

# ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА, АБО ДИЛЕМА ЕТОСУ: ВИРОЩУВАННЯ ЧИ МЕХАНІЧНЕ НАВ'ЯЗУВАННЯ<sup>1</sup>



**Ч. ВАРГА**

*доктор юридичних наук,  
почесний професор,  
засновник Інституту філософії права  
(Католицький університет Угорщини),  
почесний професор-дослідник  
(Інститут правових досліджень  
Угорської академії наук)*

---

## I

Одна з постдиктаторських моделей транзиту передбачає повну поразку режиму із збереженням військової адміністрації та судочинства і розрив зв'язку з минулим через превентивні локальні практики реорганізації та навчання демократії наново, як робила це союзна влада після Другої світової війни в Німеччині, Італії та Японії. Інша крайність — просто проголосити модель зрілого (*full-pledged*) верховенства права, запустити його з нуля штучно, як намагалась це зробити Центральна Європа після падіння комунізму. З точки зору різних сторін — тієї, що ухвалила таке рішення, і тієї, щодо якої воно було ухвалене, — переваги та недоліки кожної моделі виявляються ледь не протилежними<sup>2</sup>. Насправді, незважаючи на те, що спадок попередніх режимів — разом із завданням їх правонаступників відкинути одну з описаних вище моделей, що починає нав'язуватись після падіння їх попередників, — складно порівнювати між собою, філософські підстави (як і відповідні політико-культурні та антропологічні передумови), на яких ґрунтуються обрані шляхи, близькі за походженням і фактично працюють як антагоністичні.

---

<sup>1</sup> *Csaba Varga. Rule of Law, or the Dilemma of an Ethos: to be Gardened or Mechanicised // Csaba Varga. Transition? To Rule of Law? — Romaz, 2008. — P. 85–104. Переклад з англійської С. Максимова та Н. Сагохіної.*

<sup>2</sup> Стосовно першої моделі, у контексті пошуку пояснення того, що США змінили запропоновані ними зразки, див.: [1].

Незважаючи на відмінності, наведені у таблиці, їх об'єднує те, що в обох випадках одразу ж після того, як виникає необхідність замінити владу, просто запроваджується новий, невідомий раніше режим<sup>1</sup>.

<b>США / Союзні держави після Другої світової війни</b>	<b>США / міжнародні сили (<i>global forces</i>) після падіння комунізму</b>
за допомогою військової перемоги та окупації через грубу силу фактів	за допомогою зрілого верховенства права через просте проголошення та інституціоналізацію
військова адміністрація	експериментування
нав'язана інтервенція — замість демократичної мобілізації	відсутність реального перехідного періоду
військове правосуддя (Нюрнберг/Токіо)	минуле приховане
розрив з минулим / дисиміляція, розпад та знищення	минуле триває, зазнаючи реорганізації, реструктуризації та нової легітимації
навчання справжній демократії наново	квазі(недо)демократія, що має місце до сьогодні

Найяскравіша їх особливість — це, імовірно, вбудований цинізм та утопізм (що нагадує деяку ідею позаісторичної всемогутності, відому, до речі, переважно завдяки періодам революційного романтизму<sup>2</sup>), що переважають у рішеннях, які сьогодні ухвалюються у всьому світі. Вже той факт, що реальний перехідний період заперечується як теорією, так і практикою, і що модель зрілого верховенства права лише проголошується, щоб стати дійсністю в майбутньому<sup>3</sup>, неодмінно призведе до протилежного результату. Зокрема, новий режим — хоча він, звісно, і містить надлишок заборон і нестачу дозволів, а також не забезпечений надійними механізмами функціонування і здатний лише на розвиток шляхом нових домовленостей, у той час як на практиці доводиться стикатись із щоденними конфліктами, а отже, він вимагає більш тривалого періоду часу, — за великим рахунком, потребує всього лише перегляду власного минулого, яке заперечується: хоча й у новій формі та за новими законами, але з поновленням багатьох старих владних структур, налагодженням зв'язків, що тимчасово знаходяться у тіні, виключно з метою реорганізації для забезпечення в результаті можливості поступової перебудови, а в кінцевому рахунку, встановлення контролю над усім політичним та соціально-економічним процесом. Інакше кажучи, наслідком може бути діалектичне зняття в результаті подолання минулого (в термінах гегелівської тріади «заперечення / збереження / перехід на вищий рівень»). Це

<sup>1</sup> Пор., напр.: [2–7].

<sup>2</sup> Для порівняння див.: [8].

<sup>3</sup> Пор. із заявою президента (засновника) Угорського Конституційного Суду, Л. Шайо, у якій він категорично стверджує, коментуючи одне з видань [9, с. 51]: «Я засмучений і розгніваний терміном «перехід»: як довго ми збираємося знаходитись у перехідному періоді?! Три роки — занадто довгий строк в епоху швидких змін. Юридично перехід було завершено... 23 жовтня 1989 р. ...З цього моменту Угорщина повинна розглядатись як правова держава..., отже, з точки зору закону, яких-небудь подальших етапів трансформації не існує».

приклад того, як і чому минуле може обернутися теперішнім, що здатне визначити майбутнє та сучасну історію регіону.

Усе це означає, що різні історичні умови, що визначають, чому і в силу яких обставин ми стикаємось із проблемою, можуть визначити підхід (включаючи ідеологізацію та всеохоплюючий вплив) до всього процесу перетворень.

Відповідно, військова загроза, поєднана з необхідністю самооборони, переважала у першому випадку, а здобуття вигоди із ситуації, що склалася, в ході розширення контролю над стратегічними країнами було головним мотивом у другому, навіть якщо давно озвучене прагнення повернутись до інституціональної Європи як такої<sup>1</sup> і задало від початку загальні рамки (зразком виступило ЄЕС, а ще раніше НАТО) для останнього, включаючи мету поступової асиміляції цією складною системою<sup>2</sup>. У результаті зацікавленість принаймні однієї надвпливової сторони з головних партнерів із перетворень є, імовірно, основним фактором, який пояснює, чому і якою мірою очевидна штучність тотального регулювання мала бути глибинною характеристикою останньої моделі транзиту.

На кону власні життя	На кону встановлення контролю над стратегічними країнами в ситуації вакууму влади та фінансової залежності останніх
засудження діянь та притягнення до відповідальності виконавців	керівництво здійснюється представниками попереднього режиму, які вціліли
військовий режим / вживають військових заходів	адаптація готових моделей ЄС та/або інших запропонованих <sup>3</sup>
проблема внутрішніх національних інтересів не стоїть	практично повна відсутність привілеїв для внутрішніх національних інтересів
всебічні зміни	нічого не змінюється, а в кінцевому рахунку застосовуються силові методи

У результаті це призвело переважно до добре відомої перебудови, в ході якої тривала майже така сама гра і утвердження інтересів, але з частковою заміною залучених партнерів. Жорсткіший графік, що до того ж прискорюється під час перетворень, а також відчуття потреби знову з'єднатись з Європою як такою обумовили той факт, що велика кількість іноземних нормативних актів стали просто запозичуватись без відповідного бажання і реальної можливості їх адаптації та вдосконалення. Ідеал верховенства права, який набув розвитку у порівняно ранній період перетворень (завдяки, якщо використати усталений зворот, остаточному падінню комунізму і, таким чином, початку реального функціонування певної моделі верховенства права), з позиції крайного легалізму та під-

<sup>1</sup> Країни, що належать до Центральної Європи, останні тисячу років по суті належали до Європи Західної (не Східної), незважаючи на те, що політичні угоди можуть відносити їх до сфери впливу Східної Європи, як це трапилось востаннє в результаті Ялтинського договору в 1945 р. Детальніше щодо історичного аспекту див.: [10].

<sup>2</sup> Пор.: [11].

<sup>3</sup> Пор.: [12].

креслено юридичним трактуванням процесу як такого (як реакція на правовий нігілізм, яким просякнута будь-яка диктатура, і у відповідь на широко висловлене прагнення народу покласти край надмірній політизації всіх буденних проблем, характерній для ери комунізму) міг призвести тільки до проміжного результату: після одних-двох виборів парламенту та уряду, що проголошують як перебудову, так і фундаментальну реформу старого режиму, старі-нові сили переважно старого режиму могли тепер взяти керівництво у свої руки під оновленими і, на перший погляд, легітимними гаслами, проте насправді відкриваючи країну вільному ринку глобального капіталу без належного (або належним чином узгодженого) врахування місцевих інтересів з метою їх утвердження та захисту.

Або, врешті-решт, співвідношення відповідних витрат на інвестування та отриманих від нього прибутків змінювалось також і з точки зору того, яка сторона брала на себе цей тягар та мала більше шансів отримати вигоду з цієї заздалегідь спланованої ситуації.

	<b>Величезні витрати на військову інтервенцію</b>	<b>Практично відсутні витрати на контроль</b>
у короткостроковій перспективі	відсутність впливу на післявоєнні життєві стандарти	зниження життєвих стандартів і втрата національного багатства
у довгостроковій перспективі	радикальне оновлення / успіх у результаті	непевненість у майбутньому / сподівання та невиконані обіцянки

У ширшій історичній перспективі все це вплинуло на зміну способів розуміння і застосування верховенства права тоді і зараз, призвівши до перевороту тією мірою, якою науково-філософська і науково-методологічна проблема осмислення історичної ідеї еволюціонувала в завдання сприяти утвердженню відповідної правової практики як кінцевої мети (щоб водночас і розвиватись інтелектуально, і бути частиною самої онтології соціального існування)<sup>1</sup>. Майже протилежні передумови можуть бути реконструйовані з двох історичних прикладів (тоді і зараз) процесу переходу до верховенства права.

<b>Конкретно-історичне розуміння верховенства права</b>	<b>Абстрактно-абсолютистське розуміння верховенства права</b>
згідно з К. Шміттом [14]: історія / ідеали унікальні та історично обумовлені	первинний універсалізм
згідно з Е. Бьорком: досягнення мають бути здобуті у боротьбі, долаючи перешкоди	питання тільки твердого наміру, рішучості та проголошення
соціологічний підхід: ми, індивіди, і суспільство вкорінені в культурі	механічний (квазібіологічний) детермінізм: для будь-якого суспільства, незалежно від часу та умов

<sup>1</sup> Стосовно онтологічного статусу та значення *juristische Weltanschauungen (lawyerly ideologies)* в існуванні права див.: [13].

Така разюча відмінність базових передумов пояснює, чому у першому випадку було досягнуто бажаного результату і багато в чому дійсно демократичного ладу, в той час як у другому випадку, принаймні на цей момент, лицемірство та від початку деформована політико-правова культура залишаються перешкодами для цього, ніби ілюструючи стрімку девальвацію цінностей, яка супроводжується низькою ефективністю якісного відбору (що майже вісімдесят років тому передбачив та описав як «повстання мас» Х. Ортега-і-Гассет [15]).

## II

Практика Центральної та Східної Європи варіює залежно від того, як розуміється верховенство права: як завершений і систематизований набір умов чи як найбільш визнаний ідеал, сформульований колись у відповідь на певні виклики в умовах конкретних культур та за певних історичних обставин, тобто як мистецтво балансування між відмінними, більше того, конкуруючими цінностями та інтересами в межах власного етосу, або, інакше кажучи, як боротьбу, що насправді ніколи не припиниться. Адже немає нічого амбіційнішого за перманентний процес навчання як такий: поєднання різних точок зору, нашарувань та рівнів, що знову і знову виявляють нові особливості, — процес, який щойно подолавши щоденну рутину, як у типових ситуаціях, так і широко застосовуваних рішеннях, зустрівся з новими викликами<sup>1</sup>.

Описана вище подвійність розуміння може бути, відповідно, наведена таким чином.

<b>Верховенство права як конкретно-історична модель</b>	<b>Верховенство права як універсальна абстрактна вимога</b>
власне досягнення у відповідь на власні виклики	рецепт, колись створений десь як завершений та вдосконалений кимось
«не є угодою про колективне самогубство» <sup>2</sup>	має бути реалізоване будь-якою ціною
частина специфічної для нас культури	мають бути дотримані мінімальні універсальні умови
має розвиватись творчо та бути чутливим, щоб можна було застосовувати його у житті	має безумовно поважатись як головний критерій виживання в даній спільноті

<sup>1</sup> Стосовно того, якою мірою те, що зараз розглядається — навіть якщо помилково — як вочевидь безпрецедентний історичний виняток в локальному (або регіональному та в будь-якому разі епохальному) контексті, може бути перенесено на модальність, у подальшому пристосовану — ніби скопійовану — до минулого виключення, що було зроблене десь ще, модальність, яка вже була включена до загальноприйнятої практики, пор.: [16].

<sup>2</sup> «Верховенство права не є і не може розглядатись як колективна угода про самогубство» — як казав Дж. Фінніс у Будапешті 19 лютого 1990 р. на міжнародній конференції, присвяченій «верховенству права / правовій державі», яка була організована політичною партією *FIDESz* (зараз найсильніша серед опозиції до старих-нових комуністів у парламенті), посилаючись на викладене вище як на практично єдину тезу з розгалуженої західної літератури з верховенства права, яка може бути застосована до нашого регіону (який опинився у зовсім нових,

Застерігаючи від романтичного антиісторизму, що також ігнорує наукові досягнення минулого століття, особливо присвячені юридико-соціологічному та юридико-антропологічному аналізу класичних прикладів трансплантації та їх високорозвинене *Rezeptionslehre* (вчення про рецепцію)<sup>1</sup> — резюмуючи, що просто вольові дії (тобто застосування сили) не здатні забезпечити запозичення, яке могло б органічно увійти до діючого права таким чином, щоб надати йому імпульсу, порівняного з ефективністю його функціонування в первинному контексті, — тільки окремі дослідження орієнтовані на те, щоб привернути увагу вчених до фактів минулого, якими надзвичайно багаті історичні повідомлення.

Одна з цих течій мала на меті встановлення зв'язку, з одного боку, між триваючими процесами та їх ідеологізацією, і критицизмом, що виріс із руху «Право і модернізація»<sup>2</sup>, а з другого — між головними факторами його поразки (скоріше повної, аніж часткової), переважно в латиноамериканському контексті<sup>3</sup>, та його виживанням, більше того, відродженням у концептуалізації та методологічній підготовці змін, що мають бути викликані до цього часу на новій території, такій як Центральна і Східна Європа<sup>4</sup>, багато в чому завдяки його поєднанню з етноцентризмом, що ґрунтується на абстрактно-універсальній позиції глобальних підходів, розглядаючи суспільство як дещо, позбавлене власного минулого і традицій, а, відповідно, такого, що може розглядатись ніби механічно.

Інший напрям намагався реконструювати історичні умови виникнення потреби у верховенстві права: де, як і в результаті яких викликів воно набуло розвитку, завершуючись відповіддю на дилему, чи є воно культурним ідеалом, до якого слід прагнути, співвідносячи за і проти, зважуючи та збалансовуючи його конфліктуючі аспекти, навіть якщо в результаті його ніколи не можна досягти в чистому вигляді, або, якщо говорити про сучасні умови з усталеними стандартами, як у міжнародному масштабі, так і всередині країни, воно являє собою просто заданий набір ясно сформульованих нормативних вимог, які можна легко виконати, чітко, формально і за будь-яких умов.

Це протиріччя було пом'якшене третім напрямом, яке проливає світло на основні відмінності в *mentalités juridiques*<sup>5</sup>, які зумовили існування двох головних історичних проявів однієї ідеї [32]. Йдеться власне про верховенство права, що набуло розвитку в сім'ї загального права, з одного боку, і у формі

---

не відомих раніше умовах, зіткнувшись із переходом від грубої диктатури). Див. також: [17, с. 175]. Для порівняння див.: [18].

<sup>1</sup> Див. головним чином: [19] або [20], а також довгу серію досліджень окремих випадків, таких, напр., як [21] та [22].

<sup>2</sup> Пор. як його ранню монографічну критику: [23].

<sup>3</sup> Стосовно основної маси критики, пор., напр.: [24–27].

<sup>4</sup> Пор., як найбільш показовий приклад: [28].

<sup>5</sup> Вислів П. Леграна, напр., у вражаючій готовності бути використаним більш серйозно, у його «*European Legal Systems Are not Converging*» [29] та синтезоване у «*Le droit comparé*» [30]. Про те саме, хоча й у контексті пояснення (на прикладі німецької та англійської мов) того, як різна термінологія, що походить із різного слововжитку і культурно-специфічного сприйняття, представляє континентальне право і загальне право відповідно, див. новаторське дослідження П. Сака [31].

*Rechtsstaatlichkeit* (правової державності) в рамках континентальної традиції — з другого. У першому випадку передбачається можливість судового розгляду з непередбачуваним фіналом, у той час як у другому, формальна безпека права / у праві (*of/in*) забезпечується просто правовими приписами. Парадоксальним чином, хоча абсолютна досконалість права як прийнятого без прогалин і такого, що не потребує нічого на додаток до ніби механічного застосування, й живить останній підхід [33], у глобальному обміні використовується переважно перший, в якому верховенство права розглядається як закритий набір вимог, розроблений майже до найменших дрібниць [34].

### III

Як вже давно виявлено правовою соціологією, а потім також і правовою герменевтикою, правова система у дії являє собою вочевидь дещо більше, ніж просто каркас із формальних нормативних актів. Насправді це функціональна єдність формальних і неформальних складових, що існує на базі певної правової культури і ґрунтована у відповідній правовій традиції [35]. Як вдало було відзначено скандинавським правовим реалізмом<sup>1</sup>, за правилами, встановленими чи випадково відтвореними, можна з точністю визначити тип вже діючої базової нормативності<sup>2</sup>, з якої вони можуть виходити на поверхню як видимі вершини айсбергу, не більше того. В остаточному підсумку запозичення ризикують виявитись затиснутими в контекст, який залишається, можливо, незмінно, чужим для них, або відмежовуючи себе від даної системи (як зовнішнє втручання у та як вигнання за межі), або руйнуючи саму систему, змінюючи напрям її подальшого розвитку штучним (силовим) шляхом, розриваючи з її вихідною культурою і традицією.

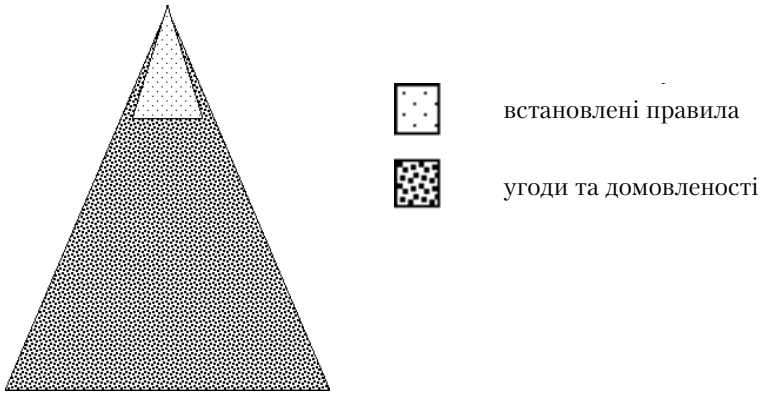
Наведений рисунок (див. с. 55) добре демонструє, що жодний підхід до діючої правової системи не може бути зведений до певного набору прийнятих правил, сформульованого на основі певної офіційної теорії джерел права. Інакше кажучи, правила забезпечують тільки основне регулювання і просто позначають напрями, які визначають сферу і способи юридичної оцінки, аргументації та обґрунтування. Це звичайний стан всіх високорозвинених правових систем, який утвердився і викристалізувався в ході практики, навіть якщо на перший погляд це й непомітно. Відповідно, у драматичні часи, коли прийняті правила змінюються в силу революційних нововведень і масових правових запозичень, базові соціальні практики, як і вміння, почуття та звички через/у (*through/in*) юридичній практиці, також втрачать ґрунт, в той час як угоди та домовленості, покликані заповнити прогалини та зробити каркас правил життєздатним, мають набувати підґрунтя роками — імовірно, протягом багатьох десятиліть<sup>3</sup>, — доки існуючу правову систему не можна буде назвати такою, що відповідає очікуваному результату.

---

<sup>1</sup> Детальніше (з деякими текстами, відтвореними для використання у підручниках), див.: [36].

<sup>2</sup> Стосовно останньої теорії про серце юридичності див.: [37].

<sup>3</sup> Чи навіть століть, якщо мова йде про досягнення сильного правового статусу, як, наприклад, у монарха в Англії.



Утім може статися що завгодно, якщо цьому сприятимуть ті, хто достатньо рішуче налаштований здобувати вигоду завжди, коли є хоча б найменша можливість, за умови, що совість дозволяє це робити<sup>1</sup>. Деякою мірою глобальна трагедія Росії після падіння комунізму також може бути пояснена послабленням центрального регулювання і як наслідок падінням старого режиму, який, незважаючи на всю його візантійсько-азіатсько/монгольсько-більшовицьку складність, був хоча й послаблений, але в будь-якому разі здатний забезпечити базовий рівень, необхідний для простого виживання народу<sup>2</sup>.

Ще більш показовими є деякі приклади з новітньої історії Угорщини. Зокрема, під сильним впливом доктринерського лібертаріанського курсу під час перших років першого вільно обраного уряду після падіння комунізму поліція настільки боялась використовувати зброю, що більш ніж у двох випадках молодих поліцейських було вбито на нічному чергуванні крадіями дуже дешевих старих автомобілів<sup>3</sup>. Легалістські настрої настільки переповнили уряд, що після півстоліття радянської окупації не було ефективних методів забезпечення національної безпеки. Достатньо пригадати, наприклад, офіційне опитування всіх угорських дипломатів, генералів армії та поліції щодо того, чи були вони колись і/або чи продовжують бути агентами будь-якої мережі, скажімо, радянських секретних відомств. А надзбагачення без правової підстави, що здатна була б виправдати його обсяги, змогло неконтрольовано продовжуватись всі ці роки, практично аж до сьогодні, в той час як всі наступні закони, подані на розгляд до цього часу з метою хоча б встановити на майбутнє заходи, що гарантували б мінімум відкритості в процесах так званої приватизації (яка, до речі, завершилась втратою двох третин національного багатства без належної компенсації у вигляді прямих фінансових активів або непрямих економічних вигод), також були відхилені надактивістськими рішеннями конституційного суду.

<sup>1</sup> Див. на прикладі Литви: [38], а також [39].

<sup>2</sup> Див.: [40]. Пор. також з його есе, огляд яких наведений автором у «*Failed Crusade: American Self-confidence, Russian Catastroph*» [41].

<sup>3</sup> Головним чином, у маленьких містах на світанку, вірогідно, злочинцями з країн — наших східних сусідів, де старі «Жигулі», які в Угорщині вартують трохи більше 2000 доларів США, все ще користувалися попитом.



Відмінність у базисних *mentalités juridiques* достатньо переконлива у такому контексті. У той час як у межах континентальної традиції будь-яка справа розглядається як проблема, що має бути вирішена безпосередньо і точно на основі права, найкорисніша американська пропозиція, колись адресована моєму уряду як відповідь на поставлені мною запитання<sup>1</sup>, полягала саме в тому, щоб уникати прямих шляхів, особливо зазначених у праві. Достатньо двох прикладів. З одного боку, замість наступного очищення, було запропоновано запровадження тесту на фізичну придатність для певного омолодження вищих ешелонів армії та поліції із сумнівним минулим. А з другого, використання за прикладом США опитувань щодо так званого розуміючого ставлення до національної безпеки, тобто добровільного надання всіх даних, необхідних для того, щоб почати управління людськими ресурсами на відповідній основі, розглядалось як рішення окресленої вище проблеми.

Отже, з усього викладеного випливає, що в той час як субстанціональні шляхи можуть легко виявитись проблематичними, процедурні набагато більш нейтральні, оскільки є стійкими і виключають будь-які сумніви. Інакше кажучи, у справах, подібних описаним вище, методологія континентального права, поєднана з практиками, відомими у загальному праві, може виявитись набагато практичнішою і стабільнішою, ніж розгляд справи як оскарження необхідності розширення чи обмеження чийогось права. Тобто подібна проблематика у прагматизмі мови об'єктів, перекладена на нормативно обмежену метамову права, може представляти і фактично підтримувати різні, більше того, антагоністичні риси, а відповідно, й цілі, залежно від (субстанціонального або процедурного) напрямку і обраних та задіяних (інституціональних) механізмів, таким чином, наперед визначаючи юридичну техніку, домінуючу в цій сфері<sup>2</sup>.

#### IV

Чи вийшла нова мова переважно американською, тобто сформульованою в термінах прав і прав людини, і наскільки специфічна термінологія того, хто запозичує, та процедурний підхід подрібнює, чи навіть руйнує загальну відповідальність, народжену колись заради *res publica* та існуючу навіть за старого режиму, — це ще одне питання, яке має бути розглянуто в контексті наукового дослідження рухів «Право і розвиток» та «Право і модернізація», а також глобальних правових обмінів.

Відповідно, що особливо важливо в даному випадку, в рамках нової реальності, яка формується під гаслом верховенства права після падіння диктатури, відбувається конкуренція державних органів. Згідно з новим законодавством, гілки державної влади — парламент і конституційний суд, уряд і верховний суд,

---

<sup>1</sup> Коли, крім роботи в академії та університеті, я також був членом Погоджувального комітету при Прем'єр-міністрі Республіки Угорщини між 1991 та 1994 рр., такі та подібні їм поради були найцікавішими з тих, що ми отримували під час приватних візитів до наших партнерів у Посольстві США в Будапешті або, переважно, у МЗС США, до Голови Об'єднаного комітету начальників штабів, а також до Національної ради безпеки у Вашингтоні.

<sup>2</sup> Щодо трансформації магічних конструкцій у праві див.: [42].

так само як і низка омбудсменів — навіть зараз (після спливу майже двох десятиліть) ще не відповідають повною мірою своєму правовому статусу. Водночас їх компетенція поступово розширюється, наскільки це тільки можливо, при досить обмеженому і надзвичайно вузькому погляді на власні можливості і здібності, але без будь-якого наміру захистити загальні (тобто національні) інтереси або об'єднати зусилля з іншими гілками державної влади з такою метою (яку складно сформулювати юридично, а в подальшому пояснити). Ураховуючи це, невтішні висновки є не чим іншим, як різновидом практичної анархії, проливаючи неприємно двозначне світло на поширене розуміння сутності й мети верховенства права, яке сьогодні стає схожим радше на комуністичний міф і пропаганду світлого майбутнього, ніж на те, чим воно уявлялось два десятиліття тому, коли стало контрсимволом, за допомогою якого можна було переконливо продемонструвати крайнє незадоволення всіма формами того, що ми вже колись знали як «існуюча нині система соціалізму».

У будь-якому разі, залежно від того, про який інструмент йдеться, вибір врешті-решт має бути зроблений між позиціями циркового дресирувальника та садівника.

Цей вибір має безпосереднє відношення до висновків, яких дійшли дві американські течії, найбільш дотичні до згаданих проблем. Зокрема, етноцентризм та культурний імперіалізм стали двома ключовими словами, які позначають сенс нового надісторичного утопізму, що точно виражає сучасні тенденції глобалізації через всебічну універсалізацію<sup>1</sup>. Інакше кажучи, критична маса паперів, накопичених Світовим банком, змінюється залежно від остаточного вибору, який буде зроблено між двома напрямками: або, за абстрактного розуміння верховенства права, модель циркового дресирувальника, який транслює і втілює в життя власну волю, як дещо, заздалегідь визначене, або, за конкретно-історичного та локально-унікального розуміння верховенства права, модель садівника, який (1) сприймає певну культуру як даність (обробляючи її ґрунт та вирощуючи її рослини); тому (2) має сприяти подальшому розвитку її специфіки (замість реалізації власного уявлення про верховенство права або використання досвіду, запозиченого в когось в іншому місці та в інший час, шляхом простого його перенесення та застосування); у результаті чого (3) верховенство права як модель може бути не більше ніж безперервним навчанням всіх залучених суб'єктів (рівною мірою і піонерів, які історично сформували її, і учнів, які, втім, зросли настільки, що самі можуть стати вчителями нарівні з першими).

## V

У будь-якому разі, а особливо в сучасній Центральній Європі з активною конституційною юстицією, існує спокуса змінити попередній нігілізм стосовно верховенства права [45] певною формою фетишизму стосовно нього<sup>2</sup>, що може

<sup>1</sup> Щодо основної критики течій «*Law & Development*» та «*Law & Modernization*» див.: [34]. Стосовно прагнення до глобалізації через універсалізацію як ментальну особливість, внутрішньо притаманну США, які, будучи наддержавою, набагато більш чутливі до сутнісних питань, ніж до дрібниць, див. огляд: [43; 44].

<sup>2</sup> На підтвердження існування в Центральній і Східній Європі ностальгічного ідеалу

ще більше посилити залежність даних країн від зразків, яким вони слідують, і, таким чином, послабити їх творчий потенціал, почуття самоповаги і відповідальності, життєво необхідні для їх успішної відбудови.

Отже, у сучасних суспільствах варіації ідеалу верховенства права, описані в перших двох параграфах в контексті характеристики післявоєнного розвитку, можуть бути якнайкраще типізовані за допомогою наведеної нижче таблиці. Немає необхідності підкреслювати, що сама ця типізація сконцентрована на перехідному-до-верховенства-права розумінні останнього, як найбільш суворому та формальному, спрощеному та вкрай неофітському типі, представленому в обраному Конституційним Судом Угорщини шляху, односторонньо нав'язаному країні, який порівнюється з набагато більш зрілим та збалансованим типом, сформованим одразу після переходу до верховенства права після Другої світової війни, що ілюструється діяльністю Конституційного Суду Німеччини.

<b>Німецький Конституційний Суд</b>	<b>Угорський Конституційний Суд</b>
збалансований захист основних конституційних цінностей	попередній нігілізм змінено на фетишизм
не зв'язаний нічим, крім власного Основного Закону	«елегантне лавірування» <sup>3</sup>
враховуються очікування знизу	зібрання фанатиків, що безпеліційно затверджує рішення і встановлює цінності
всебічність демократична участь / сфера діяльності охоплена за можливістю	однобічність демократична участь / сфера діяльності виключена принципово
потрібна постійна легітимація	легітимність впливає просто зі статусу
минуле припиняється	минуле триває
право можна спостерігати в повноті його здійснення та застосування	пропонування зразків / послаблення творчого потенціалу в адаптації

Відповідно, з одного боку, у післявоєнному зрілому типі ідея верховенства права виростає — якщо говорити символічно — з трави, як результат добре відчутної потреби внизу, на дні. Таким чином, воно зберігає все скоріш шляхом

верховенства права як такого, що відображує їх довоєнне минуле, і практичної нестачі певного впливу післявоєнних континентальних (західних) подій на юридичний стиль і спосіб мислення щодо їх джерел та шляхів розвитку (показовим прикладом є висування на перший план принципів як основи аргументації, поновлена чутливість до вимог природного права, особливо у формі «природи речей», і зростаюча конституціоналізація даних проблем), див., на додаток до статей автора — [46], з одного боку, і [47], з другого — [48].

Стосовно неоднозначної ролі, яку відіграв Угорський Конституційний Суд, доволно встановлюючи, що має означати верховенство права в Угорщині, а потім роблячи власні неоспорювані висновки, що перетворювались на кінцеву мету і *sine qua non* (необхідну умову), див.: [49].

<sup>1</sup> Цитата одного з суддів Конституційного Суду першого скликання з доповіді про результати їх діяльності, Ім. Вереша у «*Gábor Halmai & Csaba Tordai [conversation]*», «Це буде менш елегантне лавірування над правовою системою» [50, с. 68].

чуйного ставлення до народу, демократичної участі в широкому сенсі. Або, під гаслом верховенства права на практиці може відбуватись що завгодно, за умови, що практика демонструє його постійну широку підтримку. Або, його стабільне функціонування у своїй основі обумовлене рухом паралельно з точно відчутими очікуваннями, принаймні у тому сенсі, що верховенство права не повинно стати зарозумілим зібранням фанатиків, що визначає політичні шляхи і національну стратегію розвитку, реформування моральних переконань і утвердження цінностей, а має залишатися обережним, нейтральним і гармонічним, зв'язаним у прийнятті рішень тільки своїм Основним Законом, не привласненим конституційним судом країни, а таким, що поважається як основа життя всіх громадян. Тому вартувий конституційності не відділяє себе ні від народу, ні від окремих груп людей.

З іншого боку, посткомуністичний тип, як популярний переважно серед спеціалістів з відкритого суспільства та сил глобалізму, недвозначно віддав перевагу формалізму і суворому правовому позитивізму всюди, де існувала небезпека негативної оцінки його творчих нововведень. Наприклад, достатньо рано для визначення загального напрямку і кінцевого результату переходу Угорський Конституційний Суд зайняв позицію, у якій було штучно створено протиріччя між законністю і справедливістю<sup>1</sup>, у результаті чого він надав перевагу передбачуваності, як єдиній гарантії *formale Rechtssicherheit* (формальна правова гарантованість), перед будь-якими матеріальними чи субстанціональними цінностями, прийшовши зрештою від формальної безпеки у праві/права до зв'язку верховенства права з минулим, заснованого на повній відмові від усього, що стосується верховенства права. Таким чином, і скоріше непередбачувано, він зазвичай робив висновок про неконституційність деяких ключових актів (законопроектів і законів), не спираючись ні на що, крім власної віртуальної «неписаної конституції» або помилкових посилок на рішення «цивілізованих націй», або, якщо певна стаття конституції визнавалась як джерело права в цілому, просто опису Республіки Угорщини як «незалежної, демократичної держави з верховенством права»<sup>2</sup>. У такий спосіб він міг, звичайно, стати керівною силою посткомуністичної трансформації Угорщини, сприяючи її виродженню у нічим не обумовлену послідовність, що могла врешті-решт законсервувати старі політичні сили, які зараз могли б повернутись як нові, забезпечені, серед іншого, новою легітимністю на основі верховенства права.

<sup>1</sup> Стосовно різних рішень, ухвалених сусідніми країнами, див.: [51].

<sup>2</sup> Конституція, Акт XL (25 червня 1990), параграф 2, частина 1.

Слід зазначити, що Угорський Конституційний Суд трактував цей аргумент як основу для формулювання аргументів проти прихильників державного втручання в економіку, незважаючи на те, що поняття «верховенство права» не потребує жодної однозначної юридичної дефініції.

Стосовно перших дев'яти років впорядкування судом шляхів змін див. попереднє зауваження. Щодо відносної відкритості верховенства права, як ідеального принципу, так і конкретного рішення, зваженого в межах ідеального балансу *hic et nunc* та *in concreto* в даних правових обставинах у цілому, див.: [52].

В умовах зміни часів і політичних вподобань щодо управління такий підхід до верховенства права ніколи не прагнув популярності або участі у демократичних процесах. Занадто складно було переконати когось, бути почутим і отримати позитивні відгуки, на основі яких могла бути вирішена доля нації. У багатьох справах конституційна юстиція обрала напрям, прямо протилежний позиції більшості у публічному секторі, включаючи парламент, уряд, політичні партії, а також академічну спільноту та університети, повною мірою усвідомлюючи тільки одне: він не підлягає жодному контролю, а його рішення мають конституційну силу *eo ipso*, отже, його односторонні акти від початку є неоспорюваними.

Інакше кажучи, ідея верховенства права як така зведена тут до всесильної та безконтрольної дискреційної влади. Замість опікування суспільним прогресом і долею народу, ця конституційна юстиція обмежувалась утвердженням власних інтересів, ігноруючи інші фактори, оскільки заздалегідь гарантовано, що вид конституційності, яку вона позиціонує як головну цінність, необхідну для виживання нації, від початку притаманний їй та втілений у ній.

У такій ситуації<sup>1</sup> роздуми А. Дайсі про суспільну думку як найважливіше підґрунтя будь-якого прогресу в праві [54] залишаються уроком, який нам ще належить засвоїти; це факт, незважаючи на який різноманітні форми, у яких ідею верховенства права було інституціоналізовано до сьогодні, постають як сильна цивілізаційна цінність.

## ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. *Varga C.* Transformation to Rule of Law from No-law: Societal Contexture of the Democratic Transition in Central and Eastern Europe / C. Varga // The Connecticut Journal of International Law. — 1993. — № 8. — P. 487–505.
2. *Friedmann W.* The Allied Military Government in Germany / W. Friedmann. — London : Stevens, 1947.
3. *Nobleman E. E.* American Military Government Courts in Germany: Their Role in the Democratization of the German People / E. E. Nobleman. — Ft. McPherson, Ga, 1950.
4. *Montgomery J. D.* Forced to be Free: The Artificial Revolution in Germany and Japan / J. D. Montgomery. — Chicago : The University of Chicago Press, 1957.
5. *Redford L. H.* (ed.) The Occupation of Japan: Impact of Legal Reform / L. H. Redford (ed.). — Norfolk, Va. : MacArthur Memorial, 1977.
6. *Waibel D.* Von der Wohlwollenden Despotie zur Herrschaft des Rechts: Entwicklungsstufen der amerikanischen Besatzung Deutschlands, 1944–1949 / D. Waibel. — Tübingen : Mohr, 1996.
7. *Diestelkamp B.* (ed.) Zwischen Kontinuität und Fremdbestimmung: Zum Einfluss des Besatzungsmächte auf die deutsche und japanische Rechtsordnung, 1945 bis 1950 / B. Diestelkamp (ed.). — Tübingen : Mohr, 1996.
8. *Sorokin P.* The Sociology of Revolution / P. Sorokin. — Philadelphia & London : J. B. Lippincott Co, 1925.
9. *Grudzinska-Gross I.* (ed.) Constitutionalism in East Central Europe: Discussions in Warsaw, Budapest, Prague, Bratislava / I. Grudzinska-Gross (ed.). — Bratislava : Czecho-Slovak Committee of the European Cultural Foundation, 1994.

---

<sup>1</sup> Питання про те, чи дозволяють умови розвитку консолідувати демократичні починання, аналізується у ширших рамках соціальної науки К. Кульчаром [53].

10. *Szücs J.* The Three Historical Regions of Europe // *Acta Historica Academiae Scientiarum Hungaricae*. — 1983. — № 29. — P. 131–184, частково перевидано у: Gessner V., Hoeland A. & Varga C. (ed.) *European Legal Cultures* / J. Szücs. — Aldershot, Brookfield USA, Singapore, Sydney : Dartmouth, 1996. — P. 14–48.
11. *Höland A.* Évolution du droit en Europe centrale et orientale: assiste-t-on à une renaissance du «Law and Development»? / A. Höland // *Droit et Société*. — 1993. — № 25. — P. 467–488.
12. *Mattei U.* Introducing Legal Change: Problems and Perspectives in Less Developed Countries / U. Mattei. — World Bank Workshop on Legal Reform in Washington, D.C., April 14, 1997 [manuscript], Berkeley & Trento, 1997.
13. *Varga C.* The Place of Law in Lukács' World Concept / C. Varga. — Budapest : Akadémiai Kiadó, 1985.
14. *Varga C.* Change of Paradigms in Legal Reconstruction (Carl Schmitt and the Temptation to Finally Reach a Synthesis) / C. Varga // Peter Wahlgren (ed.), *Perspectives on Jurisprudence: Essays in Honor of Jes Bjarup*. — Stockholm : Stockholm Institute for Scandinavian Law [= 48 Scandinavian Studies in Law], 2005. — P. 517 – 529, або: LXXXI *Rivista internazionale di Filosofia del Diritto*, 2004. — P. 691–707.
15. *Ortega y Gasset J.* La Rebelión de las masas / Ortega y Gasset J. — Madrid : Revista de occidente, 1930, а також: *Revolt of the Masses*. — London : Allen & Unwin — New York : Norton, 1932, або *Notre Dame : University of Notre Dame Press*, 1985.
16. *Posner E. A.* Transitional Justice as Ordinary Justice / E. A. Posner, A. Vermeule // *Harvard Law Review*. — 2004. — № 17. — P. 761–825 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.law.uchicago.edu/academics/publiclaw/resources/40.eap-av.transitional.both.pdf>.
17. *Finnis J.* *Natural Law and Natural Rights* / J. Finnis. — Oxford : Clarendon Press, 1980.
18. *Varga C.* *Transition to Rule of Law: On the Democratic Transformation in Hungary* / C. Varga. — Budapest : ELTE «Comparative Legal Cultures» Project, 1995.
19. *Kulcsár K.* *Modernization and Law* / K. Kulcsár. — Budapest : Akadémiai Kiadó, 1992.
20. *Sajó A.* *Társadalmi-jogi változás [Socio-legal change]* / A. Sajó. — Budapest : Akadémiai Kiadó, 1988.
21. *Starr J.* *Dispute and Settlement in Rural Turkey: An Ethnography of Law* / J. Starr. — Leiden : Brill, 1978.
22. *Scholler H.* (ed.) *Westliches Recht in der Republik Türkei: 70 Jahre nach der Gründung* / H. Scholler (ed.). — Baden-Baden : Nomos, 1996.
23. *Gardner J. A.* *Legal Imperialism: American Lawyers and Foreign Aid in Latin America* / J. A. Gardner. — Madison : University of Wisconsin Press, 1980.
24. *Trubek D. M.* *Toward a Social Theory of Law: An Essay on the Study of Law and Development* / D. M. Trubek // *Yale Law Journal*. — 1972. — № 82. — P. 1–50.
25. *Franck T. M.* *The New Development: Can American Law and Legal Institutions Help Developing Countries?* / T. M. Franck // *Wisconsin Law Review*. — 1972. — № 12. — P. 767–801.
26. *Trubek D. M.* *Scholars in Self-estrangement: Some Reflections on the Crisis in Law and Development Studies in the United States* / D. M. Trubek, M. Galanter // *Wisconsin Law Review*. — 1974. — P. 1062–1102.
27. *Merryman J. H.* *Law and Social Change in Mediterranean Europe and Latin America: A Handbook of Legal and Social Indicators for Comparative Study* / J. H. Merryman, D. S. Clark, L. M. Friedman. — Stanford : Stanford University Press & Dobbs Ferry, N. Y. : Oceana, 1979.

28. *Linz J. J.* Problems of Democratic Transition and Consolidation: Southern Europe, South America, and Post-Communist Europe / J. J. Linz, A. Stepan. — Baltimore : Johns Hopkins University Press, 1996.
29. *Legrand P.* European Legal Systems Are not Converging / P. Legrand // The International and Comparative Law Quarterly. — 1996. — № 45. — P. 53–81.
30. *Legrand P.* Le droit compare / P. Legrand. — Paris : Presses Universitaires de France, 1999.
31. *Sack P.* Law & Custom: Reflections on the Relations between English Law and the English Language / P. Sack // Rechtstheorie. — 1987. — № 18. — P. 421–436.
32. *Varga C.* Legal Traditions? In Search for Families and Cultures of Law / C. Varga / Moreso J. J. (ed.) Legal Theory / Teoría del derecho: Legal Positivism and Conceptual Analysis / Postivismo jurídico y análisis conceptual: Proceedings of the 22<sup>nd</sup> IVR World Congress Granada 2005, I, ARSP Beiheft 106. — Stuttgart : Steiner, 2007. — P. 181–193, ra: Acta Juridica Hungarica. — 2005. — № 46. — P. 177–197.
33. *Varga C.* Varieties of Law and the Rule of Law / C. Varga // Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie. — 1996. — № 82. — P. 61–72.
34. *Varga C.* Reception of Legal Patterns in a Globalising Age / C. Varga // Calera N. L. (ed.) Globalization, Law and Economy / Globalización, Derecho y Economía: Proceedings of the 22<sup>nd</sup> IVR World Congress, IV, ARSP Beiheft 109. — Stuttgart : Franz Steiner Verlag, 2007. — P. 85–96.
35. *Varga C.* Comparative Legal Cultures / C. Varga. — Aldershot, Hong Kong, Singapore, Sydney : Dartmouth & New York : The New York University Press, 1992.
36. *Visegrády A.* Scandinavian Legal Realism / A. Visegrády // Skandináv jogi realizmus. — Budapest : [Szent István Társulat], 2003.
37. *Pattaro E.* The Law and the Right: A Reappraisal of the Reality that Ought to be / E. Pattaro. — Dordrecht : Springer, 2007.
38. *Varga C.* Rule of Law between the Scylla of Imported Patterns and the Charybdis of Actual Realisations (The Experience of Lithuania) / C. Varga // Acta Juridica Hungarica. — 2005. — № 46. — P. 1–11, ra: Rechtstheorie. — 2006. — № 37. — P. 349–359.
39. *Varga C.* Rule of Law – At the Crossroads of Challenges / C. Varga // Sadakata M. (ed.) Legal and Political Aspects of the Contemporary World. — Nagoya : Center for Asian Legal Exchange, Graduate School, Nagoya University, 2007. — P. 167 – 188, ra [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.jak.ppke.hu/hir/ias/20051sz/20051.pdf>.
40. *Cohen S. F.* Failed Crusade: America and the Tragedy of Post-Communist Russia / S. F. Cohen. — New York & London : W. W. Norton & Company, 2000.
41. *Varga C.* Failed Crusade: American Self-confidence, Russian Catastroph / C. Varga Transition? To Rule of Law?: On Constitutionalism and Transitory Justice Challenged in Central & Eastern Europe. — Pomáz : Kráter.
42. *Varga C.* Theory and Practice in Law: On the Magical Role of Legal Technique / C. Varga // Acta Juridica Hungarica. — 2006. — № 47. — P. 351–372.
43. *Campos P. F.* Jurismania: The Madness of American Law / P. F. Campos. — New York : Oxford University Press, 1998.
44. *Varga C.* Joguralom? Jogmánia? Ésszerűség és anarchia határmezsgyéjén Amerikában [Rule of law? mania of law? on the verge of rationality and anarchy in America] / Varga C. — XLV Valóság XLV, 2002. — P. 1–10.
45. *Varga C.* Liberty, Equality, and the Conceptual Minimum of Legal Mediation / C. Varga // McCormick N. & Bankowski Z. (ed.) Enlightenment, Rights and

- Revolution : Essays in Legal and Social Philosophy, Aberdeen : Aberdeen University Press, 1989. — P. 229 — 251.
46. *Varga C.* Development of Theoretical Legal Thought in Hungary at the Turn of the Millennium / C. Varga // P. Takács, A. Jakab & A. F. Tatham (ed.) The Transformation of the Hungarian Legal Order 1985–2005: Transition to the Rule of Law and Accession to the European Union. — Alphen aan den Rijn : Kluwer Law International, 2007. — P. 615 — 638.
  47. *Varga C.* Meeting Points between the Traditions of English–American Common Law and Continental-French Civil Law (Developments and Experience of Postmodernity in Canada) / C. Varga // Acta Juridica Hungarica. — 2003. — 44. — P. 21–44.
  48. *Kühn Z.* Worlds Apart: Western and Central European Judicial Cultures at the Onset of the European Enlargement / Z. Kühn // The American Journal of Comparative Law. — 2004. — 52. — P. 531–567.
  49. *Varga C.* Legal Renovation through Constitutional Judiciary? / C. Varga // Sadakata M. (ed.) Hungary's Legal Assistance Experiences in the Age of Globalization. — Nagoya : Nagoya University Graduate School of Law Center for Asian Legal Exchange, 2006. — P. 287 — 312.
  50. *Halmi G.* [conversation] / G. Halmi, C. Tordai // Fundamentum. — 1999. — № 2.
  51. *Varga C.* (ed.) Coming to Terms with the Past under the Rule of Law: The German and the Czech Models / C. Varga (ed.). — Budapest : Windsor Klub, 1994.
  52. *Fallon R. H., Jr.* «The Rule of Law» as a Concept in Constitutional Discourse / Fallon R. H., Jr. // Columbia Law Review. — 1997. — № 97. — P. 1–56.
  53. *Kulcsár K.* The New Political System and Hungarian Reality [Nos. 3–4: «Asphyxiation»] / K. Kulcsár // Angewandte Sozialforschung. — 2006. — № 24. — P. 187–200.
  54. *Dicey A. V.* Lectures Introductory to the Study of the Law of the Constitution / A. V. Dicey. — London : MacMillan, 1885, ra: Lectures on the Relation between Law and Public Opinion in England during the Nineteenth Century. — London : Macmillan, 1905.

**Варга Ч. Верховенство права, або Дилема етосу: вирощування чи механічне нав'язування**

**Анотація.** Постдикаторські моделі транзиту можуть бути реалізовані або через повну поразку із збереженням військового контролю, що розриває зв'язок з минулим за допомогою превентивних локальних практик нового навчання демократії (як у період після Другої світової війни), або просто шляхом проголошення зрілого верховенства права, як це має місце сьогодні (наприклад, у ситуації посткомунізму). Практика може змінюватись залежно від того, чи є верховенство права набором абстрактних і повністю кодифікованих очікувань, чи це всього лише загальновизнаний ідеал, що виник колись у відповідь на конкретні виклики у певному місці у певний час за певних історичних обставин. У такому разі це мистецтво балансування між конкуруючими цінностями в межах його етосу: боротьба не може призвести до якогось остаточного результату, оскільки це процес навчання, в якому проявляються нові риси у відповідь на нові виклики. Зрештою має бути зроблено вибір між позиціями «циркового дресирувальника» і «садівника». Закономірно, що доведеться також зіткнутися зі спокусою замінити попередній нігілізм певним видом фетишизму, і це може посилити залежність даних країн від зразків, яким вони слідують, через послаблення їх власної відповідальності, життєво необхідної для успішного оновлення.

**Ключові слова:** постдикаторські моделі транзиту, верховенство права, етос, конституційна юстиція.



**Варга Ч. Верховенство права, или Дилемма этоса: возвращение или механическое навязывание**

**Аннотация.** Постдиктаторские модели транзита могут быть осуществлены либо через полное поражение с сохранением военного контроля, разрывающее связь с прошлым через превентивные локальные практики реорганизации в ходе переучивания демократии (как в период после Второй мировой войны), либо просто путем провозглашения зрелого верховенства права, что имеет место в настоящее время (как в ситуации посткоммунизма). Практика может изменяться в зависимости от того, является ли верховенство права набором абстрактных и полностью кодифицированных ожиданий или это всего лишь общепризнанный идеал, который возник однажды в ответ на конкретные вызовы в определенном месте и в определенное время под влиянием определенных исторических обстоятельств. В таком случае это искусство балансирования между конфликтующими ценностями в рамках его этоса: борьба не может привести к какому-то окончательному результату, поскольку это процесс обучения, в котором появляются новые черты в ответ на новые вызовы. В конце концов, должен быть сделан выбор между позициями «дрессировщика в цирке» и «садовника». Закономерно, что придется также столкнуться с искушением замены прежнего нигилизма неким видом фетишизма, и это может усилить зависимость рассматриваемых стран от образцов, которым они следуют, через ослабление их собственной ответственности, жизненно необходимой для успешного обновления.

**Ключевые слова:** постдиктаторские модели транзита, верховенство права, этос, конституционная юстиция.

**Varga C. Rule of Law, or the Dilemma of an Ethos: to be Gardened or Mechanicised**

**Summary.** Post-dictatorship models for transition can be either total defeat with military control, breaking past continuity through preventing local practices to re-organise while re-educating for democracy (as in post-WWII) or just declaring full-pledged rule of law operating from now on (as in post-Communism). Practice may vary in whether or not the Rule of Law is a set of expectations categorically absolute and exhaustively codified or just a respectable ideal having once developed in response to particular challenges somewhere and somewhen, under given historical conditions. Then, it is an art of balancing amongst conflicting values within its ethos: a strive never to end and close, as it is a learning process surfacing new features once new challenges are to be met. Eventually, a choice has to be made between attitudes characteristic of a circus trainer and a gardener. The temptation at substituting past nihilism to a kind of fetishism is also to be faced, as it may strengthen the dependence of target countries on pattern-following by weakening their self-responsibility, vitally needed for successful recovery.

**Key words:** post-dictatorship models for transition, Rule of Law, ethos, constitutional adjudication.