

**ЗАЩО ЗАКОНИТЕ НИ ЗАДЪЛЖАВАТ?  
СРАВНЕНИЕ МЕЖДУ ТЕОРИИТЕ ЗА ПРАВНАТА НОРМАТИВНОСТ У ЦЕКО  
ТОРБОВ И ХАНС КЕЛЗЕН**

**Симеон Гройсман**

**Summary: Why Do Laws Obligate Us? Comparison Between the Theories of Legal Normativity by Tseko Torbov and Hans Kelsen**

*According to Kelsen's famous view the validity of the constitution must be presupposed in order to preserve the "purity" of legal science - id est, to avoid the deducement of norms from facts. I compare this theory to its kantian methodological roots and to the "legal criticism" of Tseko Torbov (1899-1987). The pioneer of the neokantian legal philosophy in Bulgaria tried to outgrow the Kantian doctrine of law. He introduced the lacking in Kant's model basic legal principle, which functioned as a validating reason for all the "lawfull" (real) norms. Its substance according to Torbov is justice. At the end of the article I explain the differences with the contrasts between Kelsen's and Torbov's views on metaethics.*

**Key Words:** Basic Norm, Hans Kelsen, Legal Criticism, Law and Metaethics, Legal Positivism, Legal Theory, Legal Validity, Natural Law, Normativism, Normativity of Law, Tseko Torbov.

## ВЪВЕДЕНИЕ

В настоящия анализ първо ще разгледаме предложената от Келзен Основна норма, чийто модел третира задължителния характер на най-висшите норми не като фактически обосноваван, а като методологически предположен (т. 2 – т. 3). На следващо място, ще опитаме да обясним защо на Келзен се е наложило да възприеме това свое базисно и най-критикувано положение (т. 4).

Във втората половина на изложението с „Чистото учение“ ще бъдат сравнени други теории за правото, поставящи в центъра му определена *Основна норма* с акцент върху „критическата правна философия“, която разработва у нас проф. Цеко Торбов (т. 7). Прегледът им показва, защо и в колко висока степен всяка правна теория в крайна сметка се нуждае от своя метаетика (т. 8).

В заключение (вж. т. 9) ще трасираме продължението на пътя, по който двете крила в правните теории поемат, изследвайки правната нормативност и след епохите на Келзен („преодолявайки“ нормативизма) и Торбов („отърсвайки“ нормативността от нейната метафизическа обосновка).

**1. Отправната ни точка: може ли да задаваме въпроса за „задължителността на законите“, щом последните са по определение обвързващи за поведението ни?**

**Защо законите са задължителни?** Този до известна степен парадоксален въпрос е необичаен само в контекста на националната ни правна теория, но, смятам, можем да го наречем традиционен за изначалната дискусия<sup>644</sup>, дали обвързващия

---

<sup>644</sup> Правният позитивизъм е на около двеста години, но полето, на което той противостои на естественото право е на повече от двадесет века и възниква в момента, в който държавната власт в древните общества става достатъчно силна, за да налага правила, противоречащи на обичайно-митологичните представи за правилно и неправилно. Така в контекста на дискусията за меродавния познавателен метод на правото У.

характер на правото се корени в моралната ценност на неговите предписания или на някакви социални фактори. Непривичното за българската правна литература понятие „нормативност“ от своя страна ни е нужно, за да обозначим именно качеството на задължителността<sup>645</sup>.

Част от философите на правото – поне от Бентъм и Остин насам опитват да обосноват съществуването на собствена, различна от моралната, правна задължителност и респективно, се нуждаят от свое обяснение на последната. То обаче може да бъде дадено единствено в досег с категориите на *моралната* нормативност. Причината за това според нас е най-вече една *дискурсивна* особеност – за „нормативността“, за основанията за задължителност говорят основно философите на морала, а главният въпрос пред философите на правото винаги е бил, дали юридическата задължителност е функция (следствие) на морални качества. Постоянните реално-социални и мислено-идеологически взаимодействия между правото и морала налагат да говорим за правнодължимото винаги във връзка с морално задължителното – признавайки или отхвърляйки идеите за необходимите връзки помежду им.

Въведената тематика е на пръв поглед „твърде философска“, но е и нужна на общата теория на правото. Чрез нея поставяме на изпитание положения, върху които сме свикнали да не се замисляме. Така, например, правната задължителност (като един от аспектите на валидността<sup>646</sup>) на определен акт обосноваваме преди всичко с **нормативни аргументи**. Това означава, че обосновката ни се състои в **позоваването на други норми**, според които съответните правила трябва да бъдат спазвани така:

- *Подзаконовите нормативни актове* черпят своята валидност от изричното законово основание за тяхното създаване;

- *Законите* са валидни, защото е спазена конституционната процедура за приемането им;

- Република България, в крайна сметка, се управлява „според *Конституцията* и законите“ (чл. 4, ал. 1 от КРБ), следователно сме задължени да им се подчиняваме.

Въпросът за източниците на нормативността на правото обаче се изостря, когато разглеждаме най-високите нива от неговата пирамидална структура. **Защо е валидна самата конституция**, щом липсва по-висшестоящ юридически акт, който да бъде посочен като формално основание за валидността?

## 2. Отговорът на Келзен: Основната норма

---

Фридман смята, че спорът между философите, конструиращи света a priori и тези, отдаващи предимство на материята над идеите, е стар, колкото философията въобще (FRIEDMANN, W. *Legal Theory*, 5. ed. Stevens & Sons, London, 1967, p. 253), а Р. Алекси проследява основните позитивистки и натуралистки тези до Древна Гърция – ALEXY, R. *The Argument from Injustice: A Reply to Legal Positivism*. Clarendon Press, Oxford, 2002, p. 3.

<sup>645</sup> Примерите за използването на понятието „нормативност“ в правната теория са многобройни, а тук мога да посоча изследването на Силви Делаacroa, която сравнява концепциите на Монтен, Келзен и Харт – DELACROIX, S. *Legal Norms and Normativity: An Essay in Genealogy*. Hart Publishing, Oxford and Portland, 2006.

<sup>646</sup> „Валидна“ е онази правна норма, за която можем да кажем, че (1) съществува, (2) част е от една правна система и (3) има задължителен характер. Валидна в този ход на разсъждения пък е правна система, за която можем да кажем, че (1) съществува като такава; (2) представлява сравнително обособен комплекс от правни предписания регулиращи живота на едно общество; (3) има обвързващ характер за своите адресати (реално въздейства на поведението им). Тези характеристики на валидността са обосновани от Келзен (Вж. *General Theory of Law and State*. Harvard University Press, Cambridge, 1949, p. 30) и последователно прилагани у нас в трудовете на Д. Вълчев.

Учението за правото на Келзен е предмет на неугасващ интерес от вече почти век. У нас на него са посветени сериозни разработки, като най-подробен е анализът му у Д. Вълчев, Р. Ташев, Дим. Радев<sup>647</sup>. Поставената от мен тема изисква разглеждането на Келзеновата «Основна норма», а няма да е преувеличено да кажем, че в нея са закодирани основните послания на Чистото учение за правото въобще<sup>648</sup>.

Келзен си поставя за цел да формулира една приложима към всички правни системи (наистина обща) теория на правото, използвайки „чисто юридически“ метод в противовес на синкретичната комбинация от методи, прилагана от неговите предшественици. В този смисъл, той не отрича ценността на социологическото или етическото изследване на правото, но отстоява съществуването на собствена, правна сфера на научен интерес. Тя е очертана от универсалните характеристики, които са присъщи на правните системи през всички епохи, а именно: централизираността и властническата гарантираност чрез институционална принуда<sup>649</sup>.

От значение за валидността в разглежданата теория е характеризирането на правото като **динамичен нормативен ред** – такива са нормативните редове, чиито норми се създават по силата на оправомощаване, предвидено от по-висшестояща норма. Напротив, в **статичните нормативни системи** правилата се формулират чрез конкретизирането на съдържанието на по-общи нормативни положения - според Келзен такава е нормативната природа на морала<sup>650</sup>. При правото **най-висшестоящите норми единствено дават нормативното основание и евентуално установяват процедурата за правотворческия процес**, оправомощавайки съответния орган да създава нови валидни правила за поведение.

Следователно основанието за валидността на една правна норма е съответствието на начина на създаването ѝ с предписанието на по-висшестояща норма. Невъзможността изкачването ни по стъпаловидната структура на правото да е безкрайно, налага да се посочи, кое е „**окончателното**“ **основание за валидността на правните норми**. Този процес можем да разгледаме и като проследяване на валидността до нейния **начален източник**. Келзен счита, че трябва да бъде посочена единна причина за валидността на цялата правна система и я обозначава като „Основна норма“. Тя не е реално съществуващо правило за поведение, а методологическо предположение, според което е вярно, че правните норми, създадени според предвидените в правната система процедурни правила, са задължителни. Те са валидни правила относно това, какво **трябва да е** поведението ни, доколкото в обществото съществува правна система и те са нейна част според вътрешните ѝ изисквания.

---

<sup>647</sup> ВЪЛЧЕВ, Д. *Валидност и легитимност в правото*. Сиела, София, 2012, с. 249 – 258, както и от същия автор: Предметът на правното познание в чистото учение за правото на Ханс Келзен – В: Студии по история на европейската философия на правото, Сиби, София, 1999, с. 96 – 122; РАДЕВ, Д. *Нормативната структура на правото*. Лик, София, 2008; ТАШЕВ, Р. *Теория на правната система*. Сиби, София, 2007, с. 41 – 52.

<sup>648</sup> Вж. анализите на Келзеновата доктрина у Вайнбергер – WEINBERGER, O. *Introduction: Hans Kelsen as Philosopher*. In: Kelsen, H. *Essays in Legal and Moral Philosophy*. Selected and Introduced by Weinberger, O., transl. Heath, P. Dordrecht: D. Reidel Publishing Company, 1973, pp. ix – xxviii; Харт – HART, H. *Kelsen's Doctrine of the Unity of Law*. In: *Essays in Jurisprudence and Philosophy*. Clarendon Press, Oxford, 1983, pp. 309 – 342; RAZ, J. *The Authority of Law*. Oxford University Press, New York, 1979, pp. 122 – 129, както и Р. Алекси, който сравнява Основните норми, използвани от Кант, Келзен и Харт – вж. ALEXY R. *Opt. cit.*, pp. 95 – 124.

<sup>649</sup> Най-подробно това гледище се защитава в KELSEN, H. *The Law as a Specific Social Technique*. The University of Chicago Law Review, 1941, Vol. 9, № 1, pp. 75 – 97.

<sup>650</sup> KELSEN, H. *The Pure Theory of Law*. University of California Press, Berkeley, Los Angeles and London, 1970 (First Printing – 1967), pp. 195 – 196.

### 3. Някои критики срещу Келзен

Един пълен обзор на критиките срещу изложеното в есенцията си учение е сам по себе си непосилна задача. „Изчистващият“ ефект, който Келзен цели да постигне върху позитивистките построения, може да се обобщи във възприемането на следния извод: **какви са конкретните изисквания на правото в едно общество е въпрос на позоваване на формалните правни източници и на правотворчество ad hoc, а не на социологически, морални или други разсъждения.**

Дали така не се прекъсва връзката между правото и социалните условия, в които то функционира? Келзен би ни отговорил, че изискваме от него отговора на въпрос, който той не се е заел да разглежда. Третирианият от него проблем засяга само функционирането на правните системи, разглеждани като средство за социален контрол, типично за държавноорганизираните общества. Каква е връзката на съдържанието на съответната правна система с определена морална, религиозна или икономическа система е **отделен** въпрос. Въпрос, както ще видим, отдалечен от практиката на юристите, като тази отдалеченост не им е вменена от учените-позитивисти, а е една естествена даденост за социалната практика на правни системи. Законодателите регулират обществените процеси, закрепвайки властническата си воля в нормативни актове и съблюдаването именно на тези актове (съответно на разпространения обичай, на нормоустановяващия договор) прави юридическото регулиране възможен процес.

Критиците на Келзен често са предпочитали да игнорират тази негова ясна изследователска позиция. Според **Андрей Мармор**, например, предполагайки валидността на правната система, „*вместо да ни каже нещо относно фундамента на Основната норма (the foundations of the basic norm), Келзен просто ни предлага да спрем да питаме*“<sup>651</sup>. **Лон Фулър** счита, че Основната норма на Келзен е само символ, който, опростява действителността до степен, че тя да може да бъде обяснена от правния позитивизъм<sup>652</sup> и възразява, че съдържание на създаваната конституция не може да е произволно - тя не може да създава правни норми, само защото казва, че го прави (“it can not be law simply because it says it is”). Подобна критика – че правото не може само да се валидира, ще открием и у Ц. Торбов (вж. т. 6 по-долу). Правотворците не просто изпълняват процедури, валидиращи произволно нормативно съдържание. Те и се стремят да си осигурят общото приемане на правните предписания, убеждавайки адресатите, че правилата са необходими, правилни и добри<sup>653</sup>. Така последователният естественоправен подход ни води до извода, че *задължителни*, наистина принадлежащи към правната система, са само *добрите* (от възприетата морална позиция) правила.

Същевременно нека заедно с позитивистите се съсредоточим върху правото като реален социален феномен, а не като поле на идеологическо обосноваване (правото като *правилния ред на обществените отношения*). Ще открием, че **на практика** не са многобройни правните системи, които поставят в основата на валидността на правните норми тяхното съответствие с определени нравствени норми, тоест с моралната правилност на законодателното решение. **Въпросът се поставя с цялата си сложност най-вече в прецедентноправен контекст, защото при децентрализирания**

<sup>651</sup> MARMOR, A. *Social Conventions: From Language to Law*. Princeton University Press, Princeton and Oxford, 2009, p. 159.

<sup>652</sup> FULLER, L. *Positivism and Fidelity to Law: A Reply to Professor Hart*. Harvard Law Review, 1958, Vol. 71, № 4, p. 641.

<sup>653</sup> Ibid., p. 642.

**конституционен контрол в САЩ, съдилищата са често оправомощени да откажат прилагането на определена норма**, ако тя не съответства на заявените в Конституцията ценности. Не бих могъл тук да анализирам подробно този проблем, затова само ще посоча неговото келзенианско решение: вярно е, че в определени случаи висшестоящите норми могат да оправомощат съда да упражни право на преценка (дискреционната си власт), отчитайки предвид определени морални разбирания при постановяването на своето решение. В тези случаи индивидуалното правило на решението е валидно не поради обвързващия характер на моралното си съдържание. То е юридически задължително, защото е постановено в съответствие с правните норми, допускащи използването на моралните съображения в правораздавателния процес.

Тази позиция ни дава и един по-обоснован възглед към позоваването на морални принципи от страна на съдилищата: моралните принципи са абстрактни до степен, че конкретизирането им в индивидуални правила за поведение може да има за резултат поне няколко различни предписания според избраната аргументация. Ако съответната правна система допуска по пътя на прецедента едно индивидуално правило за поведение да се превърне в правна норма, прилагана към бъдещи случаи, по-удачно е да признаем, че така създаваните правни норми са плод на **съдебно правотворчество**. Съдиите не просто прилагат морални стандарти, те създават конкретни нови норми въз основа на общи морални принципи, така поемайки и правотворчески отговорности<sup>654</sup>.

Безспорно е обаче, че ако Основната норма е **предположената** нормативна причина за валидността на правото, трябва да има и **същинска такава** - емпирични фактори, обуславящи неговата задължителност. Нека опитаме да посочим „практическите“ причини, защо се подчиняваме на българската правна система. Съществуването ни като териториално обособена общност поражда социалната необходимост от самоуправление, а поредица от политически решения, подплатени с натрупващата се традиция на всекидневното им зачитане, постепенно композират социологическата реалност, наречена „държава“ с прилежащите ѝ „институции“. Правният позитивизъм счита, че без да отричаме съществуването на правото като продължение на социологически фактори, тези фактори с тяхната фактическа природа, не могат да ни послужат, за точното установяване на съдържанието на правните норми в конкретен момент.

#### 4. Необходимостта от Основната норма, диктувана от „Гилотината“ на Хюм

Цитираният изтъкнат представител на съвременния позитивизъм – Андрей Мармор, все пак сочи истинската причина чрез Основната норма да не бъдат разглеждани конкретните дадености, обуславящи задължителността на една правна система за конкретна общност. **Целта е да се блокира редуцирането на Основната норма до социални факти – мисловна операция, противоречаща на „чистотата“ на теорията и забранена от правилото на Хюм за разделянето на фактическото от дължимото**<sup>655</sup>.

---

<sup>654</sup> Разглеждам ролята на морала в правотворчеството по начин, близък до Келзен и правните ексклузивисти (Дж. Раз, Ск. Шапиро и до известна степен А. Мармор), които отхвърлят възможността за съществуването на морален критерий за юридическа валидност. Според Раз не е вярно, че по „сложните дела“ съдът прилага една норма, защото тя е морална; той е по-скоро оправомощен от правната система да се позове на морала. По същия начин, по който е възможно прилагането на чужда правна норма, без тя да е част от националната ни правна система, стига да е налице такова предписание в колизионните норми на международното частно право – вж. RAZ, J. *Incorporation by Law, Legal Theory*. 2004, № 10, р. 10.

<sup>655</sup> MARMOR, A. *Social Conventions*, Op. cit., p. 159.

Така стигаме в известна степен до изходното философско влияние, породило разглежданата дискусия. Предпочетохме първо да представя Келзеновия модел за разделянето на фактическо от дължимо, но трябва да подчертаем, че в базата му е идея, която откриваме още у Дейвид Хюм, а реакция на нея има, разбира се, и у Имануел Кант. **Може ли съществуването на определен факт да ни даде извод относно дължимостта на определено поведение?** Представяват ли фактическото и дължимото две независими сфери или техните елементи са все пак свързани помежду си чрез причинно-следствени връзки?

Тези въпроси са основни за епистемологията въобще и особено за изследването на нормативни явления като правото и морала. Философите на Новото време се разделят на две основни течения, търсейки източниците на истинно познание и критериите за неговата достоверност – тези на **рационализма и на емпиризма**<sup>656</sup>. Докато според рационалистите единствено Разумът и абстрактните логически разсъждения могат да ни дадат истините, на по-различно мнение са т.нар. британски емпирици: основоположниците Фр. Бейкън (1561 – 1626 г.) и Т. Хобс (1588 – 1679 г.) и следовниците им Дж. Лок (1632 – 1704 г.), Дж. Бъркли (1685 – 1753 г.) и Д. Хюм (1711 – 1776 г.). Всяко знание, според емпириците, представлява осмислени наблюдения върху заобикалящата ни действителност, а начинът за получаването му е сетивното възприемане на даденостите на заобикалящия ни свят или с други думи – опитът<sup>657</sup>. Дейвид Хюм е от днешна точка „ключовият“ британски емпирик. Той пръв обосновава важното за правния позитивизъм **логическо разделяне между фактическо и дължимо**. На английски език то е познато като „*is and ought*“, а на немски (оттам и на българския читател – юрист) като „*Sein und Sollen*“. В повечето извеждани морални системи, счита Хюм, авторите правят един често скрит и необоснован преход от съществуващото към дължимото<sup>658</sup>. Описвайки качествата на различни обекти – „*какви са*“ нещата, те обосновават твърдения относно дължимото – *какви те трябва да са*. Един такъв преход обаче няма своето обяснение и Хюм го обявява за логически неправилен – от фактическото не могат да се правят подобни изводи. Несправянето с това изпитание е аргумент срещу моралните разбирания, основани на метафизически (недоказуеми по опитен път) ценности.

Епистемологическият емпиризм ще намери своето продължение във философския позитивизъм на Мил и Конт, за чийто пръв представител често се сочи и самият Хюм. Британските утилитаристи като Остин и Бентъм застават в основата на правния позитивизъм, който у нас Ц. Торбов обосновава разглежда като емпиристко течение, чийто спор с философията на правото е отражение на противопоставянето емпиризм – рационализъм в науката<sup>659</sup>. Така философията на Д. Хюм се оказва значима по влиянието си за правния позитивизъм, а за теорията на водещия позитивист на миналия век – Х. Келзен, тя изиграва особено ключова роля<sup>660</sup>.

<sup>656</sup> Вж. УЛФ, Р. П. *За философията*, 8 изд. Издателство на НБУ, София, 2004, с. 57 – 62; HAMLIN, D. W. *Empiricism*. In: *The Encyclopedia of Philosophy*, Ed. P. Edwards, Vol. 2, Collier Macmillan Publishers, London, 1967, pp. 499 – 505; КОРЕТ, Е., Х. ШЪОНДОРФ. *Основен курс по философия. Философия на XVII и XVIII век*. (превод от немски Ценова Ж., ред. Годоров, Хр.). Лик, София, 2001, с. 63 – 92.

<sup>657</sup> Вж. тезисното формулиране на емпиристките постановки у HAMLIN, Opt. cit., p. 500.

<sup>658</sup> HUME, D. *Treatise of Human Nature*, Book 3, Part I, Sect. I. In: *The Essential Philosophical Works*, Wordsworth Editions Limited, Hertfordshire, 2011, p. 409.

<sup>659</sup> Вж. ТОРБОВ, Ц. *Рационализъм и емпиризм в правото* (въстъпителна лекция). Годишник на СУ, Юридически факултет, 1942 – 1943, т. XXXVIII – цит. по Изследвания върху критическата философия (сборник със статии на автора), УИ „Св. Кл. Охридски“, София, 1993.

<sup>660</sup> Отново Мармор разглежда методологията на Келзен въобще като повлияна в по-голяма степен от Хюм, отколкото от Кант – MARMOR, A. *Philosophy of Law*. Princeton University Press, Princeton and Oxford, 2011, pp. 17 – 21. Подробно произхода на правния позитивизъм, значението на емпиризма и

## 5. Смиълът на Основната норма на Келзен, разглеждана във връзка с постановките на Д. Хюм

Каква е причината за въвеждането на Основната норма в „Чистото учение за правото“? Ако приложим разсъжденията на шотландския философ към материята на Общата теория на правото, следва, че юридическата валидност на правилата на конституцията, които от своя страна валидират по-нисшестоящите норми в правната система, не може да бъде извеждана от фактическите предпоставки. Положението, че „трябва да спазваме конституцията на страната“ не може да бъде изведено от факта на някакви (морални) достойнства на основния закон.

Обяснявайки я като методологическо средство, Р. Ташев с основание счита обвързващата ѝ сила за „очевидна и презюмирана“<sup>661</sup>. Наистина, правото трябва да се спазва по дефиниция. Ако едно положение е част от правната система, следователно то се ползва с нейната задължителност. Кое обаче поражда нуждата от парадоксалното: да предполагаме нещо, което е ясно още на понятийно ниво – фактът, че правните системи и конкретните им предписания са считани от своите адресати за задължителни?

Отговор по наше мнение ни дава един подценяван аспект на Основната норма. Келзен изрично ѝ предписва качеството да отразява една от особеностите на мисленето на професионалните юристи. „Ние **предпооставяваме** в нашето **юридическо** (подчертаването мое – б. а.) **мислене**, че **трябва да имаме поведението, което конституцията** (а в по-широк контекст – правната система – б. а.) **предписва**“<sup>662</sup>. Това предпооставяне, продължава той, е факт винаги, когато пристъпваме към разглеждането на система от нормативни съждения като правна система<sup>663</sup>. От една страна, работейки с правната система юристите (а и всеки правоприлагащ, всяко длъжностно лице), изхождат от идеята, че нейните предписания са задължителни. Няма смисъл да прилагаме една невалидна правна система, например тази на изгубила независимостта си страна. Затова въпросът за валидността на правната система (дали в момента съществува българската държава и дали нейното законодателство действа) е предварителен социологически въпрос, който се решава на фактическа база, а не от Основната норма. Ако сме стигнали до извода, че съществува валидна правна система, то ние сме длъжни – по силата на тази система, да използваме определения от нея критерий за валидност. Основната норма обозначава този критерий в най-общ вид и е средството, което ни показва, как функционират правните системи.

За сравнение, у Кант Основната норма е a priori<sup>664</sup>, което означава, че съществуването ѝ ни е известно независимо от всеки опит. У Келзен основната норма не е a priori изведена аксиома. Тя е по-скоро „завесата“, **която не допуска моралните и социологическите аргументи в анализа на юридическата валидност**. В този смисъл Основната норма е резултат на емпирическо обобщение въз основа на

---

ролята на Хюм в тази насока разглеждам в статията: *Философският позитивизъм и възникването на правния позитивизъм: анализ чрез историята на идеите*. Съвременно право, 2015, № 3, с. 53 – 71.

<sup>661</sup> ТАШЕВ, Р. *Теория на правната система*. Сиби, София, 2007, с. 49.

<sup>662</sup> KELSEN, H. *The Pure Theory of Law*. Op. cit., p. 8.

<sup>663</sup> Ibid., p. 204, supra 72.

<sup>664</sup> Разграничението на съжденията на синтетически и аналитически, което прави Кант се състои в следното: аналитическите съждения излагат единствено знание, което вече се съдържа в разглежданото понятие. Синтетическите съждения носят определено ново знание за даден обект, което се постига или чрез опита или (както Келзен, а и логическите позитивисти не могат да приемат) a priori – заявяват се аксиоматично като установки на разума - вж. КАНТ, Им. *Критика на чистия разум*. (превод Торбов, Ц.), Академично издателство „Марин Дринов“, София, 2013, с. 80 – 83.

функционирането на различните правни системи<sup>665</sup>. Във всяка от тях обществени фактори обуславят, че на дадена територия е валидна определена правна система. Тези фактори обаче са най-разнообразни. Като такива може неизчерпателно да посочим: доброволното съгласие на населението (както се счита в договорните теории) или понякога принудителното господство над него; моралната мотивация за спазването на правните норми; чисто конформистки или практически подбуди за удобство и постигането на житейските цели. Анализът на тези реални социални фактори обаче не е правоприложен (юридически в тесния смисъл) проблем. Не е такъв и преходът от фактическо към дължимо, чрез който на определени човешки действия предаваме нормативно значение. Този (логически) трудно обясним преход е по-скоро психологически, макар и да има своите засягащи всеки адресат **политически причини**.

Социологическата основа на правната система в крайна сметка **няма особени последици** за разглеждането на валидността на отделната правна норма, освен ако не възприемем непозитивистки критерий за валидност. Това означава, че формално погледнато длъжностните лица, прилагащи надлежно създадените нормативни актове, действат по еднакъв начин и в една държава, основана на демократичното управление (респективно, на масовото съгласие, че нормите *трябва* да бъдат спазвани), и там, където правото е ориентирано към подчинение на една отделна личност, та дори и в обществата, изпаднали в състояние на крайна несправедливост. Те прилагат конституцията, нормативните актове и останалите правни източници, както и защото самата конституция изисква това от тях.

Необходимо е едно допълнително уточнение. Тези разсъждения показват, че **спазването на законите е заявено в самите правни системи като задължително**, но това, считаме, няма да оправдае съдията, който прилага несправедливия закон с аргумента, че така изисква правото, а дали на правната система се дължи подчинение е неюридически въпрос. Юридическият анализ отговаря на само въпроса, какво изисква конкретната правната система в дадения случай. От изложената позиция няма смисъл да анализираме с правни средства въпроса „трябва ли да се подчинявам на правната система?“. Всяко национално законодателство отговаря утвърдително и изисква своето зачитане. След като всеки законодател може да създава юридически задължения с произволно съдържание, дилемата, дали трябва да им се подчиняваме, след като са част от правото, е **въпрос на политически и морални ценности, на личен и колективен избор**. Въпрос, който Келзен не си е поставял за цел да разреши в полза на несправедливите правни системи и който всъщност не може да бъде разрешен чрез предписването на едно категорично „трябва“ посредством формална процедура<sup>666</sup>.

Поради тази причина и нашият начален пример – българската Конституция от 1991 г., има своята *юридическа* валидност с оглед изпълнението от Седмото Велико

<sup>665</sup> Дж. Раз обсъжда възможността да определим **Основновната норма на Келзен като аксиома**, създадена в резултат на емпирично обобщение от наблюдението на различните правни системи. Раз обаче говори за съществуването във всяка правна система на изрично позитивирана правна норма, която установява правотворческа компетентност за съответни институции. Той стига до извода, че в някои правни системи това оправомощаване ще е мълчаливо – RAZ, J. *The Authority of Law*, Op. cit., p. 124. Последното обстоятелство, според нас, не поставя под въпрос неговата позитивност (обективна даденост в заобикалящата ни социална реалност) – например, под формата на обичай.

<sup>666</sup> Предложеният пасаж е опит за частично очертаване на отговор на въпросите, които поставя Г. Радбрух във връзка с правораздаването по време на Третия райх в статиите си „Пет минути философия на правото“ (*Fünf Minuten Rechtsphilosophie*, 1945) и „Законово неправо и надзаконно право“ (*Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht*, 1946). Правните системи и още повече конкретните правни норми не са по дефиниция справедливи. Какво трябва да направи съдията, чиято длъжност изисква привеждането в действие на силогистичната машина на едно несправедливо законодателство? Единственият приемлив за мен отговор е, че за него възниква **моралното** задължение да напусне своята служба, вместо да съучаства в облечения в правна форма произвол.



народно събрание на надлежната процедура. Причините за политическата и евентуално моралната валидност на конституционните норми обаче са съвсем различни и не могат да се заключават само в едно някогашно правотворческо изявление, част от формалната верига на юридическата валидност.

## 6. Алтернативата: Келзеновото основание на валидността, сравнено с Първата Основна норма – тази на Кант

След като проследихме идеята на Келзен за нормативността на правото, трябва да разгледаме и мнението по въпроса на Кант, за да получим базата за разглеждането на правната философия на Ц. Торбов.

Основателят на Виенската правна школа използва идеята на големия кьонигсбергец за категорическия императив, за да получи логическия похват за разглеждането на правото като единна нормативна система. Келзен взаимства определена методология – въвеждането на единно валидиращо цялата система положение, но без да възприема идеята на Кант за **морала като познаваема и абсолютна даденост, на която правото се подчинява**<sup>667</sup>. Казано по друг начин: съвпадат логическите конструкции на двамата автори, но в духа на логическия позитивизъм Келзен отхвърля съществуването на Кантовите *синтетически съждения a priori*, тоест на **истини, които не се нуждаят от обосноваване чрез фактически наблюдения**.

Разграничението става ясно, ако отново се върнем към въпросите на епистемологията, в чиято сфера Кант претендира да разрешава фундаменталния спор между емпириците и рационалистите. Според критическата философия съществуват принципи за практическото ни поведение, които са заложени в нашия разум<sup>668</sup>. Тази естественоправна теория извежда естествения закон като иманентна даденост на нашето съзнание – по силата на неговата разумност. Моралният закон е обективно даден, а морално постъпваме, когато действията ни имат за цел неговото зачитане<sup>669</sup>. Категорическият императив на Кант е **синтетическо положение a priori**, което е необходимо по силата на разумната ни природа<sup>670</sup>. То става Основната норма на неговата система на морала, чрез чието конкретизиране могат съдържателно – в рамките на един статичен нормативен ред да бъдат изведени нашите конкретни морални задължения.

**По какво се различават Келзеновата Основна норма и Основната норма на Кант?** Изследването на правните норми чрез валидиращата ги Основна норма се предшества от заключението, че е налице валидна правна система. Това заключение не е отвъд опита, както у Кант. При Келзен то е въпрос за конкретни опитно постижими факти за ефективността на правния ред. Келзеновата Основна норма не е валидна, а

<sup>667</sup> Сrv. Торбовия прочит на Кант: „**разумните** (подчертаването е мое – б. а.) *същества са длъжни да признаят в своите отношения определено разпределение... обществото е длъжно да се подчини за изглаждането на всички правни спорове на един публичен закон*“ – тоест съществуването на правото е необходимост, извеждана въз основа на Разума. Самото право представлява онези правила, които отговарят на изискванията на справедливостта – „с мисълта, че справедливостта е право се дава самият закон на правото, тъй като справедливостта е търсеното правило на взаимното ограничаване“. Така **разумът поставя определени материални изисквания пред правното съдържание**, следващи от един a priori изведен принцип – вж. ТОРБОВ, Ц. *Критическото философско учение за правото*. В: Изследвания върху критическата философия [1947]. УИ „Кл. Охридски“, София, 1993, с. 194 – 199.

<sup>668</sup> КАНТ, Им. *Основоположения метафизики нравов*. В: Собрание сочинений в осем тома, т. 4. Чоро, Москва, 1994, с. 157.

<sup>669</sup> Пак там, с. 169 – 170.

<sup>670</sup> „Постъпвай съгласно такава максима, която в същото време би могла да стане всеобщ закон“.

предоставя валидността на цялата правна система. Валидността (според идеята за разделение на фактическо и дължимо, дадена ни от Хюм) е възможна само, ако има своето **нормативно**, а не фактическо основание. Затова Келзен се нуждае от въвеждането на първична нормативна даденост, която „просто“ да ни позволи да изследваме правото като сфера на дължимото. За разлика от Кантовата основна норма на морала, Келзеновата Основна за правната система норма не е валидна по силата на своята ценност или с оглед на определен факт.

Като не може да въведе метафизически отпратната нормативна даденост, на Келзен остава само да я предположи.

## 7. Юридическият кантианизъм на Ц. Торбов

Възможно е правната теория да използва една Основна норма и по друг, по-радикален начин – вземайки я за положение, което съдържателно валидира правните норми и ни сочи, кое правило е задължително и кое не. В правната наука завършено приложение на тази позиция намираме у Ц. Торбов. Последният се стреми да надрасне Кантовото учение за правото, считайки че то е недовършено, а критическият метод не е цялостно прокаран в него, доколкото не е открит основният принцип на правото или изразено чрез възприетия в настоящата статия апарат - не е конкретизирано положението, валидиращо правилата, придаващо им „правов“ статус<sup>671</sup>. Самият Торбов нарича своето учение „правен критицизъм“<sup>672</sup>, заради приложението в него на критическата философия. В резултат се ражда нова доктрина на базата на Кантовата методология, което дава основание авторът ѝ да бъде определян като „най-верен и принципен кантианец в областта на философията на правото“<sup>673</sup>.

Дело на проф. Торбов е „въвеждането“ на темата за справедливостта като основна в правната ни наука. Изискването за справедливост бива превърнато в основна норма на правото, в източник на валидността на законовите норми. Торбов категорично разделя валидността и позитивността на правото – **обвързващият характер според него е функция на едно правилно съдържание, а не на законодателната воля**. Това означава, че създаването на определено правило със закон не означава, че същото е валидно (задължително или както се изразява авторът - „правово“). Заявяването на правилото от законодателя означава само, че то има една „претенция за задължителност“.

**„Правовостта“ на позитивните норми**, претендиращи да са юридически задължителни, се определя от съответствието им с надемпиричния, независим от човешките установления, но „дълбоко установен в нашата духовна природа“<sup>674</sup> закон на необходимостта, принадлежащ към сферата на идеалното<sup>675</sup>. Правните норми не могат да съдържат сами в себе си основанието за своята задължителност<sup>676</sup>. Отхвърляйки редица емпирични (позитивистки ориентирани) основания за валидността като обичая, принудата, волята на законодателя, той посочва, че такова основание може да е само

<sup>671</sup> Вж. в този смисъл анализа на ТАШЕВ, Р. *Кантианското направление в българската правна философия*. В: Кант и Кантовата традиция в България. Лик, София, 2001, с. 97.

<sup>672</sup> ТОРБОВ, Ц. *Основният принцип на правото: Право и справедливост* [1940]. Век – 22, София, 1992, с. 207.

<sup>673</sup> Пак там, с. 98.

<sup>674</sup> ТОРБОВ, Ц. *Рационализъм и емпиризъм в правото*, встъпителна лекция. Цит. съч., с. 149.

<sup>675</sup> ТОРБОВ, Ц. *Правният позитивизъм и динамиката на обществения живот*. Юридически архив, 1938 (година X), № 4 – 5 – 6, с. 375 – 376.

<sup>676</sup> ТОРБОВ, Ц. *Основният принцип на правото*. Цит. съч., с. 216.

**справедливостта.** Последната е представяна като „метафизическа даденост“, „обективна норма“, „идея на човешкия дух“ и „абсолютно изискване на съзнанието“<sup>677</sup>.

Идеята за справедливостта като критерий за юридическа валидност (именно такъв е смисъла на идеята за „(не)правовост“ на правната норма) има своята база в историята на естественоправните учения и идеалистически заряд. Тя търпи обаче определени **критики с оглед практическата си приложимост.** Нейното развитие би изисквало от съдиите да не прилагат несправедливите норми, въпреки че правната система им вменява юридическото задължения да го правят. В теоретичен план една подобна идея налага „раздвояването“ на правната наука, въвеждането на алтернативно понятие на „неправото“, което да бъде присвоено на несправедливите, но въпреки това прилагани норми. Едва ли трябва науката да ограничи интереса си само до справедливите закони (според Торбов те ще дават *същинското* право), ако в реалността се прилагат и несправедливи норми. С тези съображения по-скоро искаме да подчертаем, че Торбов предлага едно разбиране за идеала „право“ и в по-малка степен теоретични истини, приложими за реалистичното разглеждане на конкретните правни системи.

Ответният естественоправен упрек е също достатъчно обоснован: **като наричаме „право“ и несправедливия закон, е възможно създаването на впечатлението за неговото легитимиране, за подценяване на моралното ни задължение за съпротива срещу несправедливостта.** В институционализиран вид безнравственото поведение, вменено като наше юридическо задължение рязко застрашава защитаваните морални ценности. По отношение на законодателството съществува една социологическа човешка презумпция за моралност и практическа обоснованост, която тепърва трябва да бъде оборвана с нравствено-политически аргументи.

Все пак теорията на Торбов не трябва да се оценява само според нейните евентуални правоприложни последици (според нас тя е създадена по-скоро да възпитава практикуващите, отколкото да съпътства практиката). Справедливостта в нея е не толкова или поне не само практически критерий, задължителен за съда при избора на приложимата правна норма. Тя е и мерило, според което трябва да бъде уредено общественото устройство, защото *„философското учение за правото има за задача да развие изискванията, които следва да се отправят към състоянието на едно общество* (подчертаването е мое – б. а.), *за да заслужи то името правно състояние“*<sup>678</sup>.

## 8. Ханс Келзен и Цеко Торбов: едно окончателно сравнение

**8.1. Незабелязваните паралели между Келзен и Торбов.** Това, което ни накара да се обърнем към настоящата тема е съществуващото, струва ни се, подценяване или дори незабелязване на редица прилики и допирни точки между Ханс Келзен и Цеко Торбов. За първия мислим като за учен от световна величина, за най-големия правен философ на миналия век. За Цеко Торбов сме склонни да разсъждаваме като за идеалист-естественоправник – основоположник на правната ни философия с голям принос към правната ни наука и въобще към философията в България. Всички тези положителни отзиви за творчеството му обаче не отменят неизпълненото ни задължение да разгледаме творчеството му в контекста на европейските правно-философски дебати от първата половина на миналия век и да видим, че неговото учение за правото има приносен характер, сравним с тогавашните образци. В този

<sup>677</sup> Пак там.

<sup>678</sup> ТОРБОВ, Ц. *Критическото философско учение за правото*, Цит. съч., с. 181.

смисъл можем само да съжالياваме, че повратът във вътрешнополитическия ни живот от средата на века не позволява проф. Торбов да бъде част от следвоенното възраждане на естественоправната школа.

Между Торбов и Келзен можем да открием редица прилики: активният им творчески период практически съвпада, и двамата са във висока степен представители на една юридическа култура, базирана на немската класическа философия и приложението ѝ във философията на правото. И Торбов, и Келзен са неокантианци и прилагат собствена Основна норма, за да обосноват своите юридически построения.

**8.2. Къде се „разминават“ теориите на Келзен и Торбов?** Методологически погледнато, въвеждайки принципа на правото а priori, Торбов постъпва по начин, сходен с този, по който Келзен въвежда своята Основна норма<sup>679</sup>. Ключови за различията обаче се оказват метаетическите разбирания на двамата учени. Становището на Торбов е в полза на един обективно даден и абсолютно валиден морал, а Келзен настоява на субективния характер на моралните предпочитания, налагащ етическата неутралност като принцип на *научното* описание.

**Всяка правна теория се нуждае от своя морална теория**, а моралната теория на Келзеновия позитивизъм е силно повлияна от релативистки ориентирани в етически план логически позитивисти. Метаетическото основание, на което Келзен поставя своята „чиста теория“ гласи, че съдържанието на моралните съждения не подлежи на теоретично разглеждане, то е въпрос на субективни предпочитания. Това разбиране на Келзен го обединява с неговите съвременници - представители на Виенския кръг като Р. Карнап, които ориентират търсенията си към **отричането на метафизиката, прилагането на емпиризма и акцентират върху формалната логика като основа на научните построения**. Според Карнап моралните въпроси въобще не подлежат на теоретично разглеждане, защото им липсва обективен смисъл, който да бъде верифициран емпирически или поне изведен чрез дедукция от други емпирически съждения. Етическите ценности са въпрос на лична гледна точка. Поради тази причина **за логическия позитивизъм ценностните съждения не са „смислени съждения“** и като такива не могат да имат научна употреба<sup>680</sup>.

Бихме се заблуждавали, ако решим (подобно на някои автори) да запишем Келзен сред „отрицателите“ на морала. Като го изключва от сферата на научните търсения, австрийският правен философ и известен защитник на демокрацията всъщност цели да направи невъзможна спекулацията с „обективната истина“, чрез която тоталитарните теории решават моралните въпроси (ако вярваме на К. Попър – още от Платон насам). В тази връзка си струва да споменем един възглед на сънародника на Келзен и основател на Виенския кръг – Мориц Шлик. Последният има различни етически възгледи от тези на Карнап, но в определени аспекти разглежда морала по начин, който е твърде близък до Келзеновия, за да бъдат приликите случайни<sup>681</sup>. Шлик стига до един много интересен извод за **философа като**

<sup>679</sup> Първото издание на Чистата теория е от 1934 г. Идеите на Келзен са критично обсъждани на няколко места от Торбов – вж. с оглед на разглеждания тук въпрос Основният принцип на правото, с. 63 – 64.

<sup>680</sup> Вж. КРАФТ, В. *Венский кружок: Возникновение неопозитивизма*. Идея-Пресс, Москва, 2003 (оригинално заглавие: *Der Wiener Kreis: Der Ursprung des Neopositivismus*, Wien: Springer-Verlag, 1950) с. 194 – 195. На позиции, близки до Карнап е и Айер – вж. неговия анализ *The Vienna Circle*. In: *The Revolution in Philosophy*. St. Martin's Press, New York, 1957, pp. 77 – 87.

<sup>681</sup> И Келзен, и Шлик изхождат от идеята, че развиват описателни науки (съответно правната теория и етиката), разглеждащи нормативни явления – правото и морала, и имащи за важна задача изтласкването на метафизиката извън полето на научното търсене. При определянето на предмета на науката – „правото“ у Келзен, съответното „доброто“ (моралното) у Шлик и двамата считат за универсални и

„интелектуален полицаи“, предотвратяващ злоупотребата с метафизическата реторика<sup>682</sup>. Постоянното изясняване на понятията, критиката на „утвърдените“ представи има в този смисъл важната функция за предотвратяване дори на политическите злоупотреби от позициите на старата философия. Тази гледна точка днес може да изглежда за някого едно „надценяване“ на важността на философската дискусия в обществото. В епохата на Келзен и Шлик тя става насъщен проблем, когато нацистите обосновават решенията си по мистико-религиозен път чрез идеите за „народния дух“, диктуващ култ към държавността и говорейки за съществуването на висш „природен закон“, предписващ расовата чистота като единствен начин за оцеляване на нацията<sup>683</sup>. Аналозиите с отречената у нас от проф. Торбов марксистка идеология са очевидни.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ.

**9. Отвъд Келзеновата „чистота“ и прилаганата от проф. Торбов Кантова метафизика.** Следващата голяма крачка в развитието на правния позитивизъм става факт с издаването през 1961 г. на „Понятието за правото“ (The Concept of Law) на Х. Харт. Британският учен възприема идеята на Келзен за нуждата от норми, които да изпълняват функция на окончателен критерий за валидност, но излага една по-социологически ориентирана теория, опитвайки се да посочи социалните факти, които стоят зад положението на Основната норма. Той дори използва т. нар. *Правило за разпознаване* (Rule of recognition) като синоним на Основната норма, когато сравнява своята концепция и тази на Келзен<sup>684</sup>.

Правилото за разпознаване не е същинска норма, но няма и характера на предположение, а е **факт** с нормативни последици и конвенционална природа. Явленията, стоящи зад него, трябва да бъдат демонстрируеми, за да се докаже, че определени правила са валидни в съответната правна система и това не е „юридическа приумица“, а закономерност със своето социално основание<sup>685</sup>. То съществува чрез използването му от длъжностните лица на правната система, тоест като една фактически осъществявана в обществото практика<sup>686</sup> – конвенция, както допълват подробно автори като Джулс Колман и споменатия Мармор. Харт счита, че е преодолел нуждата на Келзен за презюмиране на основанието за валидността<sup>687</sup>. В същото време неговата теория бива критикувана, че не успява да обясни, как социалните практики (конкретно – споделените разбирания на съдиите, кои правила следва да се прилагат) стават нормативно задължителни и как са възможни спорове относно критериите за валидност, ако на тяхното приемане е основана цялата правна

---

научно достоверни само техните формални характеристики, докато съдържанието на предписанията им са въпрос на историческа изменчивост.

<sup>682</sup> AYER, J. A. *Vienna Circle*, p. 79.

<sup>683</sup> Вж. по-подробно за тези характеристики на нацистката идеология BIRKEN, L. *Hitler as Philosopher: Remnants of the Enlightenment in National Socialism*. Praeger Publishers, Westport, 1995, както и изложението на Яблонер относно смисъла на използвания от Келзен морален релативизъм и формален подход към етическите въпроси в контекста на политическия живот на Ваймарска Германия – JABLONER, Cl. *Introduction* (to Hans Kelsen). In: *Weimar: A Jurisprudence of Crisis*. Edited by Jacobson, A. J. Schlink, B. University of California Press, Berkeley, 2000, pp. 67 – 76.

<sup>684</sup> HART, H. *The Concept of Law*, 2nd ed. (With a Postscript edited by Penelope A Bulloch and Joseph Raz). Oxford University Press, New York, 1994, p. 108.

<sup>685</sup> *Ibid.*, pp. 108 – 109.

<sup>686</sup> *Ibid.*, p. 292.

<sup>687</sup> HART, H. *Legal and Moral Obligation*. In: *Essays in Moral Philosophy*, ed. Melden, I. University of Washington Press, Washington, 1958, p. 91.

система<sup>688</sup>. Отдалечаването от „чистотата“ на нормативизма поражда проблеми, свързани с дефинирането на конвенциите, застанали в основата на правната задължителност.

Нека разгледаме и развитието на онези антипозитивистки теории, които идват на смяна на семейството от естественоправни доктрини, представител на които е и проф. Торбов. Дискурсите теории, развити последната четвърт на ХХ век от автори като Хабермас и Р. Алекси поставят въпроса за възможността моралните ценности да бъдат обосноваване по нов, неметафизичен начин<sup>689</sup>. Ю. Хабермас предлага начин за разрешаването на моралните спорове, приложим дори в случай, че оставим настрана въпроса за обективността на морала и доказуемостта на моралните истини<sup>690</sup>. Доколкото притежава качеството „убедителност“<sup>691</sup>, моралът може и да не е (обективно и научно) познаваем, но все пак е възможно – в рамките на един отделен дискурс, спорът да бъде разрешен. Ако не „абсолютно“, то поне „научно издържано“ – чрез правилата на аргументацията.

Обяснението, което ползва Келзен за морала като функция на субективните емоции, не може да омаловажи социалните реалности на масово споделяни ценности или на морално фрагментиране на обществото по определени въпроси. Според нас когато изследваме онези аспекти на правоприлагането, включващи морални позовавания, можем обосновано да предполагаме, кое е позитивно – убедителното в рамките на съответната *политическа* общност. Можем да установяваме, какви са моралните изисквания на съответната изповядвана и евентуално конституционно заявена морална система – например, идеологията на демократичната, социална и правова държава.

Теорията на Келзен е ориентирана към практическото правоприлагане, а в учението на Цеко Торбов виждаме опит за обосноваване на принципите за съществуването на едно *добро* и *хуманно*, ако се съгласим с автора – на единственото същинско право. Дискусията за правото и морала е постоянна („кой е *правилният* закон за случая?“; „как *трябва* да постъпваме при несъгласие със закона?“; „коя е границата, след която правното регулиране *не следва* да се намесва в сферата ни на свободен морален избор?“ са само част от появяващите се въпроси). Актуалността на всички подобни питання е производна на възможните противоречия, от една страна между колективното възприятие за правилно и неправилно и личните ни предпочитания в тази насока (все измерения на морала) и предписваното при централизираното управляване на обществото чрез правото. Ако за момент се съгласим със субективната трактовка на моралните преживявания, която прави Келзен, можем да кажем, че преценката на обществото или на отделния морален субект за (морално) *правилното* се корени преди всичко в различни проекции на *психологически желаното*. В същото време правното регулиране е политически процес, закрепващ като дължима пресечната точка между *желаното* от законодателя и фактически *възможното*. В този смисъл получаваме аргумент за дори теоретичната **невъзможност всички правни норми, дадени ни в едно законодателство, да са справедливи.**

<sup>688</sup> Споровете върху това, какво е правото са основен аргумент срещу Хартовия позитивизъм, който използва Дуоркин в „Да се отнасяме към правата сериозно“.

<sup>689</sup> Вж. в тази насока ЙОТОВ, Ст. *Хабермас и перспективите на едно постметафизическо обосноваване на справедливостта*. В: Около Хабермас: Нормативността в модерните общества и идеята за справедливостта, съст. Знеполски, Ив. и Висман, Х. Дом на науките за човека и обществото, София, 2000, с. 265 – 292;

<sup>690</sup> Подобно разграничение откриваме у HABERMAS, J. *On the Cognitive Content of Morality, Proceedings of the Aristotelian Society*. New Series, 1996, Vol. 96, pp. 335 – 358.

<sup>691</sup> Хабермас говори за „правдоподобност“, която трябва да имат съответните морални правила, за да бъдат приети от общността – Ibid., p. 336.

Независимо как решаваме въпроса за онтологията на морала, трудно е да се отрече влечението на нашето морално съзнание към абсолютните категории<sup>692</sup>. В разсъжденията си относно това кое е морално и кое не, за човека е характерно да придава на своите морални разбирания универсален характер. Моралният релативизъм може да бъде част от научната ни методология, но постановките му така и не успяват да ни убедят, че „моралът няма значение за правото”.

Постоянното изискване за справедливост, което обществото отправя към законодателя е социологическият белег, че **в изследването на правото обосноваването на валидността чрез чисто юридически критерии е задължително, незаменимо, но не е изцяло достатъчно**. Келзеновата юридическа валидност е валидността, с която работи общата теория на правото и без която не е възможно да функционира нито едно законодателство. В същото време е необходимо философията на правото и една конкретна правна идеология да даде средствата за обясняването на наложителността на конкретните разрешения в контекста на цялостния облик на правната система. Обяснение, което юристите *дължат* на обществеността и което не може да бъде обосновано без доказването – с оглед съществуващия морален контекст – на *справедливостта* на даваните разрешения.

**Симеон Гройсман е асистент в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“, Е-mail: s.groysman@abv.bg.**

---

<sup>692</sup> За тази особеност на моралното съзнание говори РАЗ, Дж. *Мултикултурализъм. Критика и хуманизъм*, 2003, кн. 16, № 2, с. 160.