

Юридически дискурс

Лъчезар Дачев

Juridical Discourse: *The paper reveals the fundamental characteristics of the juridical discourse. It introduces the basic components of the discourse theory which treats law relations as dialogue partnership.*

Key words: Law, juridical discourse

ВЪВЕДЕНИЕ

Съвременната обща теория на правото се формира в Новото време като догматична правна наука, като обща правна догматика. Поради това, дълго време тя ограничава своя предмет до позитивното право, до закона. Сравнително късно се появява проблема за разграничението между социално право и правото на държавата, изведен като различие между право и закон. Това разграничение обособява съответно и двата типа теоретично мислене – догматично /ограничено до законовото право/ и недогматично – търсещо обяснение на правото като социално явление преди и извън закона.

Едно от направленията във втория тип мислене е правната семантика, чиято цел е да намери и обясни смисъла на правото; да разкрие правото като смисъл; да открие неговите по-дълбоки нива, извеждащи до началото и Битието. Семантичната интерпретация на правото има своята, макар и недълга, история, но днес вече ние разполагаме с едно научно изследване в тази теоретична област – фундаментално по предмет и значително като резултат. Налице е оригинална и с високо научна стойност семантична теория на правото, изложена от М. Михайлова в труда ѝ „Правото – смисъл, сянка, противоположности“, С., 2001г.

ИЗЛОЖЕНИЕ

1. Семантичната теория на правото разкрива множество различни перспективи пред недогматичното теоретично правно мислене. Концепцията за юридическия дискурс едно теоретично продължение на семантичната теория, една програма за уточняване на смисъла на правото, изведен и обоснован в научната позиция на М. Михайлова.

Основната теза в семантичната теория, която има методологическо значение, е, че правото като социално явление има своята субстанция в определен смисъл или по-точно в определени смисли, следващи един от друг.

Светът /заобикалящият ни свят/ е съвкупност от неща /във философски смисъл/ - явления, състояния, събития, постъпки, процеси и пр. Нещата се възприемат от съзнанието /лично и обществено/ и се пречупват през него чрез оценката. Първата форма на това пречупване, осъзнаване е значението. Значението е оценка за съотносимостта на нещата с човека. От тази позиция нещата са значими или незначими за индивида или общността. Значимите приемат характера на благо, а незначимите – съответно на неблаго. Благо е практически полезното и нравствено доброто; неблагоприятното е вредното, безполезното, както и злото.

Следващата оценка, следващата форма на осъзнаване на нещата е тяхното осмисляне. Смисълът е осъзнаването на значението, на значимостта на нещата /природни и социални/. Реалността е значима и незначима ценност, но Смисълът на нещата като благо /полезно, добро/ го прави ценност, както и обратното. Смисълът е ценностен измерител на нещата. Ценността е производна на смисъла върху значението на нещата. Смисълът е израз на ценностно ориентиран пласт на съзнанието. Изводът е, че реалните неща /нека се ограничим тук до формите на човешкото поведение/ се оценяват като значими-незначими; значимите като благо-неблаго, които получават смисъл на ценност-неценност.

Важното в случая е, че от гледна точка на етиката съзнанието пречупва реалността. Съзнанието открива значението и му придава смисъл. Съотнесено към правото това означава, че съзнанието открива правото, значението му като благо и го осмисля като ценност. Този аксиоматичен отговор е общоприет, но не е достатъчен. Отвъд него стои въпросът дали правото е зададено или създадено.

Правото е зададено като ред, зададена е идеята за ред. Материята е организирана. Хаосът е теоретично въведен вакуум, който реално не съществува. Редът като последователност от причина-следствие /природен ред/ и условие-последия /социален ред/ е всеобщ Закон на материята, включително на битието. Редът е еманиация на материята като неин атрибут. Необходимостта от ред е зададена от природата на човека. Човекът е създаден да живее в съобщност, а тя предполага и налага ред. Необходимостта от ред е зададена от природата на човека. Правото не е началото на социалния ред. То е неговата необходима форма в разпределителните и обменни отношения, които са плод на човешкото общество. Когато производството на средства за съществуване прекрива прага на простото оцеляване, възниква възможността от разпределение и обмен. Тогава възниква въпросът имат ли те значение за индивида. Опозицията позволено-забранено, която дава първия модел на ред, се модифицира и в отношението мое не мое, но пак в рамките на реда на неговото значение като нещо полезно, като благо. Правото се осъзнава като необходим нов ред. А тъй като производството, разпределението и обмена застават в основата на следващото човешко съществуване, то и приетият ред в тези отношения получава смисъла на ценност. Така смисълът на правото е да подрежда битието. Общият смисъл на правото – сочи М. Михайлова, се състои в това, че то е полезно със способността си да подрежда съвместния живот, да дава ключ към най-масови универсални първични зависимости.

2. Следващият въпрос е какъв смисъл е заложен в правото като ред; какво в правото се осмисля като ценност.

Разпределението и обменът са двустранни отношения по повод блага. Смисълът на правото е да определя благата и различните противоположни позиции спрямо тях. Смисълът на правото е ред, който гарантира оправдано придобиване, притежаване, ползване и обмен и разпореждане с блага. Правото – казва М. Михайлова, е името на смисъл за оправданост на противоположни позиции в отношения по повод блага. Този смисъл е заложен в юридическия диалог /дискурс/, а правото е съвкупност от дискурсни модели.

Ако редът, включително и правото като ред е зададен, то дискурсът като модел на правото е създаден. Съзнанието, както сочи М. Михайлова, освен, че открива смисъл, също и изработва смисъл, създава смисъл, твори смисъл.

Да се осмисли диалогът като модел на правото не означава да се измисли. Юридическият дискурс като матрица на правото не е измислен. Диалогът е осмислен модел на битието, възприет като модел на реда, заложен и приет като право.

Битието, както сочи К. Ясперс, е съ-съществуване, съществуване съвместно с другия, с другите. Битието е основано на интерактивно поведение, то е възможно чрез комуникацията с другите. В производството разпределението и обмена субектът съществува с другите или чрез другите. Във всички тези дейности осъществяването на индивидуалната цел е възможно само интерактивно – с помощта на действието /бездействието/ на поне още един друг деец. Интерактивният характер на взаимовръзките в недрата на обществото тъче платното на самия обществен живот и е от първостепенно значение. Интерсубективните връзки се осъществяват чрез координиране на действията с помощта на езика. Човешкият език е най-важното средство за обществена комуникация и поради това е основен интегративен социален фактор.

Фактическото взаимодействие между индивидите се обуславя от обективните условия. Хората необходимо и неизбежно се включват във взаимодействия, необхо-

дими за съществуването на човека и обществото. Поради двустранния характер на обществените отношения субектите заемат различни позиции в тях и действат от позиция. Определящата социална функция на езика е в осъществяването чрез него връзка между фактическите отношения и комуникативния им еквивалент.

Изследването на езика като социална практика показва, че съществува диалектическо отношение между езиковия израз и ситуациите, институциите и социалната структура, към които той се отнася. Той е оформен чрез тях, но на свой ред също ги обуславя и оформя. Следователно езикът може да бъде и е не само средство за комуникация, не само посредник, но и автор на модели и на не-езиково действие. Освен че е средство за комуникация, средство за обмен на информация, езикът носи и модела на обмен. Интерактивните социални контакти се отразяват в диалога като начин на езикова комуникация. В този план диалогът изиграва онтологична роля спрямо формирането на социалния ред и конкретно на реда, определен като право.

С възникването на човешкото общество индивидите встъпват в различни видове взаимодействия, осъществяват различни начини на комуникация. Един от тях се оказва възможен да впише в себе си отношенията на разпределение и обмен. Това е диалогът. Съзнанието го открива и приема като приложим модел на фактическите отношения и след това го абстрахира като модел на юридическа комуникация, придава му смисъл на право.

3. Защо диалог?

Всяка езикова комуникация има двуполусен характер, тя е връзка между поне два субекта и винаги между две страни. Комуникацията винаги е двустранна. Диалогът е начин на комуникация, който има свои особености.

Първо, диалогът не е информативна, а смислова комуникация. Диалогът не е просто говорене, съобщаване някому нещо, а средство за разбирателство. Ето защо диалогът изразява преди всичко взаимно признаване на страните, което изразява социране. Признаването на другия е самият фундамент на социалността; това – сочи Г. Фотев, е ключът на фундаменталната социална онтология. Признаването на другия, на другата страна, дава възможност диалогът да изразява двустранна интенционалност – изискване за осмисляне на предмета, отправено и открито и за двете страни. Диалогът е начин на обмен на смисли. Диалогът е конструиран от съзнанието смисъл, който отразява битието.

Второ, същината на диалога е в заложената и призната възможност да се възприеме неговия предмет от две различни позиции. Диалогът дава възможност да се отговори, да се приеме или възрази, да се иска, да се защитава позицията, да се промени позицията. Диалогът е средство да се постигне неоспорим резултат. В този аспект диалогът е средство за „подредба на битието“.

Трето, диалогът съдържа открита „екзистенциална възможност“ за избор на събеседник /на срещна страна/; за избор на универсално значима тема /предмет на различно осмисляне от двете страни/; за благосъобразни основания /в най-общ смисъл нравствено оправдани/ на позициите.

Четвърто, диалогът изисква единство на време, място и действие. Той е определен, конкретизиран във времето, пространството и спрямо лицата негови страни.

Пето, диалогът има отворен епилог, той позволява или предполага включване в нови следващи комуникации.

Не е трудно в изложените характеристики на диалога да се открият параметрите на правото. Все пак не всеки диалог е право. Битието е и диалогично, но не е само право.

Съхраняването на конкретното общество, наред с другите предпоставки, предполага и социално разбирателство. Използването на езиковия диалог като средство за общуване с цел разбирателство води до „конструирането“ /възприемането, пренасянето/ на диалога като практически модел на социално раз-

бирателство. Диалогът се въвежда като форма на фактическо поведение, като фактически модел, като практически дискурс. Съгласието за диалог предхожда съгласието чрез диалога.

4. Диалогът не е просто средство за комуникация. Той е модел на контрол и средство за поддържане на равновесието в обществото. Правните норми са средство за това, за постигането на подобно равновесие. Нормите съществуват в съзнанието като средство, чрез което се създава определен модел на битието и като критерий за неговото създаване. Това не е обикновен модел, а модел, който притежава свойството да трансформира, да се развива, да преминава в едно следващо състояние, да се самомоделира. Правото притежава способността да се самоконтролира чрез собствен вътрешен механизъм на саморегулация. Този механизъм е редът.

Първоначално на контрол подлежат отношенията и взаимодействията в семейството, рода, племето, чиято основна цел е оцеляването чрез задоволяването на основните потребности. Постепенно в процеса на общуване се изработват както правила за неговото протичане, така и правила за неговото невъзможно протичане. В първия случай това са етичните норми, а във втория – религиозните норми. Религията се превръща в обяснение на света, на заобикалящата действителност, на нейните свойства и на начините на контрол посредством божественото съществуване. Това особено ясно личи в първите политеистични религии, при които съществуват много богове, обединени от семейни връзки помежду си, със съответното си място в йерархията и простиращи своето покровителство над хората, които изпълняват същите функции.

Никой не може със сигурност да каже или да докаже кога е първоначалния момент на зараждане на правото. Но може да се направят предположения за историческия момент, в който това става реалност. Той се характеризира със следните особености – от обективна страна обществото натрупва достатъчно блага и средства за тяхното придобиване, разпределение и обмен; от субективна страна натрупване на съзнателен житейски опит, който дава възможност да се контролират природните и обществени процеси. Започва обмяна на блага, технологии, традиции, знания, умения, култури. Поражда се необходимостта от нейното регулиране по един траен, устойчив, постоянен начин. Така се поставя началото на нормативното регулиране, на правото като продукт на съзнанието, като обмяна на знания за смисъла на цивилизацията. Започва обмяната на социални позиции.

Правото предвижда двуполусен, двупосочен модел на взаимоотношения, изграден на принципа „аз притежавам благо, което ти не притежаваш; ти притежаваш благо, което аз не притежавам; следователно нека ги обменим, за да задоволим съвместно нашите потребности и нужди“. В този синтезиран вид са дадени основите на диалога, нещо повече – посочено е основанието за двустранност на интереса – аз задоволявам моя интерес, като заменя собственото си благо за чуждо, но същевременно аз трябва да предложа за размяна такова собствено благо, което би задоволила нуждата на другия участник в диалога. А това вече са наченки на морално мислене – аз мисля не само това, което е добро за мене, но и това, което е добро на тебе. А оттук до всеобщия императив, т. нар. „златно правило“ – „не прави на другите това, което не искаш да правят на теб“ има само една крачка.

На пръв поглед това правило изразява факта, че е невъзможно всеки човек свободно и безпрепятствено да осъществява своята свобода, без да се съобразява със свободата на другите. Преди да определи параметрите на свободата, правото определя параметрите на изразяване и изявяване на човешката личност. Свободата е само един от тези начини, но той далеч не е най-важният. Човешкото съзнание притежава способността само да изработва вътрешни модели на поведение, които осъществява обективно чрез съответните действия. Диалогът спомага за изработването на тези модели, като дава основните насоки, в които те се развиват. Човешкото съзнание е така устроено, че то се съобразява на първо място със съществу-

ващите препятствия, ограничения, които в случая се явяват критерии за свободата на създаване на модели на поведение. Това по същество е несвободата, която може да бъде както наложена, отвън, от обективно обстоятелства, така и самоналожена поради вътрешни причини. Тук се крие основната роля на диалога – да обмени осмислените познания за действителността, като оцени условията и предвиди последиците от тяхното настъпване и едновременно да даде възможност на субектите да получат необходимата информация, за да осмислят своето поведение.

Всичко това обаче е възможно на определен етап от развитието на човешкото общество, когато освен възможността за предвиждане и контролиране на събитията от заобикалящата действителността съществува и необходимостта от споделяне и обсъждане на тези факти по начин, достъпен за членовете на обществото. Съизмерността на споделяния опит от своя страна показва значимостта и ролята на всеки отделен индивид, като му внушава чувство на индивидуална сигурност и защита на неговите потребности, така и усещане за уникалност спрямо другите участници в обществения живот. Неслучайно в Древния Рим правото е смятано за изкуство на доброто и справедливото.

5. Практическият дискурс се налага първо в сферата на разпределение /и обмен/ на материални блага като отражение на техния обективен социален характер. Отграничаването на „мое“ и „чуждо“ човешката общност установява първо в материалната сфера. Значително по-късно диалогът като модел се налага в социалната, политическата и пр. сфери.

Практическият дискурс е свързване на две насрещни различни страни по повод на едно конкретно благо. Същината на дискурса е в съгласието за насрещност и съотносимост на определените позиции на двете страни. Ролята на практическия дискурс е да сведе релативността на общото до определеността на конкретното, частното, свързаното с отделния индивид. Практическият дискурс свързва, включва, обвързва различни действащи лица, които могат да преследват различни свои цели и предпочитания /Хабермас/, но от определени позиции. Това са позициите на реда, определен чрез диалог.

Диалогът като модел на взаимодействие се структурира от три компонента. Първо, предмет. Обектите на отношения между хората съществуват реално извън диалога, но няма безпредметен диалог. Благото, каквото и да е то, е необходим предмет на всеки диалог. То е обективната причина за диалога. Второ, страни. Диалогът е свързване, съотнасяне на две страни към благото. Диалогът е винаги двустранен, симетричността е характерен белег на дискурса. Същевременно характерът на благата налага необходимостта субектите да притежават определено качество, за да участват като страни в дискурса, в конкретния диалог. При това качествата са необходими както за включване на диалог с цел получаване на блага, така и в диалог по повод притежаване и обмен на блага. Естественият стремеж на човека да получава блага, да ги ползва и да се разпорежда с тях предполага различни диалози налага изискването за различни качества. Трето, позиция на всяка от страните. Диалогът включва определена по съдържание позиция на всяка от страните. Позицията изразява отношението на страна към благото, съотнесено към насрещната позиция. Страните влизат в диалог помежду си от съответни различни позиции. Участието в диалог е участието от позиция. Самият диалог е „срещане“ и обвързване на две различни позиции.

Възприемането на практическия диалог като ефективен полезен модел за взаимодействие, като начин на разбирателство /съгласие/ води до неговото абстрахиране като етичен /социален/ модел. Съгласието върху дискурса го превръща в етичен модел на поведение. Практическият дискурс се осмисля от съзнанието като задължителен модел. Осъществява се преходът от фактическо в нормативно. Нормативното е моделът на диалог като постоянен, траен, неизменен, като матрица на

правото. На основата на социалния опит съзнанието извежда диалога като Правило на правото, в което е заложен неговия смисъл.

Съгласието по отношение на диалога води до съгласие чрез диалога. Съгласието върху необходимостта участието на субектите в разпределението и обмяна на блага да се осъществява като диалог води до осмисляне на конкретното съдържание на всеки диалог. Това съдържание – условия, качества, позиции, блага – се извежда като следваща стъпка и нов израз на социално разбирателство. Диалогът като правило се доразвива чрез правилата в диалога. Така се „ражда“ правото. Това, което определяме като обективно право, не е нищо друго освен множество от модели на дискурси, съответстващи на множеството блага, качества и позиции, установени и институционализирани в нормативни актове.

Изложената теза ни позволява да направим извода, че смисълът на правото като ред е вложен в модела на юридическия дискурс. Това е основният, фундаменталният смисъл на правото, който ни отвежда до неговата най-дълбока същност. Този екзистенциален смисъл на правото след това се сменя съответно в нормативен и функционален редове, които дават завършеност на правото като ред.

Поставената от нас теза настъпва болезнено догматизма на нормативистката конструкция на правото. Тази реакция, предполагаме, е допустима само за онези юристи, които все още наричат правните разпоредби правни норми и за които „правната норма“ е единственият познат код към правото, каквото и да означава тя. Проблемът не е алтернативен отговор, а схващане на правото като дискурси и като норми.

Първата отправна точка към обяснение на двете прави понятия е тяхното съвместяване. Дискурсите и нормите са две различни проявления на правото като ред, но не са алтернативни: правото не е само дискурси, но не е и само норми. Правото като ред е дискурси плюс норми.

Работата е там, че дискурсите, а не нормите, стоят в основата на правото. Правните норми имат „служебна“ роля спрямо дискурсите. Дискурсите са модели, които дават израз на отмереното в правото, нормите – на неговата дължимост.

Отмереното /като мярка на поведение/ и нормативното /като дължимост на отмереното/ не съвпадат. Тази констатация в имплицитна форма е приета от съвременната права наука и у нас. При това обаче под влияние на съвременните интерпретации на нормативизма правната теория се стреми, като разграничава отмереното от нормативното, да изключи отмереното от правото. Целта е да „очисти“ правото от отмереното и да се „заклучи“ в нормите като дължимо. Тази идейна линия според нас се вижда добре в изследването на Д. Вълчев „От апология на правната норма към теория на правния ред“. От гледна точка на дискурсна теория перспективата е обратна. Правото е нормативност на отмереното, правото отмерва, но не чрез правни норми, а чрез юридически дискурси.

Идеята за т. нар. „логическа правна норма“, която отмерва условия и последици – позитивни и негативни – е безусловно условна. Плътта, „тялото“ на позитивното право са правните разпоредби. Те обаче не структурират пряко правни норми. Те структурират, първо, различните компоненти на дискурса – блага, качества, позиции – субективни права, юридически задължения, заповеди, забрани. Правните разпоредби структурират и условията за дискурса – условия-дискурси или описват релевантни за дискурса събития или състояния. От казаното следва извода за различието между правни разпоредби и правни норми. Оттук следва положителният отговор на въпроса дали може да има правни разпоредби, които не се „вписват“ в правните норми. Първото безспорно доказателство за това са редица конституционни разпоредби, определящи дискурсни качества, блага и позиции, които следва да се „снемат“ в законодателството, респ. в законови правни норми. Например разпоредбата на чл. 169 от Конституцията на Р България гласи „Столица на Р България е град София“.

Казаното съвсем не означава, че се игнорира значението на правните разпоредби. Като логическа конструкция те се натоварени с множество смисли, които носят и налагат, както сме посочили на друго място. Изводът е, че правото не е само правни норми.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Бузов В. Философия на езика С., 2002.
- [2] Бурдийо П., Вакан Л.Ж.Д. Въведение в рефлексивната антропология. С., 1993.
- [3] Марков С., Философски лексикон. В. Търново. 2003.
- [4] Михайлова М. Правото – смисъл, сянка, противоположности. С., 2001.
- [5] Морен Е. Мислещата глава. С., 2000.
- [6] Нешев К. Етика. С., 1994.
- [7] Попов Д. Фоностилистика на дискурса. Шумен, 2004.
- [8] Трифонов Т. Обща психология. В. Търново, 2002.
- [9] Фотев Г. Делиберативната демокрация. В: Около Хабермас. С., 2000.
- [10] Хабермас Ю. Право, морал, демокрация. С., 1999.
- [11] Хабермас Ю. Философия на езика и социална теория. С., 1999.
- [12] Ясперс К. Въведение във философията. С., 1994.

За контакти:

Проф. д-р Лъчезар Дачев, Катедра Публичноправни науки, Юридически факултет, Русенски университет "Ангел Кънчев".