

340.12/.13

## TUMAČENJE PRAVA – PRAVNA HERMENEUTIKA

Doc. dr Rejhan Kurtović\*

*Apstrakt:*

*Tumačenje prava ili pravna hermeneutika je delatnost kojim se utvrđuje značenje tj. smisao pravne norme. Tumačenje prava ima veoma dugu tradiciju, i pravници se bave tumačenjem prava od pojave prvih pisanih pravnih dokumenata do današnjih dana. Ova pravna delatnost uvek ima novi značaj i predstavlja novi izazov, jer, primeni prava prethodi tumačenje prava. Prvo je potrebno protumačiti pravo, a potom ga primenjivati. Autor se u ovom radu bavi pitanjem pravne hermeneutike i njenog značaja u primeni prava uopšte.*

*Ključne reči: tumačenje prava, primena prava, sredstva tumačenja, vrste tumačenja, cilj tumačenja.*

### Uvod

Tumačenje je složen misaoni proces koji se može odnositi na različite pojave i odnose u društvu. Tumačenjem se bave različite nauke i različiti subjekti, tumačeći svakodnevne pojave i društvene procese. Iz toga, možemo zaključiti, da postoje različite vrste tumačenja koje se javljaju u različitim sverama i oblastima života, i da se kao subjekti tumačenja mogu javiti različite kategorije stanovništva (stručnjaci, laici, obrazovani, neobrazovani, starti, mladi i dr.). Međutim, tumačenje prava nije uobičajeno tumačenje, ono predstavlja posebnu vrstu tumačenja i složen misaoni proces koji se odnosi na utvrđivanje smisla i značenja pravne norme. Zbog toga, pravo kao skup pravnih normi, zahteva primenu posebnog tumačenja koje se razlikuje od drugih vrsta tumačenja, i koje podrazumeva posebne metode i sredstva tumačenja. Primeni prava prethodi jedna logička operacija kojoj je cilj da utvrdi pravi smisao pravne norme pre nego što njene zamisli, kroz ponašanje ljudi, ili primenu sankcija postanu stvarnost. Ta operacija naziva se tumačenje prava, i kada i ona bude završena, smatra se da je norma podobna da bude i praktično realizovana. Zbog neprocenjive važnosti za pravo uopšte, kao i njegovu primenu i egzistenciju, razvijena je i posebna teorija tumačenja i razmevanja prava, tj. pravna hermeneutika. Reč hermeneutika potiče od grčke reči *hermeneus*, što u prevodu znači: iznaći, izreći, izraziti, objasniti, razložiti i učiniti nešto razumljivim.

---

\* Docent za teorijsko-istorijsku užu naučnu oblast na Departmanu za pravne nauke Univerzitetu u Novom Pazaru, e-mail: [r.kurtovic@uninp.edu.rs](mailto:r.kurtovic@uninp.edu.rs).

## 1. Pojam tumačenja prava

Kada govorimo o tumačenju pravnih normi, najpre se postavlja pitanje kako dolazimo do toga da je potrebno jednu normu tumačiti, zar pravna norma nije jasna sama po sebi, odnosno, da li je izlišno takvo tumačenje. Ipak, nameće nam se sledeći odgovor, da je tumačenje pravnih normi u mnogim slučajevima neophodno, jer, postoji često nesavršenost i ne preciznost jezika kojim se zakonodavac služi, ali, i raznovrsnost mnogih životnih i drugih odnosa koje pravne norme treba da obuhvate. Cilj svakog tumača je saznanje i otkrivanje pravnog smisla pravne norme. Pravilno tumačenje prava je neophodan uslov za njenu pravilnu primenu, čime se ostvaruje cilj radi koga je norma doneta. Tumačenje prava i primena prava su u neraskidivoj vezi, pa svaki pravnik pre primene prava mora izvršiti tumačenje prava, jer od pravilnog tumačenja prava zavisi i njegova pravilna primena. Heremeneutika nam omogućava da pravilno razumemo pravo, odnosno ona predstavlja postupak izbegavanja pogrešne primene prava.

Tumačenje prava je složen proces, u kome raznim sredstvima treba protumačiti pravnu normu, doći do njenog značenja i utvrditi pravo istinito značenje, značenje koje odgovara cilju pravne norme. Tumačenje prava je neophodna stalna delatnost, bez koje se postojanje prava uopšte ne bi moglo zamisliti. To posebno važi za razvijena prava koja su pretežno izražena formalnim izvorima, i kao takva, uvek su jedan korak iza života, kao dinamične i stalno promenjive kategorije.

Svaki pravni poredak ima postojanu potrebu za tumačenjem svojih pravnih normi. Sve norme jednog pravnog poretka mogu se pravilno tumačiti imajući u vidu njihovu međusobnu vezu, uz nepostojanje protivurečnosti između njih. Međusobne veze i moguće protivurečnosti između pravnih normi mogu se spoznati tumačenjem prava, to otklanja određene probleme koji se mogu javiti u jednom pravnom sistemu i u samoj primeni prava. Tumač uvek mora da ima na umu krajnji ishod tumačenja, primenu protivurečnih normi, kojim se ispunjava njihov smisao i cilj. Shodno tome, pravo se ne tumači zbog intelektualne radoznalosti, već zbog praktične primene.

## 2. Teorijska shvatanja tumačenja prava

U pravnoj teoriji su se od davnina javljali različiti teorijski stavovi i mišljenja o tumačenju prava, što je uslovalo pojavu različitih škola i teorijskih pravaca o istom. Pojedini istaknuti pravni teoretičari imali su i svoja shvatanja ovog pojma, odnosno, poseban pristup istom. Sve to je dovelo do toga, da o tumačenju prava dobijemo široku teorijsku opservaciju i posebna znanja koja su nam omogućila lakše tumačenje i primenu prava.

U pravnoj doktrini razvile su se i izdvojile dve posebne teorije o tumačenju prava, subjektivna i objektivna teorija. Ove dve teorije pokušale su da objasne kako se u procesu interpretacije otkriva pravni sadržaj i smisao pravne norme.

Subjektivna teorija kojoj su pripadali Savinji, Girke, Vindšajd, težila je da vraćajući se u periodu kada je nastajao zakon, odgonetne pravu volju zakonodavca. Po shvatanju pristalica ove teorije, za tumačenje zakona merodavna je samo volja zakonodavca, koja je u zakonu došla do izražaja, pa tumačenjem treba utvrditi tu volju zakonodavca.

Objektivna teorija tumačenja pojavljuje se u delima Bindinga, Wacha i Kohlera, koji tvrde da zakon ili svaka napisana ili izgovorena reč, ima ono značenje koje im je pridao autor. Ali, nije jedino merodavno šta je zakonodavac mislio, već u zakonu treba tražiti i objektivno, imanentno značenje. Suštinu objektivne teorije daje Julius Binder. Za utvrđenje sadržine i dometa jedne pravne norme ne dolazi isključivo predstava o njenom cilju, koji je zakonodavac u vreme donošenja imao, već je zadatak tumačenja da shvati pravnu normu u vezi sa živom stvarnošću, sa empirijskim odnosima i idejama cilja neposredne sadašnjosti. Samo onda ostaje pravna norma u skladu sa idejom prava, pojavljuje se kao izvor objektivnog razuma.<sup>1</sup>

Koliko je tumačenje prava važno teorijsko pitanje, govori nam činjenica da su se o tumačenju prava razvile posebne pravne škole sa svojim vrstama tumačenja. Karakteristične škole tumačenja mogu da se podele u dve osnovne grupe.

Prvoj grupi pripadaju škole koje zagovaraju „fetišizam pisanog kodifikovanog zakona“ uz odgovarajuće varijante izražene aforizmima: „na osnovu kodeksa, ali ne dalje od njega“ (Alojz fon Brinc), „na osnovu kodeksa, ali dalje od njega“ (Anri Kapitan) i „dalje od kodeksa, ali na osnovu njega (Rejmon Salej). Takav dogmatski pozitivizam počiva na naivnom uverenju njegovih pristalica da je u normi potpuno jasno jezički izražena zakonodavčeva volja, zbog čega tumačenje prava nije ništa drugo do obična mehaničko-silogistička primena pravne norme u konkretnom slučaju, tj. jedan pasivan *vox legis*.

Drugoj grupi pripadaju škole prema kojima zakon nije jedini formalni izvor prava. One, umesto monizma, zastupaju pluralizam izvora prava sa varijantama: „bez kodeksa, ali dalje od njega“ (Fransoa Ženi) i „bez kodeksa, pa čak i protiv njega“ (Johan Hajnrh Lamber, Marsel Ferdinand Planjol, Borisav Blagojević). Takav pristup tumačenju prava nagovestio je već Toma Akvinski postavkom o primeni prirodnih normi njihovim dopunjavanjem *per modum determinationis*, a mnogo vekova posle njega sociološko-pozitivistički usmerene pristalice škola interesne jurisprudencije i slobodnog shvatanja prava, tvrdeći da svaka opšta pravna norma, ima „tehničke praznine“, koje treba popuniti pozivajući se na zahteve života, a ne prava. U novije vreme je Hans Kelzen ustvrdio kako je svaka primena pravne

---

<sup>1</sup> Stojanović, D., Antić, O., *Uvod u građansko pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2004, str. 119.

norme istovremeno i njeno stvaranje, dok je Herman Kantorović otišao još dalje, ustvrdivši da koliko ima reči, toliko ima i praznina u pravnoj normi.<sup>2</sup>

Hermeneutika logike posebno dolazi do izražaja kod Geoga Misa, Gustava Špeta i Hansa Lipsa. Za nemačkog filozofa Hansa Geoga Gadmera hermeneutika je univerzalni aspekt filozofije i njeno osnovno ontološko načelo glasi: „Jezik je bitak koji se može razmeti“. Ono što se može razmeti jeste jezik. Jezička univerzalnost, univerzalnost hermeneutičkog fenomena zapravo je razmevanje sveta na osnovu govora, kojim se „svet i otvara“ jer je jezička sredina ono odakle se razvija celokupno iskustvo sveta.

Veliki doprinos pravnoj hermeneutici u poslednja dva veka dali su brojni filozofi, logičari i pravnici, među kojima možemo izdvojiti Đajermahera, Ditaja, Hadegera, Gadmera i Kaufmana.

Savremene rasprave u okviru hermeneutike se dobrim delom vode oko dve grupe pitanja. Prva grupa se odnosi na pitanja koja se tiču vrste tumačenja, s obzirom na prikaze tekstova koji se tumače. Druga grupa pitanja odnosi se na složenu problematiku izgradnje hermeneutičke pravne ontologije.<sup>3</sup> Što se tiče prve grupe oblasti tumačenja savremeni hermeneutičar Emilio Beti uporno insistira na neophodnosti razlikovnja tri glavna tipa tumačenja i to: rekognitivno, prezentaciono, i normativno tumačenje.

Druga grupa pitanja oko kojih se vode brojne rasprave odnosi se na izgradnju hermeneutičke pravne ontologije. Najpoznatiji pobornik ove ideje je nemački pravni filozof Artur Kaufman. Po njemu tumačenje prava jeste pitanje obnove celokupnog koncepta jurisprudencije u duhu hermeneutike, tj. zasnivanje jedne hermeneutičke jurisprudencije.

Moderne teorije o tumačenju počele su s školom egzegeze koja se, početkom 19. veka, pod uticajem velikih kodifikacija razvila u u Francuskoj, odnosno školom pojmovne jurisprudencije, kako se nazivala u Nemačkoj. Tadašnji pravnici, držeći novo kodifikovano pravo potpunim i pravednim, smatrali da se u njemu mogu jezičko-logičkim metodama naći rešenja za svaki spor, a zadatak sudije su svodili na što iscrpniju primenu u njima iskazane volje zakonodavca, i na čisto-mehaničko zaključivanje.

Hans Kelzen u svom delu „Čista teorija prava“ navodi: „ Shvatanje da je tumačenje saznanja pozitivnog prava i kao takvo postupak da se već iz važećih normi dobiju nove norme jeste osnova takozvane pojmovne jurisprudencije koju Čista teorija takođe odbacuje“. On dalje navodi, da se pored pravnih praznina, ponekada razlikuju i tehničke praznine koje smatraju mogućim čak i oni koji sa pozitivističkog stanovišta osporavaju egzistenciju pravnih praznina i čije se popunjavanje putem tumačenja proglašava dopuštenim. One treba da postoje onda kada zakonodavac propusti da normira nešto što je morao da normira. Takođe,

---

<sup>2</sup> Mitrović, D., *Uvod u pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012, str. 280-281.

<sup>3</sup> Jež., Z., *Pravni sistem sa osnovnim elementima opšteg učenja o državi i pravu*, Privredna akademija, Novi Sad, 2006, str. 219.

ovaj veliki pravni stručnjak, ovim pitanjem se široko bavio i dao znatan doprinos na ovom polju.

Nikola Visković je jedan od najminentnijih pravnih teoretičara bivše Jugoslavije, i on bavio problematikom tumačenja prava. Prema Viskoviću, svako tumačenje pravnih pojava, mora polaziti od nekih značenjskih osnova ili izvora koje tumači zatiču oko sebe i u sebi, a iz kojih oni crpe i selekcionišu značenja koja će pridati, odnosno, neće pridati datim pojavama. Tri su vrste izvora značenja od kojih polazi svako tumačenje pravnih poruka: društveni kodovi, priroda objekta i situacije pošiljalaca i primalaca. Zavisno od izvora od kojeg se polazi, pojedine faze toka tumačenja možemo nazvati: kodno tumačenje (dekodiranje), objektno tumačenje i situacijsko ili subjektivno tumačenje. Visković ističe da je tumačenje pravnih odredaba (pravnih normi) duhovna delatnost koja otkriva moguća značenja pravnih odredaba i u njima hipoteze, traženja, određenja delikta i sankcije, te odlučuje koje od tih značenja je najbolja.

Naš veliki pravni teoretičar i pisac Radomir Lukić objavio je 1961. godine monografiju pod nazivom „Tumačenje prava”. U to vreme, ova monografija je postavila čvrste i kvalitetne teorijske osnove, koji su imali i poseban značaj za tumačenje prava. Za Lukića je tumačenje stvaralačka delatnost, ali ipak delatnost kojoj granice postavljaju jezički izrazi prava. Lukićev doprinos strukturiranju polja značenja je taj što ga svestrano osvetljava klasičnim sredstvima tumačenja, kao što su jezičko, logičko, sistematsko, istorijsko, ciljno (teleološko) tumačenje. Sva sredstav su u principu jednako vredna, a zadatak svakog od njih je da otvori onaj ugao gledanja za koji je kao sredstvo najpodesnije. Zatim te različite uglove gledanje treba međusobno dijalektički povezati. Po prirodi stvari, prioritet imaju jezičko tumačenje, koje ograničava polje razumevanja i značenja, i ciljno teleološko tumačenje, koje među više mogućih značenja ukazuje na ono jezičko značenje koje najviše odgovara cilju norme. Ako tako postupamo, tumačimo *lege artis* i time garantujemo ili barem pokušavamo da garantujemo da je značenje norme verno jezgru (tj. središtu značenja). Tamo gde te vrednosti nema – nema ni tumačenja prava. Jer tumačenje prava izvan granica polja značenja više i nije tumačenje.<sup>4</sup>

### 3. Predmet tumačenja prava

Jedno od polaznih pitanja u tumačenju prava jeste predmet njegovog tumačenja. Predmet tumačenja je neophodno odrediti kako bi imali jasnu predstavu na šta se tumačenje odnosi, tj. šta sve obuhvata. Predmet tumačenja prava imao je svoj razvojni put, od uskog do širokog shvatanja, i nije uvek bio isti.

U početku predmet tumačenja bila je samo pravna norma, i to samo zakonska pravna norma, budući da je celokupno pravo zapisano u zakonu. Međutim, ovako shvatanje predmeta pravne norme bilo je i prviše restriktivno, i nije moglo poslužiti cilju koji se tumačenjem zeli postići. Zbog toga, predmet

---

<sup>4</sup> Pavnik, M., *Naučno nasleđe Radomira D. Lukića - Knjiga sažetaka*, O Lukićevom tumačenju prava, Srpska akademija nauka i umetnosti, Beograd, 2014, str. 3.

tumačenja je proširen na sve opšte pravne norme, ne uključivajući i pojedinačne pravne norme. Pojedinačne pravne norme u početku nisu bile predmet tumačenja, da bi kasnije i one postale.

Isto tako, smatralo se da su predmet tumačenja samo pisane pravne norme, ne i običajnopravne. Ovakav pristup nije bio dobar, previše je bio isključiv i jednostran, naročito zbog onih zemalja u kojima običajnopravne norme predstavljaju veoma važan izvor prava.

Danas se u pravnoj nauci smatra da glavni predmet tumačenja mogu da budu sve pravne norme (opšte i pojedinačne, uslovne i bezuslovne, državne i autonomne, pisane i nepisane, više i niže itd.), a izuzev kao sporedni predmet tumačenja, i ljudske radnje (psihičke ili telesne, saglasne pravu ili prekršaji) pod uslovom da su pogodne za tumačenje.<sup>5</sup>

Prilikom tumačenja pravnih normi treba imati u vidu da nijedna norma nema potpuno tačno određen smisao, izuzev možda tehničkih pravnih normi. One taj smisao stižu tek kada se dovedu u vezu sa drugim normama, njihovim skupovima, pa čak i sa celokupnim sistemom prava čiji su deo, što znači, da je konkretna norma kao neposredan predmet tumačenja samo povod za tumačenje sistema prava posrednog predmeta. Stoga je predmet tumačenja uvek dvostruk: ili jedna norma, tj. njihov manji ili veći skup, ili cele pravne oblasti i ceo pravni sistem. Na taj način se dobijaju takozvani krugovi tumačenja, gde prvi krug čini jedna ili više normi koje su neposredan predmet tumačenja, drugi krug čine sa njima tesno povezane norme, treći krug jedan ili više užih ili širih skupova srodnih normi, itd., sve do samog sistema prava. To u određenoj meri važi za ljudske radnje i skupove radnji zasnovanih na pravu.<sup>6</sup>

#### 4. Vrste tumača

Ranije se smatralo da tumačenje prava mogu vršiti samo državni organi (autentično tumačenje zakonodavca i sudsko tumačenje) i pravne nauke (doktrine). Danas, broj tumača je mnogo veći, pa pravne norme mogu tumačiti i pojedinci, odnosno privatna lica. Međutim, sve vrste tumačenja nemaju istu pravnu snagu i značaj. Shodno tome, pravimo i razliku između tumačenja koje vrše državni organi, nedržavni subjekti i privatna lica.

Kada norme tumače subjekti koji vrše pravnu vlast, zbog čega njihovo tumačenje predstavlja deo postupka stvaranja pravnih normi, takvo tumačenje je obavezno. Isto tako, kada državni organi tumače pravo vršeći svoju nadležnost, njihovo tumačenje uvek ima veću obaveznu pravnu snagu od nedržavnih subjekata. U slučaju da norme tumače subjekti koji nemaju pravnu vlast, kao na primer građani ili lica koja se bave pravnom naukom, njihovo tumačenje ne predstavlja deo postupka stvaranja pravnih normi ili deo postupka obavezne primene prava, takvo tumačenje je neobavezno.

<sup>5</sup> Mitrović, D., *Uvod u pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012, str.266.

<sup>6</sup> Paund, R., *Jurisprudencija*, knjiga II, Beograd (Podgorica), 2000, str. 264-265.

S obzirom na karakter i sposobnost tumača, kao i posledice njihovog tumačenja, tumače možemo podeliti na tri vrste: državne organe, nedržavne subjekte i pravnu nauku.

#### **4.1. Tumačenje državnih organa**

Tumačenje državnih organa vrše državni organi prilikom svakodnevnog obavljanja svojih poslova. Svi državni organi su dužni da vrše tumačenje prava, od ustavotvorca do sudije. Zbog toga se kaže da je tumačenje državnih organa uvek obavezno, tj. autoritativno. Zakonodavac prvenstveno donosi pravne norme, a samo ih izuzetno tumači. Međutim, dešava se da zakonodavni organ kao tumač, odredi kako se treba tumačiti određena norma, odnosno da posebnim normama odredi tumačenje i pravo značenje pravne norme. Ovo tumačenje nazivamo autentičnim tumačenjem, s obzirom na to da ga je dao organ koji je i doneo tu normu.

I drugi državni organi, pored stvaranja normi, imaju važne zadatke u oblasti tumačenja prava. Upravni i sudski organi više od zakonodavnih učestvuju u tumačenju prava, stim da treba posebno izdvojiti ulogu sudskih organa. Sudski organi imaju važnu ulogu u tumačenju prava jer rešavaju sporove i daju tačno tumačenje pravnih normi. Tumačenje suda je konačno, to jest ono tumačenje za koje sud smatra tačnim postaje i konačno.

Važnost tumačenja koje daje zakonodavac i sud, ne umanju važnost tumačenja upravnih organa. Tumačenje upravnih organa ima obaveznu snagu koja je srazmerna snazi upravnog akta čije se tumačenje vrši. Tumačenje upravnih organa nije konačno, jer u slučaju upravnog spora i ono na kraju podpada pod sudsko tumačenje.

#### **4.2. Tumačenje nedržavnih subjekata**

Pored državnih organa, pravne norme mogu tumačiti i nedržavni subjekti, razne društvene organizacije i privatna lica. Oni mogu tumačiti svoje norme, tj. norme čiji su tvorci (statut, pravilnike, ugovore itd.), a mogu tumačiti i tuđe norme, norme koje su stvorili ili doneli drugi organi (ustav, zakone, uredbe, upustva, naredbe i sl.). Kada nedržavni subjekti tumače pravne norme, to može biti ili sa ciljem primenjivanja neke norme koju je neko drugi stvorio ili, pak, kao jedna vrsta autentičnog tumačenja sopstvenih normi. Samo u drugom slučaju takvo tumačenje obavezuje odnosne tumače, zavisno od pravne snage akta kojim se ono daje.

Tumačenje pravnih normi od strane fizičkih i pravnih lica vrši se mnogo češće od tumačenja državnih organa. Razume se da tumačenje pravnih normi u svrhu njihove primene od strane privatnih lica nije ni izdaleka onako tačno i

savršeno kao što je tumačenje državnih organa, a osobito onoga koji je u neku ruku specijalizovan za tumačenje – suda.<sup>7</sup>

### 4.3. Doktrinarno tumačenje

Od momenta kada se pravo počelo izučavati imamo i značajne napore pravne nauke da da svoje naučno tumačenje istog. Naučno proučavanje prava, naročito pozitivnog prava, nije ništa drugo do tumačenja prava shvaćenog u najširem smislu. Međutim, ako tumačenje shvatimo i u užem smislu, tumačenje radi neposredne primene, može se govoriti o naučnom tumačenju, kao npr. izvesno komentarisanje zakonskih tekstova, davanje mišljenja o značaju pojedinačnih pravnih normi, instituta i propisa.<sup>8</sup>

Doktrinarno tumačenje ili tumačenje koje daje pravna nauka je neautoritativno i neobavezno tumačenje koje ima veliki značaj, iako nema za cilj neposredu primenu prava. To je tumačenje koje daje pravna nauka kada se ispituje značenje pravnih normi vezano za konkretne odnose.<sup>9</sup> Tumačenje prava proučava zasebna naučna disciplina, pravna dogmatika, iako u širem smislu celokupno znanje pravne nauke predstavlja sredstvo tumačenja. Pravna nauka je davno shvatila značaj i ulogu tumačenja, kako u stvaranju, tako i u primeni prava. Pitanjima tumačenja prava bavila su se velika imena u teoriji prava, pravnici praktičari kao i drugi stručnjaci iz oblasti prava, koji su posedovali velika predhodna znanja. Zbog toga, dela iz oblasti tumačenja prava, predstavljaju vrhunac pravne nauke.

Naučna tumačenja mogu svojom stručnošću i uverljivošću znatno uticati i na tvorce zakona, ali i na one koji se bave njihovom primenom. Međutim, pravna nauka ne može da odlučuje koje je značenje pravne norme najispravnije, već tu odluku mora da prepusti drugim zainteresovanim subjektima. Hans Kelzen je u svom delu „Čista teorija prava“ zaključio: „Tumačenje koje vrši pravna nauka ne može ništa drugo nego da utvrdi moguća značenja neke pravne norme“.

### 5. Vrste tumačenja

Kako bi se jedna pravna norma protumačila što bolje, tumač mora upotrebljavati razna sredstva. Pomoću tih sredstava tumači se pravna norma. Ta sredstva su mnogobrojna i raznovrsna, pa se prave razne kvalifikacije, gde se kao najvažnija sredstva izdvajaju: jezik, logika, sistem prava, istorija, cilj pravne norme i dr. S obzirom na to, koje se sredstvo prilikom tumačenja koristi možemo razlikovati sledeće vrste tumačenja:

- Jezičko tumačenje;

---

<sup>7</sup> Lukić, R., Košutić, B., *Uvod u pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2006, str. 376.

<sup>8</sup> Đorđević S., *Uvod u pravo*, Pravni fakultet Univerziteta PIM u Lukavici, Sarajevo, 2015, str. 265.

<sup>9</sup> Mandić, O., *Sistem i interpretacija prava*, Zagreb, 1971.



- Logičko tumačenje;
- Sistematsko tumačenje;
- Ciljno tumačenje;
- Istorijsko tumačenje;
- Ekstenzivno i restriktivno tumačenje.

### 5.1. Jezičko tumačenje

Pravne norme se po pravilu izražavaju jezikom. Jezičkim tumačenjem utvrđuje se smisao pravne norme na osnovu pravila jezika. Svako tumačenje pravne norme po pravilu počinje vrednovanjem smisla reči, utvrđivanjem značenja određenih reči, ili rečenica u okviru pravne norme. Jezičkim tumačenjem treba utvrditi smisao reči koje proizilaze iz zakonodavčeve specifične upotrebe jezika. Zakonodavac upotrebljava izraze koji pored svog običnog značenja u društvenom saobraćaju imaju i svoje posebno značenje. Prema orijentaciji na pojedine delove teksta norme, jezičko tumačenje može biti leksičko (kada se odnosi na pojedine reči), morfološko (kada istražuje oblike reči), pragmatično (kada se udubljuje u celishodnost upotrebe pojedinih reči i znakova), semantičko (kada izučava značenja reči), semiotičko (kada se bavi značenjem znakova uopšte), interpunkcijsko (kada otkriva ulogu rečeničkih znakova u strukturi rečeničkog sklopa i odnosa među rečenicama), stilsko, gramatičko i sl.<sup>10</sup>

Jezičko tumačenje se ne vrši samo korišćenjem elemenata jezika, već i odgovarajućih jezičkih pravila. Prvo osnovno pravilo jezičkog tumačenja jeste da svaki jezički znak ima svoje sopstveno značenje i da nije suvišan u normi. Drugo osnovno pravilo jeste da svakom jezičkom znaku koji ima više značenja treba dati značenje koje on normalno ima po zakonu značenja, i to ono koje je prvo ili glavno. Pored ova dva, postoje i brojna tehnička pravila za tačno utvrđenje jezičkog značenja: jezičkim znacima ne treba bez dovoljno osnovanih i čvrstih razloga pridavati poseban pravni smisao; znacima koji imaju posebno pravno značenje treba pridavati prvo opšte, a tek zatim posebno pravno značenje; prilikom određivanja posebnog pravnog značenja mora se voditi računa o značenju sličnih znakova; treba se strogo pridržavati izričito određenog značenja pojedinih znakova; istim znacima ne treba bez dovoljno razloga davati različita značenja, itd.<sup>11</sup>

Jezičko tumačenje predstavlja tumačenje prava na osnovu elemenata i pravila jezika i logike, u meri u kojoj je sam jezik logička tvorevina. U teoriji se zbog povezanosti jezika i logike takođe koristi izraz jezičko-logičko tumačenje. Jezičko tumačenje je početan, pripreman način tumačenja prava budući da se jezičkim tumačenjem često dolazi samo do nekih od mogućih značenja pravne norme. Zbog toga se može reći da je jezičko tumačenje neophodno, da se od njega uvek mora

<sup>10</sup> Muhić, F., *Teorija države i prava*, Editio iuristica, Sarajevo, 1998, str. 341.

<sup>11</sup> Tucaković, M.D., *Škole interpretacije prava*, Arhiv za pravne i društvene nauke, Beograd, str. 543-559.

poći, ali da ono u mnogo slučajeva nije dovoljno, zbog čega se uporedo sa ovim tumačenjem koriste i druga tumačenja.

## 5.2. Logičko tumačenje

Jezičko tumačenje se najčešće dopunjava i nastavlja logičkim tumačenjem. Logičkim tumačenjem se iz propisa izvlači poseban smisao pravne norme koji prevazilazi bukvalno značenje reči. Logičkim tumačenjem vrši se tumačenje pravne norme na osnovu zakona logike. Logička analiza koja se primenjuje pri logičkom tumačenju nastoji da dodje do značenja koja nisu neposredno sadržana u jezičkom tumačenju.

U osnovi logičkog tumačenja nalazi se ideja da tvorac prava nije imao nameru da stvori protivurečne, logički kontradiktorne pravne odredbe. Dakle, logičko tumačenje ima za cilj da se izbegnu logičke protivrečnosti u okviru pojedine pravne norme. Međutim, razrešavanje logičkih protivrečnosti proširuje se i na veće celine, grupe normi, cele pravne akte, pa u krajnjoj liniji i na ceo pravni sistem. Smatra se da pravni sistem čini jednu logički neprotivurečnu celinu, tako da se i pojedini pravni propisi moraju tumačiti u skladu sa tom celinom.<sup>12</sup>

Tradicionalna pravna teorija izgradila je jedan broj pravila koja se uvršćuju u pravila logičkog tumačenja, kao što su: analogija (*analogia*), razlog suprotnosti (*argumentum a contrario*), argument od većeg ka manjem (*argumentum a maiori ad minus*), argumentum od manjeg ka većem (*argumentum a minori ad maius*).

**5.2.1. Analogija (*analogia*)**, tj. razlog sličnosti ili zaključivanje po sličnosti, predstavlja glavno sredstvo pomoću koga se popunjavaju pravne praznine prilikom tumačenja u širem smislu. Njena primena se sastoji u tome što se na jedan slučaj koji nije regulisan opštom pravnom normom, koji predstavlja pravnu prazninu, primenjuje pravna norma predviđena za neki drugi slučaj sličan slučaju koji predstavlja pravnu prazninu. Osnovni nedostatak analogijskog zaključivanja je njegova nepouzdanost.

Analogija se obično deli na zakonsku i pravnu. Zakonska analogija predstavlja primenu konkretne norme, a pravna analogija primenu opšteg načela na slučaj koji predstavlja pravnu prazninu. Zakonskoj analogiji ima mesta kada je zakon nejasan, a pravnoj kada postoji praznina u zakonu.

**5.2.2. *Argumentum a contrario*** ili tumačenje po suprotnosti predstavlja drugo važno sredstvo za popunjavanje pravnih praznina na način koji je suprotan analogiji. Na sve slučajeve koje neka norma ne obuhvata (a koji su međusobno slični) primenjuje se suprotna norma. Na primer, ako jedna pravna norma glasi: „svi punoletni muškarci obavezni su da služe vojni rok“, zaključuje se da takvu obavezu nemaju maloletni muškarci i žene. Kod razloga suprotnosti tumačenje se obavlja obrnutim tokom od onog kod analogije: prvo se utvrđuje da pravna norma obuhvata izvesne slučajeve, ali ne i slučaj koji predstavlja pravnu prazninu; drugo,

---

<sup>12</sup> Vranjanac, D., Dajović, G., *Osnovi prava*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2009, str. 200.

utvrđuje se da slučaj koji predstavlja pravnu prazninu nije obuhvaćen normom zato što je različit od slučajeva koji su normom obuhvaćeni; i najzad, zaključuje se da norma ne može da se primeni na slučajeve koje ne obuhvata, odnosno da na slučaj koji predstavlja pravnu prazninu treba da se primeni neka druga norma, suprotna pravnoj.<sup>13</sup>

**5.2.3. *Argumentum a maiori ad minus*** (argument od većeg ka manjem) sastoji se u tome što u slučaju da jedna norma predviđa, na primer veću obavezu, podrazumeva se da predviđa i manju, odnosno, ovaj oblik tumačenja ide od zahteva većeg (šireg) na zahtev manjeg (užeg). Ovde važi pravilo „kome je dopušteno više, smatra se da mu je dopušteno i manje“.

**5.2.4. *Argumentum a minori ad maius*** (argumentum od manjeg ka većem) je takav oblik tumačenja koji ide od manjeg, užeg, dogmatskog opsega na zahtev većeg-šireg dogmatskog opsega. Smatra se da su manja ovlašćenja, odnosno obaveze, logički uključena u veća.

### 5.3. Sistemsko tumačenje

Norma kao predmet tumačenja ne može se tumačiti potpuno odvojeno i izolovano od ostalih pravnih normi. Samo povezana u sistemu sa drugim pravnim normama ona dobija svoje pravo značenje. U tom kontekstu, Feliks Šolmo navodi: „Ne postoje nikakve pojedinačne pravne norme za sebe, već samo pravne norme koje važe u svojoj povezanosti“.

Sistemsko tumačenje je utvrđivanje pravog značenja pravne norme putem njenog mesta u celokupnom sistemu prava, odnosno, putem povezivanja pravne norme koja se tumači sa drugim normama. Samo u takvoj povezanosti može se iznaći pravi smisao pravne norme.

Vremenom su se izdvojile dve osnovne vrste sistemskog tumačenja: prvo – koje se vrši pomoću mesta koje norma zauzima u opštem sistemu pravnih normi, i drugo – koje se izražava pomoću smisaonog povezivanja normi.

### 5.4. Ciljno (teleološko) tumačenje

Ciljno tumačenje, ili tumačenje po cilju, jeste glavni način razumevanja pravnih normi – onaj kojim se konačno dolazi do zaključka o najboljem značenju pravnih normi. Uslovno bi se moglo reći, da su sva ostala pravila tumačenja podređena i služe njemu. Ciljno tumačenje je povezano sa svim drugim tumačenjima. Sva se tumačenja ogledaju, proveravaju u ciljnom tumačenju. Ciljno tumačenje, kao završno, razrešava nedoumicu koje je od svih mogućih značenja norme njeno pravo značenje. Ovo tumačenje polazi od društvenih ciljeva koje norma koja se tumači treba da ostvari.

Svaki pravni propis je sredstvo za ostvarenje određenog cilja. Pri tumačenju propisa taj se cilj, sasvim logično, mora pronaći da bi propis bio pravilno

---

<sup>13</sup> Mitorvić, D., *Osnovi prava*, Univerzitet Singidunum, Beograd, 2008, str. 265.

primenjen. Objektivni cilj norme koji stoji iza nje služi da se pomoću njega izvrši korektura i ograničenje svake druge moguće interpretacije. U cilju norme koji se interpretacijom mora pronaći sadržani su klasni, etički i pragmatički osnovni zakoni. Norme mogu imati različite ciljevi, koji ne moraju uvek biti čisto pravni, već mogu biti i: politički, nacionalni, ekonomski, kulturni, pa sve do širokog spleta drugih interesa i ciljeva.

Prilikom ciljnog tumačenja osnovno je da tumač iznađe ono tumačenje koje će najbolje ostvariti interese države. To se naročito postavlja ako se dobije veći broj značenja pravne norme. Tada je važno da se ocenom svih elemenata odredi kao prvo ono značenje kojim će se najbolje ostvariti navedeni interesi.

### **5.5. Istorijsko tumačenje**

Pravo nastaje u određenom istorijskom trenutku. Svaki pravni sistem, pa i svaka pravna norma je jedna istorijska kategorija, u smislu da ima svoju istoriju, vremenski trenutak nastanka i svoj razvojni put. Kao takva, pravna norma se mora posmatrati i sa istorijskog aspekta, kako bi što bolje razumeli okolnosti i razloge zbog kojih je ona nastala, uslove pod kojim se razvijala, odnosno, društvene činoce i faktore koji su uslovili njen nastanak, razvoj i dalje funkcionisanje.

Istorijsko tumačenje je postupak kojim se traži značenje jedne pravne odredbe, ispitivanjem istorijskih okolnosti koje su predhodile i uslovile donošenje takve norme ili su bile povod za njeno donošenje. Istorijsko tumačenje ulazi u društvenu stranu norme i omogućava da se uviđanjem svih društvenih okolnosti odredi pravo značenje norme. Primenom istorijskog tumačenja tumač stiče saznanja o dokumentovanom stanju koje je postojalo u vremenu koje je prethodilo samom činu donošenja i o vremenu donošenja pravne norme.

Ovo tumačenje se ustaljeno upotrebljava kao pomoćno sredstvo subjektivnog ciljnog tumačenja, i služi se tzv. pripremnim ili predhodnim materijalom koji doprinosi tumačenju pravnog pravila. Ono sa subjektivnim tumačenjem deli njegove nedostatke s gledišta aktuelnih društvenih potreba, ali ponekad omogućuje otkrivanje (osim subjektivnih i prevladanih ciljeva normotvorca) i nekih dubljih i trajnijih, pa i za objektivno ciljno tumačenje korisnih izvora društvenih interesa i vrednosti.

### **5.6. Ekstenzivno i restriktivno tumačenje**

Poseban značaj u tumačenju prava imaju ekstenzivno i restriktivno tumačenje. Nekada se ovim tumačenjem bliže određuje jezički smisao određene reči ili rečenice u normi. U svakodnevnom govoru svaka reč nije statična, nije čvrsto određena, i često se može protumačiti na više načina, tj. šire ili uže. Ekstenzivno ili široko tumačenje postoji onda kada se pri utvrđivanju smisla pravne norme daje rečima šire značenje. Na primer, reč "dete" može biti

protumačena na različite načine. Prema širokom značenju reč "dete", tumačimo kao dete rođeno u braku, vanbračnoj zajednici, usvojeno dete, itd.

Nasuprot ekstezivnom, nalazi se restriktivno ili usko tumačenje, kojim se daje jedno uže značenje normi. Tako, ako uzmemo istu reč "dete", prema restriktivnom tumačenju smatraćemo da je to samo dete koje je rođeno u braku. Prema tome, kada se radi o uskom tumačenju zakona, rečima tu tekstu se daje najuži smisao od mogućeg, jer to uže značenje ne ide odgovara volji i nameri zakonodavca. Pravilo je da se izuzeci uvek usko tumače.

## Zaključak

Na osnovu svega navedenog, možemo zaključiti da bez tumačenja prava nema ni prava u pravom smislu. Tumačenje prava ima veoma važnu ulogu u postojanju i primeni prava. Bez tumačenja prava pravna norma ne bi mogla da se primeni, ostala bi da postoji kao nefunkcionalna celina, i njom se ne bi mogao postići cilj zbog koga je doneta. U pravu se tumače pravne odredbe kao jezički oblici koji nose sadržaje pravnih normi, ali, isto tako, tumače se i sve pravne radnje – materijalne i jezičke, radnje izvršavanja pravnih obaveza, tužbe i žalbe, izjave svedoka, delikti itd. Teorija je izdvojila četiri osnovna razloga zbog čega postoji potreba za tumačenjem prava; izuzetno složena društvena stvarnost; nepostojanje jedinstvenih i preciznih jezičkih izraza; dinamika i stalne promene u društvenim, ekonomskim, političkim, kulturnim, verskim i drugim odnosima; brze promene vrednosti, stavova i ideologije koji uslovljavaju sadržinu jedne pravne norme. Zbog ovih, ali i drugih razloga neophodno je stalno tumačenje prava. Pred svim koji se bave tumačenjem prava, stoji jedan veliki izazov, kako pravilno i tačno protumačiti pravnu normu, odnosno kako ostvariti pravilnu primenu prava. Primena prava je uslovljana tumačenjem prava, i dobar pravnik mora biti i dobar tumač prava, tj. on mora imati na umu da jedna pravna norma nije statična celina koja se ne treba tumačiti i koja ima samo jedno značenje. Tumač prava treba imati na umu sva sredstva tumačenja i na osnovu njih iznaći prvi smisao pravne norme. Bez toga, pravna norma se ne može primeniti na kvalitetan način, odnosno ona neće ispuniti svrhu svog postojanja.

## Literatura

1. Đorđević S., *Uvod u pravo*, Pravni fakultet Univerziteta PIM u Lukavici, Sarajevo, 2015.
2. Jež., Z., *Pravni sistem sa osnovnim elementima opšteg učenja o državi i pravu*, Privredna akademija, Novi Sad, 2006.
3. Kelzen, H., *Čista teorija prava*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2007.

4. Lukić, R., Košutić, B., *Uvod u pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2006.
5. Mitorvić, D., *Osnovi prava*, Univerzitet Singidunum, Beograd, 2008.
6. Mitrović, D., *Uvod u pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012.
7. Muhić, F., *Teorija države i prava*, Editio iuristica, Sarajevo, 1998.
8. Paund, R., *Jurisprudencija*, knjiga II, Beograd (Podgorica), 2000.
9. Pavnik, M., *Naučno nasleđe Radomira D. Lukića - Knjiga sažetaka*, O Lukićevom tumačenju prava, Srpska akademija nauka i umetnosti, Beograd, 2014.
10. Stojanović, D., Antić, O., *Uvod u građansko pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2004.
11. Vranjanac, D., Dajović, G., *Osnovi prava*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd, 2009.

## INTERPRETATION OF LAW - LEGAL HERMENEUTICS

PhD Rejhan Kurtovic

### Abstrakt:

Interpretation of the law or legal hermeneutics is an activity that defines the significance ie. meaning of legal norms. Interpretation of the law has a very long tradition, and lawyers dealing with the interpretation of the law since the first written legal documents to this day. This legal activity always has new meaning and a new challenge, because the implementing of law precedes to the interpretation of law. As a first it does need to interpret the law and then implement of it. The author of this paper deals with the issue of legal heremeneutike and its importance in the application of law in general.

**Keywords:** interpretation of the law, the application of law, means of interpretation, the type of interpretation, the goal of interpretation.