Dr Janko Kubinjec
advokat u Bačkom Petrovcu

O KRIVICI*

SAŽETAK: Autor pristupa fenomenu krivice sa pravno-filozofskog aspekta i analize i kritike Jaspersovih shvatanja. Ukazuje na razliku između empirijskih vrsta krivice (pravna, moralna, politička, običajna) i njihove metafizičke osnove. U metafizičkoj sferi teorijski um utvrđuje pojam krivice, dok u empirijskoj sferi praktični um stvara pojedinačne norme i sudove o krivici.

Cljučne reči: krivica, empirijska sfera, pravo, metafizika, ontologija

Povod za ovaj tekst je problem krivice za zločine koji su u nekoliko „naših“ ratova u poslednjih deset godina izvršeni na području bivše Jugoslavije. No, ja ipak neću govoriti o „našoj“ krivici. Iz prostog razloga što ne postoji „naša krivica“. Krivica je univerzalna kategorija, kao što je svaka pravna kategorija univerzalna jer u protivnom nije kategorija prava nego privilegije zaodnute u formu prava. Uostalom, svaka istina o principima je univerzalna. U principijelnoj sferi — a o toj će ovde biti reči — ne postoji i ne može postojati ništa po čemu se razlikuje ratni zločin u Ruandi, u Drugom svetskom ratu, u krstaškim ratovima, ništa po čemu bi se mogli razlikovati „naši“ i „njihovi“ zločini. Principi bića, principi duha i time i principi pravnog fenomena ne poznaju suštinske diferencije ustanovljene po prostornom ili vremenskom pravcu: zločin je uvek to što jeste, u svakom vremenu i na svakom prostoru.

Nema, dakle, „naše krivice“.

* Rad primljen: 13. V 2002.

* * *

„Sada kad je Nemačka uništena, ja se po prvi put osećam lagodno kao Nemač” — napisao je Karl Jaspers 27. juna 1946. u pismu Arentovoj.¹ Važno je da je to izrekao Nemač i to Nemač koji je živeo u Nemačkoj. To nije lako reći, ali to se mora reći. To na našim prostorima danas treba da izgovore pripadnici onih nacija za koje zločinci tvrde da su postupali u njihovo (nacionalno) ime. To je teško suočavanje sa stvarnošću, ali neizbežno da bi se uspostavila jasna razlika između pripadnika jedne nacije i zločinaca koji tvrde da su vršeći zločine postupali u ime te nacije i u njenom interesu.

Naša današnja politička elita, ona koja je na vlasti i ona koja je u opoziciji, ne samo da poznaje kategoriju „naših zločinaca”, nego je njome čak veoma impresionirana, tako da „naše ratne zločince” tretira kao nacionalne heroje.

* * *

Ratni zločinci se uvek pozivaju na politički legitimitet i čak na mit-sku podlogu svojih postupaka — oni zločine čine u ime nacije, vere, političke ideje i otud ratne zločince javno mnjenje obično dovoljno ne razlikuje od nacionalnih heroja, kao što ne razlikuje zlodela od podviga. No, pozivanje na nadindividualne motive ujedno otvara pitanje individualizacije krivice za ratne zločine. Tako se upravo kod razmatranja ratnih zločina neizbežno dospeva do problema definisanja subjekta krivice. Dakle, upravo se kod ratnih zločina najjasnije postavlja pitanje individualizacije, odnosno pitanje nadindividualne krivice. O ovom problemu je veoma interesantno pisao Jaspers u svojoj maloj knjižici *Pitanje krivice (Die Schuldfrage)*. U ovom članku ću se u najvećoj meri pozivati upravo na ovo Jaspersovo delo.

* * *

Jaspers razlikuje četiri vrste krivice, kojima odgovaraju četiri različite instance odlučivanja. Međutim, Jaspers propušta da odredi sam pojam krivice. Prilikom čitanja navedene knjižice, neprestano sam osećao nedostatak definicije onoga o čemu je reč: krivice kao podloge na kojoj tek treba da se izgrađuje razmatranje vrsta krivice, instanci odlučivanja i drugog. Jaspers je verovatno bio gledišta da se pojam krivice podrazumeva. Ali, to naravno nije tako.

Krivica je jedan od osnovnih problema prava — jednako kao što je to i vlasništvo. U izvesnom smislu bi se čak moglo reći da su osnovni problemi prava — upravo problem krivice i problem vlasništva jer kada se oni reše, rešen je i problem prirode samog prava. Međutim, da bi se

¹ Jaspers, K., *Pitanje krivice*, Beograd, 1999, str. 7.

zaista dospelo do suštine stvari nikada ne treba polaziti od onoga što je posebno (partikularno) nego od onoga što je opšte (univerzalno).

U tom smislu, možemo ovde ukazati na poznat Hegelov pokušaj uspostavljanja suštinske razlike između građanskog i krivičnog prava. Hegel smatra da se građansko i krivično pravo suštinski razlikuju u tom smislu što u građanskom pravu lica priznaju objektivno pravo, dok ga u krivičnom pravu negiraju, tako da je krivično delo u stvari nepravo (negacija samog prava). Hegel smatra da do građanskog spora dolazi samo onda kada postaje sporno čije subjektivno pravo je zaštićeno objektivnim pravom — u pitanju je kolizija subjektivnih prava, problem supsumpcije činjenica pod pravo a ne problem važenja samog objektivnog prava². U krivičnom pravu, naprotiv, lica ne priznaju samo objektivno pravo, dakle nije u pitanju pravna kolizija, nego negacija prava. To znači da se problem supsumpcije ovde i ne postavlja, delikvent ne pretenduje na to da mu se objektivnim pravom prizna i zaštiti subjektivno pravo na delikt, on ne postupa da bi ostvario pravo, nego upravo da bi učinio nepravo.

Osnovni Hegelov propust uočava se najpre u određenju građanskog prava. Naime, Hegel građansko pravo poistovećuje sa jednim njegovim institutom — ugovorom. Tačno je da „ugovor pretpostavlja da se oni koji stupaju u nj priznaju kao osobe i vlasnici, kako je on odnos objektivnog duha, to je u njemu već sadržan i pretpostavljen moment priznanja”³. Međutim, nasuprot Hegelu treba ukazati na to da građansko-pravni odnosi ne nastaju isključivo iz ugovora, gde se zaista radi o priznavanju objektivnog prava i priznavanju drugoga kao lica i vlasnika. Građansko-pravni odnosi u mnogim slučajevima nastaju i iz neprava (npr. iz štete ili npr. dužnik jednostavno ne želi da izmiri obavezu, iako ne osporava da je po objektivnom pravu dužan da to učini). Kada bi Hegel bio u pravu, tada uopšte ne bi bio potreban postupak prinudnog izvršenja odluka u građanskim sporovima. Ne postupajući po odluci građanskog suda, lice ne priznaje objektivno pravo koje mu nalaže da postupa u skladu sa tim odlukama, dakle, čini nepravo koje u savremenim pravnim sistemima nije inkriminisano, tj. građanskog je karaktera.

Krivično pravo Hegel određuje kao negaciju (objektivnog) prava uopšte (ne samo građanskog prava). U logičkom smislu, u građanskom pravu, po Hegelu, u pitanju je konačna negacija subjektivnog prava drugoga, koja svoju granicu ima u objektivnom pravu. U krivičnom pravu, po njemu se javlja beskonačna negacija, negacija koja nema granicu jer prevazilazi i samo objektivno pravo — inkriminisano ponašanje po njemu ima karakter beskonačnog logičkog suda. U tom smislu, Hegel piše: „[...] zločin je beskonačni sud, koji negira ne samo posebno pravo, nego u isto vreme opštu sferu, negira pravo kao pravo”⁴. Dok se u građanskom u

² Uporedi: Hegel, G. V. F., *Osnovne crte filozofije prava*, Sarajevo, 1964, str. 89 (§ 81—82).

³ *Ibid.*, str. 80—81 (§ 71).

⁴ Hegel, G. V. F., *Nauke logike III*, Beograd, 1979, str. 67.

pravnom odnosu suprotstavljaju samo posebne volje, u krivičnom pravu dolazi do sukoba posebne i opšte volje⁵.

Nedostaci ovakvog diferenciranja krivičnog i građanskog prava vidljivi su već iz kritike Hegelovog shvatanja građanskog prava, gde sam ukazao na to, da i u građansko-pravnom odnosu često dolazi do „negacije samog prava”, dakle suprotstavljanja posebne i opšte volje.

U ontološkom smislu ne postoji razlika između pojedinih grana prava, pa ni između krivičnog i građanskog. Ako se stvarni odnos, kao temelj apstraktno-pravnog odnosa, svede na odnos čoveka prema izvan-ljudskoj prirodi — tada se „određeno” područje krivičnog prava (npr. delikti iz strasti) zaista ne može objasniti — ne može mu se pronaći prirodni temelj, pa se mora pribeci veštačkim konstrukcijama, kao što je to učinio Hegel. U tom slučaju se, naime, zaista čini da nužno mora postojati neka suštinska diferencija krivičnog i građanskog prava.

Međutim, ako se uoči da to „određeno” područje krivičnog prava, „koje se ne može objasniti”, jeste ono koje nastaje povodom čoveka kao prirode (naveden primer delikta iz strasti) a ne povodom izvan-ljudske prirode — tada se uviđa da problem ne leži u razlici dve grane prava, nego u pogrešnoj restrikciji „činjenične podloge prava” na sferu izvan čoveka. Kod Hegela je ovaj propust logičan, s obzirom da on prvi pravno relevantan odnos čoveka prema stvarnosti svodi na odnos prema prirodi izvan čoveka, naime na faktički posed⁶.

Uostalom, kategorija faktičkog poseda nije dovoljno obimna ni za objašnjenje svih područja građanskog prava jer se ni ovde svi pravni odnosi ne uspostavljaju povodom izvan-ljudske stvarnosti — poseda (npr. ograničanje poslovnih sposobnosti lica zbog njegovih unutar-ljudskih prirodnih nedostataka). S druge strane, i na području krivičnog prava u ovom smislu srećemo potpuno istu situaciju — i ovde se pravni odnosi uspostavljaju i povodom ljudske prirodnosti (npr. delikti iz strasti) i povodom prirodnosti izvan čoveka — „poseda” (npr. imovinski delikti). Dakle, ako bi se i pokušala utvrditi neka diferencija pravnih područja po osnovu razlike u njihovom stvarnom temelju (dilema: posed ili ne), tada se granica tih područja ne bi kretala granicom postojećih pozitivno-pravnih disciplina, pa ni granicama građanskog i krivičnog prava. Pitanje je da li se takva granica (naime, prirodno-temeljna) uopšte može precizno odrediti — no to i nije značajniji problem jer ona svakako nije potrebna. Ništa u pravnom fenomenu, niti u njegovom pojmovnom određenju, ne zahteva takvu granicu, jer i nema suštinske razlike između građanskog i

⁵ Uporedi: Hegel, G. V. F., *Osnovne crte filozofije prava*, Sarajevo, 1964, str. 89 (§ 82).

⁶ Namerno ovde izbegavam izraz *detencija* jer je detencija faktički posed koji ima pravni značaj u jednom pozitivno-pravnom smislu, utoliko što ima jedan sasvim određen položaj prema čisto pravnom posedu, dok je ovde reč o faktičkom posedu koji je za još jedan korak udaljen od pozitivno-pravne sfere i sasvim prethodi toj pozitivno-pravnoj sferi. Faktički posed o kome je ovde reč još nema pozitivno-pravni nego samo ontološki određen položaj, određen odnos, prema fenomenu prava.

krivičnog prava u samom njihovom temelju. Razlika između ovih, kao i ostalih grana prava nastaje tek kada se iskorači iz temeljnih kategorija pravnog fenomena.

Dakle, niti se poreklo građanskog prava može tražiti u posedu, niti se suština krivičnog prava može tražiti u negaciji objektivnog prava, u neposrednom činjenju neprava.

Prva neposredna kategorija pravnog fenomena nije posed, nego mnogo šire područje — to je neposredna stvarnost, pozitivno-pravnim jezikom rečeno „činjeničnost“, koja obuhvata ne samo celokupnu prirodnost, nego i celokupnu duhovnost, s obzirom da se pravni odnosi ne uspostavljaju samo povodom prirodnih, nego i povodom duhovnih fenomena. Ova prva kategorija pravnog fenomena ima logički status njegove materije. Logički status forme pravnog fenomena ima pravna norma koja pruža apstraktno-pravno određenje stvarnosti. Pravna norma je dakle druga osnovna kategorija pravnog fenomena. Kada se neposrednoj stvarnosti onoga što postoji dâ pravna forma, dobija se pravo kao sadržaj. Na logičkom nivou materija i forma daju sadržaj, u pravnoj odredbi neposredna stvarnost i norma daju pravo.

Sadržaj je odredba jedinstva materije i forme, rezultat njihovog sjeđinjavanja. Na ovom mestu je od suštinskog značaja okolnost što su materija i forma pravnog fenomena sačinjeni od principijelno ontološki različitih supstrata, s obzirom da je supstrat materije najčešće materijalnost („prirodnost“), dok je supstrat forme isključivo duhovnost. Već iz ove okolnosti proizilazi da u kategoriji sadržaja, dakle u kategoriji spajanja materije i forme, nikada ne dolazi do njihovog neodređenog prožimanja u nekoj opštoj konfuziji u kojoj bi se te dve polazne kategorije gubile u svom identitetu. Materijalnost i nadalje ostaje materijalnost, kao što i duhovnost ne gubi ništa od svoje duhovnosti. Ali, ni to još nije suština onoga što ovde treba reći. Naime, konfuzija materije i forme u pravnom fenomenu ne nastaje zbog toga što u odnos stupaju dve kategorije sa različitim ontološkim supstratom — ova okolnost različitog ontološkog supstrata ovde služi samo lakšoj i jasnijoj prezentaciji onoga što se tek želi reći. Naime, suština je u ontološkom zakonu po kome materija i forma već po svojoj ontološkoj — a ne ovoj ili onoj posebnoj — prirodi nikada ne stupaju u međusobnu konfuziju. Materija i forma zadržavaju svoj izvorni ontološki identitet uvek kada se spajaju u celinu koju u logici označavamo kao sadržaj.

Materija i forma u kategoriji svog spajanja, u logičkoj odredbi sadržaja, ne stupaju dakle u konfuziju, nego u odnos dve jasno identifikovane kategorije: materije i forme koje i nadalje zadržavaju svoju osobenost. Materija i forma su dakle u stalnoj relaciji, u stalnom međusobnom odnosu. Relacija materije i forme je samo druga strana sadržaja — slikovito rečeno, jedno je lice a jedno naličje jednog istog fenomena. U kategoriji sadržaja, materija i forma se posmatraju kao dve kategorije koje čine treću kao celinu. U kategoriji relacije, materija i forma se posmatraju kao dve kategorije koje stupaju u odnos.

Kao što je već navedeno, materija pravnog fenomena je stvarnost (činjenice na koje se primenjuje pravo) a forma pravnog fenomena je norma. Te dve kategorije — materija i forma, odnosno stvarnost i norma — čine celinu, naime logički sadržaj koji u pravnoj odredbi jeste kategorija prava. No, njihova druga strana, strana njihovog odnosa, strana relacije stvarnosti i norme — jeste pravda.

Analognu situaciju srećemo i u drugim duhovnim fenomenima. Tako u ekonomiji kategorija materije jeste upotrebna vrednost, kategorija forme jeste prometna vrednost, kategorija sadržaja jeste roba a kategorija relacije upotrebne i prometne vrednosti jeste cena. To ujedno znači da je upotrebna vrednost u ekonomiji analogna stvarnosti (činjeničnom osnovu) u pravnom fenomenu, da je prometna vrednost analogna normi, da je roba analogna pravu i da je cena analogna pravdi (metaforički rečeno: pravda je cena prava).

I kao što je u nivou logike relacija samo druga strana sadržaja, tako je u ekonomiji cena samo druga strana robe a u pravnom fenomenu pravda samo druga strana prava. Time nije rečeno da je relacija isto što i sadržaj, odnosno da je cena isto što i roba, te da je pravda isto što i pravo. To ovde naglašavam. Ako je nešto nečemu druga strana, to ujedno znači da se ne radi o identičnim kategorijama. Može se reći da je reč o kategorijama koje prijanaju jedna uz drugu.

Sada ću preći na pojedine posebne odredbe prava i time se konačno približiti pojmu krivice o kome je u ovom radu reč.

U stvarnom pravu ontološku prirodu materije ima kategorija faktičkog poseda, ontološku prirodu forme ima norma o vlasništvu, prirodu sadržaja ima kategorija svojine a prirodu relacije pravda (stvarno pravo ne poznaje posebnu odredbu pravde koja bi bila specifična za ovo područje). Oponirajući iznetom Hegelovom shvatanju, ukazujem da je ovde reč samo o stvarnom a ne celokupnom građanskom pravu. Ali, nama kategorije stvarnog prava ovde kao takve nisu interesantne i ovde su iznete samo radi lakšeg shvatanja onoga što želim reći o kategorijama krivičnog prava.

Analogno onome što je već rečeno, materiju krivičnog prava čini činjenični osnov na koji se pravo ima primeniti, formu krivičnog prava čini norma o deliktima, kategoriju sadržaja krivičnog prava čini kategorija delikta a kategoriju relacije čini krivica.

Materija (1)	Forma (2)	Sadržaj (1+2)	Relacija (1:2)	Fenomen	Objekt zaštite
Materija	Forma	Sadržaj	Relacija	Logika	—
Kvalitet	Kvantitet	Kvantum	Srazmera	Matematika	—
Upotrebna vrednost	Prometna vrednost	Roba	Cena	Ekonomija	Efikasnost
Prirodna vlast	Norma	Pravo	Pravda	Pravni fenomen	Pravda
Detencija	Norma o vlasništvu	Svojina (vlasništvo)	Pravda	Stvarno pravo	Pravda

Događaj i prirodna ličnost izvršioca	Norma o deliktima	Delikt	Krivica (kao vrsta pravde)	Krivično pravo	Pravda
Događaj i prirodna ličnost izvršioca	Subjektivni sud o deliktima	Prestup	Krivica (kao griža savesti)	Moral	Dobro
Događaj i prirodna ličnost izvršioca	Sud zajednice o deliktima	Prestup	Krivica (kao prekor zajednice)	Običaj	Uobičajeno
Proizvoljnost	Zakon duha	Duhovni fenomen	Duhovni fenomen	Duhovnost koja uređuje odnose	Sloboda

Krivica je dakle pravda u odredbi krivičnog prava.

Krivica je relacija činjeničnog osnova i norme o deliktima. Možda nije suvišno ukazati na to da činjenični osnov čine i stvarne (prirodne i duhovne) karakteristike delikventa a ne samo inkriminirani događaj (čisto pozitivno-pravno rečeno: činjenični osnov ne čini samo krivično delo, nego i učinilac).

Utvrdjivanje krivice je pravno vrednovanje činjeničnog događaja i izvršioca koji ga je prouzrokovao po kriterijumima koji su dati u pravnoj normi. Krivica nije psihički odnos učinioca prema delu, kao što se to obično smatra⁷. Psihički odnos učinioca prema delu je samo deo činjenične podloge koja je predmet valorizovanja po kriterijumima datim u pravnoj normi. Krivica se ne može odrediti kao psihički odnos učinioca prema delu najpre zbog toga što taj psihički odnos pripada tek jednoj komponenti kategorije krivice, naime njenoj činjeničnoj komponenti a pored toga taj psihički odnos jeste samo deo te činjenične sfere, samo jedan ograničen segment činjenične podloge koju pored tog psihičkog odnosa čine i sve ostale činjenične okolnosti i događaji kao što su ličnost učinioca, motiv dela, radnja dela, posledica itd.

Krivica nije činjenična, nego čisto pravna kategorija. Ali, to nikako ne znači da se ona svodi na pravnu normu. Krivica je uvek odnos norme i činjenica. Bez obzira da li je reč o opštem pravnom aktu ili o pojedinačnom, činjenični elemenat je uvek neizostavna kategorija krivice — bez činjeničnog elementa ne može biti reči o krivici. Ali ni bez normativnog faktora u istoj meri ne može biti reči o krivici. Kada tvrdim da je krivica čisto pravna kategorija, to dakle ne znači da je ona normativna kategorija. Stanovište da nešto jeste pravna kategorija, ne podrazumeva izostavljanje činjenica jer pravnog fenomena uopšte nema bez činjenične podloge. Stanovište da nešto jeste pravna kategorija, ovde znači samo to da to nije čisto činjenični fenomen koji je nezavisan od pravnog fenomena.

⁷ Uporedi na primer: Stojanović, Z., *Krivično pravo — opšti deo*, Beograd, 2000, str. 163.

Konfuziju u odnos činjenica i prava u velikoj meri unosi nepoznavanje kategorije modaliteta egzistencije duhovnih fenomena. Naime, svi duhovni fenomeni, uključujući i pravni, mogu postojati u modalitetu mogućnosti ili u modalitetu stvarnosti. U opštoj pravnoj normi činjenice egzistiraju isključivo u modalitetu mogućnosti a u pojedinačnoj pravnoj normi isključivo u modalitetu stvarnosti. Dakle, ni opšte pravne norme ne postoje bez jasnog i određenog odnosa prema činjenicama koje one, da bi uopšte uspostavile odnos prema njima, moraju sadržati u sebi, doduše tek u modalitetu mogućnosti.⁸ Ne postoji u ekonomiji cena ničega, ne postoji u esteticu umetnička vrednost ničega i ne postoji u pravnom fenomenu pravna vrednost ničega — vrednost je uvek odnos duhovnosti prema stvarnosti, bez obzira da li je to u ravni mogućnosti ili u ravni neposredne stvarnosti.

S druge strane, neophodno je neprekidno i jasno razlikovanje činjenične i pravne sfere. Nerazlikovanje činjeničnih i pravnih kategorija je u velikoj meri karakteristično upravo za krivično pravo. Građansko pravo mnogo bolje stoji sa ovim razlikovanjima. Ako se postavi pitanje da li je svojina, kao jedna od osnovnih kategorija građanskog prava, pravna ili činjenična kategorija, odgovoriće se da se podrazumeva da je reč o pravnoj kategoriji. To je svakako i tačno, ali treba imati u vidu da kategorija svojine obuhvata i činjeničnu komponentu — u opštem pravnom aktu u modalitetu mogućnosti u pojedinačnom pravnom aktu u modalitetu stvarnosti — jer ne postoji svojina na ničemu. Ali, ako iz oblasti građanskog prava pređemo u područje krivičnog i ako u suštini istovetno pitanje postavimo ovde, stvari će odjednom postati manje jasne. Čini se naime, da za razliku od građanskog prava u kome je osnovna kategorija — svojina — pravna kategorija, da dakle u krivičnom pravu osnovna kategorija — krivica — jeste neposredno činjenična, da je krivica „psihički odnos učinio-ca prema delu”⁹. Međutim, psihički odnos učinio-ca prema delu isto je što i psihički odnos pretendenta na stvar prema stvari na kojoj se može imati vlasništvo. I kao što ovo drugo nije svojina, tako ono prvo nije krivica. Ali i kao što ovo drugo jeste jedan segment činjenične podloge za svojinu, tako i ono prvo jeste jedan segment činjenične podloge za krivicu. Najzad, kao što svojina postoji tek kao odnos normativne i činjenične sfere, tako i krivica postoji tek kao odnos istih tih sfera — jer pravni fenomen nastaje tek kada se taj odnos činjenične i normativne sfere uspostavi.

Važno je skrenuti pažnju na to da „psihički odnos učinio-ca prema delu” ne samo da nije krivica i uopšte pravna kategorija, nego ona nije ni celina činjenične podloge na koju se odnosi pravno vrednovanje (koje

⁸ Detaljnije o tome: Kubinjec, J., *Struktura i modalitet pravnog fenomena*, Zbornik za teoriju prava Srpske akademije nauka u umetnosti, Beograd, 1990, knj. IV, str. 188—195.

⁹ Čisto činjenični pojam krivice srećemo i kod Hegela — može se reći da Hegel u velikoj meri krivicu svodi na uzročnu vezu: „Svaki pojedinačni moment koji se pokazuje kao uvjet, razlog, uzrok neke takve okolnosti, pa je, prema tome, pridonio ono svoje, može se smatrati da je za to kriv, ili u najmanju ruku da ima krivnje za to.” (Hegel, G. V. F.: *Osnovne crte filozofije prava*, Sarajevo, 1964, str. 108 (§ 115).

obuhvata pravnu kvalifikaciju i određivanje i odmeravanje sankcije). „Psihički odnos učinioca prema delu” nije faktor ništa bliži kategoriji krivice od ostalih segmenata činjenične podloge: psihičkih svojstava izvršioca dela, ali i njegovih fizičkih karakteristika, kao i od samog dela i njegovih posledica. Sve je to činjenična podloga krivice. Međutim, kako ispravno piše M. Grubiša „činjenična sfera seže samo do reproduciranja događaja iz stvarnog života, do utvrđivanja odlučnih činjenica kako su se u stvarnosti odigrale, i tu ona svršava. Sva daljnja aktivnost vodi isključivo u pravnu sferu”.¹⁰

Potrebno je ukazati na to da krivica nije neki osoben pravni problem, osoben utoliko što bi se ontološki bitno razlikovao od ostalih pravnih kategorija — od pravnih kategorija kao što su svojina, preduzeće, konfiskacija, brak i dr. Osnovna ontološka struktura kategorije krivice se ne razlikuje od osnovne ontološke strukture bilo koje druge pravne kategorije, bez obzira da li je reč o kategoriji izvan ili unutar krivičnog prava.

Genuini jezik svakako poznaje i opšti pojam krivice koji nije pravni. Nepravni, prirodni jezik govori o nepravnom pojmu krivice i u svakom momentu raspravljanja o krivici u pravnom smislu toga moramo biti svesni. Genuini jezik naravno poznaje i opšte jezičke pojmove svih drugih termina koji se pojavljuju i kao pravni pojmovi. Za sve te pojmove važi jedno isto pravilo: da se uvek jasno mora voditi računa o tome da li je reč o pravnom pojmu ili o istom terminu ili sintagmi iza koje se krije nepravni pojam neke odrednice. Da bi bilo jasnije o čemu ovde govorim, navešću jasno stanovište već pomenutog M. Grubiše o pitanju karaktera sintagme „nužna odbrana”. „Tako na pitanje je li nužna odbrana činjenično ili pravno pitanje, odgovorit ćemo da to ovisi o tome da li je promatramo s aspekta konkretnog događaja ili s aspekta ocjene da li su se u tom događaju stekli svi elementi što ih čl. 9. st. 2. KZJ traži za postojanje nužne odbrane. Samo kad kažemo da će o rješenju pravnog pitanja biti riječ kad ocjenjujemo da li su se u konkretnom slučaju stekli svi elementi iz čl. 9. st. 2. KZJ, ne mislimo time kazati da ćemo te elemente promatrati kao činjenice, a da će pravni zaključak biti samo to da su se svi oni stekli, već ćemo morati pravno ocjeniti da li i svaki taj element, kakav je izgledao u stvarnosti, odgovara njegovu pojmu iz čl. 9. st. 2. KZJ.”¹¹

Pojmovi prirodnog, genuinog jezika postaju pravni pojmovi kada ih pravo preuzme i dâ im svoje pravno određenje. „Svi ti pojmovi, samim tim što ih zakon preuzme, što ih upotrijebi za označavanje određenih pravno relevantnih postupaka, pojava, odnosa itd., postaju pravni pojmovi, bez obzira na to da li potječu iz obična govora ili terminologije neke naučne grane, vještine i sl., i bez obzira da li su upotrijebljeni u svom prvobitnom ili u nekom izvedenom zapravo specifičnom smislu.”¹² Međutim, taj proces promene pojma usled prenošenja u drugo područje odvija

¹⁰ Grubiša, M., *Činjenično stanje u krivičnom postupku*, Zagreb, 1980, str. 146.

¹¹ *Ibid.*, str. 151.

¹² *Ibid.*, str. 146.

se i u suprotnom pravcu. Pojedini izvorno pravni pojmovi, kao što su svojina, ugovor, maloletstvo, itd., kojih nije bilo pre pojave prava jer su oni pre svega pravni, prenose se u sferu opšte komunikacije i dobijaju opšte, nepravno jezičko značenje, koje je samo u veoma udaljenoj i pretežno metaforičkoj vezi sa svojim poreklom, tj. sa svojom pravnom odredbom.

Dakle, krivica je pravna vrednost — to je pravda u području krivičnog prava. Kao što je već rečeno, materiju krivičnog prava čini činjenični osnov na koji se pravo ima primeniti, formu krivičnog prava čini norma o deliktima, kategoriju sadržaja krivičnog prava čini kategorija delikta a kategoriju relacije čini krivica.

Određenje krivice se mora zadržati na ovoj principijelnoj ravni, bez iskoraka u činjeničnu sferu. Ako bi se određenje krivice pokušalo uz i najmanje zalaženje u činjeničnu sferu (npr. psihički odnos, uzročnost, itd.), to bi podrazumevalo bitno odstupanje od iznetog pojma krivice i ujedno zauzimanje stanovišta kome je imanentan nedostatak koji etika poznaje kao tzv. naturalističku grešku, koja se u krajnjoj liniji sastoji u pokušaju izvođenja vrednosti neposredno iz stvarnosti, dakle duhovnosti neposredno iz prirodnosti. Ali, ovde nije prilika da se o tome nešto više kaže.

* * *

Karl Jaspers razlikuje četiri vrste krivice: krivičnu odgovornost, moralnu krivicu, političku krivicu i metafizičku krivicu¹³. Pokušaću da iznesem pojedine primedbe na Jaspersovo viđenje stvari.

Pre svega treba reći da krivična odgovornost nije vrsta krivice. Ono što Jaspers označava kao krivičnu odgovornost treba precizno definisati kao pravnu krivicu. Tako dospevamo do određenja vrsta krivice po kriterijumu duhovnog fenomena u kome se pojavljuje: pravna, politička, moralna i metafizička krivica.

Jaspersova podela je nepotpuna jer izostavlja jedan od duhovnih fenomena kojima se uređuju društveni odnosi a u kome se kategorija krivice takođe pojavljuje — to je običaj. Dakle, radi potpunosti, potrebno je svakako navesti i običajnu krivicu, krivicu koja se pojavljuje u običaju.

Najzad, nije potpuno jasno koji kriterijum vezuje metafizičku krivicu sa ostalim vrstama, naročito s obzirom na okolnost da se po Jaspersovom određenju metafizička krivica principijelno razlikuje od ostalih vrsta krivice (pravne, moralne i političke).

Analizu pojedinih vrsta krivice Jaspers vrši sa stanovišta instance odlučivanja i subjekta odgovornosti. Tako je kod njega u pravnoj krivici instanca odlučivanja sud a subjekt odgovornosti delikvent, u moralnoj krivici instanca odlučivanja je savest a subjekt odgovornosti je svaki čovek, u političkoj krivici instanca odlučivanja je sila i pobednikova volja a su-

¹³ Jaspers, K., *Pitanje krivice*, Beograd, 1999, str. 21.

bjekt odgovornosti svi građani, dok je u metafizičkoj krivici instanca odlučivanja bog a subjekt odgovornosti svaki čovek¹⁴. Izneta Jaspersova razlikovanja prikazujem u sledećoj tabeli.

Vrsta krivice	Instanca odlučivanja	Subjekt odgovornosti
krivična odgovornost	sud	delikventi
moralna krivica	sopstvena savest	svaki čovek
politička krivica	sila i pobednikova volja	svi građani
metafizička krivica	bog	svaki čovek

Ovu tabelu, načinjenu u skladu sa Jaspersovim shvatanjem, uporedi-ću sada sa tabelom koju iznosim kao svoju a koja je u odlučnoj meri inspirisana Jaspersom, pri čemu ću ukazati na bitne razlike između ove dve varijante.

Vrsta krivice	Priroda zakona	Instanca odlučivanja	Subjekt odgovornosti
pravna krivica (krivična)	pozitivno pravo (nullum...)	sud (princip trećeg)	individua (nedeljiv)
pravna krivica (građanska)	pozitivno pravo	sud	kolektivitet (građani)
moralna krivica	moralne norme	praktični um	individua
politička krivica	političke odluke	političke institucije	politički subjekti (država, partija)
običajna krivica	običajne norme	javno mnjenje	individua i kolektiviteti
krivica kao takva (metafizika)	ontološki zakon	teorijski um	—

Pravna krivica se odmah mora diferencirati na krivičnu i građansku odredbu, s obzirom da se u krivičnoj sferi po prirodi stvari uvek mora raditi o isključivo individualnoj odgovornosti, dok građansko pravo, opet po prirodi stvari, poznaje i odgovornost kolektiviteta, pri čemu svakako ne isključuje ni individualnu odgovornost. Bez razlikovanja ove dve vrste pravne krivice ne može se jasno dati odgovor na pitanje da li je za ratne zločine odgovoran samo „neposredni krivac” ili i kolektivitet u čije ime je on navodno postupao (npr. nacija, država i sl.). Ako se krivična i građanska sfera ne razlikuju, tada se kod odgovora na ovo pitanje zapada u logičke greške, logičke paralogizme, tako što se jedno pitanje postavlja a na drugo se daje odgovor.

Kod krivično-pravne krivice reč je isključivo o individualnoj odgovornosti, s obzirom da se u ovoj sferi pravda vezuje za delikt — kao što je već rečeno, krivica je sa krivično-pravnog aspekta vrsta pravde i to pravda koja u jednom prostornom ilustrovanju ima poziciju druge strane, poedine delikta. Jedan od bitnih elemenata delikta je kauzalnost a ona se

¹⁴ *Ibid.*, str. 21—22.

uvek vezuje za individuu. Bez obzira da li je reč o jednom izvršiocu ili više njih i bez obzira da li je reč i o odgovornosti pomagača i podstrekača — uvek se kauzalna veza uspostavlja sa tačno individualno određenim licima (krivcima). Zbog toga je krivičnom pravu po prirodi stvari stran pojam kolektivne krivice. Dakle, kategorija kauzalnosti svakako nije suština krivice u krivično-pravnom smislu ali je upravo određujuća u uspostavljanju razlike prema građansko-pravnom pojmu krivice. Nije kauzalnost kao takva ono što odvaja krivičnu i građansku sferu krivice, nego je to samo kauzalnost u deliktu.

U građansko-pravnoj sferi je situacija bitno drukčija. Ovde se odgovornost ne mora uvek vezivati za krivicu, s obzirom da građansko pravo poznaje i tzv. objektivnu odgovornost koja je nezavisna od individualne krivice i kod koje je dovoljno da se dokaže ili samo uzročnost a ponekad i manje od toga: da se dokaže pravedna vezanost subjekta koji se poziva na odgovornost za nastupelu posledicu. S obzirom na ovo, u građanskom pravu je ispravno govoriti o pravnoj odgovornosti a ne o pravnoj krivici, jer samo kategorija pravne odgovornosti ima dovoljnu širinu da označi ono o čemu je tamo reč. Ako se sada vratimo na Jaspersovo stanovište, treba reći da nasuprot Jaspersovom stavu u krivičnom pravu nije reč o krivičnoj *odgovornosti* nego o krivično-pravnoj *krivici*, dok je samo u građanskom pravu reč o odgovornosti, naime o građansko-pravnoj odgovornosti.

Kao što je već navedeno, građansko pravo ne isključuje odgovornost na osnovu kauzalnosti, pa čak ni odgovornost na osnovu individualne krivice. Ali, to ovde nije bitno. Sa stanovišta našeg razmatranja je bitno samo da se uoči da građansko pravo poznaje i odgovornost bez individualne krivice i čak bez neposredne kauzalnosti¹⁵.

Dakle, uz pomoć navedenih diferencija u sferi krivičnog, odnosno građanskog prava, stičemo mogućnost da na jasan i određen način odgovorimo na pitanje da li je za ratne zločine odgovoran samo „neposredni krivac” ili i kolektivitet čiji je on pripadnik ili predstavnik po nekom mogućem kriterijumu. Naime, odgovornost u sferi krivičnog prava je isključivo individualna, dok u području građanskog prava odgovornost može biti i individualna ali i kolektivna. Bitno je naglasiti da je ova diferencija imanentna samoj prirodi krivice, odnosno odgovornosti u jednoj odnosno drugoj sferi — što s druge strane znači da bi svako drukčije pravno rešenje bilo u koliziji sa samom prirodom prava i pravde.

Jaspers najpre daje kratke definicije pojedinih vrsta krivice, zatim govori o instancama odlučivanja kod pojedinih vrsta krivice i na kraju o subjektima odgovornosti, opet s obzirom na prvobitno utvrđene vrste krivice. Smatram da jasnoći ovog sklopa značajno doprinosi i analiza sa stanovišta prirode zakona na koje se pojedine vrste krivice oslanjaju, te sam u svoje razmatranje uključio i ovaj kriterijum.

¹⁵ Kod naknade štete odgovornost preduzeća i drugih pravnih lica prema trećem, predviđena odredbama čl. 170—172. *Zakona o obligacionim odnosima*.

Krivica u području prava zasniva se na pozitivnom pravu, te se tu samim tim pojavljuje problem koji se u krivičnom pravu identifikuje sintagmom *nulla crimen sine lege*. Pošto je ovde reč o najtežim ratnim zločinima, treba reći da bi moglo da se brani stanovište da je kod tih zločina situacija unekoliko specifična jer se protivpravni karakter tih zločina u izvesnom smislu može zasnivati neposredno na prirodi prava, dakle na samim ontološkim zakonitostima pravnog fenomena. Naglašavam da to ujedno znači da se inkriminacija ne oslanja na etičko područje (kao kod teorije o pravu kao etičkom minimumu), nego neposredno na ontološko područje.

U pravnoj sferi instance odlučivanja je sud, kao što navodi i Jaspers¹⁶. U kontekstu naših aktualnih problema treba samo ukazati na to da sud mora zadovoljavati ono što bismo mogli odrediti kao svojevrzni princip treće tačke, pri čemu je prva tačka oštećena a druga okrivljena strana. Sud mora imati poziciju treće tačke da bi zadovoljio uslov nepristrasnosti, što sa stanovišta naše situacije znači da sud za ratne zločine počinjene na prostorima bivše SFRJ mora biti međunarodni¹⁷.

Jaspers ukazuje na to da kod moralne krivice zločini ostaju zločini i onda kad su naređeni, s obzirom da je instance odlučivanja sopstvena savest.¹⁸ Možda bi bilo adekvatnije da se instance odlučivanja o moralnoj krivici definiše kao praktični um, pri čemu treba naglasiti da se praktični um u ovom kontekstu određuje upravo kao instance odlučivanja, dok njegova funkcija producenta celokupne duhovnosti ovde nije bitna. No, bez obzira da li se instance odlučivanja u području morala odredi kao sopstvena savest ili kao praktični um, uvek je reč o položaju onoga što bismo u kontekstu nedavno rečenog mogli odrediti kao princip prve tačke — za razliku od principa treće tačke u pravnom fenomenu. Ovo zbog toga što u moralnoj sferi svako odlučuje o svojoj krivici.

U sferi političke krivice, po Jaspersovom gledištu, instance odlučivanja je sila i pobednikova volja¹⁹. Ovakvo stanovište nije prihvatljivo jer sila i pobednikova volja ne mogu legitimisati nijedan vid krivice. Upravo obrnuto, sila i pobednikova volja moraju potražiti legitimaciju da bi se opravdale. Instance odlučivanja o političkoj krivici su političke institucije a ne sila ni pobednikova volja. Političke institucije, bez obzira da li je reč o institucijama većinske ili manjinske opcije i da li je reč o institucijama pobednika ili poraženih — u svakom slučaju tek moraju argumentovati svoje stanovište o krivici i učiniti to izvan svake sile i pobedničke pozici-

¹⁶ Jaspers, K., *Pitanje krivice*, Beograd, 1999, str. 21.

¹⁷ Kada je — pre ekstradicije Miloševića — republički ministar pravde Vladan Batić bio stanovišta „da mi treba da mu sudimo jer je ovom narodu naneo najviše zla“, upravo je time ukazao koliko smo mi po prirodi stvari unapred diskvalifikovani za poziciju treće tačke, tj. za pravno suđenje.

¹⁸ Jaspers, K., *Pitanje krivice*, Beograd, 1999, str. 21.

¹⁹ *Ibid.*, str. 21.

je.²⁰ Podsetimo ovde na Kamiјеvo „[...] duboko uvjerenje da se nijedna pobjeda ne isplati, i da je svaka povreda čovjeka nepopravljiva”.²¹

Sa Jaspersom se ne treba složiti ni u vezi stanovišta o subjektu odgovornosti u sferi političke krivice. Naime, po njemu odgovornost za političku krivicu snose svi građani, bez obzira na vlastito političko opredjeljenje, uz dovoljan uslov da pripadaju određenoj političkoj zajednici o čijoj odgovornosti je reč (u Jaspersovoj knjizi ta zajednica je Hitlerova Nemačka). Jaspers izričito pominje potpuno apolitične ljude, kao što su monasi, isposnici, naučnici, umetnici, itd. i smatra da su i oni politički odgovorni jer se i njihov život odvija u poretku države, te da u savremenim državama niko nije izuzet od političke odgovornosti²². Sa Jaspersom se treba složiti da političkoj krivici podležu svi pripadnici određene političke zajednice — ali nasuprot Jaspersu iz te zajednice treba odmah isključiti sve apolitične ljude pomenutog tipa. Naime, treba precizno reći da političku krivicu snose svi koji su pripadnici određene političke zajednice a da se pripadnik političke zajednice može biti samo u političkom smislu. Ako je neko isposnik u Hitlerovoj Nemačkoj, on u istoj meri nema ništa zajedničko sa tom političkom zajednicom u kojoj meri ni najprimitivniji zločinac nema ništa zajedničko sa operskom predstavom na kojoj se sticajem nekih sasvim nemuzičkih okolnosti zatekao. I kao što se ovom drugom ne može pripisati ništa muzikalno, tako se ni onom prvom ne može zameriti ništa političko. Dakle, političku odgovornost zaista imaju svi pripadnici određene političke institucije (države, partije, nacije i sl.) ali pod neophodnim uslovom da toj zajednici i zaista pripadaju u jednom *političkom* smislu a ne da su samo fizički prisutni među ljudima koji većinski politički pripadaju toj instituciji.

Kao što sam već primetio, Jaspers ne pominje krivicu zasnovanu na običajnim normama, niti navodi razlog zbog koga izostavlja ovu socijalnu instituciju. Ovde samo kratko možemo reći da se „običajna” krivica zasniva na normama koje su rezultat tradicije, da je instanca odlučivanja javno mnjenje a subjekti odgovornosti mogu biti individue ili kolektiviteti.

Najzad, Jaspers govori o metafizičkoj krivici. On piše: „Metafizička krivica je pomanjkanje apsolutne solidarnosti sa čovekom kao čovekom. Ona ostaje jedan nezatomljiv zahtev onde gde prestaje moralno smisljena

²⁰ Jaspers smatra da je pobednik založio svoj život i da mu na osnovu toga pripada pravo na odlučivanje. U jednom nesuštinskom smislu, postavlja se pitanje šta je sa pravom onih koji su izgubili život, zar pravo njihovih sledbenika po ovom merilu nije upravo još veće — a oni su upravo možda izgubili rat i po Jaspersovom kriterijumu nemaju pravo na politički sud. U jednom suštinskom smislu, međutim, svakako treba ukazati na potpunu pogrešnost ovakvog načina razmišljanja koje dopušta i najmanju legitimaciju prava putem sile. „Jer nije nešto naročito jurnuti u vatru, ako ste se oduvijek za to pripremali i ako vam je taj juriš prirodaniji od misli. Naprotiv, velika je hrabrost ići k mučenju i k smrti, a biti svjestan toga da su mržnja i nasilje sami po sebi uzaludni.” (Camus, A., *Pisma jednom njemačkom prijatelju*, Zagreb, 1971, str. 136).

²¹ Camus, A., *Pisma jednom njemačkom prijatelju*, Zagreb, 1971, str. 137.

²² Jaspers, K., *Pitanje krivice*, Beograd, 1999, str. 49.

dužnost. [...] Nije dovoljno to što sam oprezno stavio život na kocku ne bi li ih sprečio, jer ako se zločin dogodio i ako sam ja tome prisustvovao i preživeo, dok je neko drugi ubijen, u sebi čujem glas koji mi govori da je to što još uvek živim moja krivica.”²³

U toku Drugog svetskog rata građanin Nemačke, Nemač Jozef Šulc je bio mobilizovan i kao pripadnik nemačke vojske je dospao u tadašnju Jugoslaviju. U Beloj Crkvi je Jozef Šulc bio određen za vojnika vojne jedinice koja je po naređenju trebala da izvrši streljanje civila. Jozef Šulc je bio svestan da se takvo naređenje nije moglo odbiti. Ali, on je bio običan građanin Nemačke, bio je pesnik, čovek koji nije imao ništa zajedničko sa politikom Trećeg rajha — i čovek koji nije hteo da izvrši takvo naređenje. Jozef Šulc je istupio iz postrojene jedinice, otkinuo je vojničke oznake sa svoje uniforme i bez reči stao uz civile koji su trebali biti streljani. Streljanje je izvršeno. Jozef Šulc je poginuo sa građanima Bele Crkve.

Tragična sudbina Jozefa Šulca suprotstavila se mogućnosti njegove krivice koja bi bila metafizička.

U pokušaju kritike Jaspersovog određenja metafizičke krivice treba podsetiti da sam već ukazao na to da u njegovom kratkom spisu o krivici nedostaje sam temelj koji bi trebao da se sastoji od osnovnog određenja pojma krivice. A upravo je metafizičko područje ono na kome to određivanje može da se dosegne. No, metafizičko se u tom slučaju ne može određivati na način na koji to čini Jaspers, naime kao sfera iracionalnog, kao zalaganje da se, na primer, žrtvuje svoj život iako se zna da se time ništa neće promeniti.

Metafizičko područje nije manje racionalno od onog ne-metafizičkog. Metafizička sfera bića se od „ostale” sfere diferencira samo time što ono nije fizičko, što je dakle meta-fizičko. Metafizičko je ono što nije priroda nego duh, ali to je ovozemaljski, racionalni duh, koji ima pozitivnu egzistenciju, koji time dakle pripada realitetu utoliko što nije tvorevina fantazije iako po svom supstratu, po „materijalu” od koga je sačinjen pripada idealitetu²⁴. Dakle, zalažem se za ontološko određenje metafizike po kome je metafizika jedno područje bića, njegovo duhovno područje. Na jednom segmentu duhovne sfere bića prostiru se zakonitosti celokupne duhovnosti, pa i zakonitosti prava kao duhovnog fenomena²⁵. Na tim zakonitostima se temelji egzistencija svih autentičnih pravnih fenomena a samim tim i egzistencija kategorije krivice. Sa stanovišta ontološke strukture, situacija je analogna i u ostalim sferama duha, kao što su moral, politika, običaj. Drugim rečima, krivica se u svim ovim fenomenima zasniva na zakonitostima koje leže u meta-fizičkoj sferi. Upravo tom sferom

²³ *Ibid.*, str. 57.

²⁴ Uporedi kod Nikolaja Hartmana: Hartmann, N., *Osnovne crte jedne metafizike spoznaje*, Zagreb, 1976, str. 491.

²⁵ Upućujem na svoj članak: Kubinjec, J., *Predmet i kompetencije metafizike prava*, Glasnik AKV, Novi Sad, br. 2/2000.

se krećemo kada određujemo pojam krivice — o čemu je u ovom radu već bilo reči.

Dakle, ne postoji metafizička krivica kao jedna od vrsta krivice, kao što smatra Jaspers, nego postoji ontološki temelj svake krivice, bez obzira na vrstu. Taj temelj se prostire metafizičkom sferom u navedenom smislu. Zahtev za solidarnošću u jednom čak iracionalnom stepenu, koju po Jaspersu čoveku upućuje metafizička sfera — taj zahtev je empirijskog karaktera. Ontološki zakon krivice o kome ja govorim je izvan svake empirije — to je zakon na kome se svaka empirijska krivica zasniva. To dalje znači da se na ontološkom zakonu zasniva svaka postojeća krivica, s obzirom da svaka postojeća krivica jeste empirijski fenomen²⁶.

Iz iznetog je vidljivo da postoji principijelna razlika između svih empirijskih vrsta krivice (pravne, moralne, političke i običajne) s jedne strane i njihove izvan-empirijske, metafizičke podloge. Sve empirijske vrste krivice zasnivaju se na empirijskim, pozitivnim zakonima prava, morala, politike, običaja — u empirijskoj sferi. Te iste krivice, svi njihovi pojedinačni slučajevi, sa svojim celokupnim empirijskim habitusom, izgrađene su na ontološkim zakonitostima koje leže izvan empirijske sfere, u sferi koja je u tom izvan-empirijskom smislu metafizička. To dalje znači da ne postoji „metafizička krivica” kao vrsta koja bi bila logički ravnopravna sa pravnom, moralnom, političkom, običajnom krivicom — nego postoji metafizičko područje svake empirijske krivice.

Jaspers smatra da instanca odlučivanja kod krivice koju on određuje kao metafizičku jeste bog²⁷. On se time okreće naročitoj vrsti metafizike koju možemo identifikovati kao teološku i koja je u hrišćanstvu doduše sazdana od duha, ali je to duh posebne vrste, naime nije duh realiteta, nego duh čistog idealiteta izvan svakog oslonca na realitet, duh kao neposredna duhovnost, za razliku od duhovnosti realiteta koja je posredovana izvanduhovnom sferom²⁸. Metafizika krivice o kojoj sam ja ovde govorio, ne obraća se ovoj vrsti duhovnosti, nego duhovnosti koja prijanja uz materijalnost i time pripada svetlu realiteta. U metafizici krivice o kojoj sam govorio ne postoji instanca odlučivanja ali postoji nešto što je takvojinstanci analogno — to je tačka kompetencije. Ta tačka dakle nije bog kao što smatra Jaspers, nego je to teorijski um.

Teorijski um je „inštanca” koja saznaje sve ontološke zakone, uključujući i zakone duhovnosti, dakle i zakone prava, morala, politike i običajnosti. Teorijski um je dakle kompetentan da utvrdi šta jeste a šta nije ontološki zakon duhovnosti, odnosno koji empirijski duhovni fenomen

²⁶ Nisu samo materijalni fenomeni empirijskog karaktera, nego su to i duhovni. Svaki opšti pravni akt (zakon, uredba, itd.), svaki pojedinačni pravni akt (presuda, rešenje, itd.), svaki moralni, običajni, politički opšti ili pojedinačni pravni akt imaju svoj neponovljiv empirijski identitet, imaju „pozitivnu” empirijsku egzistenciju, te time pripadaju empirijskoj sferi.

²⁷ Jaspers, K., *Pitanje krivice*, Beograd, 1999, str. 22.

²⁸ Upućujem na svoj članak o ovim razlikovanjima: Kubinjec, J., *O duhovnosti u hrišćanstvu i pravu*, Habitus, Novi Sad, br. 3—4/2001, posebno str. 130—132.

ima autentičnu ontološku strukturu a koji nema (da utvrdi, na primer ka-
kva je strukturalna razlika između kiča i umetnosti ili između privida pra-
va i autentičnog prava). Sasvim precizno rečeno, teorijski um je kompetentan da utvrdi na kom ontološkom zakonu duha mora biti zasnovan određen duhovni fenomen da bi bio autentičan.

Za razliku od toga, u empirijskoj sferi je merodavan praktični um koji vrši produkciju svih pojedinačnih duhovnih fenomena u području prava, morala, politike i običajnosti. Sa stanovišta krivice to znači da u metafizičkoj sferi teorijski um utvrđuje pojam krivice, njene ontološke zakonitosti, dok u empirijskoj sferi praktični um stvara pojedinačne norme i pojedine sudove o krivici.

ABOUT THE GUILT

Janko Kubinjec, Ph.D., lawyer

Summary

The author discusses the phenomenon of guilt from law-philosophical viewpoint and from critique of Jasper's opinions. He points on the difference between the empirical kinds of guilt (legal, ethical, political, traditional) and their metaphysical fundament. On the metaphysical level the theoretical mind establishes the concept of guilt, but on the empirical level the practical mind creates the individual norms and judgments about the guilt.

Keywords: guilt, empirical level, law, metaphysics, ontology