



Даниел Вълчев

ВАЛИДНОСТ
И ЛЕГИТИМНОСТ
В ПРАВОТО

 ciela

СЪДЪРЖАНИЕ

ВЪВЕДЕНИЕ	11
1. Проблемът за валидността в правото.....	11
2. Употребата на думата „валидност“.....	18
3. Валидност и легитимност	29
4. Задача и структура на изследването.....	38

Глава I

ИЗХОДНА ПОЗИЦИЯ	47
1. Съвременният правнофилософски дебат	47
1.1. Състояние на дебата десет години по-късно	47
1.2. Юридическият метод	54
2. Правната норма.....	57
2.1. Факт и норма	57
2.2. Технически норми и социални норми.....	59
2.3. Категорични норми и хипотетични норми	62
2.4. Правните норми като вид социални норми	63
3. Правният ред.....	66
3.1. Правото като ред.....	66
3.2. Правото като динамичен нормативен ред	69

Глава II

ОСНОВНИ ПРЕДСТАВИ ЗА ОПРАВДАНОСТТА НА ПРАВОТО. КОСМОСЪТ	72
1. Космосът като източник на легитимност	72
1.1. Три начина за оправдаване на правото.....	72
1.2. Платон	75
1.3. Питагорейската традиция	85
1.4. Хераклит и Парменид	89
2. Редът в полиса като проекция на космическия ред	92

2.1. През диалога към хармонията	92
2.2. Справедливостта като пропорция.....	97
2.3. Идеалната държава	101
2.4. Кое управление е добро?	106

Глава III

БОГ КАТО ОСНОВНА

ЛЕГИТИМИРАЩА ИДЕЯ.....	113
1. <i>Бог, Империята и Християнското средновековие</i>	113
1.1. Късната Античност и християнството.....	113
1.2. Единственият, всемоушен и непознаваем Бог.....	114
1.3. Империята и Християнското средновековие	119
2. <i>От патристическия период до XIV век</i>	125
2.1. Вярa и разум през ранните християнски векове.....	125
2.2. Св. Августин.....	132
2.3. Св. Тома от Аквино и „християнизирaнето“ на Аристотел	139
2.4. Волята на Бог.....	147

Глава IV

ЧОВЕШКИЯТ РАЗУМ

1. <i>Новото естествено право</i>	152
1.1. Условия за възникване на новото естествено право	152
1.2. Човекът, неговият разум и легитимирaнето на принудителния ред в обществото.....	157
1.3. Общественият договор.....	163
1.4. Субективизирането на идеята за правото.....	167
2. <i>Народен суверенитет vs. естествени права</i>	172
2.1. Първично състояние и обществен договор.....	172
2.2. Джон Лок	175
2.3. Жан-Жак Русо	177

Глава V

ПРАВО И ДЪРЖАВА

1. <i>Понятието „държава“</i>	183
1.1. Полис, civitas, res publica	183
1.2. Понятието „stato“	186
1.3. Държавата като корпорация	188
1.4. Първото „разомагьосване“ на правото	192
2. <i>Държавата от социологическа и от юридическа гледна точка</i>	193
2.1. Трудностите при изследването на държавата	193
2.2. Държавата от социологическа гледна точка.....	196
2.3. Държавата в традиционния юридически позитивизъм.....	198
2.4. Дуалистичният подход на Георг Йелинек	201
3. <i>Взаимното легитимиране на държава и право и критиката на Ханс Келзен</i>	204
3.1. Държавата като самия правен ред	204
3.2. Следствия от тезата на Келзен.....	211
3.3. Проблемът за правотворческата воля	214
3.4. Народен суверенитет и легитимиране на съвременната държава.....	217

Глава VI

ПРОБЛЕМЪТ ЗА ВАЛИДНОСТТА

В СЪВРЕМЕННИЯ ПРАВНОФИЛОСОФСКИ ДЕБАТ

1. <i>Легитимността като критерий за валидността в правото</i>	222
1.1. Отделянето на въпроса за валидността от въпроса за легитимността.....	222
1.2. Преоткриването на въпроса за легитимността.....	228
2. <i>Легитимността като граница на валидността в правото</i>	231
2.1. Формулата на Густав Радбрух	231
2.2. Моралността на правото според Лон Фулър	239

3. Валидността в правото като факт	243
3.1. Алф Рос и проблемът за валидността в правото	243
3.2. Трите функции на понятието „валидност“	246
4. Валидността в правото като принадлежност	249
4.1. Ханс Келзен и валидността като принадлежност. Проблемът за основната норма	249
4.2. Валидността като принадлежност отвѣд Келзен, Норберто Бобио и Хърбърт Харт	259
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	272
POST SCRIPTUM	279
ЦИТИРАНА И ИЗПОЛЗВАНА ЛИТЕРАТУРА	280

*Политическата история най-често
ни кара да се срамуваме от човека.
Историята на идеите ни дава
основание да се гордеем с човека.*

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

1. Както вече отбелязахме, задачата на една съвременна обща теория на правото е *да дефинира основните понятия, с които боравят правната наука и юридическата практика, и да ги обвърже в цялостна безпротиворечива система*. Така общата теория на правото създава *езиковата рамка на юридическия дискурс* както на полето на теоретичните изследвания в отрасловите правни науки, така и на полето на юридическата практика. Наред с това изясняването на основните правни понятия дава възможност за изграждане на *цялостна логическа конструкция на правния ред*. Такава конструкция включва представи за неговата структура, за неговите елементи и взаимодействието между тях, за взаимното влияние на правния ред и неговата непосредствена среда.

Вече стана ясно, че това изследване няма амбицията да предложи *цялостна нова теория за валидността в правото*. То си поставя друга задача, която скицирахме още във въведението - да изложи критично основните *възгледи за валидността в правото и свързаните с тях възгледи за легитимността в правото*, които да отговарят на три изисквания. От една страна, дефинициите на валидност в правото и на легитимност в правото *да са съвместими една с друга*. На второ място, двете дефинирани понятия да дават *възможност за обяснение на историческото развитие на възгледите за оправдаността на правото* в контекста на променящата се социална среда в западния свят. И на трето място, възгледите за валидността в правото и за легитимността в правото да позволят заемане на *аргументирана позиция в съвременния правнофилософски дебат*, като предложат и на

правния теоретик, и на практикуващия юрист аргументирано разбиране за обвързващата сила на правото.

В рамките на това изследване проследихме развитието на възгледите за оправдаността на правния ред в западната традиция и изложихме причините за разпадането на представата за общата оправданост на правото и за отделянето на валидността като самостоятелен проблем, различен от проблема за легитимността. С очертаването на основните линии на разделение по въпроса за валидността в съвременния правнофилософски дебат стана възможно да открием и проблемните моменти в по-важните теории. В края на това изследване е редно да представим и основните параметри, на които следва да отговаря една *съвременна правнотеоретична конструкция на валидността в правото*.

2. Понятието е между *най-важните концептуални понятия* в рамките на една *нормативна теория на правото*. Тя има определено отношение и към останалите направления в съвременния правнофилософски дебат. Към момента трудно може да се твърди, че съществува теоретична конструкция, която по цялостен и безпротиворечив начин да представя проблема за валидността в правото. Както видяхме, във всяка от предлаганите теоретични конструкции на валидността в правото може да бъде открито *напрежение между методологическа последователност, логическа непротиворечивост и практическа приложимост*.

Методът на научно изследване обхваща гледната точка, начините на взаимодействие с обекта на изследване и правилата за мислене при решаването на изследователската задача, съответстващи на гледната точка (в т.ч. понятийния апарат).

В този контекст *методологическата последователност* при изграждането на една теоретична конструкция на валидността в правото предполага поне три неща. На първо място, тя включва забрана за промяна на гледната точка в хода на изследването. На второ място, методологическата последователност предполага предварително деклариране на допустимите начини на

взаимодействие с обекта на изследване. И на трето място, тя изисква яснота относно допустимите и необходими правила за мислене при решаване на изследователската задача, в това число и яснота и коректно използване на установения понятиен апарат.

Под *логическа непротиворечивост* следва да разбираме най-малко две неща. Първо, предлаганата конструкция да не съдържа непреодолими вътрешни логически противоречия. И второ, тази конструкция да може да се впише безпротиворечиво в една цялостна обща теория на правото, а заедно с нея и в един по-широк правнофилософски контекст.

Практическа приложимост пък означава чрез тази теоретична конструкция на валидността да бъде възможно такова обяснение на състоянието и функционирането на правния ред, което да е годно да служи за ориентир на практикуващите юристи при създаването на правни норми, при прилагането на правни норми и при решаването на правни спорове (ако приемем, че това е нещо различно от правосъздаването и правоприлагането).

3. Въпреки че това изследване няма амбицията да предложи цялостна нова теория на валидността, тук е мястото да се опитаме да очертаем основните параметри, на които трябва да отговаря една *съвременна правнотеоретична конструкция на валидността в правото*.

На първо място, тя трябва да разглежда *правото като създадено от човека*, а не като дадено на човека. Само чрез пълното „разомагьосване“ на правото е възможно да се настоява на тезата, че чрез правото хората съзнателно поема! моралната отговорност за реда, в който живеят. Това не означава, че апелът за повече морал в правото трябва да бъде изоставен. Напротив, правото се нуждае от непрестанни усилия за усъвършенстване в тази посока. Но и правният теоретик, и практикуващият юрист трябва да имат ясното съзнание, че апелът за моралност на правото няма отношение към юридическото изследване на правото, на неговата структура и на неговото функциониране.

На второ място, една съвременна правнотеоретична конструкция на валидността в правото следва да *отделя въпроса за валидността на правната норма от въпроса за валидността на правния ред*. Това е важно на няколко основания. От една страна, защото така става възможно да се предложи завършена логическа конструкция на валидността в рамките на един правен ред. От друга страна, това би позволило да се определят практически приложими критерии за установяване на принадлежността на една норма към един правен ред, а това означава *критерии за идентифициране на валидните правни норми*. Наред с това отделянето на въпроса за валидността на правната норма от въпроса за валидността на правния ред дава възможност да се допусне точка на свързване между нормите, фактите и ценностите. Преценката за валидност на един правен ред по необходимост предполага такова свързване. Едн правен ред не може да бъде преценен като валиден, ако той като цяло не се спазва, и това е фактически въпрос. Но неговото спазване е до голяма степен свързано с господстващите в едно общество ценностни нагласи, а значението на тази връзка в съвременните демократични общества очевидно нараства.

Към всичко това следва да прибавим, че една съвременна правнотеоретична конструкция на валидността трябва да даде достатъчно възможности за осмисляне на съвременните правни системи и техния *отворен характер*. Това се отнася с още по-голямо основание до правните системи на държавите членки на Европейския съюз и по-специално до въпросите за непосредствената приложимост на правото на Европейския съюз, за неговия директен ефект и за примата му по отношение на вътрешното право на държавите членки³⁵⁴.

³⁵⁴ По този въпрос вж. *Семов, А.* Принципи на прилагане на правото на Европейския съюз, С., Институт по европейско право, 2007; *Друмев, Е.* Примат на правото на Европейския съюз пред националното право (в практиката на Конституционния съд), Юридически свят, 2009, №11; *Панайотов, П.* Наказателното право на Европейския съюз и българското наказателно право, С., Сиби, с. 288-313.

На трето място, една съвременна правнотеоретична конструкция на валидността в правото, без да отхвърля *отворения характер на юридическия език*, трябва да настоява на разбирането, че *юридическата наука не е семантична наука*. Твърдението, че общата теория на правото създава *езиковата рамка на юридическия дискурс* както на полето на теоретичните изследвания в отрасловите правни науки, така и на полето на юридическата практика, означава единствено, че тя *свързва установените в рамките на социалните конвенции понятия в безпротиворечива система*.

И на четвърто място, една съвременна теория на валидността следва да разглежда *осъществяването на мира като най-важна функция на един правен ред*. Аргументираното сваляне на справедливостта като идеал на правото и установяването на мира като най-важна функция на правото означава не само заместването на един съдържателен идеал с една функция, която подлежи на формализиране. Това означава признание, че най-важната характеристика на правото е, че то е *механизъм за решаване на всеки значим социален конфликт без взаимно насилие между участниците в конфликта*. Установяването на мира като най-важна функция на правото не само не изключва, а дори предполага, че практикуващият юрист трябва да постъпва справедливо. Несправедливостта най-често става основание за възраждане на един вече загубил остротата си конфликт или за възникване на нов конфликт. Но въпреки апела за справедливост в правото и независимо как ще се развиват представите за справедливостта в съвременните мултикултурни общества, практикуващият юрист в днешните правни системи има една основна отговорност — *да спомага за осъществяването на мира*. Това означава да спомага за решаване на всички значими социални конфликти чрез правото. Така насилието би останало един монополизиран от общността инструмент, чието прилагане е силно формализирано от гледна точка на основанието и реда за това.