

МА Тијана Перић,
истраживач- приправник,
Институт за политичке студије

УДК 340.143:316
Оригинални научни рад

ПАУНДОВА КРИТИКА МЕХАНИЧКЕ ЈУРИСПРУДЕНЦИЈЕ

У чланку аутор анализира критику механичке јуриспруденције америчког социолога права Роска Паунда. Ова критика представља напад на јуристичку доктрину 19. века по којој судска одлука нужно следи кроз процес формалне логике засноване само на меродавно датој премиси. Механичка јуриспруденција је промашила циљ права будући да није узимала у обзир ванправне елементе који неретко имају пресудан значај при доношењу судске одлуке. Ова судска доктрина је чезнула за механичком извесношћу исхода, што је догматски и социолошки нереално. Механичка јуриспруденција је сводила улогу судије на логички аутомат који је само способан да барата логичким инструментима и да не разматра социолошку страну спорног случаја. Механички облик примене права изричито је забранио судији да примењује дискрециони елемент у судовању, плашећи се његове злоупотребе и прерастања у произвољно расуђивање, које се не може олако предвидети.

Кључне речи: Роско Паунд, механичка јуриспруденција, социолошка јуриспруденција, правни силогизам.

1. Уводна разматрања

Богата научна продукција Роска Паунда побуђује велико интересовање академске заједнице, почев од почетка 20. века, када је он ступио на правничку сцену као баштиник социолошке јуриспруденције па до данашњих дана када је његово дело поново актуелизовано на нашем поднебљу. Почетком 21. века и на српски је преведено Паундово монументално дело „Јуриспруденција“, које баца ново светло и отвара нову, синтетичку димензију Паундовога програма социолошке јуриспруденције. Иако се Паундово дело може посматрати кроз призму теорије права а превасходно социологије права, изненађује нас чињеница да на нашем простору нема ниједне студије која истражује Паундов однос према механичкој јуриспруденцији. Та

чињеница је за аутора овог рада инспиративна и покретачка јер представља пионирски подухват за младог истраживача који је на почетку своје каријере заплывио у непознате воде, ослањајући се на постојеће карте које могу да га одведу у погрешном правцу.

Читајући обимну Паундову грађу, налазимо да је *критика механичке јуриспруденције, прецизније речено раскринкавање механичке јуриспруденције, центрипетална сила Паундове социолошко-правне теорије*. Којом год темом би се бавио, он се увек критички освртао на механичко резоновање у праву, дајући приказ идеалније слике примене права по којој судије нису пуки механички извршиоци, већ креатори права, који стварају судска правна правила на темељу сопственог знања о друштву.

Тема коју истражујемо третира проблем судског резоновања и социолошког метода у примени права. Истражујући овај сегмент Паундовога опуса кретали смо се у границама социологије права, будући да наша тема задире у домен примене права, делом и у област стварања права и анализе правничке професије на примеру судства, а не у област правне логике, како *prima faciae* може да изгледа.

У овом раду анализирамо две конфликтне перспективе у примени права, механичку и социолошку јуриспруденцију, које на опозитан начин перципирају судијско расуђивање и улогу судије у процесу примене права. Теми смо приступили из угла посматрања англосаксонског правника, у препознатљивом маниру наклоности према судовима и она представља критику стерилности формалне логике коју карактерише снажан конструктиван елемент и комплексан појмовни апарат.

Наше истраживање полази од Паундове реакције на суштинске проблеме америчког судства и даје приказ његовог социолошког погледа на право и судове. Кроз Паундово зазирање од претераног логицитета долазимо до новог позива судије као социјалног инжењера, који приликом решавања спорног случаја узима у обзир социјални контекст, консултујући социологију права.

Аутор овог рада у страницама које следе настојаће да докаже да је Паундова критика стерилности механичке јуриспруденције истовремено и његово пледирање за социолошку јуриспруденцију и да се Паундов најоригиналнији допринос тој новој јуриспруденцији огледа у померању тежишта у доживљају судије као логичког аутомата до улоге судије као социјалног инжењера.

Употребивши технократски појам за нову улогу судије, Паунд постаје авангардан дајући судији задатак да учини да правни принцип

живи и да се прилагођава друштвеним потребама, да судија темељно гради мање амбициозан али друштвено кориснији рад, да интелигентно примењује принцип на конкретан случај и да подстиче функционалност правила. *Речју, да примењује социолошки метод у решавању конкретног случаја.* Овај метод у Паундовој интерпретацији огледа се у *функционалном проучавању правног система као специјализованог инструмента друштвене контроле.*

У раду се апострофира да примена права није чисто механичке природе и да она не подразумева логичко већ морално просуђивање у погледу одређених ситуација и начина посматрања сходно посебним околностима које никада нису идентичне. Такво просуђивање подразумева интуитивно закључивање засновано на искуству и такве судове не би требало исказивати у коначно формулисаним нормама. Доказује се да дати случај не би требало прилагођавати норми већ *vice versa*, норму датом случају.

Критика механичке јуриспруденције је Роска Паунда увела у сферу филозофије права у којој је он показао отпор ка дедуктивној методи, идеји да се сви правни прописи потенцијално налазе у глави правника и правној теорији која је дубоко склизнула у логику и постала анахрона у односу на социјалну збиљу и истинске друштвене потребе. Својом бритком расправом о механичкој јуриспруденцији Паунд је афирмисао потребу за социологијом права која омогућава судији да премости дубок јаз између традиционалних правних категорија и стварности права у датој друштвеној средини. Не критикујући овде Паундову критику механичке јуриспруденције, предлажемо да њему допустимо да нам презентује своју расправу.

1.1. Механичка јуриспруденција – мумификација ванправних елемената

*„Право је аутоматска машина... стави се спор горе и извуче готова одлука доле“.*¹

Механичка јуриспруденција је начин закључивања који настаје подвођењем конкретног чињеничног стања (*premissa minor*) под правно правило (*premissa maior*) те се одлука у конкретном случају јавља у облику процеса супсумпције чија је мисаона шема правни силогизам.² Овај вид судског расуђивања (кажемо судског јер је оно парадигма

¹ Kantorowich, *Rechtswissenschaft und Sociologie*, 1911, 5.

² О правном силогизму видети: Б. Кошутић, *Увод у јуриспруденцију*, Подгорица 2008, 244-249.

правног расуђивања) перципира судију као логички аутомат, као машину која несвесно примењује правна правила и удовољава захтевима правне технике. Овај вид судске методологије полази од претпоставке о садржинској и логичкој потпуности правног поретка у којем се могу наћи решења за сва питања која се пред судом појаве.³ По овом гледишту, примена права је пука механичка активност која се исцрпљује у тумачењу права а судија је само једна марионета чији су аксиолошки и стваралачки аспекти личности крајње угушени и укалупљени у оквиру категоричког силогизма. Овај аутоматизам, премда сврсисходан због правне сигурности или да прецизирамо, због психолошке потребе за сигурношћу, као најзначајнијег чиниоца представе о праву, није могућ у великом броју случајева јер не може да јемчи потпуно исправан закључак. Сам термин аутомат асоцира на мањак делатног и стваралачког, на штанцовање пресуда по шаблону и на свођење целокупног судског процеса на логичку операцију. Прихватањем механичке јуриспруденције судијска професија доживљава свој фијаско, будући да је то професија која ни у ком случају не сме да се сведе на афирмацију логике. Стваралачка и креативна компонента су саставни елементи професије коју обављају судије и оне не смеју да буду потиснуте у други план.

Правни силогизам брани судији да у решавању конкретног случаја дође до изражаја његова личност, психолошки сегмент расуђивања, знање о правној и социјалној потки резоновања. Овако конципиран метод примене права стоји на бранику логичке исправности судске одлуке чинећи мумификацију ванправних елемената који неретко имају пресудну улогу у пресуђивању. Доведен до крајњих консеквенци, овај метод тумачења и примене права своди се на логичку дедукцију решења из затвореног правног система, не узимајући у обзир вредности које норма штити, нити циљ норме. Механичка јуриспруденција нам не даје одговор на питање како правници расуђују јер њено главно средство (логика) је апстрактан, безличан и затворен систем. Уз то, судска одлука која се повинује само ауторитету логике не може са сигурношћу да тврди да ли је судија адекватно протумачио значење израза у премисама. Она негира чињеницу да је судско расуђивање комплексно и да на њега утиче низ фактора, што значи да оно није само техничког карактера и да је његова методолошка структура знатно сложенија. Немамо амбицију да у овом раду заплочавамо у воде правне логике испитујући методолошку структуру судијског закључка, јер бисмо тиме проширили тему и вероватно се насукали на Рт Хорн судске методологије.

³ Детаљније о томе код: Р. Васић и К. Чавошки, *Увод у право* 2, Београд 1997, 242.

Упориште америчке варијанте мехничке јуриспруденције било је лоцирано на Харварду. На овом угледном Универзитету дуго се неговало становиште његовог тадашњег декана Кристофера Ленгдала да је право „наука“ која би требало да изучава у лабораторијама, тј. библиотекама, правне случајеве из којих, извлачењем општих правних принципа, право може постати ефикасније. За Ленгдала су „библиотеке за правнике оно што су лабораторије за хемичаре и физичаре или оно што су музеји за природњаке“.⁴

Паунд ће се ухватити у коштац са овим Ленгдаловим ставом који се дуго неговао на престижном Универзитету и на тај начин утицао на поколења судија и правника да усвоје механичку јуриспруденцију са њеним арсеналом логичких инструмената као професионални стандард примене права. Сматрало се да су предности механичке јуриспруденције знатне, да она обезбеђује ауторитативне основе одлучивања који су познати пре него што је до спора дошло, да спречава погрешке код индивидуалног просуђивања, да снабдева управног службеника и судију стандардима у којима су формулисане етичке идеје заједнице, да је препрека против неприкладних мотива и ћефова оних који обављају правосудну функцију, као и да она пружа судији корист целокупног искуства његових претходника и спречава да се жртвују највиши друштвени и индивидуални интереси.⁵

У механичкој јуриспруденцији, жеља за формалним савршенством као циљем постала је одлучујућа побуда, док су се правда и уопште ванправни елементи у конкретним случајевима изгубили из вида. Судије су биле усмерене на стварање логичке садржине принципа кроз ригидну дедукцију са циљем да се омогући сигурно предвиђање судских одлука, по могућству до најситнијих детаља. Овај идеал је тешко остварив, јер је друштвени живот динамичан, непредвидив, те се изнова јављају ситуације које захтевају нови начин примене правних прописа. Механичко судовање је оваквим резонам дошло до ћорсокака јер је пренебрегло чињеницу да је право практична ствар и да оно мора да се хармонизује са захтевима новог доба.

⁴ J. Frank, *Courts on Trial, Myth and Reality in American Justice*, Princeton, New Jersey 1973, 225. Франк на овом месту критикује Ленгдалов став називајући га „бриљантним неуротиком“. Ленгдалов став занемарује реалан живот и фаворизује само оно што се налази у књигама. Према Ленгдаловим речима: „Оно што квалификује једну особу да предаје право није ни искуство из рада у адвокатској канцеларији, ни искуство до ког се дошло радом са људима, нити искуство са суђења или аргументи са парница, речју, не примена права, већ искуство стечено изучавањем права“.

⁵ Р. Паунд, *Јуриспруденција књига 1*, Београд – Подгорица 2000, 487.

1.2. Паундов обрачун са догматизмом и формализмом - критика механичке јуриспруденције

Роско Паунд је ступио на америчку правну сцену 1906. године, када је на годишњој скупштини Америчког удружења адвоката одржао говор под називом „Узроци народног незадовољства правосуђем“. Потреба за Паундовим критичким погледом на америчку јуриспруденцију није била потреба академског карактера већ чиста нужност. Овај ватрени говор, по мишљењу многих критичара најавио је једну од најсјајнијих каријера у америчком праву и науци о праву.⁶

Паунд, тада млађани професор (у раним тридесетим) оштром интонацијом је окарактерисао правосудни систем САД као архаичан, анахрон у ком је судска моћ ишчезла. Судови су губили време на баналним карактеристикама правничке етикеције, а законодавство је било окрутно. Стављање судова у службу политике је скоро уништило поштовање према судијској клупи.⁷ Све узроке народног незадовољства правосуђем Паунд је систематизовао у четири групе: 1. узроци који су карактеристични за сваки правни систем; 2. узроци особени за англо-амерички правни систем; 3. узроци који леже у америчкој организацији правосуђа и 4. судског поступка као и узроци који потичу од администрације у правосуђу.⁸

Својом оштром реториком и даром за студиозно уопштавање, он је означио прекретницу у целокупном правничком мишљењу и реформи правосуђа, стекао респект у својој бранши и прокрчио пут ка критици механичке јуриспруденције. Како је метафорично приметио Џон Вигмор: „Конзервативни правнички умови су дигли узбуну поводом овог говора, режећи попут вучјака који чувају стадо оваца када осете вука; инстинкт им је говорио да постоји велика опасност у говору њиховог колеге који је причао као вук реформатор у кожи овчице“.⁹

Своју критику механичке јуриспруденције или „јуриспруденције концепција“ Паунд је изложио у чланку објављеном 1908. године под

⁶ Т. Инђић, *Паундово заузимање за филозофију права*, предговор за: Р.Паунд, *Увод у филозофију права*, Подгорица 1996, 15-17.

⁷ J. H. Wigmore, „Roscoe Pounds St.Paul Addres of 1906: The spark that kindled the White flame of progress“, *Journal of the American judicature Society*, vol. 20, No. 5, February 1937, 177.

⁸ Ibid. , 176.

⁹ J. H. Wigmore, *ibid.* , 17.

насловом „Механичка јуриспруденција“.¹⁰ Овај чланак је постао класик у Паундовом опусу, који ће он интерпретирати све до смрти 1964. године. Како је то запазио Триво Инђић, Паунд је „заправо и свој почетни утицај на правну филозофију остварио као жесток критичар правног концептуализма, окошталог појмовног апарата, аксиома, максима, глоса и доктрина, који се поистовећују са реалношћу и истином, служе као *a priori* постулати и употребљавају се за силогистичко умовање у правосуђу“.¹¹

Прво што пада у очи приликом изучавања тог Паундовога чланка је чињеница да он није дао детаљно одређење синтагме механичка јуриспруденција. Ово чуди, с обзиром на Паундову склоност ка егзактним дефиницијама коју му је у заоставштину оставио докторат из ботанике. До дефинисања овог појма прошло је пола века и он у свом петотомном, монументалном делу „Јуриспруденција“, дефинише ову синтагму. Наиме, механичка јуриспруденција или „јуриспруденција концепција“ је „систем логичких дедукција на основу утврђених ауторитативних смерница којима се руководи судија приликом доношења судске одлуке“.¹² У расправи о механичкој јуриспруденцији Паунд даје приказ екстремне идеје о томе да је суд „судски аутомат“ у који се убацује новац да би се дошло до пресуде и да је судска функција само функција обичног арбитра. Ова симплификована идеја постала је побожна фикција америчког судства у 19. веку.

Критичар Паунд је механичку јуриспруденцију означио као научну, будући да они који управљају правосуђем верују у њену научност. Али уистину, она нимало није научна. Не можемо нешто да сматрамо научним само због тога што показује строгу шему дедукција изведених из *a priori* концепција.¹³ Сам Паунд је следио Полокову мисао по којој „модерно право не може да избегне научни и вештачки карактер због захтева за пуном правдом, једнаком правдом и прецизном правдом“.¹⁴

Научно право је скуп принципа који регулишу функционисање правосуђа и спречавају произвољност у судском одлучивању (судске хирове). Паунду је било јасно да је право приморано да преузме научни карактер да би било потпуно, једнако и прецизно, што је уједно и

¹⁰ R. Pound, „Mechanical jurisprudence“, *Columbia Law Review*, vol.8, December 1908, 605-625.

¹¹ Т. Инђић, *ibid.*, 17.

¹² Р. Паунд, *Јуриспруденција књига 1*, Београд-Подгорица 2000, 485.

¹³ R. Pound, „Mechanical Jurisprudence“, *Columbia Law Review*, vol.8, December 1908, 608.

¹⁴ *Ibid.*, 605.

разлог његовог постојања. Оно је научно да би спречило корупцију и судијско игнорисање. Како Паунд вели, право је научно због науке а сама научност права је „златна средина која се цени према резултатима који се постижу у раду правосуђа а не према лепоти своје унутрашње структуре; не цени се право лепотом свог логичког поступка нити стриктношћу којом његова правила следе догме и њихов постанак“.¹⁵

У овако појмљеном научном правном систему треба се заштитити од две опасности: прва од њих тиче се учинка који има научни и вештачки карактер права на јавност, а друга опасност се рефлектује кроз ефекат оваквог карактера права на судове и правничку професију. Респектујући прву опасност, није згорег запамтити да право не би требало да постане превише научно да би људи ценили његове учинке. Право има практичну функцију регулисања свакодневних односа и остваривања савремене идеје *fair play*. Оно не сме да постане превише вештачко и да се издигне изнад свакодневног живота, да га јавност не би перципирала као произвољно у целости. Паунд је изнео став да правна теорија не може да опстане као света традиција у модерном свету, као што то чини политичка теорија.¹⁶

Ефекат који има научни правни систем на судове и правничку професију је видљивији и далекосежнији. Неретко се дешава, примећује Паунд, да логички елементи скамене предмет који систематизују, да елиминишу индивидуалну иницијативу у будућности, да угуше независна разматрања нових проблема и да наметну идеје једне генерације другој. Камен спотицања напретка јуриспруденције према Паундовој процени је „доминација духова покојних стручњака чији су звучни методи заборављени, док њихове одлуке слове за јеванђеља“.¹⁷

Научно право 19. века карактерисала је тенденција да се оно дегенерише, да склизне у пуку технику и да научна јуриспруденција постане механичка јуриспруденција. То судију ограничава на пуки логички аутомат, на чисто механички задатак и на повиновање логичком ауторитету. Узрок ове тенденције Паунд проналази у томе да се: „у просечном човеку пронађе дивљење за природност у било којем правцу, у његовој наклоности ка стручности као манифестацији надарености, његовом осећају да право, као развијена институција, мора да има одређени баласт тајанствене стручности“.¹⁸

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Ibid. , 606.

¹⁷ Ibid. , 606-607.

¹⁸ Шире о томе *ibid.* , 607.

Најпримитивнији степен механичке јуриспруденције постиже се када се концепције (појмови) не користе као полазне премисе већ као крајње солуције (одлуке).

Следећи утабани пут механичке јуриспруденције, научно право је вешто настојало да се ослободи несигурности и личних ставова при изрицању правде, што је резултирало заблудом и бесмислицом да је судска примена права механички процес и само једна фаза у тумачењу права. Кроз механичку јуриспруденцију која је имала империјалистичке претензије да све сведе на детаљно правило, да развија традиционални дух кроз фиксирание премисе, потиснуте су и дискредитоване умне моћи судија и дискрециони елемент у расуђивању. Стајући на браник судијске професије, Паунд цени да је лаичко цепидлачење над правилима и прописима далеко испод оног за шта су судије способне. Судије су, по њему, кадре да стварају право, да решавају свакодневне проблеме са којима се људи сусрећу а не само да „механички уклопе дати случај у тесну кожу норме или правног лека“.¹⁹ Овакво свођење улоге судија на другоразредни значај било је последица уврежене догме о подели власти по којој судови само тумаче и примењују законе слепо се придржавајући правила логике, без имало креативности. Судије поклоници механичке јуриспруденције не верују ни у шта друго осим у чврсту одлуку, која се заснива на механичкој примени права, те је супротна здравом разуму и практичности. Дobar део права које стварају судије састоји се из чврстих одлука тако да једна одлука постаје прецедент за другу, још чвршћу, те право на послетку постаје сметња за интервенцију правичности.²⁰

Судски процес, према ком се сваки судија англосаксонац опходи са поштовањем и због ког је судство у САД у залеђини од остатка енглеског говорног подручја, патило је због механичке јуриспруденције. Теоријске концепције случајева осујетиле су законодавну намеру и судску праксу учиниле ригидном и јаловом. Профил судија сводио се на два модела: 1. на оне који се диче великим знањем и судијском независношћу и рецитују строге одлуке (Ерловом терминологијом исказано) и 2. судије које своја гледишта заснивају на темељу сирове непристрасности узрока трагајући по уџбеницима за случајевима који би поткрепили жељене резултате.²¹ Ниједан од ових

¹⁹ Р. Паунд, *Увод у филозофију права*, Подгорица 1996, 92.

²⁰ Паунд наводи сијасет примера бесмислености механичке јуриспруденције али најбоље примере проналазимо у начину на који common law судови резонују у трговинском праву, начину на који се одвија доказни поступак и поступак узев у целини. Видети: R. Pound, „Mechanical Jurisprudence“, *Columbia Law Review*, vol.8, December 1908, 611,620.

²¹ R. Pound, „Mechanical Jurisprudence“, *Columbia Law Review*, vol.8, December 1908, 620.

профила није обећавајући, јер су делиоци правде били заробљени у шасти јуриспруденције концепција која им не дозвољава да дигну глас против псеудо-научних техничких правила.

У својој расправи, Паунд се обрачунао са формалном логиком, са универзалном идејом логике права. Према његовом мишљењу, судске одлуке се не заснивају на дедукцијама из претпостављених начела о људској природи, већ се од њих тражи да се темеље на људским потребама и на уважавању посебних аспеката сваког случаја. Свог истомишљеника у погледу значаја који треба дати логици, Паунд је пронашао у Вилијему Џејмсу који сматра да су „теорије оруђе, а не одговори на енигме са којима се можемо одмарати.“²² Тиме је Паунд конципирао свој *ceterum censeo* да је логика у праву позиционирана као инструмент.

Срж америчке механичке јуриспруденције је схватање да се правни прописи налазе у једном идеално замишљеном поретку *common law*-а, у којем постоји идеална, логички међу собом зависна целина правних прописа, до које се долази логичком дедукцијом на основу ставова класичних ауторитета у *common law*-у. Изучавајући судско-механички процес Паунд је запазио да њега чине три корака: 1. проналажење права; 2. тумачење прикупљеног материјала и 3. примена одговарајућег прописа. Сам процес проналажења права и селекције није ништа друго до избор између фиксираних прописа унапред одређеног садржаја који установљава механичку примену тј. прилагођавање чињеница правилу. Како стоје ствари, евидентно је да судови поступају у циљу селекције која упућује на фиксираних прописа, на индуктивну, дедуктивну или на селекцију изван правног система. Не постоји стандардни метод који би одлучио о примату ових избора, те је ментални склоп судије или доступност резултата одлучујући фактор при овом избору.²³

Незаобилазна референца у проучавању механичке јуриспруденције је Паундова дихотомија „право у акцији и право у књигама“ која је прерасла своје просторне и временске оквири и означава „јаз између правног фактицитета и правног нормативитета, који се раздвајају у две сфере у правном тоталитету“.²⁴ Ову дихотомију означаћемо као нову *парадигму о несинхронизованости правних прописа и друштвеног живота*, што је уједно и окосница Паундове социолошке јуриспруденције. Механичка јуриспруденција

²² R. Pound, „Mechanical Jurisprudence“, *Columbia Law Review*, vol.8, December 1908, 608.

²³ R. Pound, „The Theory of Judicial decision“, *36 Harvard Law Review*, 1923, 943.

²⁴ С. Врачар, *Паундова презентација јуриспруденције, поговор за Јуриспруденцију књига 3*, Београд 2000, 354.

кореспондира „праву у књигама“ које представља укупност норми које се односе на идеалну представу о праву. „Право у акцији“ је чиста примена права која неретко одудара од идеално конципираних норми које у пракси бивају непримењиве, неделотворне, стерилне због своје логичке педантности. Паунд сматра да на овај раскорак утичу следећи чиниоци: навике у јуристичком мишљењу које су у супротности са социјалним, економским и филозофским мишљењем, заосталост у легислативи, која је попут права које стварају судови крута, оптерећена сувишним детаљима и не оставља довољно простора за судску акцију у индивидуалним случајевима а ту су и недостаци америчке административне машинерије.²⁵ Асиметрија између права у књигама и права у акцији, између правила која се односе на уређивање људских односа и оних који се уистину збивају, истовремено је и раскорак између правне теорије и администрације у правосуђу.²⁶ Да би се право у књигама довело у склад са нужностима акције, Паунд предлаже да се дају шира овлашћења пороти и да се премости јаз између принципа и животних ситуација услед којих је право постало претерано механичко и више није ефикасан инструмент за остваривање правде. Паундов стратешки предлог за решење ове конфузије је спој две професије у једној личности, спој права и социологије који рађа нову професију, професију правника-социолога. Нов позив правника-социолога је да право у акцији прилагоде праву у књигама, како Паунд вели: „не испразним ватреним говорима против правне мањкавости или елоквентним опоменама на послушност писаном праву, већ да створе такво право које ће се примењивати брзо, јефтино и ефикасно“.²⁷ Да би нов позив правника био успешан потребно је да усвоје нове принципе који изражавају дух времена, да погледају у очи чињеницама људског понашања и да узму у обзир економију, филозофију и социологију права и да схвате да јуриспруденција није самодовољна на шта је громко указивала механичка јуриспруденција.²⁸

²⁵ R. Pound, „Law in books and law in action“, *44 American Law Review*, 1910, 24.

²⁶ *Ibid.*, 15.

²⁷ *Ibid.*, 35.

²⁸ *Ibid.* Место о ком је реч гласи: „Правници не смеју да постану правни калуђери и не смеју да дозволе правним текстовима да захтевају светост и иду путевима светих писама“. Паунд је држао до става да је механичка јуриспруденција елиминисала судско срце и савест јер се од судије очекивало да случај сведе „на углове странице књиге“. Он је искрено веровао да се у реалности „месо и крв више неће покорити механичкој јуриспруденцији“ и да ће „душу права сачувати ритуал у ком ће људи а не правила управљати правосуђем“. *Ibid.*, 20.

Закључак:

На послетку Паундове критике механичке јуриспруденције даћемо нашу евалуацију Паундове критике. Сматрамо да је ова критика била индикатор потребе за променом круте, нефлексибилне судске методологије и за развојем америчког судства. Механичка јуриспруденција се претерано удаљила од социјалног живота због погрешног трагања за коначним истинама. Мишљења смо да је Паундова потреба да критикује јуриспруденцију концепција била мање доктринарна а више прагматична, окренута на животне ситуације. Она је „вапај“ за новим кључним вредностима у судијској професији, које перципирамо као креативну интелигенцију, богато правничко знање и морално расуђивање. Кроз Паундову критику механичке јуриспруденције провејава још увек (али не задуго) неисказана, прикривена идеја о артикулацији једног интелигентног, социолошког метода решавања друштвених сукоба. То је био камен темељац идеје о социолошкој јуриспруденцији.

Из критике механичке јуриспруденције видљиво је да се судијско резонување одвија по диктату категоричког силогизма, који није адекватан оквир за разумевање и објашњење процеса судског одлучивања односно изрицања правде. Претерано удовољавање захтевима правне технике уопште није ни битно за разумевање суштине судске одлуке и судијске професије. Овај став који данас има аксиоматски карактер и велики број присталица, први је утемељио Роско Паунд у изнетој критици. Сви потоњи теоретичари који су се бавили проблематиком судског резонувања и улоге логике у процесу судовања наслањају се на Паундове закључке. Данас је већ универзално и необориво мишљење да је судијско расуђивање као парадигма правног расуђивања превасходно проблемског карактера којем се *post festum* (пошто се реши конкретан проблем) даје силогистичка форма.²⁹ Стара шема по којој правило и чињенице дају судску одлуку је овом критиком превазиђена, као што је превазиђена и идеја о улози логике као водиле у примени права. Као што је својевремено закључио Цером Франк, најпознатији представник америчког правног реализма: „постоји боља основица захтева за извесношћу и предвидљивошћу од инсистирања на дечјој жељи да се буде од некога вођен“. Бољу основицу од логике проналазимо у арсеналу инструмената којима располаже социолошка јуриспруденција, која узима у обзир не само правна правила већ и подстицаје који имају утицаја на судију као и његов карактер и знање о друштву приликом доношења одлуке.

²⁹ О томе детаљније у студији Ј.Хасанбеговић, *Перелманова правна логика као нова реторика*, Београд 1988, 232.

У правничким круговима Роско Паунд није остао упамћен по овој критици иако је она била његов најамбициознији и најапстрактнији подухват, будући да је писана на почетку његове правничке каријере, без дипломе правника у рукама и са храброшћу која завређује поштовање и дивљење.

Tijana Perić, MA
Institute of Political Science,
Belgrade

POUND'S CRITICS OF MECHANICAL JURISPRUDENCE

In this article author analyse critics of mechanical jurisprudence of american legal sociologist Roscoe Pound. This critics attacks legal doctrine which was actual in 19th century, according to which legal decision is product of process of formal logics based on legal formalised premises. Mechanical jurisprudence missed the aim of law because it wasn't taking into consideration non legal elements which are often crucial for bringing legal decision. This jural doctrine was longing for mechanical outcome certainty, what is dogmatically and sociologically unreal. Mechanical jurisprudence was bringing down the role of judge on the logical automat which is able only to use logical instruments, not to taking into consideration sociological side of legal case. Mechanical form of law application expressly baned judges to apply discretionary element in adjudication, affraiding of it's manipulating and transformation into arbitrary reasoning which isn't easily predictable.

Key words: Roscoe Pound, mechanical jurisprudence, sociological jurisprudence, legal syllogism

Литература:

- Кошутић Б, Увод у јуриспруденцију, ЦИД, Подгорица, 2008.
- Васић Р, Чавошки К, Увод у право 2, Драганић, Београд, 1997.
- Frank J, Courts on Trial, Myth and Reality in American Justice, Princeton, New Jersey, 1973.
- Паунд Р, Јуриспруденција књига 1, ЦИД, Београд – Подгорица, 2000.
- Паунд Р, Јуриспруденција књига 2, ЦИД, Београд – Подгорица, 2000.
- Паунд Р, Јуриспруденција књига 3, ЦИД, Београд – Подгорица, 2000.
- Паунд Р, Увод у филозофију права, ЦИД, Подгорица, 1996.
- Pound R, „Mechanical jurisprudence“, Columbia Law Review, vol.8, December 1908.
- Pound R, „The Theory of Judicial decision“, 36 Harvard Law Review, 1923.
- Pound R, „Law in books and law in action“, 44 Am. Law Review, 1910.
- Wigmore J.H, „Roscoe Pound's St.Paul Address of 1906: The spark that kindled the White flame of progress“, Journal of the American Judicature Society, vol. 20, No. 5, February 1937.
- Хасанбеговић Ј, Перелманова правна логика као нова реторика, Београд, 1988.