

МОРАЛЬ, ПРАВО І СУДОВА ЕТИКА У ЗАХІДНІЙ ПРАВОВІЙ ТРАДИЦІЇ¹

М. СЕЛЛЕРЗ
регент-професор
(Університетська система штату Меріленд,
Балтимор, США),
президент Міжнародної асоціації
філософії права і соціальної філософії



Вступ

Ви запропонували мені розкрити тему «Мораль, право і судова етика у західній правовій традиції». Я дуже радий зробити це у Стамбулі, який є першою і найважливішою колискою західної правової традиції. Маю за честь бути у вашому чудовому місті, яке звідусіль нам нагадує, чого можуть досягти люди, коли вони працюють над побудовою верховенства права, аби усі разом могли жити у справедливості та мирі.

У центрі уваги нашого симпозіуму перебуватиме судова етика, проте я задав дещо ширший контекст, пов'язаний із місцем моралі, права і юридичної етики у західній правовій традиції загалом. Ця тема екзистенційно близька мені, важлива, захоплююча і дуже корисна, однак вимагає певної обережності на початку, оскільки наш кінцевий предмет є універсальним, а не партикулярним. Сутність правової та судової етики випливає з людської природи, що є однаковою всюди, а отже, всі суспільства рівною мірою беруть (або повинні) брати участь у пошуку справедливості та верховенства права. Західна правова традиція цікавить нас тому, що її історія достатньо добре відома і викладена, але кожна правова традиція і всі народи беруть участь у тій самій життєво необхідній боротьбі за мир і справедливість через верховенство права.

Джерела західної правової традиції

Західна правова традиція становить особливий інтерес у Стамбулі, оскільки саме тут імператор Юстиніан – Флавій Петро Савватій Юстиніан Август – увів у дію збірник *Corpus Iuris Civilis*, включаючи Кодекс Юстиніана, Дигести та Інституції, який став основою сучасного права на Заході та спрямовував розвиток права в усьому світі через свій широкий (і часто мовчазний) вплив на

¹ Стаття являє собою доповідь, із якою професор М. Селлерз виступив на симпозіумі, присвяченому суддівській етиці, 26 травня 2016 р. у Стамбулі, Туреччина, де у липні 2017 р. мав відбутися XXVIII Всесвітній конгрес Міжнародної асоціації філософії права і соціальної філософії (IVR). Переклад з англійської С. Максимова і Н. Сатохіної.

© М. Селлерз, 2016

освічених суддів і вчених протягом півтори тисячі років, аж до сьогодні. Широка ерудованість, раціональність і копітка деталізація *Corpus Iuris* зробили його – на жаль чи на щастя – незмінним (хоча часто прихованим) помічником кожного освіченого (або менш освіченого) судді протягом багатьох століть. Я кажу «на жаль чи на щастя», тому що, поряд із неперевершеними і дуже добре розробленими принципами права, *Corpus Iuris* також містить деякі украй слабкі положення, що стало наслідком корисливості та корумпованості самих імператорів.

Я звинувачую імператорів, вводючи деякі з їхніх найгірших характеристик у західну правову традицію, оскільки коріння останньої сягає тих часів, коли ще не було імператорів, а саме правових ідей Римської республіки і першого керівного принципу тієї держави, принаймні згідно з римлянином Т. Лівієм, який написав власну, римську історію Риму. Відповідно до цього принципу «*imperia legume*» («верховенство законів») є або має бути «*potentiora quam hominum*» («сильнішим за верховенство людей»). Цей принцип, на думку філософа, зробив Рим великим і забезпечив тривалий добробут та успіх римлян. Коли ж принцип верховенства права занепадає, зауважує Т. Лівій, занепадає й краса та вплив самого Риму.

Ідеали західної правової традиції

Рим претендував на звання «республіки» («*res publica*»), тобто держави, підпорядкованої праву задля добробуту народу (усіх людей), а не сваволі імператора, декількох правителів або тих, хто отримав контроль над урядом, ким би вони не були. Це, звісно, було ідеалом, і не завжди відповідало дійсності, проте це прекрасний ідеал. І не лише західний. Верховенство право – це універсальний ідеал, на служіння якому претендує кожний уряд і кожна правова система, незалежно від того, роблять вони це в дійсності чи ні. Ідея про те, що керувати мають закони, а не просто воля чи сила людей, присутня у кожній правовій системі та кожній правовій традиції – хоча б декларативно – оскільки цей принцип являє собою сутність того, що виправдовує або могло б виправдати існування будь-якої правової системи, якщо вона взагалі виправдана.

Правові системи виправдані тільки тоді, коли *фактично* утверджують верховенство права. Це означає створення і підтримку тих законів, які *насправді* служать добробуту спільноти загалом, а не тільки інтересам можновладців або певної політичної сили. Правителі не повинні мати необмежену владу, натомість повинні виконувати громадську функцію служіння і захисту верховенства права задля загального блага і в інтересах суспільства в цілому. Цей принцип – осереддя західної правової традиції, проте я вірю, що в тій чи іншій формі його також поділяє кожна правова система світу, зокнайменше в теорії, оскільки без його дотримання або принаймні висування вимоги його дотримання правова система була б недійсною, нелегітимною, не вартою нашої лояльності, уваги або мінімальної поваги.

Засади верховенства права

Принцип верховенства права був особливо глибоко осмислений і детально розроблений у країнах, які ми сьогодні називаємо західними, завдяки впливу Юстиніана, *Corpus Iuris Civilis* і спадку римського права. Але навіть ця багата

і цікава традиція не позбавлена недоліків. Римська правова традиція, якою ми отримали її від Юстиніана, не завжди підкріплює свої розумні та неминущі принципи такими ж розумними та неминущими інститутами. Римські студенти-правники знали і часто нарікали на те, що верховенство права має дві центральні та необхідні передумови: *перша* – хороші принципи права і справедливості, але *друга* – хороші інститути, щоб зробити принципи справедливості реальними. Недостатньо проголосити відданість справедливості та верховенству права, а не людей, повинні бути також дієві процедури щодо запобігання корупції, узурпації, відхилення від права з боку тих, кому доручено його захищати.

Потреба в хороших інститутах для формулювання, забезпечення і захисту принципів права настільки ж важлива, як і самі принципи, а, можливо, й важливіша за них. На щастя, основні структурні вимоги до справедливого врядування добре відомі, включаючи обмеження перебування на посаді для виконавчої влади, вибори парламенту, поділ влади і, перш за все, незалежність суддів, що уможливорює захист ними права, справедливості та конституції від узурпації виконавчою владою. Ми повинні боротися за реалізацію цих вимог всюди.

Необхідність незалежності судової влади

Це повертає нас, урешті-решт, до судової етики – загальної теми цього симпозиуму – оскільки центральною чеснотою судді є відданість верховенству права, включаючи справедливість і загальне благо, які, власне, й становлять основу всього права і законної влади. Судді мають бути відданими верховенству права (а також справедливості і загальному благу), і нічому або нікому іншому. Для того щоб виконувати свої обов'язки належним чином, судді повинні бути незалежними від: уряду, парламенту, релігії і навіть народу. Єдиним їхнім дороговказом, коли вони діють як судді, має бути верховенство права, і ніщо інше.

Я зауважив, що римські імператори, яким ми зобов'язані збереженням, міцністю і копійкою деталізацією західної правової традиції, також припустились декількох значних помилок. Головною серед них був принцип, яким послуговувалися Юстиніан та його наступники і який полягав у тому, що вони самі були над або поза законом: «*princeps legibus solutus est*» (Digest 1.3.31) – «імператор не зв'язаний законом». Або навіть гірше: стверджувалося, що «*quod principi placuit, legis habet vigorem*» (Digest 1.4.1) – «те, що приємно імператору, має силу закону». Обидва ці принципи були антитезою верховенства права і призвели до корупції, несправедливості, бідності та катастроф всюди, де вони практикувалися або втручалися у поняття права.

Підпорядкованість виконавчої влади

Стислий огляд джерел західної правової традиції нагадує нам, що загальна історія права і юридичної етики на Заході була боротьбою за встановлення й утвердження першого принципу справедливості – «*imperium legum*» або «верховенства права» – проти конкуруючих зазіхань імператорів, королів та інших представників виконавчої влади на те, щоб вони самі та ті, хто контролюють державний примус, у підсумку були у певному сенсі над або поза правом. Ключ

до справедливого суспільства у тому, щоб можновладці *самі* були зв'язані верховенством права і підпорядковувалися йому. Як сказав Г. де Бректон в Англії в XIII ст., король сам повинен бути «*sub Deo et lege*» – «під Богом і законом».

Велику славу Англії як осередку свободи приніс у XVIII ст. Акт про влаштування 1701 р. Це був документ, у якому король і парламент обіцяли, що судді служитимуть «*quam diu se bene gesserint*» («доти, доки будуть гідно поводитись»), а не допоки цього хоче виконавча влада («*durante bene placito*»).

Федеральні судді відповідно до Конституції Сполучених Штатів Америки користуються таким самим захистом (ст. III.1). Мета цього захисту – гарантувати суддям безпеку і незалежність для того, щоб вони могли захищати верховенство права від волі та бажань президента, уряду, парламенту і навіть народу, коли народ, або парламент, або президент бажать чогось, що порушує принцип верховенства права. Судді без цієї гарантії залишаються об'єктами тиску з боку саме тієї влади, яку вони повинні контролювати.

Чесноти суддів

Історія західної правової традиції виявляє дві основні чесноти, які повинні мати судді, для того, щоб захистити цілісність і справедливість правової системи, якій вони служать: вони повинні бути незалежними і відданими верховенству права. Осердя юридичної етики спирається на відданість суддів цим двом принципам. Дві судові чесноти взаємопов'язані, але не однакові. Верховенство права – це принцип, відповідно до якого ані людина, ані уряд ніколи не повинні чинити свавілля. Принцип судової незалежності захищає суддів проти свавілля інших.

Те, що верховенство права забороняє свавілля, висвітлює важливі смислові моменти щодо природи права, його мети і ролі судової влади у державі. Верховенство *права* слід відрізнити від верховенства *за допомогою права*. Верховенство *права* існує тоді, коли громадяни вільні від свавілля. Верховенство *за допомогою права* існує, коли сильні індивіди використовують джерела права, щоб здійснювати власну необмежену владу. Судді зобов'язані утверджувати верховенство *права*, щоб не допустити верховенства *за допомогою права*. Конституціоналізм є тим інструментом, за допомогою якого сучасні держави посилюють позиції суддів для вирішення цього завдання правового захисту, але цей обов'язок вони мали б за будь-якої форми держави. Судді за своєю природою є міністрами юстиції і повинні захищати цілісність права від тих, хто намагається поставити джерела права на службу своїм особистим цілям.

Судді у несправедливих правових системах

Метою права є справедливість, і всі правові системи претендують на те, щоб бути справедливими, і на те, що заслуговують підкорення, оскільки вони є справедливими. Однак, хоча всі правові системи і претендують на служіння справедливості, інколи вони цього не роблять. Це інспірує дилему для суддів, чийм обов'язком є служіння справедливості і верховенству права. Коли правові системи стають корумпованими або загарбуються чи підкуповуються президентом або фракціями чи партіями, які використовують джерела права для служіння їхнім власним цілям, то це не верховенство права, а верховенство лю-

дей. У якийсь момент суддя зобов'язаний інтерпретувати або забезпечити дотримання права у такий спосіб, щоб воно служило своїй справжній меті, тобто справедливості, а не тим, хто використав правову систему для власного особистого користування.

Судді зобов'язані здійснювати правосуддя, яке виходить за межі окремої правової системи, у якій вони виявляють себе. Кожна правова система претендує на те, щоб служити справедливості, тобто загальному добробуту суспільства загалом. Якщо це так, то обов'язок судді нескладний: просто протистояти впливу президентів, прем'єр-міністрів, парламентів або будь-кого іншого, хто намагається підірвати правову систему і вплинути на них із метою ігнорування права. Але судді також зобов'язані визначити, коли сама правова система стає несправедливою, і запобігти цьому. Це більш важке і складне завдання. У якийсь момент судді повинні протистояти зростаючій несправедливості через інтерпретацію несправедливих актів – навіть усупереч їхньому прямому значенню – у такий спосіб, щоб зробити їх справедливішими.

Сміливість суддів

Найважчий обов'язок суддів вимагає від них сміливості перед лицем підтримуваної державою несправедливості. Припустимо, що уряд створює законодавство для пригнічення меншин; парламент діє виключно в інтересах збагачення одного класу в суспільстві; президент діє у власних інтересах, а не в інтересах нації. Судді повинні мати мужність протистояти цим несправедливостям, навіть із ризиком зазнати гноблення та несправедливості щодо себе.

Тут ми стикаємося з одним із найважливіших аспектів західної правової традиції: йдеться не тільки про усвідомлення того, що уряд і право існують для блага кожного, а й про готовність протистояти тим носіям влади, які починають зловживати *публічною* владою у своїх *приватних* інтересах. Цей обов'язок покладається на всіх громадян, але особливо на суддів, які зобов'язані відстоювати справедливість і верховенство права. Західні правові системи набували найбільшого розвитку тоді, коли судді знаходили в собі сили кинути виклик поганим урядам, які порушували права народу.

Юридична етика

Ми, юристи, багато говоримо про юридичну етику у Сполучених Штатах Америки, так само як і про судову етику, однак, водночас, часто стаємо жертвами професійної деформації, у результаті чого змішуємо етику і законодавство та забуваємо про значення моралі в етичному житті юриста. Під мораллю я маю на увазі сукупність того, що нам *належить* робити, на протигагу більш вузькій сфері права, яка охоплює тільки ті речі, які ми *повинні* або зобов'язані робити. Так, наприклад, у Меріленді, де я живу, ми розробили кодекс юридичної етики, який більшість юристів читали дуже уважно і правил якого вони намагаються дотримуватися. Але цього недостатньо.

Адвокати і судді, які розглядають свої кодекси етики як акти чи суворі правила, яких слід дотримуватися, аби уникнути покарання, не розуміють самої суті справи. Судові та юридичні етики повинні бути чимось більшим, ніж просто правила або акти, які окреслюють, що адвокати та судді *повинні* робити,

і ставити ширше та важливіше питання про те, що їм *належить* робити для того, щоб виконувати свої професійні завдання правильно. Ці додаткові вимоги не можуть і не повинні забезпечуватись зовнішнім примусом. Судді мають розуміти та розділяти засадничі принципи незалежності, справедливості та відданості верховенству права. Вони повинні мати стійкість, щоб протистояти бажанням можновладців, включаючи діючий уряд.

Свобода

У XVIII ст. Англія була відома як найбільш свободне місце на землі. Видатний філософ і представник Просвітництва Вольтер, відвідавши цю країну, побачив це і спробував зрозуміти, чому це так. Причина, на його думку, полягала у тому, що англійці тоді краще і надійніше, ніж будь-хто, обмежували владу своїх королів. Вони зробили це шляхом розширення повноважень суддів, наділивши їх незалежністю і захистивши від нападів. Судді в Англії були незалежними, як в жодній іншій країні світу, тому що вони не стали чекати, коли отримають незалежність із рук влади. Вони взяли її – і покарали тих, хто знехтував їхнім авторитетом.

Видатний англійський юрист сер Е. Кук пояснив, що право було над королем. І коли король Карл I порушив Конституцію Англії та права англійського народу, англійці судили його, визнали винним і відтяли голову. Потім, коли син Карла Джеймс II знову спробував керувати всупереч праву, англійці усунули його від влади, і він втік до Франції. Його доля і доля його батька дають корисні уроки для суддів та урядів у всьому світі. Немає свободи без права, і немає права там, де судді не можуть покарати та обмежити виконавчу владу, коли вона виходить за межі своїх повноважень.

Висновки

Осмислення західної правової традиції дає декілька очевидних висновків щодо права, суддів і судової етики. Осердям західної правової традиції була боротьба за створення світу, у якому панує право, а не люди. Це ніколи не було б можливим без незалежності та гарантування безпеки суддів і їхньої відданості верховенству права. Ця відданість залишається головним обов'язком усіх суддів у всьому світі. Судді повинні мати мужність і силу духу, щоб застосовувати закони неупереджено, незважаючи на інтереси та тиск інших впливових у суспільстві суб'єктів. Правова система має бути побудована так, щоб зробити це легким, але судді повинні відстоювати свою незалежність навіть тоді, коли діючі інститути позбавляють їх захисту, на який вони заслуговують.

Роль суддів найбільше зростає тоді, коли уряди поводяться найгірше. Якщо президенти або парламенти використовують джерела права для того, щоб діяти протиправно або пригнічувати індивідів чи окремі групи в суспільстві, то судді повинні протистояти їм найбільше. Вони повинні використовувати свої повноваження щодо інтерпретації, щоб зробити правову систему справедливішою, якщо вона відхиляється від справедливості. Судді є, або можуть, або повинні бути героями верховенства права. Я пишаюся тим, що сьогодні маю можливість промовляти тут до такої великої кількості сміливих суддів!

Селлерз М. Мораль, право і судова етика у західній правовій традиції

Анотація. Стаття присвячена проблемі судової етики в контексті історії західної правової традиції, що розглядається як боротьба за утвердження принципу верховенства права. Особливу роль у цій боротьбі відведено суддям, яким має бути гарантована незалежність і безпека для того, щоб вони могли захищати верховенство права від зазіхань можновладців. Ідеал верховенства права розглядається автором як універсальний, а обов'язок боротися за його втілення покладається на суддів у всьому світі. Судді повинні бути сміливими, і через інтерпретацію права робити несправедливі правові системи справедливішими, бути «героями верховенства права».

Ключові слова: мораль, право, судова етика, західна правова традиція, верховенство права.

Селлерз М. Мораль, право и судебная этика в западной правовой традиции

Аннотация. Статья посвящена проблеме судебной этики в контексте истории западной правовой традиции, которая рассматривается как борьба за утверждение принципа верховенства права. Особая роль в этой борьбе отведена судьям, которым должна быть гарантирована независимость и безопасность для того, чтобы они могли защищать верховенство права от посягательств власть имущих. Идеал верховенства права рассматривается автором как универсальный, а обязанность бороться за его воплощение возлагается на судей во всем мире. Судьи должны быть смелыми, и посредством интерпретации права делать несправедливые правовые системы справедливыми, быть «героями верховенства права».

Ключевые слова: мораль, право, судебная этика, западная правовая традиция, верховенство права.

Sellers M. Morality, Law, and Judicial Ethics in the Western Legal Tradition

Summary. The article deals with the problem of judicial ethics in the context of the history of Western legal tradition, which is seen as a struggle for the rule of law. A special role in this struggle is given to the judges, which shall have the independence and security so that they can defend the rule of law against the encroachments of those in power. The ideal of the rule of law is regarded by the author as a universal and duty to fight for its implementation rests with the judges everywhere. Judges must be brave and through the interpretation of the right to make unjust legal system fairer, or be «heroes of the rule of law».

Key words: morality, law, judicial ethics, western legal tradition, rule of law.