

Русские тетради

Историко-политические анализы и комментарии

№ 47. Буэнос-Айрес, февраль 2020. XIV год издания.

Справедливость зависит от согласия с соборным правом

Хронические кризисы вызваны нелегитимностью их политических режимов

В *Русских тетрадях* № 29 была подробно описана и проанализирована **теория политической нелегитимности** испанского философа Хосе Ортега-и-Гассет (1883–1955), изложенная в его труде на историческую тему – «*Одна интерпретация мировой истории*» (Una interpretación de la historia universal). Данная теория основывается также и на социологической системе этого испанского философа, представленной, главным образом, в его работах «*Идеи и верования*» (Ideas y creencias), «*Человек и люди*» (El hombre y la gente) и «*Восстание масс*» (La rebelión de las masas).

«*Одна интерпретация мировой истории*» впервые была издана посмертно в 1960 г. в Мадриде и представляет собой 12 лекций, прочитанных Ортегой в 1948–1949 годах в Мадриде, и посвященных критике монументального многотомного труда английского историка и эллиниста Арнольда Тойнби «*Исследование истории*». Центральной темой этих лекций, по словам самого Ортега, является «*анализ жизни, превращенной в нелегитимность*», который Ортега делает на основании «*двух гигантских примеров нелегитимности, каковыми являются времена упадка Римской Республики и сегодняшние времена*». Другими словами, Ортега считает, что **главной причиной хронических кризисных состояний является нелегитимность их политических режимов**. Значит, кризисное состояние невозможно окончательно преодолеть **перестройками нелегитимности**, а только лишь **возстановлением легитимности**.

Интересно, что Ортега в этом своем блестящем изложении и анализе римской истории ссылается и на известного русского учёного эмигранта, председателя Американской исторической ассоциации в США, М. И. Ростовцева (1870, Киев – 1962, США), который утверждает, что **коллапс Римской Империи был вызван главным образом вырождением элиты римского гоударства**. Ортега считает, что без учёта этого утверждения русского учёного, конец римской истории для нас был бы не совсем понятным. Ортега не мог знать, что другой блестящий русский учёный эмигрант, скончавшийся в 1960 году в Аргентине. М. В. Зызыкин, даже указал на главную причину этого вырождения римской политической элиты, а именно на **потерю конституционной власти Римским еенатом**. Элита в Риме с этого момента была уже частично не у дел.

Традиционная исконная законная власть зиждится на началах справедливости и права

Михаил Валерианович Зызыкин (1880 – 1960, скончавшийся и похороненный в Аргентине), обратил внимание на то, что начало периода военных императоров в Риме совпало с началом **упадка империи** и с **концом верховной власти Римского Сената, учреждённого в самих истоках Римского Государства**. Однако, этот конец верховной власти Римского Сената тоже **был результатом сперва раскола верований в римском обществе, а затем и коллапса этих верований**. Зызыкин пишет:

«Вопрос о том, кому подчиняться, в каких пределах, во имя чего, ставится и в современной Европе, стоит и перед нами русскими. Ища уроков в истории, взор невольно останавливается перед характером того решения, которое было дано этому вопросу римским гением в течение страшного кризиса III века нашей эры, явившегося следствием уничтожения исконной власти Сената военными бунтами. Исчез принцип законности. Римский Сенат был той традиционной властью, которая в течение веков руководила государством и довела его до величайшей мощи, и в течение I и II века, когда республика превратилась в Империю, эта власть стояла на страже законности и своим избранием узаконила власть императоров. Цель и назначение Великой Империи было внесение в мир начал справедливости и рационального права. Это было воплощение Аристотелевского учения о том, что стремлением государства должно быть не богатство, не могущество, а добродетель. И ещё в начале III века процветали наука, искусства, архитектура, литература, образование, земледелие, промышленность, торговля. Но в конце того же века исчезла и управлявшая государством аристократия, разорившаяся и утратившая традиции, исчезла и цветущая цивилизация, созданная веками, ибо в результате анархии явилось всеобщее понижение интересов, экономическое разорение и уменьшение населения. Причиной этой грандиозной перемены было именно уничтожение традиционной власти. Когда после революции 235 года римские легионы свергли императора Александра Севера, настало время, когда один император свергался за другим меняющимся настроением легионов и переменным успехом постоянных гражданских войн. Если раньше законность Императорской власти определялась избранием традиционного учреждения, то теперь она являлась результатом силы, случая, настроения, и жизненный строй потерял всякую устойчивость. Исчез принцип законности.» (М. В. Зызыкин. Патриарх Никон. Варшава, Синодальная типография, 1938).

Значит, М. В. Зызыкин считает, что **лишь законная традиционная власть, на началах справедливости и права, является легитимной**. Практически то-же самое утверждает и Ортега, но он, кроме того, дает исчерпывающие определения справедливости и права.

Справедливо лишь то, что находится в согласии с соборным, а не только формальным, правом

Ортега считает, что исключительный характер римского права отнюдь не зависит от самого содержания его норм и законов. Конкретное **содержание** римского права зависело, в первую очередь, от чисто прагматического согласия в обществе по отдельным спорным вопросам. Раз достигнутое согласие принималось безоговорочно всеми. Кроме того, Ортега отмечает, что содержание этого права, достигаемое путем политического согласия, менялось очень медленно. Римляне, утверждает Ортега, не только не любили, но просто не переносили «инфляций законов». Законы менялись, главным образом, путем добавления новых, а старые, в принципе, всегда сохранялись. Со времени составления «Двенадцати таблиц» деценвирами в 451 г. до Р. Х. и до 529 г. после Р. Х., когда был составлен «Кодекс» императора Юстиниана Великого (т. е. практически почти в течение

целого тысячелетия), теоретически все римские законы продолжали быть действительными.

Отличительной характеристикой римского права было **специфическое отношение римского народа к самому праву**. Римский народ **верил в абсолютный приоритет права в обществе**. И если, согласно древнему выражению, «где общество, там и право», то «там, где право, там и общество, а там, где нет права, там нет общества».

В указанном труде Ортеги-и-Гассея «*Одна интерпретация мировой истории*», понятия **права и справедливости** анализируются не менее главной темы, нелегитимности. Можно привести краткие выдержки для иллюстрации:

«Право не оновывается, в конечном итоге, на чём-то юридическом, как экстравагантно претендовал Келсен... Повторяю, право не основывается на чём-то юридическом, также как и наука не основывается на чём-то научном, ибо и наука и право основываются, когда они есть на лицо, на тотальной ситуации колективной человеческой жизни». (Jose Ortega y Gaset. Uaintrpretación de la historia universal. Madrid, 1960. Стр. 215).

«Право для римлянина не является правом, ибо оно справедливо, но, наоборот, справедливо то, что является правом. Для римлянина, право, в его абсолютном ядре и первоначальной сущности, не имеет ничего общего с тем, что сегодня газеты, и не только газеты, называют правом. Справедливость является лишь дополнением или усовершенствованием той первичной действительности, каковой является право» (Там же, стр. 238. Перевод с испанского на русский – мой, И. А.).

Если обратиться к этимологическому происхождению слов, имеющих отношение к праву, то мы видим, что в Риме и в древней Греции были в употреблении два термина, один для права и другой для закона. В Риме право называлось «**юс**», и от этого корня происходят «юстиция», «юрист», «юриспруденция» и т. д. «Юс» является человеческим правом, а священное право называлось «**фас**». Ульпиан определяет «юс» как **«твердую и постоянную волю дать каждому свое»**. В этом и заключается «справедливость», то есть, «юстития». Правовая норма, которая определяла и повелевала такое поведение, называлась отдельным термином: «**лекс**». **«Право не извлекается из нормы, но из того, чем является право, создается норма»**. (Пауло).

Греки тоже не смешивали «норму» (номос) с «правом» (дикаион). В Новом Завете встречаются оба термина: апостол Павел говорит о **«законе»** (номос) и о **«беззаконии»** (аномияс), а в четвертой Заповеди блаженства употребляется производное слово от «дикаион» – «дикаиосинес» (δικαιοσύνησ), которое у нас переведено как **«правда»**, что придает оттенок абсолютности и объективности понятию справедливости, ибо связывает его концептуально с понятием **истины**. Только лишь в 5-ом или 6-ом веке после Р. Х. появляется термин **«директум»**, от которого происходят слова, обозначающие «право» в современных языках.

Значит, в русском языке эти два понятия – истина и право, а также и справедливость – можно выразить одним общим термином **«правда»**, в то время как в греческом языке для этого имеются два термина: **dikaion** и **alleteia**, также как и в латинском: **jus** и **veritas**. Кроме того, практически во всех языках понятие «справедливость» произведено исходя из понятия «право»: **справедливо** то, что находится **в согласии с правом**. Например: от **jus** производится **justitia**, от «дикаион» – «дикаиосинес», от немецкого **Recht – Gerechtigkeit** (как в четвертой Заповеди блаженства), а в русском языке от «право» – «справедливость», но также и «правда». Однако, независимо от языковых особенностей, все эти понятия между собой неразрывно связаны. Например, в трагедии Софокла **«Царь Эдип»** проводится мысль, что без справедливости нет хорошей жизни в Полисе, а **справедливость невозможно достигнуть без предварительного установления исторической правды** (сиречь – истины).

Естественное право

Еще в 5-ом веке до Р.Х. греческий драматург Софокл вкладывает в уста Антигоны следующие слова: **«Это право ни сегодняшнее ни вчерашнее, оно живет вечно, и никто не знает, когда оно появилось»**. Это и есть **естественное право**, которое, по определению римских юристов, «всегда хорошо», и из которого ими выводятся такие общие правовые начала, как **принципиальное равенство всех людей** и их **право на самозащиту**, которые являются неизменным правовым критерием. Из этого источника развились те права, которые в современной редакции принято называть «человеческими».

Наш великий ученый государствовед Л. А. Тихомиров освещает этот вопрос следующим образом: *«Юридически государство имеет все права, но это только потому, что понятие о юридическом праве создается самим государством. Однако в природе вещей есть нечто выше, чем **юридическое право**: это **право естественное**, прирожденное, самородное... Понимаемое в разумном, широко научном, а не узко юридическом смысле, естественное право, прирожденное (то есть порождается самою природою вещей) – не только существует, но оно первичнее юридического и само порождает юридическое право... Восходя к первым моментам человеческих обществ, когда еще нет государства, мы уже в обычае видим **отвердевающее, формулирующееся естественное право**... Естественное право вытекает из природы психологической или социальной... Оно определяется нравственным сознанием... Важнейшее обстоятельство состоит в том, что **естественное право не может быть предусматриваемо государством**... Оно возникает в сознании отдельных лиц, как результат их внутреннего самоопределения, применительно к данным внешним условиям»*. (Л. А. Тихомиров, «Монархическая Государственность». Буэнос-Айрес, 1968 год, стр. 420 – 424). Л. А. Тихомиров отмечает, что *«эта точка зрения существовала с древности»*. Интересно, что отцы Церкви разделяли эту точку зрения, причем некоторые из них развили на эту тему интересные учения, довольно мало известные.

Святой мученик Юстин Философ (100 – 165) развивает теорию естественного права, прорастающего из Божественных семян, заложенных во всем человечестве. Святой Ириней различает первоначальное естественное право (до грехопадения) от вторичного естественного права, которое служит для исправления общественных последствий человеческих ошибок и грехов. Сама власть, как учреждение, является последствием греховности человека. Блаженный Августин говорит, что наряду с **настоящей справедливостью**, которую утверждает Христианство, существует также и **естественная справедливость**, менее полная, но обеспечивающая минимум нравственности. Очень часто народы не достигают даже этого минимума, который необходим для существования «города» («полиса»), то есть государства.

Такие воззрения на естественное право господствовали с древних времен, вплоть до 18-го века, когда еще естественное право было общепризнанным, а право общественное или государственное вообще признавалось законным лишь до тех пределов, **пока не задевало предполагаемых естественных или прирожденных прав человека**. (Л. А. Тихомиров, там же). Но приблизительно в это время происходит коренной переворот в истории человеческой мысли, когда – после Декарта – наступает период **субъективизма** и **волюнтаризма**. *«Остался только субъект как единственная действительность... нет ничего вне его самого»* (Ортега). Если вне субъекта нет ничего, то **нет и природы**, а значит, если и существует природное право, то оно не может иметь объективный характер, так как **единственная природа**, стоящая вне всяких сомнений, это **внутренняя субъективная природа** самого человека, которую гордо называют разумом. Так, **на место естественного права приходит право рационалистическое**, которое очень скоро прогрессирует и превращается в «право идеологическое», то есть в «антиправо». Так, уже упомянутый выше Гросио, как и Томасио и Пуффендорф, считают, что только человеческий разум может конструировать право, в согласии с «человеческой природой»,

но без всякой нужды учитывать историческое право, общественную действительность и традиции. Ортега-и-Гассет называет такую искусственную идеологическую «конструкцию права» *«высасыванием из самого себя пошлой паутины, наподобие паука»*.

К этой категории *«искусственных идеологических «конструкций права»* относится и «право» о котором говорит выше уаомянутый Келсен, согласно которому, **право выводится из предыдущих законов**. Так и Гитлер формально выводил свои «права», как и свои полномочия, из **законов** Немецкой Веймаровской Республики. Такое право, которое – говоря словами Ортеги – основывается только лишь «на чем-то юридическом» и которое сведено к поверхностным и формальным аспектам, иногда с прибавлением **идеологического суесловия**, можно назвать **«юридическим правом»**, следуя за Л. А. Тихомировым и за выражением А. И. Солженицына: «юридическая жизнь». Действительно, *«ужасно то общество, в котором вовсе нет беспристрастных юридических весов. Но общество, в котором нет других весов, кроме юридических, тоже мало достойно человека»*. (Из речи Солженицына «Расколотый мир»). Но кроме того, это опасно, ибо если юридические весы являются единственными, то человек оказывается полностью во власти государства, или вернее **очередных заправил** в этом государстве, так как весы эти поставляются самим государством.

Так и получилось, что знаменитый «Rechtsstaat» («правовое государство») немецкой юридической школы, считающей, что право – это **совокупность норм**, произвольно диктуемых государством, превратился плавно и даже органически в гитлеровский «рейх»: а у рычага государственной машины, монополюно фабрикующей (иногда в инфляционном ритме) обязательные для всех нормы, стал человек, никакими другими нормами не связанный.

Настоящее и полноценное право должно быть соборным

Все вышеприведенные рассуждения полностью действительны лишь при одном условии: настоящее право должно быть во всех отношениях полноценным и подлинным. Ортега считает, что такое полноценное и подлинное право должно иметь в своих истоках **общий, сиречь соборный, учредительный консенсус**, а затем не должно быстро меняться. Аристотель же считает, что только правильные государственные формы, при **смешанных и умеренных политических режимах**, могут создавать и сохранять такой соборный консенсус. В противном случае, в «крайних» режимах возникает новая, не соборная и не легитимная форма закона:

*«Одной из форм демократии является такая демократия, в которой все граждане участвуют в правлении, но **верховная власть принадлежит закону**. В другой форме демократии **верховой властью является сама толпа (плефос)**, а не закон. Это происходит там, где главенство принадлежит декретам, а не закону. **Это происходит по вине демагогов...** Где закон не обладает авторитетом, там нет политики (республики, государства). **Закон должен стоять выше всего, а сама полития и её сановники должны решать только лишь частные случаи. Если демократия является одной из форм правления, и если она будет организацией, в которой всё решается путём декретов, она не будет настоящей демократией, ибо ни один декрет не является соборным (кавоλου, «кафолу», т. е., «кафолическим», всеобщим, универсальным).**» (Аристотель, Политика, 1292 а).*

Аристотель считает, что «писанные законы» («ката граммата номой») должны опираться на **«нравственные законы» («ката то этос номой»)**, ибо *«нравственные законы важнее писанных, и касаются вещей более важных»* (Политика, 1287 в). Фундамент, на котором покоятся писанные законы, является **многолетним отстоем верований, нравов, обычаев и традиций, не подвластных прихотям очередных законодателей**. Это хорошо выразил Гораций: *«законы без нравов напрасны»*, предвосхищая нашу русскую поговорку: *«где добры в народе нравы, там хранятся и уставы»*.

Этот соборный характер правообразования подчеркивается также и Ортегой: **«Власть не исходит из индивидуальной воли, но из анонимного императива, в чьем образовании сотрудничают, более или менее, все, и которое провозглашается словами никого, то есть законом. Для того, чтобы превратиться в автомат закона, правитель должен прекратить управлять за свой счет и по своему вкусу и должен отказаться от своей собственной личности».** (Хосэ Ортега-и-Гассет. «О Римской Империи». Перевод с испанского – всюду мой. И. А.).

Таким образом, писанные законы являются **соборными и подлинно демократическими законами** только лишь тогда, когда они вытекают из **общего соборного согласия** (консенсуса большинства и меньшинства) **современников и предков**, и когда они уходят своими корнями в историческую традиционную нравственную почву своего народа. Государства, с конституциями и законами, санкционированными лишь случайными и относительными большинствами, предводимыми демагогами, согласно Аристотелю, не являются «настоящими демократиями». +

Параллельные места в Русских тетрадах, на блоге:

[http: //i-n-andruskiewitsch.blogspot.com.ar](http://i-n-andruskiewitsch.blogspot.com.ar)

Зарождение и развитие демократии в Афинах. Русские тетради № 12.

Право, справедливость и правовой строй. Русские тетради № 26.

Теория политической легитимности испанского философа Хосе Ортега-и-Гассет. РТ № 29.

Буэнос-Айрес, январь 2020.

И. Н. Андрушкевич

Русские тетради. Историко-политические анализы и комментарии.

№ 47. Буэнос-Айрес, февраль 2020 года. XIV год издания. Издается на правах рукописи.

Учредитель, издатель и редактор: И. Н. Андрушкевич. **Корректор:** О. Н. Жерехова.

При использовании и перепечатке материалов **ссылка на источник всегда обязательна.**

Почтовый адрес: I Andruskiewitsch. Calle Entre Rios 2628. 1653, Villa Ballester. Argentina.

Эл. адрес: kadetpismo@hotmail.com **Блог:** [http: //i-n-andruskiewitsch.blogspot.com.ar](http://i-n-andruskiewitsch.blogspot.com.ar)