

ЛИТЕРАТУРА ЗА СЪДИИ: МИТЪТ ЗА ХЕРКУЛЕС И ИСТИНАТА ЗА АДАМ

Стоян Ставру

*Институт за изследване на обществата и знанието
(България)*

LITERATURE FOR JUDGES: THE MYTH OF HERCULES
AND THE TRUTH ABOUT ADAM

Stoyan Stavru

Institute for the Study of Societies and Knowledge (Bulgaria)

ORCID ID: 0000-0002-6760-1623

E-mail: stoyan.stavru@gmail.com

Abstract: The article follows the story of two "literary" (in the sense of non-existent and invented) judges: Judge Hercules – created and used by Ronald Dworkin to substantiate his thesis of the existence of the legal system in such a coherent form that turns it into the Empire, and Judge Adam – created and used by the author of this article to counter the unrealistic version of the law, according to which the legal texts remain monolithic and identical to themselves in a particularly "non-literary" way, able to overcome any of contradiction within themselves. The stories of the two judges have been used to demonstrate the usefulness and meaningfulness of creation of a new literature called "Literature for Judges".

Keywords: law, literature, text, interpretations, judge, process, development of law

Резюме: Статията представя историята на двама „литературни“ (в смисъл на несъществуващи и измислени) съдии: съдията Херкулес, създаден и използван от Роналд Дуоркин за обосноваване на неговата теза за съществуването на правната система в мол-

кова кохерентен вид, превръщащ я в Империя, и съдията Адам, създаден и използван от автора на настоящата статия, за да бъде противопоставен на нереалистичната версия за правото, според която то остава монолитно и идентично на самото себе си по един особено „нелитературен“ начин, като може да преодолее всяко противоречие в рамките на самото себе си. Историите на тези двама съдии са използвани, за да демонстрират полезността и смисъла от обособяването на една нова литература, наречена „литература за съдии“.

Ключови думи: право, литература, текст, интерпретации, съдия, процес, развитие на правото

„Развитието на правото е обективен процес, което позволява тълкуването на правните разпоредби да бъде „отворено“ и към други виждания, както и да държи сметка за осъществяваните междувременно значими промени в обществения живот. Аргументите за стабилност на съдебната практика и за еднакво произнасяне по сходни случаи за в бъдеще нямат по-голяма тежест в сравнение със съображенията за развитие на правото, като всяко отклонение от досегашната практика трябва да бъде обосновано и оправдано“

Решение от 26.03.2012 г. по конст. дело № 14/2011 г.
на Конституционния съд на Република България

1. Всемогъщият (съдия) Херкулес и утопията за империята на правото

Позволете ми да ви запозная с митологичния съдия Херкулес на Дуоркин, който разполага със свръхчовешки умения, с цялото време на света и с неограничен

достъп до всички ресурси (законови, мотиви на закона и съждения в парламента, съдебна практика, учебници, научни статии и пр.) (Dworkin 1986: 245, 248), би дал само едно единствено правилно решение на възникналия пред него правен спор. Всеки **правораздавателен акт** на Херкулес е резултат от *интерпретативна дейност*, която вмества конкретното решение на конкретния правен спор във вече заварената от него инфраструктура на т.нар. „Империя на правото“.¹

Най-важният залог при постановяването на всяко решение е постигането на *интегритета* на правната система², не само чрез съблюдаването на експлицитните юридически правила, но чрез съобразяването на една кохерентна система от принципи за човешките права и задължения (Dworkin 1986: 263, Дуоркин 2003: 44), стоящи в основата на правото.³ Справедливостта на съдебното решение е именно неговата уместност в инфраструктурата на правото. В този смисъл всяко съдебно решение разполага само със своята история (общата за всички решения правна традиция, от която то става част), но не и с бъдеще. Бъдещето на правото е присвоено от неговото минало. Настоящото в прилагането на закона се изчерпва с неговата връзка с миналото. За разлика от литературния текст, който не

¹ Изречено през устата на Херкулес, правото е един безкраен монолог (Michelman 1986: 76).

² Ключовото значение на кохерентността на правната система се споделя и от други автори, сред които Ричард Фалън (Fallon 1987: 1192 – 1994) и Джон Харт Ели (Ely 1980: 77-86). Дуоркин определя интегритета на правната система като „политически идеал“, който се различава от справедливостта и безпристрастността (Dworkin 1986: 263).

³ Херкулес разполага с правна система, в която няма празноти (позволяващи дискреция), тъй като всички те са запълнени от моралните права. Именно моралът изисква от съдиите „да се отнасят към правата сериозно“ (Zucca 2013: 184 – 185).

само позволява, а нещо повече – насърчава различните интерпретации, законовият текст предполага интерпретация със затворен край: съдията Херкулес може да достигне до един-единствен интерпретативен резултат, който отговаря на истинския Смисъл на закона в контекста на конкретния съдебен спор.

Всяко съдебно решение е директно свързано с първооригинала (оригиналното значение на правото) и именно тази наративна споеност на резултата от интерпретацията с херменевтичната фуния на правната традиция е основанието за неговата *легитимност*. Но за Дуоркин това спояващо звено, което осигурява кохерентността на правната система не е вложеното в нея първоначално намерение на законодателя.

Разбира се, Дуоркин нито за миг не забравя идеалното съществуване на Херкулес (Dworkin 1986: 264 – 265, Дуоркин 2003: 179, Dworkin 2006: 55). Той го противопоставя на друг фикционен съдия – съдията *Хърбърт*⁴, който е прототип на *реалния, несвършен съдия*, притиснат от времето, от броя и сложността на делата и от особените мнения на своите колеги (Дуоркин 2003: 173, 179). За разлика от Херкулес, при решаването на „трудните дела“ Хърбърт е в значителна степен по-склонен да се съобразява с популярното мнение на обикновения човек (като мнение на законодателстващото мнозинство), вместо да търси какво би било решението, което в най-голяма степен отговаря на „морала на общността“. Но проблемът не е само в съдията. Задачата на Херкулес е постижима само ако се приеме, че правото наистина е кохерентна система – ако не по своята повърхнина (като система от действащи правила), то

⁴Като се има предвид дългогодишният спор между Дуоркин и Харт, името на съдията Хърбърт (имената на всички фиктивни съдии са внимателно подбрани от Дуоркин) едва ли е случайно – „Хърбърт“ е първото име на Харт (Хърбърт Лионел Адолфус – H. L. A.).

поне в дълбочината на нейната конституционна първооснова (като система от правни принципи). Дори и Конституцията обаче е вътрешно противоречив документ (Vermeule, Young Hercules 2000: 731)⁵, който съдържа различни разпоредби, приемани в различни моменти, при различни обстоятелства и от различни хора. В нея са обявени различни принципи, които си взаимодействат не само като се допълват, но и като си противоречат. Именно това многообразие, скрито зад подредената фасада на правната система, може да бъде разглеждано не само като неин недостатък, но и като част от нейното богатство, което позволява различията в процеса на правоприлагане.⁶

И наистина, в коридорите на съдебните състави в **Софийски районен съд** няма да видите Херкулес. Няма да го видите и в Съдебната палата. Това, което най-вероятно ще видите, ако стигнете на кабинетите на съдиите или до техните деловодства, ще са дълги списъци от дела, чакащи насрочване, несвършващи заповедни доклади и нарастващи купчини от съдебни книжа. Съдиите не само, че *не разполагат с всичкото време на света*, за да четат правна литература, но и отдавна са толкова „уморени от правото“, че дори и когато имат време, не са склонни да го „пропилеят“ в преследването на една напълно невъзможна задача – да познават „по Херкулески“ цялото необходимо им (българско) право, в контекста на което да впишат своето съдебно решение по всяко едно от тридесетте дела, които трябва да изпишат в рамките на текущата седмица, за да им бъде разрешен поисканият отпуск.

⁵ За отговор на Дуоркин вж. Dworkin 1986: 268 – 271.

⁶ Това е и основната линия на т.нар. плуралистична критика на теорията на Дуоркин, проведена от Майкъл Резенфилд (Rosenfeld 2005: 366 – 392).

2. Прокуденият (съдия) Адам – първородният грях на съдебния състав

Нека сега си представим съществуването на един-единствен съдия, който, подобно на Херкулес, разполага с цялото време на света. Нека наречем този съдия *Адам*.

Съдия с името Адам е познат в немскоезичния свят като (анти)герой от пиесата „Счупената делва“⁷ на германския драматург *Хайнрих фон Клайст*. В тази пиеса Адам е представител на правосъдието в провинциална Прусия, заедно с други двама герои на Клайст: Валтер (съдебен инспектор, изпратен да извършва проверки на работата на провинциални съдии като Адам) и Лухт (писар-деловодител на съдията Адам, който се домогва да заеме неговото място в провинциалния съд). И трите предложени от Клайст персонификации на съдебната система са по-скоро негативни и показват как личният интерес (оправдаването на собствените си виновни действия – при Адам), възложените професионални задачи (опазването на честта и авторитета на съда – при Валтер) и карьерни домогвания (заемането на съдийския пост без съществена промяна в начина на правораздаване – при Лухт) могат да имат предимство пред изгубената в практиката на провинциалните съдилища идея за справедливо правораздаване (Griffiths 2005: 128 – 134). Съдията Адам на Клайст е пълна противоположност на съдията Херкулес на Дуоркин. Неговите познания относно правната система на Прусия (доколкото такава съществува) са меко казано „схематични“. Той разпознава дебата за съществуването на естественото право, но правораздава въз основа на „техники“, за които твърди, че са базирани на исторически форми на правоприлагане, свързани с времето на

⁷ „Der zerbrochne Krug“ (1803 – 1806).

император Карл V⁸. Всъщност Адам е трагична фигура на съдия⁹, който, подобно на библейския съдия, е „паднал“ и, за разлика от Херкулес, стои здраво на земята („down-to-earth“), оплетен в корупционни практики и опити да налага собствените си виждания за правото на всички, които живеят в „неговата“ (правна) провинция¹⁰. „Империята“ (на правото?) – в лицето на съдебния инспектор Валтер, успява да отвърне на удара, но резултатът е комично далеч от идеята за правния интегритет, постиган чрез интерпретативните усилия на Херкулес.

Съдията Адам, който имам предвид тук (и ще разгледам по-долу), се различава съществено от съдията Адам на Клайст. За разлика от последния, той е protagonist, който следва идеала на Херкулес, но за разлика от него се променя във времето, като трябва да съобрази радикалната промяна, настъпила в условията, при които той прилага правото. Адам е *първият съдия* в Рая (Империята на правото). Той е един единствен и разполага с вечността. За разлика от Херкулес, Адам изгубва своята привилегия, след като вкусва от Дървото за познаване на доброто и злото и придобива способността да различава съществуването на две основни морални категории в тъканта на юридическото: „добро“ и „лошо“ право. От този момент той е изгонен от простотата на Рая и трябва да се сблъска с демоните на съмнението и разногласието.

Докато е познавал единственото („доброто“, правилното) право, той е съзерцавал реда в Рая като

⁸ Карл V е бил император на Свещената Римска империя в периода от 1519 до 1556 г. (Kliest 1977: 16).

⁹ Шкафовеите в съдебната зала са пълни със сирене, шунка и наденуца, увити в различни съдебни книжа.

¹⁰ Провинцията е Хойзум (Huisum) – измислено от Клайст холанско село, разположено недалеч от реалния областен град Утрехт, от който град е и съденият инспектор Валтер.

съвършен (Божествен) правопорядък. Подобно на Херкулес, Адам не е имал никакво съмнение относно това „какво казва правото“ – живеел е в една (единствена) хомогенна нормативна система (империя), чието съвършенство е било постигнато благодарение на това, че правото – подобно на живота, е следвало своя единствено възможен, естествен ход. Правораздаването е било универсално и е съвпадало изцяло с правоприлагането, което на свой ред е било част от прилагането на законите на физиката. Всяко решение е било единствено възможното в гравитационното поле на Закона. Удовояването на тялото на Адам (с появата на Ева) води до нарастване на правораздаването „по ребро“, единствено като количествено увеличаване по сребрена линия, тъй като появата на Ева идва да задоволи потребността на Адам да споделя едното и единствено („добро“) право. Двама съдии, застинали в едно общо съзерцаване на единственото право.

Подобно на Херкулес, Адам първоначално е съзерцавал интегритета на правото в пълна самота (дори и *след Ева*) и това са били най-добрите години на Закона. Ако обаче Херкулес е застинал в своята поза на съвършенство и не трепва дори и пред най-трудните дела, оставайки под стъкления похлупак на своята Империя, съдбата на Адам е със значително по-интересна драматургия: той среща Ева, нарушава заедно с нея единственото правило, което може да бъде нарушено, и бива изгонен от Рая. Съдията Адам става първият подсъдим (следван от Кайн) за действието, което му позволява да различава два вида право – „добро“ и „лошо“. От този момент неговите решения стават подчинени на бинарността, поради което и той започва да носи отговорност за тях.

Най-важното за Адам обаче е, че той продължава да правораздава и след като напуска Рая. Животът му *след Рая* е свързан с преминаването на Адам през особена метаморфоза (от труд на Херкулес към труд на Си-

зиф), отличаваща го от всички останали фикционни съдии (Херкулес, Хермес, Зигфрид, Хърбърт, Атлас, Хамлет и др.¹¹). За разлика от тях Адам не запазва своята монотонност във времето. Именно тази негова метаморфоза, струва ми се, е в състояние да ни покаже как стремежът към съвършенство (в теорията) може да се превърне в смирение (в практиката). Адам е изгонен от идеалния правопорядък в момента, в който става свободен¹², или казано с терминологията на неговата професия – когато става способен да има свое вътрешно убеждение.

От този момент се появява и нуждата правораздаването (или „правилното раздаване на правото“) да се търси в рамките съдебен състав, в който не е достатъчно предишното съзерцателно отношение към правото на Адам и Ева, а е необходимо както тяхното активно участие в усилието по търсене на „доброто“ право, така и *ангажирането на Трети съдия*, чието участие да осигури възможността правото да бъде установено чрез механизма на мнозинството. Правото става работа за трима. Всеки отделен съдия получава нов процесуален статут: всяко колебание има потенциала да се превърне в разногласие. Вътрешното убеждение може да се превърне в *особено мнение* на съдията, при което определящо е не старшинството, а *мнозинството*.

Все пак Адам може да бъде различен съдия. Той може *да поеме задачата*, която си поставя Херкулес, макар и времената на Рая да са отминали. Трудът му

¹¹ Всички тези фикционни съдии са всъщност литературни герои, които са попаднали в центъра на полесраженията за същността на правото, и показват по един категоричен начин значението, което литературата би могла да има за разбирането на особеностите на юридическото.

¹² За въпроса, доколко конструкцията на Дуоркин за „единствения правилен отговор“ елиминира „свободата на съдията“, вж. Sinclair 2002-2003: 448.

по постигането на тази задача няма да е *ефективният труд на Херкулес* – труд, който познава и самия Адам от митологичните времена на Рая. Той в много по-голяма степен би наподобявал¹³ *безрезултатния труд на Сизиф* – труд, който, независимо от броя на „повторенията“ си, продължава да носи смисъл, тъй като приема за определящ при търсенето на справедливостта не нейната постижимост, а стремежът към нея.

3. Има ли място за литература в правото?

Един от най-важните гаранتي на правовия характер на българската държава е свързан със съществуването и функционирането на **Конституционния съд** (КС). Неговите решения, даващи тълкуване или обявяващи противоконституционността на определени разпоредби от българското законодателство, са *основните инструменти*, чрез които Херкулес е в състояние да удържи идеята на Дуоркин за съществуване на една утвърждаваща себе си Империя на правото. Ако трябва да посочим постоянния адрес на Херкулес в България, то може би най-подходящ би бил адресът на Конституционния съд. Но ето какво казва самият КС за силата на собствените си решения.

В свое Решение от 26.03.2012 г. по конст. дело № 14/2011 г., КС признава контекстуалния характер на своите решения, като определя времеви граници на тяхното действие. Макар и решенията на КС да са задължителни за всички държавни органи, юридически лица и граждани, *правната им сила приключва*, „ако релевантни за решението фактически състави претър-

¹³ За извършването на тази аналогия (макар и в рамките на по едно изречение) бихме могли да видим Hutchinson 1987: 662, както и Streck 2010: 698.

пят промени спрямо момента на произнасяне на решението“. Макар и след като е произнесъл решението си КС да не може да го отмени и да не може да възприема за действаща законова разпоредба, която е обявил за противоконституционна, той „не е обвързан „завинаги“ от своите правни разбирания“. Именно по дължината на тази пукнатина, в сърцето на правната система – там, където Империята на правото се съгражда от правозащитната дейност на Конституционния съд, се случва едно от най-фундаменталните разклащания (можем да ги наречем дори „правопресения“) в идеята за равнозначността на правната система:

Поради това при установена обществена необходимост Конституционният съд може да формира нови разбирания и нови правни категории, които да са повлияни от еволютивното правно мислене и от оценката на промените обстоятелства.

Въпросната **отвореност** на правото към „нови разбирания и нови правни категории“ е *една от най-опасните* и поради това теоретично маргинализирани характеристики на всяка правна система. Оказва се, че жизнеспособността на правната система зависи не само от предвидимостта, консистентността и ефективността на юридическите предписания, но и от спорадичното обръкване, което се произвежда в резултат на тяхното взаимодействие, както и в резултат на съдържашата се в тях претенция за регулиране без остатък на фактическото. Това обръкване подхранва и на свой ред бива подхранвано от практики на четене на закона, които не без основание могат да се нарекат литературни и натрупването на които става причина за производството на един неспецифичен за юридическото динамизъм, който едновременно дестабилизира и преутвърждава регулативните функции на нормативното.

За да се справят с отвореността на правото, съдиите разполагат с *една от най-омаловажаваните* (напълно съзнателно) и често премълчавани (съзнателно или несъзнателно) характеристики на текста като форма, в която съществуват законите: неговата потенциалност, възможността за написаното да бъдат открити неограничени на брой интерпретации, които носят в себе си опасността да взривят правото от самия му център. Именно тук се появява спорното в правото, чиито „официални“ процесуални следи се обозначават като „особени мнения“. Именно тук „спорното“ може да бъде използвано от самото право чрез инструментализирането му като средство за чертаене на траектории за развитие на правото. Именно тук е и мястото, където „литературното“ може да преподаде своите уроци на съдиите, без те да напускат сферата на „юридическото“. За целта, наред с „традиционната“ правна литература, изградила своите прецизно поддържани окопи срещу литературното в защита на съдийската мантра „Моята норма е моята крепост!“, трябва да бъде осигурен и стимулиран достъпът на съдиите до една нова „литература за съдии“, в която не само се представя и проблематизира ролята на съдията (каквото е залогът в историите на фикционалните съдии Херкулес и Адам), но и в която съдията може да открие и да експериментира с възможности за работа с текста, които само литературата би могла да открие в света на правото (каквото е патосът за „отвореността“ на правото в цитираното решение на Конституционния съд).

Библиография

- Дуоркин 2000:** Дуоркин, Р. Да се отнасяме към правата сериозно. С. Крумука и хуманизъм, 2003.
- Ely 1980:** Ely, J. H. *Democracy and Distrust: A Theory of Judicial Review*. Cambridge, Harvard University Press, 1980.
- Dworkin 1986:** Dworkin, R. *Law's Empire*. The Belknap Press Of Harvard University Press Cambridge, Massachusetts London, England, 1986.
- Dworkin 2006:** Dworkin. *Justice in Robes*. The Belknap Press Of Harvard University Press Cambridge, Massachusetts London, England, 2006.
- Hutchinson 1987:** Hutchinson, A. C. *Indiana Dworkin and Law's Empire*. – The Yale Law Journal, 1987, № 96.
- Fallon 1987:** Fallon, R. *Constructivist Coherence Theory of Constitutional Interpretation*. – Harvard Law Review. 1987.
- Griffiths 2005:** Griffiths, E. *Political Change and Human Emancipation in the Works of Heinrich von Kleist*. New York. 2005.
- Kliet 1977:** Kliet, H. v. *The Broken Jug*. Translated by Roger Jones. Manchester, 1977.
- Michelman 1986:** Michelman, F. I. *Foreword: Traces of Self-Government*. – *Harvard Law Review*, 1986, № 100.
- Rosenfeld 2005:** Rosenfeld, M. *Dworkin and the One Law Principle: A Pluralist Critique*. – *Revue internationale de philosophie*, 2005, № 3.
- Sinclair 2002-2003:** Sinclair, M. B.W. *Hercules, Omniscience, Omnipotence, and the Right Answer Thesis*. – *New York Law School Law Review*, 2002-2003, № 46.
- Streck 2010:** Streck, L. L. *Deconstructing the Models of Judges: Legal Hermeneutics and beyond the Subject-Object Paradigm*. – *Nevada Law Journal*, 2010, № 10.
- Vermeule, Young 2000:** Vermeule, A. and Young, E. A. *Hercules, Herbert, and Amar: the Trouble with Intratextualism*. – *Harvard Law Review*, 2000, № 113.
- Zucca 2013:** Zucca, L. *Exit Hercules: Ronald Dworkin and the Crisis of the Age of Rights*. – *Ethics & Politics*, 2013, № 1.