

„Кога изчезна етиката в правото?“
Есе

Изготвила: Людмила Ивайлова Костова
Софийски университет „Свети Климент Охридски“
Право, 5 курс

Правото и моралът като два регулаторни способа на обществените отношения са еднопорядкови, но едновременно и различни явления. Исторически тази връзка се е проявявала по различен начин – или като близост, почти стигаща до отъждествяване, или в другата крайност - като пълно отчуждение. Разглеждането и в различните епохи ще ни доведе до важни изводи, чиято практическа стойност, макар и скрита, има решаващо значение за нашето самоопределение като пълноценни юристи и хора.

Етиката никога не е изчезвала в правото, тя е във вътрешноприсъща връзка с неговата природа. Етиката е изчезнала от правото, като видимост на тази връзка, тогава, когато те са се отделили като непознати явления. Това се съпътства с формализъм в тях и сливането им в едно в съзнанието за дължимото. Ако осъзнаем, че етиката е в правото, има начини да преодолеем изчезването и от правото, като един съзнателен стремеж всяко законосъобразно да е гаранция за справедливото.

В ранните общества връзката между отделните дейности е толкова ясна и непосредствена, че те се възприемат като единно цяло. Заглавието на трактата „*Най-добрият лекар е също и философ*“ на древноримският хирург Гален от Пергам е един изразителен пример. Така е и с етиката и правото. От гръцки език *ἦθος*, *етос* означава нрав, обичай – понятието за морално дължимото като традиция и всеобща приетост. Фиксирането му като писмен консенсус създадо правото. Това изразява органичната им, вътрешноприсъща връзка. Етиката винаги е в правото, като негова природа да уреди обществените отношения чрез вменияване на дължимото като ценност. И след като легитимацията на правото бил безспорно моралът, то липсата на съвпадение между двете отнемала валидността на правната норма. Така Хенри Дейвид Торо оспорил на това основание валидността на нормите на държавното управление, извеждайки правото на „Гражданското неподчинение“ (1849 г.), един своеобразен протест срещу Мексиканско-американската война и робството над чернокожото население в Америка.

С развитието на обществените отношения и тяхното умножаване и усложняване отделните явления се обособяват, което предпоставя и разделението на труда, а и „разделението“ на мисленето. Връзката между морала и правото привидно е опустошена и моралът и правото си стават чужди. Затова, ако попитаме юриста, той правилно ще отговори, че съгласно разпоредбата на чл. 5 ГПК моралът е допълнителен, факултативен източник на правото. „*Правото е изкуство за доброто и справедливото*“ , идея на Целз от 2 век сл. н.е., през 20-те те години на 19 век окончателно бива опровергана. Теорията за правния позитивизъм отрежда на правото

собствен предмет, присъщ само на него – закона. В съвсем пряк отговор на поставения въпрос, позитивното право счита, че няма нито вътрешноприсъща, нито необходима връзка между положенията на правото и етиката. Нарушаването на правото е изпълнение само на правната норма. Така в чл. 45 ЗЗД под правонарушение се влага единствено засягането на правната норма. Пресичането на червен светофар само по себе си винаги е правонарушение, и тогава, когато не засяга моралното чувство на никого (например не е имало други участници в движението). (Отделен е въпросът, че за фактическия състав на деликта, освен правонарушение, вредата също трябва да е налице.)

През този период не случайно позитивизмът навлиза като основен възглед в различните научни направления. Така Давид Хилберт, немски математик, извежда теорията, че математиката е система от аксиоми, затворена в себе си, която се възпроизвежда не чрез външни фактори, а сама чрез себе си. Кореспонденция на тази теза в правото имат идеите на Ханс Келзен. В своята „*Чиста теория за правото*” той счита, че с елиминирането на всички политически, идеологически, морални, метафизически и социални елементи в него, се гарантира ефективността и безспорността на правните положения. Валидността се състои не в моралното признание, а в строен йерархичен строеж, в който една по-висша норма, регулира създаването на една по-нисша норма и предопределя нейното съдържание. Съгласно чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията Конституционният съд има правомощието да проверява конституционността на законите. Това е проверката за валидност на правните норми – съотношението им с „основните”. Когато правото се е превърнало в самостоятелна система, която не се опира на нищо отвъд себе си, когато никой не съзира връзката му с морала като нещо повече от факултативна, етиката е изчезнала *от* правото.

Строгото обособяване на едно обществено явление неизбежно се съпътства с формализъм, с оправдание на една система чрез самата нея, с един отказ от изследването на причините. Правото се отдалечава от субективното преживяване на лицата за дължимото, считайки че само принудителният ред, външно наложеният, формално изрядният може да бъде тълкуван като правен ред. Освен в правото, формализмът важи и в морала. Под въздействието на тази обща тенденция, той се превръща в чест или благоприличие. Напомня на определението на Александър Херцен за еснафщината, духовната ограниченост: „*Еснафът[...] иска да изглежда, а не да*

бъде, държи се прилично, вместо да е добър.”¹ Важимо и в правото - формално законосъобразното поведение не означава правно оправдано поведение. (Правно оправдано, в смисъла, който влагат основните принципи и ценности на правото.)

Последица от формализма е склонността към прокламации, които не винаги са изпълнени със съдържание и достигната зрелост. Критичният поглед води до извода, че съвременните теории за правата на човека не могат да се реализират в пълен обем в практиката. Защо след кърваво извоюваната *Декларация за правата на човека и гражданина* (1789г.) съзнанието е така непригодно към тяхната ценност и междудържавните отношения показват все по-занижената чувствителност към дискриминацията, все по-малката толерантност, все по-малко ценене на човешкия живот до степен той да е разменна монета на политиката?

Правото и моралът са на една плоскост в съзнанието за дължимото и днес те са под знака на формализма. Двете явления така се сливат едно с друго, че отклонението им едно от друго е само формално, но не и съдържателно. Самият морал се е модифицирал като формална дължимост в човешкото мислене и там се е слял с правосъзнанието. Това отразява усреднено-универсалното ниво на морала – той е глобален, но не е висок.

Последица от формализма има и в отделните професии. Така, за изпълнение на една дейност, е достатъчно постигането на формалния минимум от действия и човешко отношение. Изпълнението им по съдържание започва да съвпада с нормативните изисквания за тях. Съдията, съгласно чл. 1а, ал. 3 ЗСВ има за задача да правораздава в името на народа, т.е. основната функция на крайния защитно-санкционен акт е удовлетворяването на чувството за справедливост на обществото. Но едновременно с тази дейност извършва и тази по чл. 3 от ЗСВ - прилагането на закона към отделния казус. Така, с изпълняването само на законосъобразното, актът ще бъде формално изряден, но тъй като това е само минимума на дължимата дейност от съда, актът ще остане правно неоправдан и няма да изпълни пълноценно главната си функция – чрез законосъобразното да гарантира справедливото.

Дали законосъобразното разрешаване на казусите е достатъчно за правно оправданото им разрешение, можем да разберем от един пример в сферата на трудовото право. Спорно е дали работодателят законосъобразно е упражнил правото си по чл. 71 КТ да уволни работника без предизвестие, мотиви и възможност за съдебно оспорване,

¹ „Былое и думы”, Государственное издательство художественной литературы, Москва, 1969 г., стр. 638

ако в заповедта за уволнение посочи несъотносима към договора разпоредба. Някои съдебни състави на ВКС² приемат, че грешната правна квалификация не води до незаконно уволнение в случай, че мотивите в заповедта се основават на законосъобразно основание. А по чл. 71 КТ няма нужда от посочване на мотиви. Съгласно чл. 44 във вр. с чл. 20 ЗЗД значение има действителната воля – а именно неодобрение на работника, поради отрицателната оценка на качествата да изпълнява трудовите си задължения в рамките на изпитателния срок. Така съдът може да отсъди в полза на работодателя, позовавайки се на относими законови разпоредби.

Добрят юрист трябва да отчита следното. По-високото обособяване на явленията едно от друго, не е по-малка връзка, а по-сложна, тя е по-малко очевидна, но това не означава, че я няма. ***Етиката никога не е изчезвала в правото (като негова вътрешна присъщност), но е изчезнала от правото (като очевидност)***. И от това разминаване на вътрешната природа и разбирането за нея, идват най-големите беди, и в етиката, и в правото. Затова е важна правната уредба – каква ценност в поведението изразява и какво понятие за ценност в поведението ще създаде, и дълбокото разбиране на смисъла и. По този начин законосъобразното решение ще се подбере измежду всички възможни законосъобразни решения, по това да бъде гаранция за справедливостта и интереса на страните.

Тогава разрешаването на казуса трябва да бъде не спрямо минимума на формализма - прилагайки правната норма като думи, а съгласно правния дух на закона (чл. 46, ал. 1 ЗНА). Не би следвало да се тълкува корективно основанието за прекратяване, понеже грешката в заповедта поставя въпроса, дали е упражнено действително правото на работодателя да направи преценка на качествата на работника, или уволнението е продиктувано от други съображения извън личните качества на работника, каквото право той няма на основание клаузата за изпитване в негова полза. Работникът следва да бъде информиран от заповедта за действителното основание за прекратяването, за да знае срещу какво да се брани. Затова изисването на законодателя към волеизявлението е по-високо отколкото в чл. 20 ЗЗД. В противен случай от некоректното му прилагане бихме стигнали до грешния извод, че към момента на прекратяването работодателят може произволно да посочва несъотносими основания и впоследствие да се защитава винаги успешно пред съда, понеже бил имал друго предвид.

² 1002 – 2000 г. на III г.о. на ВКС

Решителната преценка на съда опира до запълване на една празнина – между формално законното и правното целеното. Житейският казус (така, както съществува в съзнанието на хората като накърненото им чувство за справедливост) има различен облик от юридическия. (Чл. 127, т. 4 ГПК отчита от всички житейски факти само правнорелевантните.) Практиката неминуемо запълва празнината, но въпросът е как?

Европейският съд по правата на човека в Страсбург дава своя отговор. Съдът в дела като „Докторов срещу България” и „Михалеви срещу България” поставя справедливия баланс като ценност при разрешаването на конкуренция на интереси, който трябва да се търси, без да се накърняват някои от тях непропорционално на желаните цели законодателството. Той счита, че българската уредба в различни области не отговаря в достатъчна степен на изискването за гъвкави законови формулировки, позволяващи общите абстрактни правила да отчитат конкретния казус. Георг Хегел забелязва този проблем в рамките на философията и произнася една фраза, която на пръв поглед изненадва - че на съвременния човек е по-лесно да мисли абстрактно, отколкото конкретно. И въвежда междинните понятия – *абстрактно общо* и *конкретно общо*. Тази критика, ако отнесем към закона, е неизбежна. Законът е формулировката на абстрактното общо, понеже задачата му е да обхване общите правила за поведение, адресирани до неопределен кръг лица и прилагачи се неограничен брой пъти, което изисква да се избяга от казуистиката на отделния случай. Но стои необходимостта законът да бъде *конкретното общо* – т.е. общата рамка на поведение на субектите, практически да може да отчита богатството и спецификата на отделния казус, на живата конкретика.

Европейският съд по правата на човека счита още, че справедливостта в процеса се гарантира чрез неговата публичност, което съдържа по-дълбоката идея, че лицата, до които са адресирани правните норми, субективно следва да формират знание и съзнание, че правната норма е ценност на дължимото поведение. При истинското спазване на тези изисвания от законодателя и правораздаващите органи, както и от всеки юрист, моралът в правото би станал част от съзнателния живот на съвременното общество. Знанието и разбирането доколко днес те си влияят и доколко и по какъв сложен начин са единно цяло, би извисило и правото, и морала на ново ниво от развитието им, в което човешките отношения биха били по-съвестни и по-справедливи; това е образът на бляна, подтикващ като жар масовото недоволство от живота днес. От нашите сили, взаимност и критично мислене зависи той да придобие живи измерения.