciji. Pažnja teoretičara tog kruga mišljenja time biva bitno pomjerena s idealnih logičko-jezičkih konstrukcija na probleme običnog jezika i njegove upotrebe kao prevashodnog problema bilo koje filozofije. Jezik, s kojim je analitička filozofija počela svoj put, gubi svoje značenje skupa deskriptivnih iskaza koji odgovaraju stvarnosti. Analizirajući prirodni jezik u svakodnevnoj upotrebi, Ostin dolazi do podjele na lokutivne, ilokutivne i perlokutivne govorne akte, vodeći se idejom da, kada govorimo, mi zapravo nešto radimo prije nego što opisujemo svijet u posebnim terminima. U okretu ka ontološkim i metafizičkim problemima koji je uslijedio nakon dominacije filozofije običnog jezika analitička problematika se znatno udaljava od svojih korijena, držeći se svoje osnovne ideje o konceptualnoj analizi kao načinu filozofskog postavljanja problema i pretežno pretpostavljajući da filozofija treba da utre put (prije svega prirodnoj) nauci. Epistemološki problemi, koje je rana analitička filozofija pretpostavljala kao osnovne, zahvaljujući prevashodno Kvajnovoj kritici razlike analitičko-sintetičko u radu *Two Dogmas of Empiricism* pokazuju se teško rješivi bez ispitivanja osnovnih antimetafizičkih opredjeljenja, kao i bez temeljnog preispitivanja empirističkih usmjerenja u analizi jezika.*

Dakle, [d]a bismo uopšte znali koji metod da prihvatimo, mi već moramo imati neke metafizičke i epistemološke zaključke, što je jasno već u poznom Vitgenštajnovom radu, a biva osvješćeno u okviru pomenutog kruga mišljenja. *Analitička filozofija tako od samih svojih početaka gaji ideju o jeziku kao o osnovnom medijumu i osnovnoj filozofskoj preokupaciji, s tim što će tek kasnije raskinuti s idejom da je logička sintaksa jezika ta koja nam nudi privilegovani pristup socijalnoj zbilji* (Spaić, 2014: 135).

Uprkos takvoj unutrašnjoj dinamici i brojnim savremenim kritikama (a naročito neopragmatičkoj, dekonstruktivističkoj i hermeneutičkoj), analitička filozofija se od svog postanka do danas povezuje s filozofijom prirodnih nauka i s jednim naročitim stilom „of doing philosophy“. Bernard Vilijams jedan od najznačajnijih etičara u okviru analitičke filozofije, pisao je: „Ono što razlikuje analitičku filozofiju od ostalih savremenih filozofija (iako ne previše od filozofija iz nekog drugog vremena) jeste način postupanja, koji uključuje argumente, distinkcije i u onoj mjeri u kojoj se uspjeva postići umjereno prost govor [...] razlikuje oštro između opskurnosti i tehničnosti“. Kontinentalna filozofska tradicija jeste od samih svojih početaka (koji se svakako mogu pratiti od antike, ali je daleko prikladnije njihovo situiranje u kartezijanskom zasnivanju subjektiviteta, kao i u empirističkim i racionalističkim debatama iz kojih je proistekao klasični njemački idealizam) difuznija, ali i ona, uporedo s analitičkom, u 20. stoljeću problematizuje utemeljujući značaj jezika za svako mišljenje koje nastoji da osvjesti sopstvene pretpostavke. U okviru kontinentalne filozofije taj podsticaj je došao od Martina Hajdegera koji je iz romantičarske tradicije izvukao pouku o „paradigmatском karakteru hermeneutike koju su razvili Droysen i Diltaј“. Pored toga što se filozofija svijesti, koja je u 20. stoljeću cvjetala na evropskom kontinentu, najbolje ogleda u primatu epistemološke, a time i naučno-metodološke problematike, primatu koji je uslijedio nakon slabljenja spekulativnih konstrukcija klasičnog njemačkog idealizma, kontinentalna filozofija je, za razliku od analitičke, uvijek ostala znatno više vezana za humanističke discipline, literaturu i umjetnosti. U vezi s njenim odnosom prema humanističkim disciplinama, koje su bar u poslednja dva stoljeća bile u centru pažnje kontinentalne filozofije, Luc Geldzecer piše: „Analitička filozofija i filozofija nauke su bile i još uvijek jesu najvećim dijelom orijentisane na procedure istraživanja i izgradnje teorija u carstvu prirodne nauke. Takozvane humanističke discipline ili ‘moralne nauke’, još od vremena Ogista Konta i Džona Stjuarta Mila, najvećim dijelom su smatrane za nerazrađene i nerazvijene djelove monolitskog poduhvata moderne nauke, koji je izgrađen na osnovu matematike i fizike“ (Spaić, 2014: 136).

Na osnovu navedenog, dâ se zaključiti da je podjela na kontinentalnu i analitičku filozofiju, bar jednim dijelom, pitanje stila filozofiranja. U prilog toj tvrdnji govori i činjenica što se nikako ne može reći kako u okviru kontinentalne filozofije nema analitičke argumentacije, već isključivo to da se argumentacija razumije u kontekstu dijalektike pitanja i odgovora koja seže do grčkih početaka zapadnog mišljenja. Stilističke razlike, ipak, ne mogu u

potpunosti objasniti razlike između tradicija, već se prije pojavljuju kao indikativne, u tom smislu što ukazuju na temeljne nejednakosti u postupku i načinu razmatranja filozofskih pitanja. Možemo se saglasiti s pojedinim autorima da, iako ne postoje centralne teme koje su suštinski različite, sasvim sigurno postoje osnovni modaliteti mišljenja koji su međusobno divergentni i teško usklađivi. *Kontinentalna filozofija je u svojim osnovnim pojavnim oblicima 1) bila koncentrisana na obuhvatnost mišljenja, koja se ispoljavala kao nedostatak specijalizacije (a upravo je specijalizacija karakteristična za analitičku filozofiju); 2) i imala je, bar u dobrom dijelu 19. i 20. stoljeća, „nescijentistički“ karakter u tom smislu što se za razliku od analitičke filozofije nije samorazumjevala kao programski osnov prirodnih nauka; 3) karakterisana je dubokom istoričnošću filozofskih problema i sviješću o problematičnosti progresivnog karaktera filozofskih rješenja. Za kontinentalnu filozofiju nakon Hegela istorija filozofije jeste na mnogo načina filozofija sama; i konačno, 4) hermeneutičko iskustvo jeste radikalno dijahrono orijentisano, temporalni karakter razumjevanja je uvijek primaran, zato što kontinentalna filozofija nikada nije zaboravila pouke istoricizma 19. stoljeća* (Spaić, 2014: 137).

Samim tim kontinentalna filozofija je za razliku od analitičke uvijek bila daleko od smirivanja u okviru jednog paradigmatskog okvira, a njene najznačajnije figure uobičajeno su subverzivni mislioci, koji potencijalno mijenjaju cjelokupan pogled na svijet jednog vremena. Mišel Fuko u vezi s ovim tendencijama kaže sledeće: „Šta je filozofija danas [...] ako nije kritički rad koji mišljenje vrši na samom sebi? U čemu se sastoji ako ne u poduhvatu da se sazna kako i u kojem je obimu moguće misliti drugačije?“ Navedena Vilijamsova optužba koja se tiče opskurnosti u načinu izlaganja filozofskih problema, najvećim se dijelom može pripisati upravo tim karakteristikama kontinentalne filozofije. Od Hegela naovamo na kontinentu filozofirati u bitnom znači suočavati se s problemima koji ne moraju biti tradirani, ali moraju biti obrazloženi iz perspektive dijalektičke cjeline, koju nam daje istorija zapadnog mišljenja od predsokratovaca do postmodernih filozofskih strujanja. Radikalnost postavljanja pitanja ne proističe iz naivnog, intuitivnog stava prema pojmovima koje treba raščlaniti, već iz promjene načina tumačenja tradicija koje su određeni problem shvatale na određeni način. Kontinentalna filozofija sopstvenu istoričnost uzima ozbiljno jer smatra da je značajno nepotpun svaki odgovor na filozofsko pitanje koji ne obuhvata prethodne odgovore u gotovo dogmatski formulisanoj tradiciji s mnogobrojnim „primjerima klasičnog“ (Spaić, 2014: 137).

Konvergencija između analitičke i hermeneutičke filozofije

Dovoljno je za sada apostrofirati orijentisanost savremene kontinentalne filozofije na jezik, koja počinje s Hajdegerovom fundamentalnom ontologijom, i podudarnost te filozofije s analitičkim strujanjima, koja su od svojih vitgenštajnovskih početaka već na neki način orijentisana na jezik. Povezanosti između strujanja počinju se osjećati u poslednjim decenijama 20 stoljeća, ne toliko posredstvom međusobnog uticaja, koliko zahvaljujući

unutrašnjim potrebama i konvergentnim interesovanjima. *U pravcu koji bismo generičkim imenom mogli nazvati postmoderna odigrava se definitivni zaokret filozofije ka jeziku, i to ne na način logičke analize jezika u službi filozofije nauke, što je karakterisalo ranu analitičku filozofiju: Zašto je baš filozofija jezika centralna disciplina filozofije obilježene jezičnim zaokretom? Preusmjeravanje pažnje sa spoznajnih mogućnosti čovjeka na njegove jezične mogućnosti može se objasniti prethodnom promjenom kanoniziranog toka filozofije... [P]ostmodernistička filozofija sumnja u mogućnost valjanog opisa vanjskog svijeta i čovjekovih spoznajnih mogućnosti bez preispitivanja jezika kao primarnog medija filozofije. Prote philosophia postaje filozofija jezika (Spaić, 2014: 138).*

Upravo u tom smislu može se tvrditi da je u proteklih nekoliko decenija lingvistički okret iz prve polovine 20. stoljeća „sazrio“, te se *s punim pravom može reći da su „tradicije hermeneutičke i analitičke filozofije danas prije komplementarne nego sukobljene“*. *Trebalo bi imati u vidu da to ni u kom slučaju ne znači da su savremeni mislioci zauzeli eklektičke pozicije koje inkorporiraju scijentističku orijentisanost analitičke filozofije i humanističku usmjerenost kontinentalne: U prvom redu, ono što je dovelo do približavanja analitičke i hermeneutičke perspektive jeste svakako jezički okret, koji se u prvom redu odnosi na to da su se filozofska pitanja do sada najvećim dijelom preobrazila, na dubok način, u pitanja jezika. Nema sumnje u to da se u filozofiji nakon preporoda tipično angloameričkog pragmatizma i postepenog smanjenja interesovanja za dekonstrukciju i strukturalizam može govoriti o fuziji tradicija uprkos tome što se termin hermeneutika u analitičkoj tradiciji nakon osamdesetih godina prošlog vijeka sasvim rijetko pominje. Savremeni mislioci iz oba tabora sve više uzimaju u obzir mogućnost da se pojedina „rješenja“ filozofskih problema moraju tražiti u okvirima i jedne i druge tradicije. Ernst Tugendhat jeste, na primjer, uvjeren da analitička filozofija sadrži ključ za rješavanje pojedinih Hajdegerovih problema, a Ričard Rorti smatra to isto, imajući u vidu mogućnost kontinentalne filozofije da riješi analitičke probleme. Pojedini mislioci u okviru hermeneutike, poput Pola Rikera, tipično kontinentalnu dihotomiju između objašnjavanja i razumjevanja rješavaju upravo spajanjem dviju tradicija, dok fon Rajt razlikuje pozitivističku i hermeneutičku analizu jezika, prije nego kontinentalnu i analitičku tradiciju filozofiranja u vezi s pitanjem jezika. Rajt, takođe, u svom djelu Explanation and Understanding pravi razliku između kontinentalne hermeneutičke tradicije koju naziva „dijalektičkom“ i angloameričke hermeneutičke (bolje: teorijsko - interpretativne) tradicije koju naziva „analitičkom“ (Spaić, 2014: 140).*

S jedne strane, pitanje približavanja dvije tradicije obilježeno je u poslednjih nekoliko decenija u prvom redu pitanjem jezika, koji se ni u analitičkoj filozofiji više ne shvata kao sredstvo za opisivanje stvarnosti, već se ozbiljno počinje uzimati njegov diskurzivan karakter - osvješćivanje veze između jezika i djelovanja, što otvara analitičku filozofiju kontinentalnim uticajima. S druge strane, hermeneutička filozofija počinje se suočavati sa semantikom i analizom jezika, koje su u djelima Hajdegera, Gadamera i Betija praktično zanemarene. Do

mogućnosti teoretisanja o konvergencijama između dvije filozofske tradicije svakako je u najvećoj mogućoj mjeri dovela tendencija koja je (kako se to danas, izgleda, često čini) imenovana kao „interpretativni okret“. Uticaji koje su pozno Vitgenštajnovno djelo i Hajdegerovo shvatanje jezika izvršili na savremenu filozofiju doveli su do ozbiljnog prevrednovanja odnosa između prirodnih i društvenih nauka, kao i do ozbiljnog preispitivanja Diltajeve „dogme“ o odvojenosti razumjevanja i objašnjavanja. *Filozofija je, kako na kontinentu tako i u anglosaksonskom svijetu, zahvaljujući razvoju događaja u filozofiji prirodne nauke, počela ozbiljno da uzima interpretaciju kao saznavnu aktivnost koja je oduvijek bila u samom centru hermeneutike u svim njenim povjesnim oblicima. Upravo su se u problemima interpretacije počeli sabirati, i iz te se perspektive razmatrati svi savremeni epistemološki, ontološki, etički i političko-filozofski problemi, kao i problemi pravne teorije i filozofije uz postepeno zamagljivanje razlike između tradicionalnih disciplina.* U okvirima analitičke tradicije Kvajnovno shvatanje neodređenosti prevoda i Dejvidsonovo shvatanje o radikalnoj interpretaciji dovela su do preispitivanja samih osnova lingvističkog okreta, kao i do osporavanja za taj okret ključnog razlikovanja između konceptualnog i empirijskog. Navedena shvatanja su otvorila analitičku tradiciju za hermeneutičke uticaje. Pol Riker je, nastojeći da potvrdi nalaz o univerzalnosti hermeneutike uprkos Habermasovim prigovorima koji su u tom pravcu upućeni Gadameru, promjenio na specifičan način početna polazišta kontinentalnih ontoloških hermeneutičkih strujanja i plodno povezao učenje o interpretaciji s kritičkom društvenom naukom, inkorporirajući u hermeneutiku i momenat jezičke analize, semantičke teorije značenja, koji je ova, slijedeći Humbolta, dobrim dijelom zanemarila (Spaić, 2014: 141).

Danas su mnogi skloni da, slijedeći Rortija, razliku između analitičke i kontinentalne filozofije, bez obzira na njihovu istoriju, posmatraju kao pomanjkanje sličnosti u „određenom setu problema o kojima diskutuju pojedini profesori filozofije u različitim djelovima svijeta“ prije nego kao razliku u fundamentalnim metodološkim pozicijama svakog od tih pravaca. Trajno obilježje analitičke filozofije ipak ostaje „nemar“ prema problemima istorije filozofije, tj. nezainteresovanost za ono što je jedan od osnovnih problema kontinentalne filozofije. Utoliko se njeni osnovni problemi i orijentacije mijenjaju znatno brže nego što je to slučaj u kontinentalnoj. U današnje vrijeme se, ipak, upravo pod uticajem Rortija, Habermasa, Apela, i brojnih drugih, ova razlika radikalno smanjila (Spaić, 2014: 141).

Različiti pristupi analitičke i hermeneutičke filozofije u poimanju prava

Pitanje o tome u kojem je obimu tu komplementarnost prihvatio širi krug stručne javnosti ipak ostaje. Pojedini mislioci iz oba kruga mišljenja će, zahvaljujući međusobnom referiranju i komentarisanju, zasigurno pospješiti komunikaciju, ali će većina akademske filozofije ostati potpuno imuna na podsticaje koji dolaze i s jedne i s druge strane. Čini nam se da se to najbolje ogleda u regionalnim disciplinama, poput filozofije i teorije prava,

kojima ćemo se u nastavku podrobnije pozabaviti. Brojni su razlozi zbog kojih smatramo da je ta, drugdje ne toliko nova, dihotomija relevantna za razumjevanje pravnih problema današnjice. Jedan od prvih povoda jeste svakako taj što su se fundamentalno metodološke i filozofske dileme koje stoje u pozadini razlikovanja prirodnog prava od pravnog pozitivizma najvećim dijelom izmijenile do neprepoznatljivosti. Na prelazu iz 19. stoljeća u 20. stoljeće ta razlika je na filozofskom nivou značila različitost između idealizma i empirizma, međutim, ona danas svakako ne označava ništa slično (Spaić, 2014: 142).

Neke od razloga koji su doveli do slabljenja tradicionalnih dihotomija precizno identifikuje Norberto Bobio. On, naime, teoretiše o slabim i jakim razlozima u pravu, pretpostavljajući da se jaki razlozi vezuju za monizam instance koja je stvorila pravo, dok se prvi vezuju za pretežno tehničke načine povezivanja pravnih pravila, utvrđivanja njihovog značenja, logičkih procedura u donošenju odluke i slično. U drugom slučaju figurira praktična prirodno-pravna koncepcija razuma ili pak pozitivistička koncepcija racionalne izvjesnosti i objektivnosti, koje tvore pravo (a koje su nesumnjivo scijentističke), dok u prvom slučaju razum figurira kao razumnost, razboritost, davanje argumenata koji su uvijek, bar u najavi, antiesencijalistički i kontingentni. Napuštanje pojedinih klasičnih problema u jurisprudenciji govori u prilog tome da su kriterijumi definitivne identifikacije pozitivnog prava u neku ruku napušteni i da su ustupili mjesto strujanjima koja u centar pažnje stavljaju upravo razum u Bobijevom slabijem smislu te riječi. Shodno tome, i razlika o kojoj smo prethodno govorili jeste relevantna (Spaić, 2014: 142).

Druga grupa razloga za slabljenje metateorijske eksplanatorne snage dihotomije prirodno-pravno-pravni pozitivizam možemo locirati u okviru istorije pravno-teorijskih ideja. Renesansa klasičnih pravnih doktrina nakon Drugog svjetskog rata na evropskom kontinentu nije bila dugog vijeka. Preporod praktičke filozofije poslužio je kao inspiracija za topička, retorička, a zatim i hermeneutička učenja o pravu. U pedesetim i šezdesetim godinama 20. stoljeća ta učenja su se raširila prije svega u Njemačkoj, kritički pristupajući klasičnim pozitivističkim i jusnaturalističkim učenjima o razlikovanju bivanja i trebanja iz perspektive koja je u prvom redu dijahrona, što će reći na način koji ozbiljno uzima istoričnost činjenica i vrijednosti: Filozofska hermeneutika je dovela u pitanje pretenziju formalizovanih jezika nauke i tehnike da zauzmu cjelokupno polje racionalnosti, kao što su se i hermeneutičke teorije pravne interpretacije suprotstavile pretenziji pravnog pozitivizma i formalizma koji su pretendovali da izlože cjelokupan pravni fenomen. Filozofija prava *common law* svijeta je najvećim dijelom svoje istorije u 20. stoljeću sebe nazivala analitičkom (konceptualnom) jurisprudencijom. Brižljiva analiza jezika prava jeste temeljna karakteristika koja je zajednička ključnim ličnostima tog pravca pravnog mišljenja kakvi su Oliver Vendel Houmz i Herbert Hart. Stroga, pozitivistička orijentacija kako Houmzovog (realističkog) tako i Hartovog (pozitivističkog), modela pravnog mišljenja dominirala je anglosaksonskim pravnim mišljenjem i još uvijek dominira, iako danas u manjoj mjeri. *U Njemačkoj u drugoj polovini šezdesetih godina upravo će hermeneutički*

inspirisane teorije pravne interpretacije i teorije prava smijeniti normativističke elaboracije neokantovstva, koje je na neponovljiv način u svojoj čistoj teoriji prava realizovao Kelzen, dok će se u anglosaksonskom svijetu početkom te iste decenije ustoličiti jedna nova verzija pravnog pozitivizma koja je crpila inspiraciju iz jezičke orijentisanosti analitičke filozofije. Nakon Hartovog ključnog ogleada u deskriptivnoj sociologiji prava naslovljenog The Concept of Law iz 1961. Godine formulisane su brojne pozicije s kojih su pravni teoretičari pokušali da uzdrmaju analitičku metodologiju i pozitivizam kojim je ta metodologija u Hartovom djelu rezultirala. Antipozitivističke tendencije anglo-američke pravne teorije najpregnantnije su ispoljili Ernest Vajnrub, Džon Finis, Majkl Mur, polazeći od različitih filozofskih osnova: od racionalnosti, prirodnopravne teorije, ili pak filozofskog realizma. Interesovanja za one aspekte pravnog fenomena koje je teško pokriti iz te, u osnovi pozitivističke perspektive, u Velikoj Britaniji i Sjedinjenim Američkim Državama će se probuditi tek s hermeneutički inspirisanom teorijom prava u drugoj polovini osamdesetih godina prošlog stoljeća. Strujanje koje je u najvećoj mogućoj mjeri istaklo nedostatnosti analitičkog pristupa i ocrtalo mogućnost interpretativističkog (tj. u bitnom hermeneutičkog) pristupa pravu jeste ono koje je u prvoj polovini osamdesetih godina prošlog stoljeća inaugurisao Ronald Dvorkin pod imenom „pravo kao integritet“. U Dvorkinovoj teoriji se na najbolji način uočava to da je analitičkom pristupu moguće suprotstaviti pristup koji možemo nazvati hermeneutičkim i koji do pojma prava pokušava doći na osnovu određenog shvatanja poduhvata pravne interpretacije i dovođenja do razumjevanja određenih ključnih pojmova u okviru društvene prakse koju nazivamo pravom (Spaić, 2014: 144).

Imajući na umu prethodno napisano, danas se filozofija prava može posmatrati kao podvojena u pogledu načina na koji pristupa jezičkoj i socijalnoj stvarnosti koju nazivamo pravom. Iz navedenih razloga je uputno, u skladu s razlikovanjem između filozofskih strujanja u savremenosti, napraviti razliku između onoga što možemo nazvati analitičkom i hermeneutičkom filozofijom prava. *Na nivou područne filozofije, kakva je filozofija prava, razlika između analitičkog i hermeneutičkog pristupa ispoljava se prije svega kao razlika u metodološkom, epistemološkom i saznajnom postavljanju pravnih problema. Na taj način se uz sve veći savremeni naglasak na pravnu metodologiju, teorija prava može razmatrati uzimajući u obzir ne rezultate, već opšte metodološke perspektive u saznanju prava. U pojedinim pravnim kulturama, kakva je italijanska, razlika između analitičke i hermeneutičke perspektive u pravu iskristalisala se već pedesetih godina prošlog stoljeća. Preuzimanje analitičke perspektive od autora kakav je Norberto Bobio inicijalno je slijedilo tadašnje tendencije logičkog pozitivizma, ali je i ta analitička perspektiva nastavila da se razvija kao relativno samostalna, nastojeći da apostrofira svoje osnovne postavke novijim razvojem u analitičkoj filozofiji, povezujući ih u pogledu teorije pravne interpretacije na kreativan način s Kelzenovim normativizmom. Zahvaljujući razvoju događaja koji smo opisali, kao i porastu interesovanja za angloameričku pravnu teoriju na evropskom kontinentu, analitički pristup postaje ortodoksija pravne teorije u najznačajnijim krugovima pravnog mišljenja.*

Hermeneutička reakcija se zbog toga tek nakon Dvorkina pojavljuje kao teorijski etablirana alternativa analitičkom pristupu. Frančesko Viola objašnjava razloge za dominaciju analitičkog pristupa, a to u stvari jesu i razlozi zanemarivanja hermeneutičke perspektive (Spaić, 2014: 145).

Prvi razlog za to razlikovanje jeste to što osnovni pravni problemi ne mogu biti postavljeni na način logičkog pozitivizma već se kao osnovni jezički problem u vezi s pravom postavlja upravo onaj koji se tiče „intersubjektivnih značenja“ koja treba razumjeti, a ne problem objašnjenja stvarnosti koja je nezavisna od jezika. *Hermeneutička tradicija, naznačili smo slijedeći Habermasa, posmatrala je jezik u prvom redu oslanjajući se na Humboltova shvatanja po kojima jezik nije nikada samo sistem znakova već jeste i diskurs, ali i sâm način društveno-istorijskog događanja.* U brojnim pravnim kulturama već sâm broj spisa koji su u osamdesetim i devedesetim godinama prošlog stoljeća napisani o tome, dovoljno svjedoči o međuuticaju hermeneutičke filozofije i teorijske jurisprudencije. Na kontinentu je dodatni razlog za zanemarivanje hermeneutičke perspektive u pravu od strane analitički orijentisanih autora bio i ogroman uticaj koji je imala (i još uvijek ima) Kelzenova čista teorija prava. U pokušaju da pravo strogo razgraniči u odnosu na ostale duhovne nauke, Kelzen je zapravo zatvorio vrata hermeneutičkim uticijama koji su u bitnom, kako kod Betija tako i kod ostalih zastupnika filozofske i pravne hermeneutike, interdisciplinarni i oslonjeni na tradiciju duhovnih nauka (društvenim i humanističkim disciplinama) (Spaić, 2014: 145).

U krajnjoj liniji, to je napravilo strogu razliku između sociološkog i pravnog metoda i isključilo hermeneutičku perspektivu iz analitičkih razmatranja. Naravno, kao što smo i prethodno tvrdili, i pored toga što i u analitičkoj i u hermeneutičkoj perspektivi imamo po srijedi tzv. jezički okret, koncepcije jezika su ono što temeljno razdvaja ta dva strujanja i u regionalnoj filozofiji kakva je pravna. Za analizu jezik jeste konvencionalni instrument ili pak praktična sposobnost orijentacije u svijetu, za hermeneutičku filozofiju on je ‘kuća bivstvovanja’, tj. mjesto u kojem čovjek boravi i artikuliše svoja iskustva. Analitička filozofija (naročito zbog uticaja logičkog pozitivizma) ima poetičku koncepciju jezika (jezik je djelo); hermeneutička filozofija ima pragmatičku koncepciju (jezik je aktivnost) (Spaić, 2014: 146).

Nema sumnje u to da pravo uopšte nije primarno literarni narativ, već je jedinstvo normi koje služe kontroli djelovanja, i da obuhvata ne samo jedan jezički entitet već jeste i socijalna činjenica. Utoliko je hermeneutička filozofija prava sklonija da posmatra jezik kao diskurs nego kao jezik u njegovoj tipičnoj upotrebi u okviru određene zajednice. Navedena teza svakako podrazumjeva strogu vezu između socijalne prakse i pravnog jezika, odnosno između metoda društvenih nauka i pravnog metoda. Dodatno, u hermeneutičkim strujanjima u pravu jeste osvješćeno ono što je u antipozitivističkim strujanjima u filozofiji nauke u drugoj polovini 20. stoljeća postalo jasno: Kognitivni poduhvat nije više

samodovoljan, već je upisan u unutrašnjost šireg egzistencijalnog kretanja, kojim upravljaju praktički obziri i uključenost u određene iskustvene kontekste. U tom smislu svijest postaje neophodan element svijeta života, jer pokušava da utvrdi povezanosti i namjere u mreži odnosa koja postoji u intersubjektivnom životu. No taj kognitivni zadatak ne može biti obavljen izuzev na samom putu i nema potpuno značenje van tog puta (Spaić, 2014: 146).

Drugim riječima, Hartovo apostrofiranje interne tačke gledišta jeste i u pravu dovelo do osporavanja mogućnosti neke neutralne pozicije s koje bi pravo moglo biti shvaćeno kao samointegrativan i samodovoljan normativni sistem. *Hermeneutičke su pozicije nastojale naglasiti da je centralni problem teorijske jurisprudencije zapravo problem razumjevanja jedne društvene prakse na način koji bismo bar metaforički mogli nazvati objektivnim.* Teorijska jurisprudencija se njima pokušava povezati s praktičnom jurisprudencijom sve do krajnjih teza, kakva je Dvorkinova, koja kaže da svaki pravnik, suočavajući se u određenom normativnom kontekstu sa slučajem koji treba da riješi odgovara na ključna teorijska pitanja poput pitanja važenja i pojma prava (Spaić, 2014: 147).

Literatura:

Spaić Bojan, Analitička i hermeneutička teorija prava, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, 2014, vol. 62, br. 1, str. 131-151