

## Разговор между Юрген Хабермас и Клаус Гюнтер

**„Безпокои ме по какъв начин днес и юристите релативират защитата на живота“**

Юрген Хабермас

**„Никое основно право няма безгранична валидност. Те могат да влязат в колизия помежду си“**

Клаус Гюнтер

Кое има по-голяма стойност в борбата срещу пандемията: защитата на живота или на свободата?<sup>1</sup> Този дебат от дни спира дъха на всички в публичното пространство. Но позволяват ли основните права изобщо да бъдат претегляни по този начин едно спрямо друго? Една размяна на мисли между философа Юрген Хабермас и теоретика на правото Клаус Гюнтер.

Натискът за разхлабване на строгите правила в борбата с пандемията от коронавирус се засилва. Но политиката на федералното правителство се натъква не само на съпротивата на икономисти и заинтересовани стопански групи; министър-председателят на Северен Рейн-Вестфален Армин Лашет и председателят на партията на Свободните демократи Кристиан Линднер могат да се позоват на уважавани юристи и други експерти, за да изтъкнат значителните социални, физически, душевни и културни щети като странична последици от една карантинна политика и в противоположност на „абсолютизирането на защитата на живота“ да придадат валидност на [негативните] правни свободи и [позитивните] права на участие на гражданите. Дори самият Съвет по етика към Бундестага установи, че „задължителната защита на живота няма абсолютна валидност“ и „всеобщият риск за живота“ би трябвало да се приеме от всеки. Президентът на германския Бундестаг Волфганг Шойбле (ХДС) заостри този конфликт с думите: „Когато чувам, че всичко друго трябвало да отстъпи назад пред защитата на живота, тогава се налага да кажа: изведено като абсолютен принцип, това не е правилно. Основните права се ограничават взаимно. Ако изобщо има някаква абсолютна ценност в нашия Основен закон, това тогава е човешкото достойнство. То е неприкосновено. То обаче не изключва, че трябва да умрем“. Как обаче може да се определи отношението между неприкосновеното човешко достойнство и защитата на живота и на телесния интегритет? По тези въпроси размениха мисли философът Юрген Хабермас и свързаният с него от години партньор в дискусиите Клаус Гюнтер, професор по теория на правото, наказателно право и наказателен процес в Университета „Гьоте“ във Франкфурт на Майн.

**ЮРГЕН ХАБЕРМАС:** Политическите изказвания не са юридически коментари. Но в дадения контекст ме безпокои по какъв начин днес дори юристи пригласят на хора на

---

<sup>1</sup> Оригиналният текст е публикуван в *Die Zeit* №20 от 7 май 2020, стр. 43-44. Преводач от немски език: Стилиан Йотов.

онези, които релативират гарантираната във второто изречение на чл. 2 от нашия *Основен закон* „защита на живота“ в съпоставка с упоменатото в чл. 1, в известна степен царстващо над всички основни права, „човешко достойнство“ и в някаква степен позволяват „претеглянето“ му спрямо всички останали правни свободи и права на участие. Това може да поощри някого да излезе от релси, подобно на главния кмет на Тюбинген Борис Палмер<sup>2</sup>. Противно на това Волфганг Шойбле в своето поставяне на защитата на живота под човешкото достойнство, апелира първоначално към една убедителна морална интуиция: към човешкия живот се числи нещо повече от живота „изобщо“, който приписваме на животните – Аристотел го е нарекъл „добрия живот“. Днес става дума за един самоопределен живот, за който сами трябва да отговаряме, а именно за „достоеен“ живот. Възможни са и деградиращи ситуации, каквито са например обстоятелствата около една нелечима болест, непреодолима нищета или унижителната несвобода, в които една личност ще пожелае по-скоро да умре, отколкото да ѝ се наложи да води такъв живот. Но, ако изключим трагичните безизходни ситуации, решение от този вид може да се вземе само в първо лице, ще рече от самия участник. Никой друг, още по-малко някаква държавна власт, обвързана с основни права, не бива да отнеме това решение от гражданите. Но оправомощена ли е държавата да претегля оцеляването на някои от гражданите или пък само на един от тях спрямо благополучието, ще рече спрямо повече или по-малко добрия живот на големи обществени групи? Какво друго би сторило едно правителство, ако под натиска на настоящите обстоятелства му се наложи да следва политика, която с оглед научно предвидим (но опровержимо предвидим) риск от претоварване на интензивните отделения би трябвало да се примири с едно вероятно, макар и предотвратимо, увеличаване на смъртните случаи сред заразените болни? Няма ли по този начин то да вмени и очаква от засегнатите лица нещо много повече от „общия риск за живота“, за да избегне – макар и в името на легитимна цел – действително трудно поносимите ограничения на свободата и навярно дори необратимите в дългосрочен план вреди за децата, учениците и родителите, за индустрията и търговията, за собствениците на ресторанти и за готовите за протест граждани? Какво може да означава в това състояние исканото „претегляне“ на защитата на живота в сравнение с тежките посегателства върху други основни права?

---

<sup>2</sup> В началото на май Борис Палмер (Зелените) се изказа по повод пандемията: „В Германия по възможност спасяваме хора, които така или иначе в рамките на половин година щяха да умрат.“

**КЛАУС ГЮНТЕР:** Необходимостта от претегляне на основните права възниква от факта, че има повече от едно основно право и никое основно право няма неограничена валидност. Те могат да се сблъскат помежду си. Поради това е позволено повечето основни права (като живот и свобода) изрично да бъдат ограничавани чрез закони, не само за предотвратяване на предвидими сблъсъци, но също и за да се постигат други конституционно легитимни цели.

Но същинското претегляне между две или повече права като живот и здраве в сравнение със свободата трябва да се предшества от проверка на пропорционалността на интервенцията. В допълнение към конституционната легитимност на поставената цел (в случая живота и здравеопазването), наложителността на интервенцията за постигането на тази цел и нейната необходимост трябва да бъдат проверени на фона на алтернативи, които се намесват не толкова интензивно в основното право – например в свободата на събранията, без да застрашават целта за защита от инфекцията.

В тези три стъпки държавата – законодателят, здравната администрация – разполага с прерогативи за преценка. Основната идея на принципа на пропорционалност е, че държавата не бива произволно и не повече от безусловно необходимото да ограничава основните права, за да съхрани съответното им същностно съдържание. Едва на четвъртата и последна степен става дума изключително за правно претегляне, което, разбира се, може да бъде предварително структурирано чрез приоритет на правото на живот или на правото за защитата на достойнството. Настоящата криза прави обаче такъв тест за пропорционалност труден – най-малкото на нивото на общовалидните правни разпоредби и то поне по две причини. И без друго не става въпрос за опазване на живота във всеобхватен смисъл, а за т.нар. поддържане на кривата плоска и понижаване на коефициента на репродукция под единица. С това трябва да се гарантира, че здравната система ще може да реагира адекватно с наличните си средства и няма да се сблъска със ситуации на трагични решения, което със сигурност представлява конституционно легитимна цел.

Отговорът на въпроса дали обаче настоящите ограничения на свободата са също така подходящи и наложителни за постигане на тази цел, е обременен с големия брой фактори на значителна несигурност на прогнозите, които следва да се вземат предвид. Той не може, или може само отчасти, да се основава на опит и сравнителни знания.

Това ме довежда до втората причина за трудностите, свързани с принципа на пропорционалност: правото на живот в член 2, ал. 2 на *Основния закон* първоначално е

било предимно право на защита срещу една държава, която често се е намесвала произволно, с принуда и насилие, в живота на своите поданици. Противно на това смъртта в резултат на заболявания е спадала в по-ранни времена към общия риск на живота, който рядко е можел да бъде избегнат или намален. Едва откакто разполагаме с висококомплексна и скъпоструваща система на медицинско обезпечаване изобщо възниква въпросът какво и колко могат и трябва да направят държавата и обществото, за да предотвратят и смекчат предвидими развития на болестта, застрашаващи живота.

По този начин в границите на правото на живот изпъква втори компонент на смисъла – задължението на държавата да защитава живота и здравето, при това не само, както винаги е било, от противоположни посегателства от трета страна, но и чрез предоставяне на адекватна медицинска помощ. Това обаче зависи от практическите възможности; никое общество не може да вложи всичките си ресурси в здравната система. Но пък в зависимост от това колко добре едно общество оборудва и поддържа в готовност своята здравна система, то премества границата между непредотвратимите и предотвратимите смъртоносни последици от „общите рискове на живота“. Ето защо ми се струва, че именно тук се съдържа сърцевината на спора относно претеглянето: налице е несъгласие относно това къде трябва да бъде прокарана границата между предотвратимите и непредотвратимите смъртоносни развития на болестта с оглед високата и непредвидима в последствията си цена на отказа от свобода. Къде трябва да се намира тази граница между техния минимум и максимум?

**ЮРГЕН ХАБЕРМАС:** Вашето описание на необозримите последици от строгата политика на ограничаване ми става ясна и изглежда убедителна. Първо трябва да проучим из основи свободното пространство за правно разхлабване на мерите, което е въвн от съмнения. Но описанието Ви се докосва и до точката на противоречия, когато мимоходом казвате, че претеглянето може да бъде „предварително структурирано“ от приоритета на правото на живот. Значи ли това, че то „винаги“ ще запази този приоритет? Върху какво би могъл да се опре този приоритет, след като и правото на живот и на телесен интегритет може да се претегля в сравнение с останалите основни права?

Още Роналд Дуоркин ни беше предупредил за метафората на везната. Правата не се отнасят за „блага“, които могат да се претеглят по тяхната тежест. Правата не са и „ценности“, които биха могли да се подредят съгласно споделени политико-културни

предпочитания в някакъв транзитивен ред. Решението дали едно право е подходящо за даден случай позволява или едно „да“, или едно „не“. В процеса на съдебното претегляне основните права могат да влязат в конкуренция едно с друго. Но в резултат от това едно от тях запазва надмощие, това ще рече, че то измества всички други, дори ако в случая е нужно – с оглед оцеляването на другите, „отстъпващи назад“ основни права – то да бъде донякъде ограничено.

И сега от страничната Ви забележка ще заимствам това, че едно „отстъпване назад“ не се отнася към защитата на живота по същия начин както към останалите основни права. Във всеки случай тя прокарва строга граница спрямо претеглянето, щом на едно правителство се наложи да предприеме опит – предвид съобразяването с конкуриращите се претенции на основните права – да се примири с предвидимия риск от смъртта на няколко повече или по-малко стари хора, които и без друго са изживели живота си. Дали пък, въз основата на нашия правен ред, базиран върху индивидуалността на правата, сърцевината в съдържанието на защитата на живота не притежава ефекта на някакъв задържащ механизъм (подобно на „тресчотка“), каквото други основни права нямат?

**КЛАУС ГЮНТЕР:** В действителност практиката на претегляне заедно с контрола за пропорционалност внушава, че с изключение на човешкото достойнство, посочено в член 1, всички основни права позволяват взаимно релативиране и че е позволено в съответния случай, един път на това, друг път на онова, да се предостави повече тежест в сравнение с другите. Реториката на претеглянето освобождава правоприлагащите от усилието да вършат това, което Дуоркин изисква от един добър съдия: да тълкува всяко право като част от една обхватна политико-морална теория на целокупния конституционен ред. Твърдението, че нямало йерархичен ред между основните права, отговаря на нещата дотолкова, доколкото едва ли някой конкретен конфликтен случай може да бъде решен без ограничения на едно право в полза на друго и обратното. Оттук и т.нар. законова резерва [отреденото предимство на закона], която позволява ограничения при съобразяване с принципа на пропорционалност и се отнася съгласно член 1, алинея 2, изречение 3 от *Основния закон* изрично и за основното право на живот.

Но съответните случаи са редки. Преди влизането в сила от *Основния* закон това е смъртното наказание, по-късно задължителната военна служба. Друг случай, който не е напълно безспорен, е т.нар. последен спасителен изстрел, с който се позволява на полицията при строги предпоставки да убие човек, който е взел заложник. Тук обаче едно право на живот е изправено пред друго, докато в настоящето си имаме работа с отношението между живота, свободата и по-нататъшни важни основни права.

Онези, които сега пледират за по-нататъшно разхлабване на мерите в името на основните правни свободи и в тази връзка се позовават на относителността на основното право на живот, вярват, че им е позволено да го направят, тъй като гореспоменатата граница между все още предотвратимите и вече непредотвратимите смъртоносни развития на болестта е толкова трудно да бъде прокарана. Но тогава те не само ще трябва да кажат с колко ще се увеличи броят на предвидимите смъртни случаи, без правото на живот да бъде доведено до абсурд, но и ще трябва да обяснят още на първия пациент, който вече няма да може да бъде обдишван поради разхлабването на мерите, че трябва да умре заради свободата на другите.

Но в случая най-вече се пропуска, че именно Федералният конституционен съд придава на правото на живот висок ранг в своята съдебна практика. В първото си решение за аборта през 1975 г., което безпогрешно носи почерка на съдията Ернст-Волфганг Бьокенфьорде, той извежда от основното право на живот повелята към държавата да се застъпва за живота, като го „защитава и подкрепя“, и му приписва „в рамките на конституционния ред най-висока ценност“, не на последно място с позоваване на германското минало. Освен това той установява връзка с член 1, която обаче не е обяснена по-подробно: правото на живот е „жизненоважната основа на човешкото достойнство и предпоставка за всички други основни права“ – включително и правото на свобода.

**ЮРГЕН ХАБЕРМАС:** Разбира се, в това решение са замесени съвсем различни въпроси. Но двете формулировки, които цитирате, са особено поучителни. Речта за „най-висша“ вместо за „най-висшата“ ценност показва цялата неуместност на езика на ценностите: в една йерархия може да има само една-единствена най-горна ценност. От друга страна, формулировката трябва доста добре да загатва, че – противно на Шойбле и на Съвета по етика – „животът“ има подобна по ранг позиционна стойност като „човешкото достойнство“. Нека приемем, че сме напуснали описаната от вас сива зона

и сме в състояние да знаем сравнително безспорно с какви ограничения на основните права трябва да се примирием, за да можем с добре обосновано предвиждане да изключим *неизбежното* увеличаване на смъртността, причинена от епидемия. Този критерий (да кажем „плоската крива“) обозначава ли тогава някакво *необходимо* условие за избора на обосновани стратегии за излизане от ситуацията?

Федералният конституционен съд се стреми в тази насока, когато в споменатото съдебно решение отбелязва защитата на живота като „предпоставка за всички останали основни права“. Тогава обаче първите два члена от *Основния закон* не трябва да се разбират като провъзгласяване на определени права, а като понятийно обяснение на концепцията за правата на човека. Това така или иначе важи за алинея 2 от член 1. А в първото изречение неприкосновеността на човешкото достойнство не се въвежда пряко като право, а като задължение за защита от страна на държавата. И двете могат да бъдат разбрани като разяснение на значението на човешките права изобщо: те са предназначени за защита на човешкото достойнство, което от предмодерното усещане за „достойнство“, зависещо от статуса, запазва само интересубективното значение, че самоопределянето на индивида изисква и отговорност за правно релевантните собствени действия спрямо всички останали граждани, като същевременно зависи и реципрочно от признаването от страна на всички останали.

Тогава, разбира се, все още няма обяснение *за кого* изобщо се отнасят правата, които впоследствие ще определят по-конкретно човешкото достойнство. Не се ли съдържа това *още* в член 2, стига да не разбираме неговите твърдения само в смисъла на личните права? Алинея 2 от този член обяснява как нуждаещите се от защита „хора“ трябва да се разбират като индивидуални носители на такива права: достойнството е въплътено в смъртни субекти от плът и кръв, които могат да се движат и действат интенционално. Тогава *безусловното* задължение на държавата за защита се отнася още на равнището на понятийните основания на само към достойнството на правния субект [лице], но също така към живота и телесния интегритет, както и към свободата на движение и свободата на действие на самия този субект [лице]. Съгласно този прочит провъзгласената в член 2, алинея 2 защита на живота – заради своето понятийно преплитане с човешкото достойнство – не се разтваря изцяло в съдържанието на някое законово ограничимо право на личността.



**КЛАУС ГЮНТЕР:** Мисля, че това е по-прецизна реконструкция на интуицията на Федералния конституционен съд. А освен това не разкрива ли тя също с известна ирония, че някои от онези, които сега искат да релативизират правото на живот по отношение на човешкото достойнство, са в политически лагер, който по онова време приветства отхвърлянето на решението за допустим срок за аборт.

Въпреки това бих искал да подчертая един аспект на Вашия аргумент още по-ясно: Ако член 2 (заедно с член 1) обяснява едновременно смисъла на правата на човека и на лицата, които са носители на тези права, бих обяснил това „също“ малко по-подробно. Според този прочит на член 2 се пада двойно значение: освен обяснение на смисъла в съдържанието на задължението за защита на живота, телесния интегритет и свободата, той съдържа *едновременно*, както формулировката предполага, и съдържанието на субективни права. Едва тогава техният носител може да им придаде валидност, като подаде жалба в съда срещу намеса (най-вече от страна на държавата). Защото гореспоменатата отбранителна функция срещу произволно действие на държавата, разбира се, трябва да бъде запазена.

В исторически план съдържанието в задължението за тяхната защита изпъква едва в степента, в която в съвременните рискови общества животът на индивида все повече се управлява автономно, но в същото време става зависим от социалните мрежи на функционалните системи и така все по-уязвим. Пандемията и зависимостта от функционираща здравна система са пример за това. Ето защо трябва да се подчертае и защитната функция на тази тройка субективни права, тъй като по този начин може да се изключи всяко патерналистично оформление на съдържанието в задължението за защита за сметка на самоопределянето на техния носител, какъвто е случаят например с прекратяване на медицинското лечение по волята на пациента. И накрая, компетенцията на законодателя да се намесва в тези права, която се съдържа в член 2, алинея 2, изречение 3, би се сдобила със смисъла, че в крайна сметка самите носители на правата на човека са онези, които в ролята на граждански съзаконодатели трябва да оформят не само правата на човека като свои основни права, но и същите тези законови намеси, които са неизбежни в случай на конфликт, в светлината на реконструирания от Вас обяснителен смисъл.

**ЮРГЕН ХАБЕРМАС:** Да, напълно съм съгласен. Правата на човека могат да придобият валидност единствено чрез позитивиране като основни права по пътя на

демократично формиране на волята. Но ако демократичните граждани се подчиняват само на общите закони, които сами са дали на себе си, и то всички *заедно*, те ще могат да не се съгласяват с никоя политика, която противно на тяхното равенство залага на карта живота на някои в интерес на всички останали.

Превод от немски език: **Стилиян Йотов**