**О Г Л А В Л Е Н И Е**

 ВВЕДЕНИЕ

 ГЛАВА 1

 Мифологический период существования права.

 #1. Методологическая конструкция естественн-правовой тео-

 рии.

#2. Мифологические источники "естественно-право-

 вых"представлений.

 ГЛАВА 2

 Естественное право и современная социокультурная парадигма.

 #1. Современные концепции естественного права

 социобиологического направления.

 #2. Идея прав человека: линии аргументации.

 а) Право и справедливость.

 б) Бог ( Абсолют ) - как источник права и справедливости.

 в) Сопостовление методолгических подходов к построе-

 нию естественно- правовых концепций.

 ЗАКЛЮЧЕНИЕ

 ЛИТЕРАТУРА

**В В Е Д Е Н И Е .**

 Теоретическое обеспечение процесса формирования пра-

 вового государства затруднено нерешенностью многих фунда-

 ментальных проблем. Одной из важнейших является проблема

 легитимации политического строя, включение его в общий

 контекст "картины мира" человека. Действительно, карди-

 нальные изменения систем ценностей, вызванные произошед-

 шими в 20 веке научно - технической революцией, интенси-

 фикацией социального взаимодействия породили насущную не-

 обходимость осмыления понятий "право", "государство",

 "справедливость".

 Одной из авторитетных традиций, выстраивающей дискурс ле-

 гитимации власти является "естественно-правовое" направ-

 ление социально - политической мысли. Системообразующим

 положением данной парадигмы является представление о су-

 ществовании онтологических структур, соотносимых с поня-

 тиями "справедливость", "природа". Это может быть как

 "природа вещей", так и природа человека. Из нее (приро-

 ды), соответственно проистекает право,т.е. должное, фун-

 дированное вселенским порядком. Законы, соотносимые с

 вербальным планом бытия человека, существуют предметно.

 Они отделены от права, что позволяет делать заключения об

 их соответствии, т.е. о "справедливости" законов.

 Существенным недостатком данного методологического под-

 хода является возможность произвольного постулирования

 "универсального порядка", в контексте которого рассматри-

 вается правовой характер закона.

 Понятие "естественное право", по словам П.И. Новгород-

 цева, принадлежит к числу самых древних категорий филосо-

 фии права. В дофилософский период развития человеческого

 общества, способом существования права, средством его ак-

 туализации ( и вербализации) служили мифы. С тех древних

 времен естественное право противопоставлялось положитель-

 ному, как нормы вытекающие из самой природы и потому со-

 вершенные и неизменные - изменчивым, незавершенным и за-

 висящим от человеческого установления нормам позитивного

 права. Естественное право, таким образом, ставится над

 положительным как высшая форма, черпающая свою силу в

 требованиях природы. Таким образом, первоначально полага-

 лось неизменное содержание естественного права. Правовой

 порядок утверждался как абсолютный и всеобщий, допускаю-

 щий исключительно априорное познание. Такое понимание

 права обнаруживается в произведениях древнегреческих поэ-

 тов, в которых герои шли на нарушение писанных законов

 ради закона неписанного. Еще более явно эта дихотомия вы-

 разилась у Сократа, утверждавшего о существовании не-

 писанных божественных законов, с которыми должны сообра-

 зовываться человеческие законы. В римской общественной

 жизни, дуализм между положительным правом и "справедли-

 востью" (проистекающей из естественного закона) получил

 институциональное оформление: формальное право соотноси-

 лось с разъяснениями преторов; гражданское, "квиритское"

 право и право инородцев (jus gentium) соотносилось с "jus

 naturale", которому по определению римских юристов приро-

 да одинаково учила всех животных, безразлично родились ли

 они на земле или в воде. Идея естественного права пройдя

 через эпохи, в 17в. продолжило свое развитие под знаменем

 рационализма. Произошло изменение семантики основания,

 фундирующего идею естественного права. Рационализм посту-

 лировал глаенствующую роль разума в познанавательной дея-

 тельности людей. Бог как бы исчез со сцены, где развора-

 чивалась картина жизни людей. В этих условиях, представи-

 тели школы естественного права стремились установить ме-

 ханические законы человеческого общежития. В качестве

 исходного положения для построения всей системы брался

 индивид, как простейший элемент человеческого общежития.

 Причем определение индивида сводилось к его моральной

 сущности. В основе индивидуалистической концепции общест-

 ва лежало либо стремление индивида к общению (Гроций),

 либо признание того, что люди по природе враждебны друг

 другу (Гоббс). Законы, в трактовке представителей нового

 течения, являются продуктом чистого знания. Естественное

 право выступает и как основа положительного права, и как

 критерий его оценки. Соответственно, положительное право

 не могло противоречить естественному. Методологическим

 изъяном данного подхода, как уже указывалось выше, явля-

 ется постулирование индивида отправной точкой построения.

 Во-первых, такой элемент социальной структуры, как об-

 щественные отношения, появляются уже на последующих эта-

 пах анализа. Их содержание не определяется полностью при-

 родой индивида, они не следуют с необходимостью из данной

 природы. Это позволяет произвольно обосновывать социалные

 связи. Т.к., во-вторых, природа человека, которой фунди-

 руются общественные отношения, допускает бесконечное мно-

 жество собственных определений, границу которым полагает

 лишь содержание конкретной социокультурной парадигмы,

 внутри котой происходит творческий процесс.

 Возможность существования бесконечного числа внутренне

 непротиворечивых концепций природы человека и соот-

 ветственно, оснований естественного закона привели в 19в.

 к кризису школ естественного права, и утверждению в пра-

 воведении исторической и позитивной школы (отметим, что

 тенденция данных изменений характерна для всей менталь-

 ности того времени.

 В конце 19 и начале 20 вв. происходит "возрождение"

 естественного права. Причины этого процесса кроются в ди-

 намике изменения социокльтурных парадигм. Новые ценност-

 ные доминанты (например "права человека") требовали свое-

 го обоснования в "универсальном порядке вещей.Права чело-

 века не могут существовать долго, если они не опираются

 на естественный закон.

 В данной работе мы подробно остановимся на рассмот-

 рении ряда ключевых моментов генезиса естественно - пра-

 вовой парадигмы. "Мифологический" период существования

 права позволяет ясно и прозрачно определить контуры, ин-

 вариантную структуру естественно-правовых воззрений, что

 повлияло на выбор именно этого этапа развития. Также, мы

 рассмотрим некоторые методологические особенности обосно-

 вания права, как фундамента политического проекта совре-

 менности.

Г Л А В А 1

 Мифологический период существования права.

 #1. Методологическая конструкция естественно-право-

 вой теории.

 Первооснова естественно-правовой теории - различение

 установленного, условного права (закона) и естественного бе-

 зусловного права были заложены еще в глубокой древности. В

 этой традиции осмысления правовых явлений с позиций знания о

 должном и справедливом, "право" именовалось "естественным",

 постольку, поскольку оно вытекает из природы человека, приро-

 ды вещей и универсального вселенского порядка.

 "Естественно- правовой" метод различения права и закона

 проявляется в двух аспектах. В аксиологическом аспекте посту-

 лируется, что не всякое законодательное или судебно-админист-

 ративное решение может оцениваться как правовое по содержа-

 нию, т.е. предполагается аксиологическое понятие права. В

 сущностном аспекте качество "правового" или сущность

 собственно правовых явлений символизируется понятиями "спра-

 ведливость" или "истинность". Причем справедливость считается

 воплощенной в естественном праве - дозаконотворческом норма-

 тивном порядке, в ненормативных, т.е. имманентных индивиду-

 альных ситуациях, "естественных" факторах упорядочения об-

 щественных отношений. Другими словами, сущность права раскры-

 вается как неустановленная, неконвенциональная, безусловная,

 заключенная в природе справедливость.

 #2.Мифологические источники "естественно-право-

 вых"представлений.

 "Естественно-правовые" представления формировались спон-

 танно, параллельно мифологическому познанию мира, т.к. право-

 вая действительность оценивается с позиции знания о должном и

 справедливом (т.е.с позиции мифа, транслятора ценностной

 ориентации ).

 Мифология выполняет функцию объяснения и легитимации со-

 циальных норм. Соответствующая мифическая версия санкциониру-

 ет определенный ( наличный, естественный ) порядок, выступая,

 одновременно, в качестве основы его происхождения, идеологи-

 ческого оправдания его существования и неизменного сохране-

 ния. "Миф выражает и кодифицирует верование, придает престиж

 традиции, руководит в практической деятельности, учит прави-

 лам поведения". (55 с.16 )

 Характерные для мифологии представления о божественном

 первоисточнике правил человеческого поведения и человеческих

 установлений вообще, об обусловленности норм человеческого

 общения ( дозволений и запретов ) более широкими и глобальны-

 ми отношениями, общемировыми ( космическими ) процессами и

 порядками ( с теми или иными изменениями и модификациями

 )сохраняют свое значение и в дальнейшем, в условиях формиро-

 вания государственности. Это отчетливо уже видно из того, что

 все древние народы ( египтяне, вавилоняне, индусы и др. ) вы-

 водят свое право и законодательство непосредственно от богов.

 Законодательство в целом возводится к божественному перво-

 источнику,и законы приписываются или прямо богам или их став-

 ленникам - правителям и легендарным учредителям государств и

 героям законодателям.

 Таким образом, "право" именуется "естественным" постоль-

 ку, поскольку оно вытекает из природы человека, природы вещей

 и универсального вселенского порядка, санкционируемого мифом.

 Говоря о периоде синкретичного единства религиозных,

 нравственных и правовых представлений, пронизанных "идеей

 возмездия", В.Вунд писал:"Нормы права вначале не отделя-

 лись от религиозных, а были с ними тесно связаны. Древ-

 нейшие нормы права были в то же время и религиозными за-

 конами, и только правовые нормы отделяются от чисто рели-

 гиозных. Древнейшие законы упоминали только о запрещении

 известных поступков и ничего не говорили о следующем за

 такое нарушение наказании, последнее считалось необходи-

 мым последствием преступления. То, что нормы были в то же

 время и религиозными законами, свидетельствует о том, что

 сознание еще не различало между собою преступление и

 грех. Это различение выработалось позднее в римском пра-

 ве. Только тогда произошло полное отделение правовых норм

 от религиозных." (15. с.20 ) Соответствие земных, челове-

 ческих порядков, отношений норм и правил поведения бо-

 жественным началам является само собой разумеющимся мо-

 ментом общемифологического представления о всемогущих,

 всеопределяющих богах, создателях неба и земли, человека

 и уклада его жизни. Естественное ( природное ) согласно

 подобным воззрениям тоже божественно, а все человеческое

 правильно и достойно положительной оценки в той мере, в

 какой оно соответствует божественным ( естественно-бо-

 жественным ) установлениям и волениям. Причем в соот-

 ветствии с иерархическими взаимоотношениями самих мифи-

 ческих богов между собой, в качестве первоисточника всего

 положительного, социально и этически наиболее важного и

 ценного выступает сам верховный бог. Кроме того, один из

 богов ( в разных мифах и на разных этапах мифотворчества

 одного и того же народа эта роль может приписываться раз-

 личным богам ) специально олицетворяет правду и справед-

 ливость.

 Древнеегипетские представления о праве и законе. В целом

 в ряде древнеегипетских мифов в качестве "владыки справедли-

 вости" фигурирует бог Осирис. Наряду с этим в одном из мифов,

 по которому Осирис был убит своим братом, злым богом Сетом,

 начала добра и справедливости персонифицирует сын Осириса

 Гор.

 По-другому древнеегипетскому мифу правду, справедливость

 и правосудие олицетворяет богиня Маат ( Ма-ат ). Судьи носили

 изображения этой богини и считались ее жрецами. Божественный

 характер земной власти ( фараона, жрецов и чиновников ) и

 официально одобренных правил поведения, в том числе и основ-

 ных источников тогдашнего права ( обычаев, законов, судебных

 решений ) означал, что все они соответствуют ( или должны по

 своему смыслу соответствовать ) ма-ат - естественно-божест-

 венному порядку справедливости. По мнению В.С.Нерсесянца (38

 с.10-11 ), понятие ма-ат несет ту же смысловую нагрузку,что и

 понятие "рта" ( рита ) в Ригведе, дао - в древнекитайской ми-

 фологии, правда - в древнерусском правосознании ( что, в

 частности, отразилось в названии известного источника права

 "Русская правда" ): речь во всех этих случаях идет о правде -

 справедливости, которая в естественно-правовых концепциях

 правопонимания стала обозначаться как естественное ( или

 естественно-божественное ) право. Как нам представляется, вы-

 шеназванные понятия обозначают основной принцип универсума,

 атрибутом которого и является "правда-справедливость".

 Согласно божественной справедливости ( ма-ат ), все люди

 равны по природе и наделены богами равными возможностями. На-

 рушение такого рода равенства в человеческих отношениях явля-

 ется свидетельством отступления людей от божественного зако-

 на. Существенным фактором и мотивом, поддерживающим божест-

 венно освященные устои официального порядка ( тесно взаи-

 мосвязанные между собой представления о божественной справед-

 ливости, правила религиозного ритуала, принятые обычаи и нра-

 вы, установления властей и судов ), был страх перед наказани-

 ем - при жизни или неминуемо после смерти - за те или иные

 прегрешения или проступки. Этот страх успешнее всего культи-

 вировался там, где упирался на стойкую веру в бессмертие души

 и загробный суд богов.

 Ожидание суда Осириса - загробного суда, состоявшего из

 40 судей во главе с Осирисом, перед которым должен предстать

 и отвечать каждый человек, - было одной из основополагающих

 идей древних египтян, которое накладывало особый отпечаток

 как на все их правопонимание, так и вообще на их отношение к

 запретам и дозволениям. В древнеегипетской "Книге мертвых" (

 ок.25 - 24 вв. до н.э. ), представлявшей собой собрание рели-

 гиозных, моральных и правовых установлений и запретов, пере-

 числены запреты, которые не должен нарушать человек, руко-

 водствующийся велениями справедливости и рассчитывающий на

 благосклонность суда. Представ перед судом, человек должен

 произнести клятву, где, в частности, говорилось:"Я не сделал

 ничего, что оскорбительно богам. Я никого не убивал. Я не

 грабил запасы в храмах. Я не прелюбодействовал. Я не нажимал

 на гири весов. Я не обманывал и в гирях весов." (38 с.12 )

 Перечисленные запрещенные поступки по-своему очерчивают смысл

 и границы тогдашнего понимания справедливости, идею общеобя-

 зательности соблюдения ее требований.

 Мифологически и религиозно окрашенные представления о

 дозволенном и недозволенном, справедливом и несправедливом

 существенным образом влияли на источники древнеегипетского

 права - нормы обычного права, законодательство, администра-

 тивные распоряжения и судебные решения. Правосудие осущест-

 влялось самими должностными лицами, жрецами и чиновниками во

 главе с фараонами.

 До реформ Бокхориса ( 8 в. до н.э. ) договора оформля-

 лись священными формулами, известными жрецам. Законность

 восхвалялась как большое достоинство правления того или иного

 фараона. Так, Аменхатен 2 велел в числе своих заслуг отме-

 тить, что он "не нарушал постановлений закона."

 Управлние не очень большой по площади, но вытянутой на

 тысячу километров страной потребовало создания всеобьемлющего

 бюрократичекого аппарата со строго иерархической структурой,

 " начиная от самых мелких начальников, мало чем отличавшихся

 от своих подчиенных, и кончая визирем, возглавлявшим госу-

 дарственнуюмашину"(6 ) В условиях жесткой чиновной иерархии

 складывается хорошо отработанная система социальных ролей, в

 рамках которой толко добросовестная служба позволяет под-

 няться на более высокую ступеньку, а занимаемая дожность слу-

 ит критерием оценки индивида. Это ни в коем случае не означа-

 ет ненужности инициативы - для карьеры она была необходима,

 но лежала в строгих границах должностных обязанностей. Об-

 ществу, организованному на этих принципах, герой просто

 опасен. Любая его деятелность будет направлена на разрушение

 с таким трудом достигнутого порядка и тем самым приведет к

 рашатыванию основ мироздания. Мифология отражает интенции ее

 носителей, и в результате, героика полностью вытесняется из

 жизни Египта.

 Увидеть эту проблему в несколько ином аспекте позволяет

 один довольно своеобразный памятник. Иногда египтяне писали

 своим умершим родственникам письма с просьбами о помощи и

 заступничестве. И вот вдова Ирти жалуется своему мужу на неких

 Бехезти и Ананхи, отнявших у нее дом с обстановкой и присугой.

 Ирти просит мужа отомстить мерзавцам и для этого поднять всех

 его мертвых предков. Казалось бы, эти разгневанные мертвецы

 должны наказать или хотя бы основательно напугать негодяев, но

 египтянка простонеможет представить себе такого самоуправства

 - заступники должны судиться с обидчиками, доказать их вину и

 тем самым "повергнуть" их. Этот небольшой текст хорошо иллюст-

 рирует атмосферу египетского бюрократического поряда.Область

 сверхъестественного, являющаяся носителем права, способом его

 существования, подчеркивает свое нерасхождение с законом, с

 писанным правом, с наличными видами отправлени правосудия. Миф

 выступает способом существования права. Закон фундируется

 мифом, а миф настраивает на веру в правосудие.

 Так, например, судьба сана Осириса определяется не побе-

 дой одной из сторон (богов Хора и Сета), а решением наблюдаю-

 щей за борьбой Девятки богов. Такая поразительная бюрократиза-

 ция мифа, является отражением бюрократизации жизни страны, и

 служит, в свою очередь, ее оправданием. Культивировавшиеся в

 стране Нила "древность" и "обычай", служили этой цели. "Спра-

 ведливость - могучая сила",- восклицал бог Шу во время суда

 Девятки богов (46 ). Когда, во время суда, вершители правосудия

 не смогли прийти к консенсусу, Сет предложил поединок с Хором,

 для установления победителя. Бог Тот отверг этот способ как

 негодный на том основании, что правосудие должно быть превыше

 силы.

 Рассматривая динамику изменения мифологии, следует отме-

 тить, что процесс изменения мифолого-религиозных представлений

 в своей основе был объективным историческим процессом. Он сле-

 довал за социальными изменениями, определяя их культурное сво-

 еобразие.

 Древневавилоские представления о праве и законе. Заметное

 развитие законодательство получает уже в конце 3 - начале 2

 тысячелетия до н.э. в городах-государствах Южного Двуречья.

 В Шумере и Вавилоне, как и в древнем Египте, представле-

 ния о праве и законе не развились до формирования теорети-

 ческих положений и концепций. Соответствующие воззрения в сфе-

 ре тогдашнего правопонимания, не получившие самостоятельной

 разработки, вместе с тем получили достаточное отражение в ряде

 других источников ( мифологии, в иных памятниках духовного

 творчества, в самих законодательных актах и т. д.)

 Так, в древнешумерском мифе о божественном сотворении ми-

 ра и человека говорится о противоположности добра и зла, спра-

 ведливости и несправедливости. Упорядочение мира светлым и

 мудрым богом Мардуком в его небесной схватке с богиней Тиамту

 (олицетворявшей первоначальный беспорядок и хаос) изображается

 в мифе как торжество добра, справедливости порядка над тьмой,

 злом, неправдой.

 В специфичном контексте мифологической интерпретации эта

 победа несомненно значима и для человеческих отношений, прин-

 ципом упорядочения которых, по смыслу мифа, выступает божест-

 венная справедливость. Победа справедливости есть вместе с

 тем, согласно логике мифа, утверждение правового начала и пра-

 ва вообще как торжества права над неправом. Миф тем самым от-

 ражает представление о божественном происхождении, источнике и

 характере справедливости и права как принципе взаимоотношении

 в божественных и человеческих делах.

 Сохранился и другой миф, повествующий о том, что некото-

 рое разумное "рыбоподобное" существо ( Оанн и другие ) научили

 людей знанию и искусству, умению создавать города и законы.

 Политико-правовые умения и знания людей и здесь, следователь-

 но, возводятся к некоторому нечеловеческому ( по смыслу - и

 божественному ) источнику и авторитету.

 В ряде мифологических сказаний и гимнов в качестве покро-

 вителя справедливости, защитника слабых и теснимых фигурирует

 бог Шамаш, жестоко карающий все злое, лживое, несправедливое и

 неправое. Всякого, кто нарушит стезю "Шамаша" - путь правды,

 справедливости и права - ждет по тогдашним правопредставлениям

 неминуемая и суровая кара. Переступить "стезю Шамаша" означало

 совершить преступление, нарушить закон.

 Шумерийские и вавилонские законодатели настойчиво подчер-

 кивали божественный характер своей власти и своих законов, и

 соответствие неизменным божественным установлениям и справед-

 ливости. Эти представления широко отражены в Законах Хаммура-

 пи. Изображая свое законодательство как осуществление воли бо-

 гов, он провозглашает "По велению Шамаша, великого судьи небес

 и земли, да сияет моя справедливость в стране, по слову Марду-

 ка, моего владыки, да не найдут мои предначертания никого, кто

 бы отменил их". (13 с.259 )

 Большое значение Хаммурапи придает идее незыблемости сво-

 их предначертаний "Если - предупреждает он,- человек не будет

 чтить мои слова, написанные на моей стелле, пренебрежет моим

 проклятием, не побоится проклятия богов, отменит судебные ре-

 шения, что я решил, изменит мои предначертания, то - будет ли

 это царь, или владыка, или правитель, или какой бы то ни было

 человек, носящий имя - пусть великий Агну, отец богов, назвав-

 ший годы моего правления, лишит его царского блеска, сломает

 его жезл, проклянет его судьбу."(13 с.259)

 Право и законы в Древней Греции. Во времена "гомеровской

 Греции" ( конец 2 - начало 1 тысячелетия до н.э. ) эллины опе-

 рируют, в частности, такими понятиями, как "дике" ( прав-

 да,справедливость ), "темис" ( обычаи,обычное право ), "тиме"(

 честь, почетное право, притязание ), "номос" ( закон ). Эти

 понятия и характер их взаимосвязей выразительно отражают пра-

 вопонимание древних греков того времени.

 Согласно Гомеру ( Иллиада,16,384-388 ), Зевс как верхов-

 ный заступник всеобщей справедливости ( дике ) негодует на тех

 людей, которые, отступая от этой справедливости, вкривь толку-

 ют обычаи (темис) и насильственно творят неправый суд (50

 с.122). Справедливость ( дике ) здесь понимается как божест-

 венная по своей природе основа сложившегося обычного права (

 темис ), а обычное право выступает как известная конкретизация

 справедливости ( дике ), и ее присутствие и проявление в нор-

 мах, обычаях, регулирующих человеческие поступки и взаимоотно-

 шения.

 Смысл тогдашнего права как раз и состоял в притязании на

 неравенство, но не на произвольное неравенство, а лишь такое

 неравенство, которое воспринималось как явление, соответствую-

 щее справедливости ( дике ) и обычаю ( темис ).

 Положение о единых корнях и основах справедливости и за-

 кона, Гесиод ( 7 в. до н.э. ) изображает следующим образом:

 Справедливость ( Дике ) и Благозаконие ( Эвномия ) - две сест-

 ры - богини, являющиеся дочерьми верховного олимпийского бога

 Зевса и богиней правосудия Фемиды. Справедливость у Гесиода ,

 как и у Гомера, противопоставляется силе и насилию. П.Г.Редкин

 писал о гесиодовском Дике:"Такая правда и справедливость -

 дочь неба, небесная, божественная, и дочь природной силы, ми-

 ровая природная естественная - отличается от мира права земно-

 го,положительного, так что здесь находим мы зародыши двух по-

 нятий, проходящих через всю историю греческой философии права:

 понятия о праве по природе, по естеству ( фесен ) и понятия о

 праве по человеческому положению или установлению ( номо ) или

 понятия о естественном и положительном праве "( 48 с.395 )

 В Спарте, примерно в 9-7 вв. до н.э. были приняты законы

 Ликурга, в Афинах 7 веке до н.э. законы Драконта. Эти законы

 представляли собой определенную кодификацию норм действующего

 права.Но кодификация не была исчерпывающей.

 Значительную роль в судебном разрешении тех или иных дел

 играло правосознание судей, которые, восполняя пробелы в праве

 и интерпретируя господствующие общие установления и представ-

 ления применительно к рассматриваемому случаю, нередко созда-

 вали новую правовую норму.

 В процессе социальной деятельности формировалась мотива-

 ция выбора тех или иных форм правового регулирования. Но при

 этом выбор обосновывался в "картине мира" древнего челове-

 ка,целостной системе представлений об окружающей действитель-

 ности, т.е. он ( выбор ) с необходимостью проистекал из

 "естественного порядка" мироздания, из "природы вещей" и "при-

 роды человека". Показательным примером служат законодательные

 реформы уголовных законов. Одним из необходимых шагов для пре-

 дотвращения народного волнения была запись законов,которые до

 этого времени передавались аристократическими судьями в виде

 устной традиции. Такая запись, с одной стороны, давала гаран-

 тии от бесконтрольного произвола аристократических судей, с

 другой стороны, эти законодатели, даже если они желали за-

 писать нормы, действующие с незапамятных времен, невольно

 должны были считаться с изменениями в правовой психике, обыча-

 ях и толковании законов, происшедшими к их времени.

 Тенденция развития уголовного права состояла в переходе

 прав по защите потерпевших от самих потерпевших и их родствен-

 ников, к государству, которое стремится получить монополию на

 насилие. Первоначально, посягательство на жизнь,здоровье, иму-

 щество регулировались таким институтом как месть.

 Потерпевший не только управомочен, он даже обязан мстить,

 и в случае убийства потерпевшим считается сам покойник, долг

 же родичей по отношению к нему - отомстить за преступление,

 чтобы убитый обрел покой в могиле. "Месть слепа: она требует

 крови за кровь, она принимает в расчет только последствия, а

 не внутреннюю сторону деяния. Поэтому кровная месть обращается

 против лица, совершившего деяние, безразлично, совершил ли он

 его со злым умыслом, по неосторожности или случайности."

 (24 .с.40 ) Бывают случаи, когда преступник откупается от мести

 родственников жертвы. Месть заменяется уплатой виры. Не все

 народы признают подобные сделки, но там, где они допускаются,

 легче добиться согласия пострадавшего при повреждении случай-

 ном, нежели виновном. Здесь уже сказывается осмысление уголов-

 ного права - соответствие возмездия вине. Право нередко обязы-

 вает потерпевшего удовлетвориться выкупом, если вред был на-

 несен неумышленно. Месть же в виде талиона ( физического воз-

 мездия ) допускается лишь при наличии вины, или даже только в

 случае сознательного, злоумышленного деяния. Потом, обязатель-

 ное предварительное обращение к государственной власти, кото-

 рая сначала судит преступника. Драконт составил в 621 г. свод

 уголовных законов. Дела по обвинению в умышленном убийстве

 разбирал ареапаг, а дела о неумышленном - особые судьи, эфеты.

 Эти судьи в числе 51 человека выбирались еще в 4 в. до н.э.

 исключительно из знати. В зависимости от характера преступле-

 ния они судили в различных помещениях. В Палладионе они судили

 по делам о непредумышленном убийстве и о покушении на

 убийство. Виновные в этих преступлениях изгонялись на некото-

 рое время из Аттики, но имущество их не конфисковалось. В

 Дельфинионе они судили по делам о "справедливом убийстве",

 т.е. об убийстве злодея, осужденного на смертную казнь и скры-

 вающегося от правосудия, об убийствах в целях самообороны, об

 убийстве грабителя, об убийстве любовника жены, о нечаянном

 убийстве во время состязаний. (29 с.185). Обвиненные в таком

 убийстве присуждались только к совершению религиозных обрядов.

 Оба эти судилища,как и судилище на ареопаге, происходили под

 открытым небом, т.к. считалось большим грехом находиться под

 одной кровлей с убийцей. На границе Аттики, у моря, в Фреатто,

 эфеты судили тех, кто, находясь в изгнании за убийство, обви-

 нялся в совершении там нового убийства. Эти люди не могли сту-

 пить на аттическую почву и потому должны были оправдываться с

 лодки ( что связано с возможностью осквернения земли преступ-

 ником ). Если обвинение подтверждалось, то их временное изгна-

 ние превращалось в пожизненное. В Пританее судили животных,

 камни и металлические орудия ( ножи, топоры, мечи ) - по обви-

 нению в убийстве. Если вина доказана, то животное убивалось, а

 неодушевленные преступники выбрасывались за границу Аттики.

 Необходимость государственного преследования убийцы объ-

 яснялась религиозно-мистическими соображениями. По представле-

 нию греков, души убитых незримо блуждают среди ближайших

 родственников и среди других сограждан, они садятся им на шею

 и душат их, насылают на город чуму и другие несчастья до тех

 пор, пока убийство не будет отомщено и души убитых не найдут

 успокоения в могилах. Поэтому государство заинтересовано в

 том, чтобы во что бы то ни стало разыскать виновника, наказать

 и удалить его из страны, хотя бы это были топор или копье. По

 мнению Лурье С.Я. (29 с.185 ) основной целью процессов об

 убийстве была не общественная безопасность, а религиозные пот-

 ребности. Как представляется, именно соображения общест-

 венной безопасности артикулировались в мифических представле-

 ниях древних греков. Объективно необходимое возрастание роли

 государства в регулировании личных неимущественных и личных

 имущественных отношений интерпретировалось в религиоз-

 но-мистической картине мира людей. Но именно в процессе

 деятельности формировалась мотивация предпочтения тех или

 иных мифических историй, а не наоборот. Сам С.Я. Лурье,

 возражая французскому историку Гротцу (29 с.184 ), чрез-

 вычайно преувеличивающему значение отдельных великих лю-

 дей в истории и видящему в законодательных реформах боль-

 шую личную заслугу Драконта, приводит следующие аргумен-

 ты.

 По законодательству Драконта кровная месть между родами в

 случае непредумышленного убийства запрещена. Ближайшие

 родственники убитого обязаны возбудить перед государственным

 судом дело против убийц. Однако, в этом невозможно видеть лич-

 ную заслугу Драконта. В эпоху расширяющихся торговых сделок

 трудно представить себе, что случайное, непредумышленное

 убийство могло повлечь за собой последовательное убийство всех

 членов враждующих родов, тогда как проще было искупить грех

 уплатой крупной денежной виры. И, действительно, из законов

 Драконта мы видим, что "сострадание", т.е. принятие денежного

 выкупа за прекращение кровной мести, было в ту эпоху

 господствующим обычаем. Драконт, наоборот, борется с этим обы-

 чаем, считая его безнравственным: он допускает принятие виры

 только в том случае, если все родственники единогласно сог-

 ласятся на это. Если есть хоть один возражающий против приня-

 тия виры, то дело передается в государственный суд. (29.с.184).

 Парадигма "естественного права" предполагает обоснование

 усиления государственного регулирования "природой вещей", т.е.

 в данном конкретном случае религиозно-мистическими представле-

 ниями об окружающем мире. Обычай очищения от осквернения

 вследствии кровопролития широко распространен и часто встре-

 чался в истории (56 с.497 ). Объективный процесс формирования

 государства "использует" данный обычай для расширения круга

 отношений, регулируемых государством.

 Таким образом, мы видим, что миф артикулировал и трансли-

ровал понимание права. До того, как понятие "право" стало са-

мостоятельным предметом рефлексии, миф служил инструментарием,

проводником связывающим "мир права" с общественным поведением,

с общественной жизнью людей.

.

 Г Л А В А 2

 Естественное право и современная социокультурная парадигма.

 #1. Современные концепции естественного права

 социобиологического направления.

 Схема построения современных концепций естественного права оста-

 лась прежней. Постулируется существование "природы человека, природы

 вещей и универсального вселенского порядка", обладающей рядом сущест-

 венных особенностей. И из "природы" проистекает право, которое будет

 естественным в силу естественного бытия.В качестве примера, рассмотрим

 ряд концепций социобиологического направления.

 Виднейшими представителями данного направления являются К.Лоренц,

 Э.О.Уилсон. Социобиология акцентирует внимание на "природе человека",

 каковой приписываются определенные свойства и из которой и проистекает

 "естественное право" человека. Социобиологическое правопонимание можно

 рассматривать в качестве модифицированного обоснования естественного

 права с использованием последних достижений генетики, биохимии и биофи-

 зики.

 Социобиология, объясняя формы социального поведения их функциями

 поддержания жизни и сохранения биологического вида, проводя при этом

 аналогию между социальным поведением животных и человека, стремится

 доказать,что и в человеческой биологии заложены диспозиции

 определенного поведения, играющие важную роль в регулировании

 общества. Генетическая предрасположенность как своего рода "норма"

 определяет, по меньшей мере фрагментарно, мораль и правовое чувство.

 Такой вывод опирается на наблюдения, свидетельствующие, что и

 совместная жизнь "не безинституциональна", что она определяется

 многочисленными диспозициями поведения: простыми, типа элементарных

 инстинктов и эмоций, и более сложными, такими, как соперничество самцов

 из-за самки, защита группой молодняка, и даже механизмы разрешения

 конфликтов - соблюдение установленной в группе иерархии,границ участка

 обитания, сложившихся парных связей и др. диспозиции поддержания

 "социального мира". У животных, ведущих стадный образ жизни, отмечаются

 и такие диспозиции, как подавление поведения, угрожающего безопасности

 группы. Эти факты объясняются эволюционной теорией Дарвина: в процессе

 естественного отбора вырабатывались и закреплялись такие образцы

 поведения, которые давали преимущества отдельным особям или группам.

 На основе переистолкования этих данных социобиологии

 предпринимаются новые попытки теоретического обоснования права как

 квазиестественного свойства человека. Человек в своем поведении

 считается "программированным" не только социокультурными, но и

 естественными "условиями" обитания. Прежде всего он демонстрирует

 наследственные формы поведения, возникшие в процессе эволюции вида,

 приспособления к условиям окружающей среды. В какой мере поведение

 запрограммировано генетически - пока социобиологии неизвестно, хотя

 считается доказанным, что генетически зафиксированная наследственная

 информация о нужном поведении передается потомству и проявляется в

 нервных клетках как "протопамять". Вместе с тем существование и

 поведение человека в условиях определенной социальной культуры

 характеризуется тем, что человек сдерживает витально-инстинктивные

 побуждения и в определенной мере подчиняет их новым культурно

 детерминированным программам поведения. С точки зрения социобиологии

 право, в отличие от закона, в первую очередь выражает витальные

 инстинкты, и правомерное поведение детерминировано нейропсихическими

 процессами в головном мозге. Воздействие разнообразных факторов на

 человеческое поведение объясняется конкретными реакциями на

 раздражения, поступающие в мозг и перерабатываемые нервной системой с

 учетом уже запрограммированных оценок действий и явлений в качестве

 "положительных" и "отрицательных".

 В такой трактовке закон - это политический, а право в значительной

 мере естественно-биологический регулятор поведения. Социобиология

 утверждает,что масса людей соблюдает соответствующие праву законы, не

 зная их содержание. Другими словами, не юридические нормы, а врожденные

 диспозиции управляют поведением. Юридические нормы - это не

 мотивированные правила, а облеченные в форму правовых предписаний

 ожидания поведения, которые законодатель хотел бы видеть выполненными.

 Эти ожидания реализуются в той мере, в которой они соответствуют

 психофизической природе человека. Поэтому одни предписания выполняются,

 хотя люди могут и не знать о них и действовать спонтанно,а другие

 остаются на бумаге. Эффективность закона, утверждают сторонники

 социобиологии, правопонимание определяется ощущением справедливости у

 конкретных людей. У человека, вступающего в общественные отношения, его

 собственное поведение или поведение его партнеров, равно как и

 предписания закона, вызывает либо чувство удовлетворения ( ощущение

 справедливости ), либо чувство отвращения ( свидетельство

 неправомерности ). Эти чувства вырабатываются посредством

 нейрохимических реакций в так называемых "центрах удовольствия"

 головного мозга. Реакции же возбуждаются химическими веществами,

 выделяющимися в мозге в связи с подсознательным, инстинктивным

 поступлением сигналов о "добре" или "зле", "праве" или "неправе". По

 мнению М.Грутера (ФРГ ), остается только измерить количественное

 увеличение или уменьшение содержания этих химических веществ в процессе

 реакции и тогда можно будет "легко предсказывать эффективность

 соответствущего закона, обусловленную ощущением справедливости, и

 предвидеть те условия, в которых внутренний голос, призывающий нас к

 неповиновению, будет наиболее действенным (3 с.94 ). По признанию

 самого Э.О.Уилсона, "социобиология - на 90 процентов зоология". ( 3

 с.99 ).Однако взгляды "социальных этологов" находят возражения и в

 среде специалистов-биологов. Например, английский ученый О.Меннинг,

 специалист в области эволюции и генетики поведения животных отмечает,

 что концепция Лоренца недооценивает влияния эволюционных факторов

 развития на неагрессивную мотивацию. Ссылаясь на эксперименты,

 проводимые различными исследователями, он утверждает, что воздействуя

 на животных в раннем возрасте, можно сильно изменить уровень их

 агрессивности. Например, как показали лабораторные опыты, сравнительно

 легко научить обычную мышь всегда нападать на чужака, а другую особь

 этой же мыши в подобной ситуации оставаться совершенно спокойной.

 Переводя обсуждение этой проблемы в другую плоскость, на человека,

 английский биолог заключает: "Поскольку условия выращивания животных

 столь четко влияют на уровень агрессии, и поскольку данные, полученные

 на животных, неоднозначны во многих отношениях, у нас, по-видимому, нет

 оснований соглашаться с тем, что агрессивность человека

 неизбежна".(34. 163 )

 Очевидно, что, возникающие в человеческом мозге и вызываемые

 соответствующим нейроном реакции сигналы о "праве" и "неправе" - это

 оценки правовых явлений индивидуальным правосознанием, которое, если и

 закладывается у каждого человека на базе определенной генетической

 предрасположенности, однако, в своем конкретном содержании,

 детерминирующем оценки, формируется действующим правом, идеологией,

 социальной практикой. Кроме того, следует учитывать отличие

 биологической эволюции от эволюции культурной, механизм биологического

 наследования от механизма культурного наследования.

 В концепции американского психолога А.Адлера дается

 биопсихологическая трактовка "правового чувства", как "чувства

 солидарности". Правовым чувством именуется возникающее у судьи ощущение

 правомерности позиции одной из сторон процесса, т.е. чувство

 солидарности с одним из участников процесса. А.Адлер объснял

 происхождение чувства солидарности стремлением человека преодолеть

 биологическую неполноценность, недостаточность. ПО А.Адлеру, чувство

 сплоченности, единства складывается и у животных, и у человека, как

 выражение биологической слабости отдельной особи, и заставляет

 объединяться в стаи. Но не только преждевременное с зоологической точки

 зрения рождение "человеческого ребенка", но и потребности, связанные с

 естественным стремлением человека к выживанию в суровых условиях

 первобытного общества, с необходимостью, вырабатывали у людей

 элементарное чувство солидарности. Оно сложилось в доисторические

 времена, а у современного человека проявляется как естественный

 задаток, склонность. Поэтому человек - социальное существо по

 биологической необходимости, которое подсознательно усвоило свою

 социальную связанность как глубинное чувство, укоренившееся в процессе

 выработки механизмов компенсации чувства неполноценности.

 Последователи Адлера подчеркивают, что чувство солидарности не

 инстинктивного происхождения. Человек как "существо, освобождающееся от

 инстинктов, преодолевает чувство неполноценности благодаря стремлению к

 самосовершенствованию. "Недостаточность" человека восполняется его

 творческой свободой, а это означает, что биологическая необходимость

 чувства солидарности задана человеку не как институт, а как

 естественная склонность, которую у индивида надо еще развить.

 Инстинктивную природу имеет само по себе стремление к

 самосовершенствованию, однако оно задано без определенной

 направленности. Последняя вырабатывается в первые годы жизни в ходе

 начального взаимодействия с "внешней средой" и становится

 бессознательно формирующимся мировосприятием индивида. В социальном

 стиле жизни превалирует чувство солидарности, в "антисоциальном"

 чувство неполноценности компенсируется прежде всего антиобщественными

 установками и агрессией,и тогда чувство солидарности подавляется

 стремлением к власти, завистью, эгоизмом. Таким образом, постулируется

 биологическая предопределенность социально-культурного сотрудничества

 людей, отрицание врожденной агрессивности человеческого поведения.

 Право выступает как регулятор конфликтов, складывающийся до их

 появления. Право имманентно естественному,бесконфликтному социальному

 общению, а имманентность обусловлена биологической необходимостью.

 Под влиянием положений интуитивизма сложилась специфическая

 трактовка категории "правовое чувство". Заметим, что в позитивистском

 правопонимании эта категория выступает в качестве эквивалента

 правосознания, производного от знания законов. Другое понимание имеет

 место, когда "мертвому" закону противостоит "живое", конкретное право,

 порожденное природой человека. На такой основе естественное право

 интерпретируется как ощущение права, а мерилом "действительности" права

 именуется чувство "своего права" и "чужого права" ( У Адлера правовое

 чувство как чувство солидарности ).

 # 2 Идея прав человека: линии аргументации.

 а) Право и справедливость.

 С точки зрения современных политических концепций, в центре полити-

 ческого проекта современности находятся права человека, то есть субьек-

тивные права, на обладание которыми может претендовать каждый человек вне

зависимости от обстоятельств. Идея прав человека, опирающияся на культурную

традицию европейской цивилизации, принимает отчетливые очертания в эпоху

Просвщения. Хотя традиция деклараций о свободах восходит к гораздо раннему

периоду истории, однако многие средневековые декларации или грамоты такого

рода не гарантировали защиту прав человека, а предостовляли особые права не-

которым городам и сословиям. Кроме того, исходили они сверху, от наследного

правителя, и не включались в контекст правосознания общества. Ситуация меня-

ется только в 1776 г. с появлением "Вирджинского биля о правах". Он был при-

нят "представителями доброго народа Вирджинии", т.е. был обязан своим су-

ществованием суверенному народу и гарантировал свободы уже не только отдель-

ным привилегированным сословиям, но каждому человеку в отдельности. В ре-

зультате, идея прав человека одержала убедительную победу, по крайней мере

на уровне конституций. Для того, чтобы подтвердить фундаментально-фи-

лософский статус политического проекта современности, необходимо обосновать

права человека. Существуют различные линии аргументации, но в рамках данной

работы мы ограничимся рассмотрением подходов, традиций представленных О.Хеф-

фе и Ж.Маритеном.

 Политический проект современности (в рамках которого идет

обоснование прав человека), являющийся предметом исследования

Хеффе, обязан своим происхождением двум фундаментальным пережи-

ваниям: опыту радикального кризиса сообщества, переживаемому в

эпоху потрясения основ правового и государственного порядка, и

опыту угнетения и эксплуатации. Поскольку опыты эти противопо-

ложны, Хеффе различает и теоретические концепции, в зависи-

мости от того, на какой из этих опытов они опираются.

Из опыта гражданской войны возникает позитивное право и от-

ветственная за его осуществление государственная власть. В хо-

де гражданских войн люди наглядно убеждаются в том, зачем им

нужны основные политические институты: право и государство не-

обходимы, чтобы обеспечить мир и выживание. Социально-фи-

лософские традиции, порожденные подобным опытом, склонны к

абсолютизации позитивного права и государства. Это в большей

или меньшей степени "характерно для государственного- правово-

го позитивизма, отчасти для чисто процедурных ( либералистских

и функционалистских) теорий демократии, согласно которым масш-

таб демократии лежит в процедурах, а не в целях" ( 63 с.10).

Опыт политического угнетения ведет в противоположном направле-

нии - к идеи свободы от господства, как принципу общественного

устройства. Течения, исходящие из опыта угнетения и эксплуота-

ции, недооценивают значение власти и конкуренции в политике,

вытесняют "страх перед чрезвычайным положением и гражданской

войной"( 63 с.11). Как следствие, проявляется тенденция

к игнорированию необходимости правопорядка и его общест-

венного обеспечения через государственную власть.

 Хеффе, совершенно справедливо, усматривает научно-фи-

лософскую ошибку в абсолютизации одного из фундаментальных

опытов в ущерб другому. Но главной "неправильностью", вытекаю-

щей из односторонности концепций, по его мнению, является

обособление понятий "право" и "государство" от понятия "спра-

ведливость". Соответственно, проблема которую ставит Хеффе зак-

лючается во включении понятия "справедливость" семантическое

поле представленное понятиями "право", "государство". Гипотеза

Хеффе предполагает, что если человеческое общежитие хочет

иметь легитимный характер, то оно должно: " во-первых, иметь

правовой характер; во-вторых, право должно обрести качество

справедливости и, в-третьих, справедливое право должно быть за-

щищено общественным правопорядком - а значить принять облик

государства - справедливого государства" ( 63 с.12).

Следовательно, права человека фундируются понятием справедли-

вость (тем смыслом, который Хеффе ему приписывает).И если рань-

ше, семантичекое поле, на основе которого шло обоснование пра-

ва ( права человека проистекают из родового понятия - право )

предстовляло собой религиозную картину мира, то сегодня, как

отражение произошедшего сдвига культурных парадигм, оно имену-

ется : " фундаментально политический дискурс легитимации"

(63 с.248)

 Допущение прав человека вызывает целый ряд принципиальных

возражений. Первое исходит от этико- правового релятивизма и

заключается в указании на то обстоятельство, что права челове-

ка всегда везде должны были бы оставаться неизменными. В

действительности, идея универсальных прав, по сути, ограничена

нашим культурным пространством, и даже в его пределах представ-

ляет собой исторически довольно поздний феномен. Это возраже-

ние, по мнению О.Хеффе( 63 с.249)можно легко отвести. При указа-

нии на общественную и историческую обусловленность идеи прав

человека предлагается провести различение между открытием и

обоснованием:если философско-политическое открытие произошло

сравнительно поздно, то это еще не свидетельствует против его

общезначимости. Однако, как нам представляется, в этом рассуж-

дении не учтена зависимость, или соответствие культурной пара-

дигмы уровню развития социума. Философско- политическое откры-

тие не может произойти "поздно" или "рано". В данном случае

понятия "поздно","рано" несут оценочную нагруженнось и не

соответствуют критериям научности. Философско-политическое отк-

рытие выстраивает определенные смыслы по определенным прави-

лам. Эта "определенность" не является произвольной, она нераз-

рывно связана с существующей культурной парадигмой. Даже когда

мы обнаруживаем философско-политическое открытие, значимое для

нас, сделанное, например, в античной Греции, говорить о его

"преждевременности" нельзя. Невостребованность открытия, или

даже само его понимание объясняется и определяется социокуль-

турной парадигмой. Включение старого открытия в новую культур-

ную парадигму предполагает и "новое" его понимание, интерпре-

тацию в новом поле смыслов, по сути, совершается новое откры-

тие. Существуют также правовые принципы которые, как, например,

запрет на убийство, имеют значение прав человека и получают

признание практически во всех правовых сообществах задолго до

появления первых интерпретаций идеи прав человека. Однако, сле-

дует отметить тот факт, что тот же запрет на убийство

распростронялся как правило только на членов данного сооб-

щества. Разрешено убивать преступников, т.е.людей "выпавших"

из социокультурного контекста общества. Либо "чужаков" с иными

обычаями и нравами, которые не оправдывают ожидаемого от них

поведения, и не "включаются" в данную культуру, а стало быть

не могут и претендовать на распростронение на них правил данно-

го сообщества. Некоторые права человека - например, свобода

совести - становятся проблематичными лишь в определенном исто-

рическом и социальном контексте: в Римской империи дохристи-

анской эпохи покоренным народам дозволяется отправлять привыч-

ные им религиозные обряды, а с возведением христианства в ста-

тус государственной религии подобной веротерпимости приходит

конец.

 Универсализм, отличающий идею прав человека, не исключает

того, что многие ее интерпретации при ближайшем рассмотрении об-

наруживают свою несовершенность, односторонность. Идея эта

имеет нормативно-критический характер. Как права человека

должны осуществляться независимо от пола, цвета кожи, языка,

религиозных или политических убеждений, а также от экономи-

ческого и социального положения, так в систематическом плане

необходимо необходимо вначале независимо от вышеназванных фак-

торов удостовериться,что перед нами действительно права чело-

века. Если подобная попытка окажеться неудачной, то перед нами

гипотетические, а не реальные права человека.

 Более весомое этико-правовое возражение выдвигает утили-

таризм, утверждающий, что, в конечном счете, наиважнейшей с

точки зрения легитимации является не дистрибутивная, а коллек-

тивная выгода. Однако право человека есть по определению дист-

рибутивная, то есть касающаяся каждого отдельного человека, вы-

года, и именно она, согласно утилитаристской идее, может быть

принесена в жертву во имя некоторой большей общей пользы. В

противовес зтому можно привести толкование (и легитимацию)

Хеффе (63 с.42) "позиции справедливости". Понимание благополучия

всех - или всеобщего блага - в коллективном смысле, имеет

следствием, как уже говорилось, пренебрежение отношением каж-

дого конкретного члена сообщества к совокупному общественному

благу. Поэтому ущерб который несут отдельные члены сообщества,

перевешывается выгодой, получаемой остальными. Но ведь тот,

кому введенное право на принуждение наносит ущерб, вряд ли

согласиться, что подобное положение дел справедливо. Для него

социальный порядок, где имеет место право на принуждение,

выступает уже как чистое принуждение или насилие, которое не

может быть легетимным. Иначе говоря, если решающим фактором

полагается благо, то о легитимации права на принуждение умест-

но говорить лишь тогда, когда каждому затронутому лицу оно

приносит выгоды больше, чем ущерба. Критерием, таким образом,

является дистрибутивная, а не коллективная выгода. Слово

"дистрибутивная" не следует понимать исключительно в том смысле,

что существует некая третья сторона, которая осуществляет

распределение. Выгода может быть и результатом обмена. Дистри-

бутивная выгода будет заключаться тогда в обоюдном доходе.

Критерий дистрибутивной выгоды релятивизирует социально-праг-

матическую обязательность и свидетельствует о переходе на уро-

вень, именуемый Хеффе, уровнем моральной оценки или позицией

справедливости. Даже в том случае, когда наделенный принуди-

тельными полномочиями социальный порядок обеспечивает коорди-

нацию, безопасность и стабильность общества, когда, более то-

го, он гарантирует коллективное благополучие, но делает это за

счет интересов отдельных лиц или групп, ему недостает легитим-

ности. Как раз этот недостаток легетимности и заставлял бы нас

оценивать как нелегитимные и осуждать религиозный гнет или же

такие социальные институты как рабство, даже если бы для боль-

шинства членов сообщества они были бы залогом благополучия.

Хеффе отвергает здесь саму ситуацию, в которой благополучие

всего общества достигается путем полного пренебрежения инте-

ресами отдельных его слоев, а не является в дистрибутивном

смысле выгодным для всех. Третье возражение идеи прав человека

:универсальная выгода, выгода для каждого не поддается какому

быто ни было удостоверению. Вариант этого возражения представ-

лен идеей "ограниченного самопонимания", согласно которой, те-

ория морали "должна заниматься исключительно толкованием и

обоснованием моральной установки"(Хабермаас цит.по 67 ). Можно

согласиться с Хабермаасом,утверждавшим, что у философа морали

нет привелегий, облегчающих ему доступ к моральным истинам.

Однако это не означает, будто не существует никаких уни-

версальных условий, выступающих гарантом свободы действия, ко-

торые, будучи сопряжены с выгодой для каждого, заслуживают

всеобщего принятия и которое в систематическом плане всегда уже

предполагаются. Хеффе формулирует эту мысль следующим образом:

опосредующий принцип справедливости (взаимные отказы от свобо-

ды) позволяет прийти к универсальной дистрибутивной выгоде.

Теперь, проблема состоит в том, чтобы показать что эти принци-

пы имеют значение прав человека, прав,присущих человеку как

таковому. Право в смысле притязания можно иметь, если есть еще

кто-то, кто тебе нечто должен. По самому своему определению

притязания связаны с обязательствами, в то время как корреля-

том прав являются обязанности. Если предполагается, что взаим-

ные ограничения свободы имеют значение прав человека, должны

существовать и соответствующие им обязанности человека.

 Говоря о правах-притязаниях, мы представляем себе естест-

венных субъектов. Ими могут выступать индивиды или группы. По-

нятие обязанности обычно подразумевает некий социальный инсти-

тут, например - государство, становящийся третьим элементом в

рассматриваемом взаимодействии. Однако, на уровне естественной

справедливости, на котором Хеффе ведет рассмотрение такого

третьего еще нет. К тому же, в силу субсидиарного значения

институтов оно все равно играло бы для легитимации лишь вто-

ростепенную роль. Итак, поскольку прежде всего имеют место пра-

ва человека - то у естественных субьектов должны иметь место и

соответствующие человеческие обязанности. Независимо от того

обстоятельства, что известную

ответственность может нести и институт, а именно, государство,

подобные обязанности возлагаются в первую очередь на самого

естественного субьекта.

 Что касается человеческих прав-притязаний, то здесь каж-

дый выступает одновременно в двух ролях: как субьект и как обь-

ект, как тот кто получает выгоду, и как тот, кто ее приносит.

Права человека суть притязания, обязанности человека есть обяза-

тельства, которые каждый индивид имеет по отношению к себе по-

добным. Наличие обеих сторон, прав и обязанностей, обеспечи-

вается только взаимными действиями индивидов. Отношение взаим-

ности полностью соответствует требованиям естественной спра-

ведливости: ее опосредующие принципы или свободы, возникая в

процессе взаимного ограничения свободы, своим существованием

обязаны не государству, а самим индивидам. Одна только взаим-

ность не способна привести к появлению какого-либо права чело-

века. Необходимо еще, чтобы ей сопутствовали притязание на

взаимность и соответствующая этому притязанию обязанность. В

качестве основания притязательного характера взаимного отказа

от свободы можно привести факт дистрибутивной выгоды, обозна-

чив ее как "отказ от отказа". Справедливость этого аргумента

состоит в том, что, по отношению к ущербу было бы бессмысленно

предъявлять притязания. Вместе с тем, выгода, и даже выгода для

каждого, не может являться достаточным основанием, так как о

получении выгоды каждый способен позаботиться сам. Что же

заставляет человека вдвигать обладающие принудительной силой

требования заботиться о выгоде другого? Для того чтобы отве-

тить на этот вопрос, необходимо выполнит еще одно условие.

Право требовать нечто выгодное для себя имеет лишь тот, кто

заслужил его соотвествующими собственными действиями. Подобную

взаимообратность давания и принятия, взаимный обмен выгоды и

затрат обеспечивают только свободы. Взаимность, возникает, с

известной степенью необходимости, поскольку свободы становятся

возможными не только через собственные затраты, но через зат-

раты других. Так, например, право на жизнь становится возмож-

ным только благодаря отказу других людей от свободы убивать.

 В той мере, в какой обмен свободы определяется как коопе-

рация, а результат его, свободы, как кооперативные блага, речь

идет не об относительных, а об абсолютных кооперативных бла-

гах. Они не являются, к примеру, продуктами труда, которые бы-

ли возможны и без кооперации, а последняя лишь рационализиро-

вала ич получение. Свободы имеют место только в условиях взаим-

ности, в противном случае они вообще невозможны. Таким обра-

зом, индивид требующий для себя выгоды - согласия другого на

отказ от свободы убивать - обязан соответствующим образом зап-

латить за это, сам согласившись на аналогичный отказ. Такие

свободы, как неприкосновенность тела и жизни человека,

представляют собой притязания, выдвигаемые человеком по отно-

шению к другим, ведь он идет на определенные затраты. Послед-

ние - как, например, его отказ от свободы убивать - является

для других желанными и другие платят за это соответствующими

отказами, без чего его собственный отказ не мог бы состояться.

В той мере, в какой взаимный отказ от свободы является выгод-

ным, можно говорить о заинтересованности в подобном отказе.

Однако, невыясненным остается вопрос о природе обязанности ре-

ализовать этот свой интерес. Здесь необходимо отметить следую-

щее: что бы ни являлось предметом стремлений человека и какие

бы действия он по этому поводу ни предпринимал, все равно ему

как живому существу необходимы - тело и жизнь, а как существу

обладающему сознанием - свобода слова и свобода мысли.

 Соответствующие ограничения свободы, являясь выгодным для

всех, остаются требованиями благоразумия и не нуждаются ни в

каких моральных подпорках. Вместе с тем, в отличие от обычных

требований благоразумия, им нельзя подыскать субститут из

числа других требований. Каждый человек должен подчиняться ог-

раничениям свободы как абсолютным, а не относительным запове-

дям, что обеспечивает основание корреляции притязаний и обяза-

тельств, возводимых тем самым в статус прав и обязанностей че-

ловека.

 Получившие подобное обоснование права человека принадле-

жат той группе прав или свобод, которая часто вызывает упрек в

методологической некорректности. Один из возможных ходов крити-

ческого рассуждения таков: идея свободного правового индивида

представляет собой составную часть фиктивной модели, предпола-

гающей некоторое изолированное существо, которое в индивидуа-

листической отстраненности от других и в никем не нарушаемом

покое движется " по кругам своим ". Игнорируется тот факт, что

каждый человек является звеном в цепочке социальных взаимосвя-

зей, вне которой его выживание и воспроизводство невозможны.

Здесь следует учесть, что попытка описания "кооперированного"

общества учитыват фактор социальных связей. Цепочка социальных

взаимосвязей не обходится без элементов принуждения, которые

являются оправданными только тогда, когда они, как например

свободы, выгодны для каждого. В этой связи уместен вопрос,

только личные или так же и социальные свободы (соответственно,

задачи социального государства) имеют значение прав человека.

 Если один человек в отношении другого, обладает некоторым

правом, то в известной мере, он может распоряжаться свободой

действий другого. В случае основных свобод право распоряжения

имеет не позитивное, а негативное содержание, то есть это не

право чего-то требовать от другого, а право запрещать ему

что-то (убивать, оскорблять, красть и е.д.). Поскольку негатив-

ное распоряжение свободой действий исходит от другого, и соот-

ветственно, извне, оно имеет принудительный характер. Так как,

такое распоряжение морально оправдано, оно является не простым

насилием, а моральным полномочием на принуждение или моральным

правом распоряжения. Это право распоряжения относится к

естественной справедливости с ее опосредующими принципами

(свободами) не как нечто дополнительное ,но присуще ей по са-

мому ее определению: фундаментальные свободы как таковые имеют

значение притязаний или прав. Иными словами, право распоряже-

ния, благодаря тому, что оно возникает на уровне етественной

справедливости, может называться естественным правом распоряже-

ния или естественным полномочием на принуждение. В качестве не-

гативного притязания или права, естественное полномочие на при-

нуждение, в свою очередь, тоже является негативным. Оно заклю-

чается не в чем ином, как в разрешении предотвращать те ограни-

чения свободы, которые противоречили бы фундаментальным свобо-

дам. Из того обстоятельства, что естественная справедливость

имеет значение прав человека, следует, что связанные с ней

полномочия на принуждение присущи каждому человеку как таково-

му. Естественное право распоряжения существует независимо от

личных отношений, расстоновки политических сил и исторических

условий. Оно, также, независимо и от пользы, которую общество

может дополнительно из него извлечь. Опосредующие принципы

естественной справедливости содержат универсальные полномочия

на принуждения: каждый человек имеет моральное право защи-

щаться от попыток другого нарушить фундаментальные свободы.

Следует уточнить понятие принуждение, для того, чтобы избежать

возможных недоразумений. Под принуждением здесь не подразуме-

вается агрессия. Речь не идет об оправдании естественного или

порожденного общественными отношениями стремления человека

противопоставить себя другим людям, желания наносить им те-

лесные повреждения, оскорблять или причинять им еще какой-либо

ущерб. Принуждение в формальном и нейтральном смысле означает ог-

раничение свободы, исходящее от другого, извне. Вместе с тем, на

личное усмотрение каждого индивида оставляется возможность превра-

тить ограничения в сомоограничения и принять взаимные ограничения

свободно, следуя им из чувства справедливости. Полномочие на при-

нуждение,присущее фундаментальным свободам, таким образом, не сни-

мается, однако его реализация по отношению к некоторым членам об-

щества становится излишней.

 Проведенное обособление не означает, конечно, что следует

поощрять всякий вид принуждения. Легитимацмя принуждения идет

рука об куку с его ограничением. Принуждение человека человеком

отвечает духу фундаментальных прав лишь в той мере, в какой

сохраняется дистрибутивно выгодный характер ограничений свобо-

ды. Любое выходящее за рамки дистрибутивной выгоды принуждение -

как посягательство на фундаментальные свободы других - является

несправедливым, и другие имеют моральное право подобную неспра-

ведливость устранить.

 Какой конкретно вид и какая степень принуждения будут

адекватны для устранения той или иной несправедливости, как

можно при этом избежать вторжения в пространство свободы другого

человека - ответить на эти вопросы в некоторых случаях бывает

довольно трудно. Предлагаемое Хеффе понятие естественного пол-

номочия на принуждение выступает, как общий принцип, воплоще-

нию которого должны непременно сопутствовать процессы интерпре-

тации и оценки. С другой стороны, конкретное применение всегда

исходит из одного непреложного допущения - допущения оправдан-

ности защиты от чинимой несправедливости. В данном случае при-

нуждение, нацеленное исключительно на защиту нарушаемых кем-то

фундаментальных свобод, не является несправедливым. Оно мо-

рально оправдано. Следовательно, без полномочия на принуждение

фундаментальные свободы не были бы правами человека, т.е.

справедливыми притязаниями людей по отношению друг л другу.

 Поскольку социальное регулирование, связанное с полномочи-

ями на принуждение, имеет правовой характер, фундаментальные

свободы или права человека составляют фундамент правопорядка, а

именно дистрибутивно выгодного и потому справедливого правопо-

рядка.

В ходе размежевания с правовым позитивизмом, Хеффе выделяет два

вида справедливости: праводефинирующую и правонормирующую. В

качестве примера прводефинирующей справедливости рассматрива-

ется защита жизни.

Рассмотрев один пример праводефинирующей справедливоси, мы ви-

дим, что такие задачи права, как защита жизни, имеют значение

фундаментальных свобод или прав человека. Обеспечение их мини-

мума есть дефинитивный критерий, обеспечение большего - норма-

тивный критерий позитивного права.

Хеффе неявно полагает некоторые свойства человека, присущие

ему как таковому, по природе. Именно ими должен фундироваться

социальный порядок. Легитимация институтов власти осуществля-

ется посредством понятий "справедливость", "свобода", "дистри-

бутивная выгода". Проблема значимости, "реальности", источника

этих понятий не затрагивается. Их самоочевидность не подверга-

ется сомнению, а причины их породившие лежат вне проблемной си-

туации, рассматриваемой Хеффе. Косвенным указателем на источ-

ник происхождения понятия "справедливость" может служить опре-

деление позитивного права, как обеспечение большего, чем мини-

мум прав человека. Это свидетельствует, об участии интеллекту-

альной компоненты человеческого существа в формировании

"писанного" права, в то время, как она не играет никакой роли

в определении, или точнее, в формировании минимума прав чело-

века. Данный минимум, обусловлен чем-то лежащим за пределами

разума, в том смысле, что последний не является его причиной.

Само это причиняющее нечто породило и необходимый минимум прав

человека, и самого человека, его разум. Оно принадлежит бытию,

а чем конкретно является, то ли божеством, то ли биологической

природой человека, то ли некими глубинными мотивационными

комплексами сформировавшимися в процессе социальной истории

человека - этот вопрос лежит вне проблемной ситуации сформули-

рованной Хеффе. Говоря о времени появления прав человека. Хеф-

фе выступает против попыток отнести процесс позитивирования

прав человека целиком и полностью к истории Нового времени.

Подтверждением тому служит то обстоятельство, что "признание

прав человека в качестве основных прав было, в лучшем случае,

всего лишь последним камнем в том здании духовной и правовой

истории, фундамент которого был заложен европейским Просвещени-

ем и средневековыми хартиями вольности, а также классической

греческой философией, эллинизмом, христианством и иудаизмом"

( 63 с.294) Таким образом, права человека предстают перед нами

как продукт истории: социальной, культурной или какой-либо еще

 - ясность и прозрачность в этом вопросе отсутствует.

 Понятие "права человека" выступают у Хеффе как некая са-

модостаточная цель развития общества. Не случайно, он выступа-

ет против рассматривания истории прав человека как поступа-

тельного процесса их признания. Права человека приобретают не-

кий объективный статус, задавая масштаб оценки общественных

изменений: прогрессивны они или регрессивны.

 Однако, приданное понятию прав человека свойство общезна-

чимости, надличностной объективности, требует развернутого

обоснования онтологии, из которой с необходимостью проистекают

права человека.

 б) Бог ( Абсолют ) - как источник права и справедливости.

Другую линию фундирования прав человека, основанную на иных

методологических принципах (преодолевающих необоснованность

прав человека в онтологии) представляет Жак Маритен, видный

представитель неотомизма.

Признание прав человека несовместимо с любой, произвольно взя-

той философией. По мнению Маритена, оно несовместимо с историз-

мом, потому что права человека являются не только потреб-

ностью, выраженной в историческом плане. Их нельзя сочетать с

позитивизмом и материализмом, так как они есть невещественная,

нематериальная, нефизическая сущность и восходят к идее о мо-

ральном обязательстве, которое,в свою очередь, нельзя объ-

яснить без абсолютизации морального закона. Очевидно, что такие

методологические установки требуют: 1) онтологии, которая

оставляла бы место тому,что не меняется и что обладало бы

свойством самосущности, т.е. имело бы причину собственного су-

ществования в себе; 2) отказ от гносеологического и эпистемо-

логического физикализма, не соотносимого с существованием бо-

жественного порядка; Философия и право Маритена полностью ори-

ентированы на понятия закона и права в соответствии с класси-

ческой христианской традицией, которая долгое время занималась

вопросами вечного закона, естественного закона. Доктрина

естественного закона является основным стержнем размышлений

Маритена о законе, поскольку позитивное право и права человека

всегда рассматривались через его призму. Такой подход позволя-

ет держаться на уровне философии и не затрагивать области со-

циологии права, правовой догматики и т.д. Объяснение таких по-

нятий как норма, долг, право,обязанность, санкция, наказание

происходит у Маритена с точки зрения моральной философии. До-

пускается, что мораль и позитивное право, хоть и связаны между

собой, не представляют одно и то же. Причину следует искать не

в автономии последнего по отношению к первому, а скорее в том,

что юридический порядок обладает внешним принуждением, чего ли-

шена мораль.

 Маритен, выясняя философское понятие права, которое

составляет "фундаментальную практическую концепцию" моральной

философии, дает ему следующее определение: "Право - это требова-

ние, появляющееся само собой в отношении чего-либо как должное

и которому другие моральные факторы обязаны сознательно не

препятствовать". Понятие справедливости опосредованно включено

в понятие права, поскольку справедливость означает не что

иное, как дать каждому то, что он заслужил.

 Следуя традиции Фомы Аквинского, Маритен подтверждает зна-

чение разума для проявления права и закона. Будучи соизмеримым с

разумом, закон более совершенным образом сможет выполнить свою

задачу, повлиять на человеческую природу, очистить людей:"За-

кон, в чьи функции входит принуждение дерзких,испорченных и за-

черствевших к такому поведению, на которое они сами не способ-

ны ", имеет целью быть "учителем свободы, что он почти пол-

ностью потерял в либерально обществе" . Отсюда можно заключить,

что глубинное значение и истинная цель права, в соответствии с

методологическими установками Маритена, постигаются с того мо-

мента, когда начинаешь понимать, что само право не есть техни-

ка социального контроля или какой-либо кодекс правил жизни, а

есть сохранение справедливости для совершенствования человека.

Идея естественного закона и прав, очень распространенная в ан-

тичности и затем унаследованная христианской мыслью, получила

новый толчок к развитию в эпоху рационалистического естественно-

го права 17 и 18 вв.С точки зрения христианских богословов это

произошло за счет внутреннего искажения самого понятия, что в

результате превратило естественное право в свод очевидных

предложений разуму, из которых можно было вывести до мельчай-

ших деталей систему заключений, например, того, как из посту-

латов выводится заключение. Маритен подвергает критике

абстрактную концепцию естественного права века Просвещения и

рационализма. Он работает над тем, чтобы предложить идею

естественного закона в ее классической традиции, внося при этом

многочисленные важные дополнения. Программа Маритена определе-

на в его работе о моральной философии:"Настоящее возрождение

идеи естественного закона наступит лишь в результате большой

работы по разъяснению и новому осмыслению философии. В част-

ности, это касается исторической перспективы, в которую его

следует вписать, где одновременно выявляются и разнообразие

кодексов морали, в которых ее "динамические схемы" находили

свое выражение в течение веков, и прогресс знания, обретенного

человечеством, исходя из его потребностей"( цит.по 43 )

 Естественный закон, будучи неписанным законом, ставит пе-

ред нами проблему гносеологии: как его познать, каковы модаль-

ности способы его познания. Рационалистическое естественное

право оценивало его как открытый для разума реестр. Для Марите-

на, естественный закон познаваем не концептуальным способом, а

через коннатуральность и ощущение. Познание через коннатураль-

ность, которое добавляется к спекулятивному познанию философа

позволяет привлечь такие немаловажные области, как мистическое

познание, поэтическое познание художника. "В этом познании че-

рез единство или склонность, коннатуральность или конгениаль-

ность задействован не только интеллект,но и ярко выраженные

склонности и побуждения воли. Это не рационалистическое позна-

ние, познание через концептуальную, логическую и дискурсивную

практику ума. Это реальное и подлинное познание через нечто

смутное и подчас неспособное дать оценку самому себе и полу-

чить словесное выражение ".(цит.по 43 )

 До философского и научного познания моральных ценностей су-

ществует их естественное и предфилософское познание. Фи-

лософское познание этики " содержит научное обоснование цен-

ностей с помощью убедительного определения того, что созвучно

разуму, и конечной цели, свойственной человеческой сути и сооб-

ществу людей".(цит.по 43 ) Следовательно, если философия морали

предлагает рациональное познание и размышляет над моральным опы-

том человечества, то предфилософское познание выступает в ка-

честве неявного рационального и подсознательного знания, обла-

дающего не способом мышления или определенными концепциями, а

ощущениями. В познании морали через ощущения интеллект действу-

ет не концептуально, а подсознательно, беря на себя из

чувственного опыта те интуитивные начала, которые остаются в

подсознании на уровне скрытого и не выраженного , и из которых

будут вырисовываться человеческие наклонности в силу неосозна-

нной работы интеллекта.

 Естественный закон формируется из необъятного количества

ощущений, укоренившихся в подсознательной жизни разума, посте-

пенно выделяясь и входя в область сознания. В этом процессе

инструментом познания является не понятийный аппарат, а не что

иное, как человеческие ощущения, насыщенные разумом. Отсюда

проистекают сложности верификации принципов естественного за-

кона, воспринятых посредством ощущений. Таким образом, естест-

венный закон не есть универсальная и аналитическая совокупность

норм, определяющая во всех деталях поведение человека. Он

касается принципов человеческой морали, познаваемых вне рацио-

нальных построений посредством ощущений. "Все то, что созвучно

основным ощущениям человеческой природы, воспринимается инте-

ллектом как добро, а то, что диссонирует,- как зло. Естественный

закон охватывает лишь то, что требуется для нормального чело-

веческого существования,лишь то, что познается через ощущения "

(цит.по 43 )

 Вопрос познания естественного закона неразрывно связан с

проблемой источника, откуда, собственно, и проистекает естест-

венный закон. В философии Маритена, следующему традиции Фомы

Аквинского, естественный закон восходит к вечному закону, яв-

ляющемуся "идеальным, рациональным планом управления миром в

мысли Бога, планом, которому подчинено все то, что небожест-

венно, но согласно которому мыслящее существа несравненно вы-

ше, чем другие божьи создания". Естественный закон означает

участие вечного закона в рациональном существе: он проявля-

ется, как отметившая людей печать божественного разума, с по-

мощью которого человек обладает критериями, помогающими отде-

лять справедливое от несправедливого.

 Естественный закон выражает метафизическую суть челове-

ческой природы как действующего фактора. Он идеальный порядок

действий человека, "водораздел между тем, что следует и чего не

следует делать, между свойственным и не свойственным. Все это

зависит от природы и сути человеческой и от неизменных потреб-

ностей, укоренившихся в них ". Действительно, в рамках данной

философской традиции, анализ человеческой природы вытекает из то-

го порядка,согласно которому человек должен действовать так,

чтобы быть в согласии с самим собой. "Это означает, что су-

ществуют в силу самой человеческой природы порядок или уста-

новки, которые человечески разум может открыть для себя и сог-

ласно которым должна действовать человеческая воля, с тем что-

бы соответствовать целям, присущим человеку. Это не что иное,

как неписанный закон, или естественное право". Такой естестве-

нный закон, включая в себя этический опыт личности, задает

перспективу совершенствования человеку. Осмысление всей полноты

естественного закона (т.е. воли Бога) дает человеку гармонич-

ную жизнь.

 Следует еще отметить, что если естетвенны закон есть при-

частность вечного закона, то лишь божественный разум лежит у

его истоков. Человеческий ум не играет никакой роли в его соз-

дании. Естественный закон не основывается на авторитете разума

человека, а запечатлен в человеке Богом посредством естествен-

ных ощущений. Он заложен в силу божественного, а не челове-

ческого разума. Поэтому, человек обречен на поиск высшего за-

кона. Эта интенция души приводит к отделению от основных чело-

веческих ощущений всего случайного и порочного. По мнению Мари-

тена, сама история человеческого сознания определяет наклон-

ности истинно человеческие и ложные. "Эти наклонности были

действительно подлинными. В бескрайности человеческого прошло-

го они вели разум к своему осознанию".

 Методологический подход Маритена предполагает установле-

ние "фундаментальных динамичных групп" человеческих ощущений.

Эти группы не имеют конкретного содержания, но составляют

основные рамки естественного закона. Объясняя концепцию Фомы

Аквинского о главных склонностях человеческой природы, Маритен

выделяет общие динамические факторы естественного закона: "ли-

шить жизни человека - гораздо более серьезно, чем убить ка-

кое-либо животное. Семейная группа должна сообразовываться с

постоянным типом структуры. Сексуальные отношения должны быть

подчинены определенным ограничениям. Мы должны жить вместе,

подчиняясь ряду правил и запрещений". Эти комплексы ощущений

утвердились, в общих чертах, почти повсеместно, стали предметом

изучения.

 Рассмотрев общие онтологические и гносеологические прин-

ципы философии Маритена, мы имеем возможность оценить их прило-

жение к проблеме прав человека, которой Маритен уделял огром-

ное внимание в своей научной и общественной деятельности.

 Права ( и обязанности) человека имеют имеют первооснову в

естественном законе. Эти два понятия, не случайно, были объ-единены Маритеном в названии одной книги: "Права человека и

етественный закон". Участвуя в работе по составлению Всемирной

декларации прав человека, разрабатывая философское обоснование

прав человека, Маритен писал: "Человек имеет свои права прежде

всего потому, что он - личность, полный хозяин самому себе и

своим поступкам. Слова "достоинство человеческой личности" ли-

шены всякого смысла, если они не означают, что благодаря

естественному закону человеческая личность имеет право быть

уважаемой, быть субъектом права и обладает права-

 ми"(цит.по 43)

 Права человека не могут существовать долго, если не ухо-

дят корнями в естественный закон. С этим суждением безусловно

можно согласиться. Действительно, выглядит иллюзорной уверен-

ность, что можно сохранить эти права, если сам человек будет

их автором. Подтверждением этому, служит недоверие по отноше-

нию к правам человека, вызванное дискредитацией естественного

закона под воздействием позитивизма и историзма. "Позити-

вистская философия одной признанной Реальности - или философия

идеалистическая, или философия материалистическая абсолютной Имма-

нености - не в состоянии определить существование прав,

естественным образом присущих человеческому существу, предшеству-

ющих и стоящих выше писаных сводов законов и соглашений между

правительствами, прав, которые гражданское сообщество должно не

согласовывать, а признать и утвердить в качестве универсально

действенных и которые никакое соображение в пользу общего бла-

га не сможет отменить или позволить нарушить пусть даже на

мгновение. Концепция таких прав, и вполне логично, представля-

ется сторонникам этих фиософских течений лишь суеверием"

 (30 ).

В работе "Права человека и естественный закон" Маритен составил

обширный список прав человека, которые он подразделил на три

большие группы: права индивида, права гражданина и права тру-

дящегося. Что касается последней группы, то ее выделение продик-

товано необходимостью рассматривать права человека не только как

человеческой и гражданской личности, но также и как социальной

личности (вовлеченной в процесс производства и потребления).

 Классификация Маритена объединяет в одном реестре права

разных уровней, т.е. права которые выражают абсолютное требо-

вание естественного закона, которые вытекают из "права людей",

или которые санкционированы позитивным правом при полном соот-

ветствии с рекомендациями естественного закона. Право на жизнь

и религиозную свободу соотносятся с абсолютным требованием

естественного закона. Право на собственность и труд вытекает из

"права людей", в то время как свобода слова, прессы, образова-

ния и объединения касается позитивного права в соответствии с

положениями естественного закона.

Хорошо известны идеи Маритена относительно возможности состав-

ления единого списка прав. "Эти истины рожались в умах одних и

других в зависимости от принадлежности к тому или иному кругу

идей, в зависимости от философских и религиозных традиций, аре-

алов цивилизации и исторического опыта; они проистекают из

крайне разных, или даже глубинно противоположных теоретических

концепций. Нет сомнений, что будет достаточно трудно, но все

таки возможно найти общую формулировку этих практических выво-

дов, т.е. различных прав, признанных за человеческим существом

в его личном и общественном бытии"( 30 ). Очевидно, что было бы

абсолютно тщетно искать общее рациональное обоснование этих

практических выводов и этих прав, которое было бы приемлемо

для всех социокультурных систем. Возникла бы реальная угроза

того, что "нас бы стали обвинять в желании навязать произволь-

ные и незаконные догмы, либо мы оказались немедленно разделен-

ными и остановленными непреодолимыми противоречиями" ( 30 ). Та-

ким образом, в то время, как теоретическое соглашение между

противостоящими концепциями невозможно, для целей формулирова-

ния положений Всеобщей декларации прав человека, вполне дости-

жимо реальное практическое соглашение.

Как уже говорилось, для рационалистического обоснования идеи

прав человека необходимо прийти к понятию естественного закона.

По мнению Маритена, это предоставит возможность понять, как

следует дополнить естественный закон рядом положений челове-

ческого закона, в зависимости от разнообразия конкретных мо-

ментов и обстоятельств. " Декларация прав человека никогда не

будет исчерпывающей и окончательно. Она всегда будет зависить

от уровня морального сознания и от уровня цивилизации в данный

период истории"( 30 ).

 в) Сопостовление методолгических подходов

 к построению естественно- правовых концепций.

 Подводем некоторые итоги с точки зрения задач данной работы.

 Подход Маритена к обоснованию прав человека принадлежит авто-

ритетной традиции томизма. Путь к преодолению хаоса (морально-

го и социального) он видел в возврате к средневековой ясности

и надличной объективности, Стремился примирить "...благодать и

природу, веру в разум, теологию и философию ..."( цит.

 по 60 )

Исчерпывающее описание онтологии призвано показать объективный

источник права и прав человека. Там же лежит причина изменений

представлений людей о конкретном содержании понятия "права че-

ловека": она связана с изменениями способов познания, познания

бога, его творений. Таким способом задается динамика изменений

прав человека, а точнее самого человека, нравственное совер-

шенствование которого открывает ему новые грани естественного

закона.

 Линия обоснования Хеффе идеи прав человека включена в кон-

текст решения более общей задачи - разработка политического

проекта современности, целостное осмысление понятий "право",

"справедливость" и "государство", как условий легитимации госу-

дарства. Справедливость, проявляющаяся в виде дистрибутивной

выгоды, легитимизирует государственную власть. При этом посту-

лируется, что дистрибутивная выгода является необходимым усло-

вием функционирования общества. Те или иные формы политическо-

го устройства, схемы социального поведения получают право на

существование, легитимизируются, при наличия дистрибутивной

выгоды, в результате своего применения. Понятие прав человека

также должно соответствовать, и соответствует, критерию

дистрибутивной выгоды. Но анализ генезиса человеческого об-

щества, продемонстрировал, что права человека, отвечая условию

дистрибутивной выгоды, являются необходимым функциональным

элементом социума. Таким образом, они фундируются структурой

общества, функциональным взаимодействием между его частями.

Это обстоятельство вносит финалистский детерминизм в вербальную

манифестацию идеи прав человека ( "признание прав человека в

качестве основных прав было, в лучшем случае, всего лишь

последним камнем в том здании духовной и правовой истории,

фундамент которого был заложен европейским Просвещением и сред-

невековыми хартиями вольности, а также классической греческой

философией, эллинизмом, христианством и иудаизмом" ( 63 с.294))

Права человека обосновываются в ткани социального организма; так-

же отчасти в биологической природе человека (желание выжить,

да и желание справедливости,дистрибутивной выгоды имеет там,

возможно, свою причину), и нота предопределенности (не ге-

нетической ) идеи прав человека, внесла некую дисгармонию в

методологические основания исследования.

.

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ.**

 Подводя итоги рассмотрения модификации естественноп-

 равовых концепций, можно сделать вывод о том, что этот

 процесс самым тесным образом связан с социокультурной ди-

 намикой. Понимание последней позволяет найти адекватные

 критерии типологизации естественно-правовых концепций.

 В этой связи, представляет интерес концепция социокуль-

 турной динамики (и динамики связанных с ней правовых

 систем) предложенная П.А.Сорокиным ( 54 ).

 П.Сорокин выделяет три типа социокультурных систем. Пер-

 вая - идеациональная, главным принципом или главной исти-

 ной (ценностью) которой был бог. Так, например, средневе-

 ковая культура во всех своих взаимосвязанных компонентах

 выражала веру в Бога. Архитектура и скульптура были "Биб-

 лией в камне". Литература также была насквозь пронизана

 религией и христианской верой. Живопись выражала биб-

 лейские темы. Философия была практически идентична рели-

 гии и теологии и концентрировалась вокруг той же основной

 ценности или принципа, каким является Бог. Право, равно

 как и этика, "представляли собой только дальнейшую разра-

 ботку заповедей христианства"(54 с.430). Иными словами,

 стержнем идеациональной системы, является принцип сверх-

 чувственности объективной реальности. Предметы вещного

 мира были не просто предметами, а символами стоящей за

 ними реальности. Вторым типом социокультурной системы яв-

 ляется чувственный (или сенсорный). В отличие от потусто-

 роннего идеационального типа, чувственный - посюсторон-

 ний. Объективная реальность выступает в ней просто как

 объективная реальность. За предметами вещного мира, не

 сокрыто никакого другого пространства, а их смысл заклю-

 чен только в их сенсативном восприятии. Именно этот прин-

 цип "провозглашается нашей современной чувственной куль-

 турой во всех ее основных компонентах: в искусстве и нау-

 ке, философии и псевдорелигии, этике и праве, в образе

 жизни и умонастроениях людей" (54 с.431). Третим типом

 системы, является идеалистический. Основной его принцип

 частично сверхсенсорный и религиозный, а частично

 светский и посюсторонний. Он выступает промежуточным зве-

 ном между идеациональным и чувственным типами социокуль-

 турных систем. Все эти типы: идеациональный, идеалисти-

 ческий и чувственный, последовательно, циклично сменяя

 друг друга - "обнаруживаются в истории египетской, вави-

 лонской, греко-римской, индуистской, китайской" и других

 цивилизациях" (54 с.432).

 Идеациональный свод законов (позитивное право) рассматри-

ваеся как данный Богом или Абсолютом. Главным образом он - jus

divinum ( божеское право ), jus sacrum ( священный закон ).

Его нормы считаются заповедями Бога. Как таковые, они стано-

вятся абсолютными, хотя и не отвергают в принципе утилитарные

соображения. Не допускается частое внесение изменений в эти

правила. Нормы идеационального закона не направлены на увели-

чение чувственного счастья. Мы можем не всегда понимать их

мудрость, наличие которой неоспоримо. Почти все идеациональные

нормы прникнуты главной идеей содействия союзу человека с

Абсолютом и его очищения в случае совершения преступления. В

таких законадательных сводах преступление синонимично греху,

так же как и послушание закону тождественно послушанию Богу и

спасению. Поэтому в уголовном праве идеациональный свод зако-

нов всегда содержит среди наказуемых и запрещенных действий

много таких актов, которые нарушают предписываемые правила в

отношениях человека к Богу и сверхчувственным ценностям. Более

того, система процессуальных норм, регламентирующая судебные

показания, включает в себя ряд сверхчувственных свидетельств в

форме "божественных показаний", высказывний пророков, оракулов

и других сверхестественных методов для определения виновности

или невиновности обвиняемого. Система отправления правосудия

основана на признании вмешательства Абсолюта в юридические де-

ла.

 " В идеациональной системе, легитимным считается лишь тот

авторитет правительства, который происходит в конечном счете

от Абсолюта, а не от физической силы, богатства или популяр-

ности" ( 54 с.497). Соответственно и позитивное законода-

тельство должно фундироваться Абсолютом, точнее правом исходя-

щим от Бога, включенным в контекст универсального вселенского

порядка. Эти типичные черты идеационального права можно встре-

тить в " светском и канонических законах средневековой Европы,

в законах раннеархаических Рима и Греции, и в любой другой

идеациональной культуре" (54 с.497).

 Чувственное право представляет собой совершенно иную кар-

тину. Оно рассмтривается чувственным обществом как созданное

человеком. Его цель исключительно утилитарна: сохранение чело-

веческой жизни, охрана собственности и имущества, мира и по-

рядка. Его нормы относительны, изменяемы и условны: ряд пра-

вил, целесообразных при одних обстоятельствах или для одной

группы людей, становятся бесполезными или даже вредными при

иных обстоятельстах и для другой группы лиц. Законы поэтому

предрасположены к постоянным изменениям. В такой системе права

не заложено ничего вечного и святого. Она не оперирует сверх-

чувственными ценностями и не пытается направить их в русло че-

ловеческих отношений. Отношения между людьми регулируются це-

ликом с точки зрения их целесообразности, полезности и

чувственного благополучия. Сверхчувственные ценности и рассуж-

дения не играют существенной роли в ограничении или контроле

этих утилитарных или чувственных побуждений. "Правительство,

которое устанавливает и проводит в жизнь такой кодекс - осно-

ванно либо на военной или физической силе, на богатстве или

способностях, либо на доверии избирателей" (54 с.499). Для ле-

гальности авторитета права не требуется никакой божественной

или сверхчувственной санкции.

Идеалистическое право занимает промежуточное положение между

чувственными и идеациональными системами. На этой стадии, пра-

во обосновывется уже не Абсолютом, а природой феноменов им

созданнх (например - разум).

 Этап чувственного права характеризуется признанием исклю-

чительно положительного права, происходящего от человека. Ког-

да же актуализируется вопрос об основаниях закона, независимых

от произвола человека, т.е. о праве ( хотя явно формулируется

это не всегда), попытки его разрешения лежат в плоскости опре-

деления природы человека: биологической или социальной, или ин-

тегративном единстве обоих этих факторов.

 Новые системы ценностей (права человека - одна из доми-

нант современного общесвенного сознания) требуют своего ооснования.

Ж.Маритен прав, утверждая что права чеовека ( равно как и сов-

ременные этические нормы)не могут существовать долго если не

уходят корнями в естественный закон. Поиски корней привели к

исследованию соотношения понятия "справедливость" с понятиями

"государство","право" (Хеффе). К смещению некоторых акцентов,

позволяющих включить религиозную концепцию ( выходящую из иде-

ациональной системы) в семантическое поле современной социо-

культурной системы (Маритен). Обе линии аргументации объединя-

ет кризис уходящей чувственной системы, потребность различить

за феноменами предметного мира некую реальность, порождающую

этические и правовые нормы.

.

 Л И Т Е Р А Т У Р А

 1. Арон Р. Этапы развития социологической мысли. М.,1993г.

 2. Арон Р. Демократия и тоталитаризм. М.,1993г.

 3. Базилюк А.Ф. Социальная философия "неомарксистов". Киев,1989г.

 4. Блок М. Апология истории. М.,1986г.

 5. Боботов С.В. Буржуазная социология права. М.,1978г.

 6. Большаков А.Ю., Сущевский А.Г. Герой и общество в Древнем

 Египте. /Вестник древней истории N 3 1991г./

 7. Бродель Ф. Время мира. М.,1992г.

 8. Бурдье П. Социология политики. М.,1993г.

 9. Василевский Е.В. Цивилистические методологии. Ч.1.Одесса, 1901г.0. Ваттель Э. Право народов или принципы естественного пра-

 ва. М., 1960г.

11. Вебер М. Избранные произведения. М.1990г.

12. Вейнгольд Ю.Ю. Право как социологическая категория.

13. Вестник древней истории. N 3, 1952г.

14. Власть и право,сб., СПб,1991г.

15. Вунд В.О. О развитии этических воззрений. М., 1886г.

16. Вышинский А.Я. Вопросы теории государства и права.М.,1949г.

17. Гайденко П.П., Давыдов Ю.Н. История и рациональность: социо-

 логия М.Вебера. М.,1991г.

18. Гегель Г.В.Ф. Философия права. М.,1990г.

19. Давид Р. Основные правовые системы современности. М.,1983г.

20. Дюркгейм Э. О разделении общественного труда. М.,1991г.

21. Зорькин В.Д. Позитивистская теория права в России. М.,1978г.

22. Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986г.

23. Козлихин И.Ю. Идея правового государства. СПб. 1993г.

24. Колер И. Право как элемент культуры. М.,1896г.

25. Кузнецов Э.В. Философия права в России. М., 1989г.

26. Кульчар К. Основы социологии права.,1981г.

27. Лукашева Е.А. Общая теория права. / Советское государство и

 право, N 4, 1974г.

28. Луковская Д.И. Социологическое направление во французской те-

 ории права. Л.,1972г.

29. Лурье С.Я. История Греции. М., 1992г.

30. Маритен Ж. Философия прав человека. / Европейский альманах.

 М.,1992г./

31. Маркс К., Энгельс Ф. Собрание сочинений т.т. 1, 3, 4.

32. Мейхью Л. Социология права. / сб. Американская социология.

 М.,1972/

33. Миколенко Я.Ф. Право и формы его проявления /Советское госу-

 дарство и право, N4, 1965г./

34. Меннинг О. Поведение животных. М., 1982г.

35. Михайловский И.В. Очерки философии права, т.1, Томск,

 1914г.

36. Муромцев С.А. Образование права по учениям немецкой юриспру-

 денции. М.,1886г.

37. Нерсесьянц В.С. Право в системе социальной регуляции.

38. Нерсесьянц В.С. Право и закон.

39. Новгородцев П.И. История философии права. М.,1897г.

40. Новгородцев П.И. Политические идеалы древнего и нового

 мира. М., 1919г.

41. Новицкий И.Б. Римское право. М.,1993г.

42. Поппер К. Открытое общество и его враги. М.,1992г.

43. Поссейни В. Традиции прав человека и идеи Ж.Маритена. /Евро-

 пейский альманах. М.,1992г./

44. Пресняков А.Е. Княжеское право древней Руси. М.,1993г.

45. Протасов В.Н. Категория "Обьект правоотношения": системный и

 деятельностный подходы. /Советское государство и право, N2,1988г.

46. Рак И.В. Мифы древнего Египта. СПб., 1993г.

47. Ранович А.Б. Первоисточники по истории раннего христианства.

 М.,1990г.

48. Редькин П.Г. Из лекций по истории философии права в связи с

 историей философии вообще. СПб., 1889г.

49. Романов В.Н. Историческое развитие культуры. М., 1991г.

50. Современная западная философия. Словарь. М.,1991г.

51. Современная западная социология. Словарь. М., 1990г.

52. Соловьев Э.Ю. Прошлое толкует нас. М.,1991г.

53. Сорокин П.А. Система социологии. М.,1993г.

54. Сорокин П.А. Человек. Цивилизация. Общество. М.,1992г.

55. Стеблин-Каменский М.И. Миф. Л.,1976г.

56. Тайлор Э.Б. Первобытная культура. М.,1989г.

57. Тойнби А.Дж. Постижение истории. М., 1991г.

58. Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. М.,1913г.

59. Туманов В.А. Критика буржуазных полиико-правовых концеп-

 ций. М., 1977г.

60. Философский энциклопедический словарь. М., 1989г.

61. Фрейд З. Психоанализ. Религия. Культура. М.,1992г.

62. Хайек Ф.А. Пагубная самонадеянность. М., 1992г.

63. Хеффе О. Политика, право, справедливость. М.,1994г.

64. Четвертин В.А. Современные концепции естественного права.

65. Чичерин Б. Философия права. М., 1900г.

66. Шершеневич. Общая теория права. Вып. 1. М., 1911г.

67. Шталь И.В. Гомеровский эпос. М., 1975г.

68. Юнг К.Г. Архетип и символ. М.,1991г.

69. Явич Л.С. Сущность права. Л., 1985г.