

О РОЛИ ЮРИДИЧЕСКОЙ АНТРОПОЛОГИИ В ИЗУЧЕНИИ ГЕНЕЗИСА ПРАВА И ГОСУДАРСТВА

Шепталин Алексей Александрович

Кандидат исторических наук, доцент, директор Ижевского филиала
Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ (Ижевск),
e-mail: sheptalin@list.ru

Автор обосновывает необходимость комплексного исследования генезиса права и государства с использованием всей совокупности косвенных данных, предлагаемых сегодня гуманитарными и естественноисторическими науками. Ключевая роль здесь отводится юридической антропологии как науке, возникшей на стыке права, сравнительной юриспруденции, социальной антропологии, этнологии, социологии, истории, культурологии и философии. Юридическая антропология и этнология, изучающие современные доклассовые общества, обладают обширной источниковой базой, позволяющей дать ответы на многие вопросы, связанные с происхождением соционормативного регулирования и потестарных структур, их дальнейшей трансформацией в феномены права и государства. Особую ценность представляет наиболее ранний полевой материал, в котором зафиксированы соционормативные отношения, не успевшие испытать на себе внешнего влияния.

Ключевые слова: юридическая антропология, этнология, генезис права и государства, первобытное общество, родовая община

LEGAL ANTHROPOLOGY AND ITS ROLE IN STUDYING THE GENESIS OF LAW AND STATE

Sheptalin Alexey

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Izhevsk branch) (Izhevsk),
e-mail: sheptalin@list.ru

The article substantiates the necessity of a comprehensive study of the genesis of law and state using the entire set of indirect sources provided by natural-historical and human sciences. A key role in this study is given to legal anthropology since it is an interdisciplinary science which arose at the intersection of law, comparative law, social anthropology, ethnology, sociology, history, cultural studies and philosophy. Legal anthropology and ethnology, studying contemporary pre-class societies, have a vast source base, which allows finding answers to many urgent questions related to the origin of normative regulatory and potestary structures, their further transformation into the phenomena of law and state. The earliest material, provided by field research, has a particular value as it registered those regulatory relationships that had not yet disturbed by any outside impact.

Key words: legal anthropology, ethnology, genesis of law and state, primitive society, tribal community

Комплекс проблем, связанных с уходящим истоками в дописьменную эпоху генезисом права и государства, остается дискуссионным в силу условности и гипотетичности наших знаний о столь далеком прошлом. Отсутствие прямых научных источников заставляет исследователей активнее привлекать источники косвенные, например археологические и этнологические, что, однако, позволяет характеризовать

синтезируемое на их основе знание даже не как реконструкцию, а лишь как попытку реконструкции развития событий. В археологических материалах при всей их важности и историчности нельзя найти ответы на большинство вопросов о социальном устройстве, общественном быте, духовной культуре и иных нематериальных аспектах функционирования древних обществ. Зато в связке с этнологией и антропологией, изучающими современные народы, в том числе пребывающие на стадии первобытности, возможна углубленная многоаспектная интерпретация археологических артефактов, насыщающая их «плотью и кровью», «вдыхающая в них жизнь»¹.

Не вдаваясь в подробности дискуссии о репрезентативности этнологических данных и их применимости к моделированию социальных форм первобытности, отметим, что не просто скептическое, но и резко негативное отношение к ним некоторых ученых имеет давнюю традицию². Хотя основными оппонентами здесь выступают, как правило, сами антропологи и культурологи, правоведы также периодически критикуют историков первобытности и этнологов³. Вместе с тем в условиях отсутствия прямых источников вряд ли требует специального обоснования тезис о необходимости использования при исследовании происхождения государства и права всей совокупности косвенных данных, предлагаемых гуманитарными и естественноисторическими научными дисциплинами, в первую очередь археологией, антропологией, палеогеографией, палеозоологией, палеоботаникой, палеолингвистикой и, безусловно, этнологией.

Наука о народах, известная в России и за рубежом как этнология, этнография, народоведение, а также как культурная и социальная антропология, оформилась во второй половине XIX в. под влиянием популярного тогда эволюционизма. Огромный этнографический материал, который различные исследователи и путешественники собирали на протяжении многих столетий во всех уголках ойкумены, нуждался в осмыслении и обобщении. Импульс широкой научной дискуссии придала идея эволюционной школы о том, что все народы проходят в своем социокультурном развитии одни и те же стадии-ступени, но в разное время. Изучая современные им первобытные племена, антропологи-эволюционисты переносили полученные выводы на прошлые эпохи, пытаясь воссоздать как доклассовую историю человечества вообще, так и историю права и государства в частности. Поскольку среди исследователей было немало юристов, в том числе таких выдающихся ученых, как И.-Я. Бахофен, Д.-Ф. Мак-Леннан, Л.-Г. Морган, Г. Дж. Самнер-Мэйн, М. М. Ковалевский и др., совершенно логично, что в рамках антропологии стало формироваться особое кроссдисциплинарное направление – юридическая антропология (этнология), или антропология права, начало которому положила, как принято считать⁴, изданная в Лондоне в 1861 г. книга английского юриста, историка и антрополога Г. Дж. Самнер-Мэйна «Древнее право»⁵.

Возникшая на стыке права, сравнительной юриспруденции, социальной антропологии, этнологии, социологии, истории, культурологии и философии юридиче-

¹ Кабо В. Р. Первобытная доземледельческая община. М., 1986. С. 61.

² Capell A. The Techniques of Structure Statistics // Oceania. 1962. Vol. 33. № 1. P. 67; Herskovits M. Economic anthropology. N. Y., 1952. P. 528.

³ Кашанина Т. В. Происхождение государства и права: Современные трактовки и новые подходы. М., 1999. С. 215–216.

⁴ Рулан Н. Юридическая антропология / пер. с фр. М., 1999. С. 26.

⁵ Maine H. J. S. Ancient Law: Its Connection with the Early History of Society, and Its Relation to Modern Ideas. L., 1861.

ская антропология изначально была ориентирована на изучение правовых аспектов функционирования наиболее отсталых в социально-экономическом отношении обществ («диких», «первобытных», «примитивных», «доисторических», «традиционных», «архаических», «туземных» и т. д.) цивилизационной периферии. Позднее, когда в объектно-предметную сферу интересов юридической антропологии попали обычно-правовые традиции «исторических» этносов, включая высокоразвитые народы Евразии и Америки, она окончательно обособилась в самостоятельную научную дисциплину.

Очевидно, что развитие юридической антропологии обусловила колониальная политика крупных государств. В подтверждение можно привести известное выражение «Антропология – дочь колонизации»¹. Юридическая антропология использовалась для реализации в колониях продуманной и взвешенной политики, для чего необходимо было учитывать местные законы и нормы, обычаи и традиции, а прежде – изучить их. Применение этих обычаев и традиций варьировалось от вкрапления их отдельных составляющих до их широкого включения в систему норм и форм колониального управления. В качестве примера правового плюрализма, не имевшего мировых аналогов, можно назвать систему государственной опеки с осязаемыми элементами самоуправления, вводимую российским Уставом «Об управлении инородцев» 1822 г. для народов Севера, Сибири и Дальнего Востока². Как известно, активное изучение адатов горцев Кавказа началось также в практических целях в ходе Кавказской войны³. Исследование обычного права русских крестьян развернулось по заданию Императорского русского географического общества в пореформенное время, когда резко возросло число конфликтов вследствие упразднения помещичьей юрисдикции после отмены крепостной зависимости⁴.

Что касается вопросов генезиса права и государства, то в этом отношении юридическая антропология обладает, пожалуй, наибольшим эвристическим потенциалом. Главное – избежать типичных ошибок отцов-антропологов и корректно экстраполировать современные этнографические данные на события многотысячелетней давности, не отождествляя напрямую современные первобытные этносы и общества эпох мезолита и неолита.

Обилие зарубежного и отечественного этнографического материала, накопленного и обобщенного многочисленными исследователями, в том числе такими известными юристами-антропологами, как Ж. Карбонье, М. О. Косвен, Ф. И. Леонтович, Д. И. Мейер, С. В. Пахман, Л. Я. Поспишил, Н. Рулан, Д. Я. Самоквасов, М. Н. Харузин, Л. Я. Штернберг и др., позволяет сегодня реконструировать генеральную линию развития и трансформации соционормативного регулирования в доклассовом обществе, которую, несмотря на схематизм и широкую вариативность, можно признать вполне приемлемой для большинства этнических обществ.

Несомненно, далеко не весь полевой этнографический материал объективно применим для разрешения вопросов нормо-, право- и классогенеза в первобытном обществе. С учетом нараставшего иноэтнокультурного воздействия, которому с разной степенью интенсивности подверглись после «открытия» периферийные

¹ Рулан Н. Указ. соч. С. 18.

² Гарипов Р. III. Устав «Об управлении инородцев» 1822 г. // История государства и права. М., 2010. № 23. С. 10–12.

³ Токарев С. А. История русской этнографии. М., 1966. С. 176–179.

⁴ Там же. С. 287–292.

племена, особый интерес представляют наиболее ранние материалы, зафиксировавшие отношения, не успевшие трансформироваться в результате влияния извне. Необходимо оговориться, что основная часть этих материалов представляет собой записки путешественников, мореплавателей, военных, торговцев, миссионеров, дипломатов, а также иных опосредованных исследователей, посещавших описываемые народы лишь проездом или на короткий срок и акцентировавших внимание преимущественно на таких очевидных проявлениях, как внешний облик, одежда, жилище, пища, занятия, орудия труда, религия, обряды, праздники и т. п. Для изучения же общественного и семейного быта, социального устройства и соционормативного регулирования требовался иной подход как по времени нахождения среди описываемого народа, методике (здесь наиболее эффективен так называемый метод включенного наблюдения), степени погруженности в его язык и культуру, так и по уровню квалификации и подготовленности самого исследователя. В числе тех, кто годами жил среди изучаемых народов и использовал метод включенного наблюдения для описания их обычаев и норм поведения, – миссионер М. Гусинде¹, ученые и путешественники С. П. Крашенинников² и Н. Н. Миклухо-Маклай³, ссыльные этнографы В. И. Иохельсон⁴ и В. Г. Богораз⁵, антропологи А. Р. Рэдклифф-Браун⁶, Б. Малиновский⁷, Л. Я. Поспишил⁸ и др.

Анализ собранного за века этнологического материала свидетельствует о том, что этнокультурное развитие большинства современных первобытных племен имеет стадиальную периодизацию, подобную той, что предложил в свое время А. Фергюсон⁹ и разработал позднее Л.-Г. Морган¹⁰. Удивительное типологическое сходство этносов, живущих в совершенно разных природно-климатических нишах ойкумены, прослеживается во многих производственно-хозяйственных, духовно-религиозных и соционормативных аспектах. Это позволяет условно группировать первобытные этносы в зависимости от занимаемой ими ступени хозяйственно-культурного развития – от наиболее отсталых охотничье-собирательских, раннеродовых племен до земледельческо-скотоводческих племенных союзов, находящихся на стадии разложения родовой общины, нормативного закрепления частной собственности и социальной дифференциации, а также формирования зачатков государства.

Как известно, единственным палеолитическим, т. е. с историко-культурной точки зрения наиболее примитивным, этносом, с которым довелось столкнуться европейцам, были тасманийцы с их простым присваивающим хозяйством. Сведения о них хотя и многочисленны, но отрывочны, противоречивы и, к сожалению, ненаучны. Тем не менее есть работы, на основании которых можно в общих чертах реконстру-

¹ См., например: *Gusinde M. Die Feuerland-Indianer. Mödling bei Wien, 1931–1937. Bd. 1–2; Gusinde M. Die Kongo-Pygmäen in Geschichte und Gegenwart. Halle, 1942; Idem. Von gelben und schwarzen Buschmännern. Graz, 1966.*

² *Крашенинников С. П. Описание земли Камчатки. М.; Л., 1949.*

³ *Миклухо-Маклай Н. Н. Собр. соч.: в 5 т. М.; Л., 1950.*

⁴ *Иохельсон В. И. Коряки. СПб., 1997.*

⁵ *Богораз-Тан В. Г. Чукчи / пер. с англ. Л., 1934.*

⁶ *Radcliff-Brown A. R. Structure and Function in Primitive Society. L., 1952.*

⁷ *Malinowsky B. Crime and Custom in Savage Society. N. Y., 1926.*

⁸ *Pospisil L. Kapauku Papuans and their law. New Haven, 1958.*

⁹ *Фергюсон А. Опыт истории гражданского общества. М., 2000.*

¹⁰ *Морган Л.-Г. Древнее общество. Л., 1935.*

ировать систему соционормативного регулирования жизни тасманийцев, полностью исчезнувших при активном содействии колонизаторов уже к 1876 г.¹

Следующую ступень развития занимают современные мезолитические племена, ведущие более продвинутое охотничье-собираческое хозяйство: аборигены Австралии, охотники, рыболовы и собиратели Юго-Восточной и Южной Азии (оранги, батины и лубу Суматры, тоала Сулавеси, пунаны Калимантана, аэта Филиппин, семанги и сенои Малайзии, селуны Мьянмы, веды Шри-Ланки, андаманцы Индии и многие другие), охотники и собиратели Центральной, Южной и Восточной Африки (пигмеи, бушмены и хадза), охотники и собиратели Америки (эскимосы, она, яганы и алакалуфы Огненной Земли, индейцы Калифорнии и ряд индейских племен Амазонии). Многочисленные исследования, посвященные этим этносам, проливают свет на истоки предшествовавшего праву соционормативного регулирования (мононорм), его норматизацию в раннеродовой общине, формирование общественных институтов управления и т. п.²

На более высокой ступени стоят многочисленные неолитические этносы Океании, Северной и Южной Америки, Юго-Восточной Азии, Сибири и Дальнего Востока. В технологическом плане на момент первых контактов с европейцами они оставались в каменном веке, но при этом либо уже перешли к производящему хозяйству, либо вели высокоспециализированное присваивающее хозяйство, как, например, индейцы Северо-Западной Америки (глинкиты, хайда, селиш, нутка, квакиютль) и алеуты. Анализ общественного и семейного быта неолитических племен раскрывает особенности имущественной и социальной дифференциации, формирования институтов частной собственности и обычного права, возникновения и развития потестарной организации. До сего дня особый интерес для антропологов представляют ряд практически не изученных папуасских племен внутренней части острова Новая Гвинея и индейских племен дальних районов амазонской сельвы.

Следует упомянуть также о историко-этнографических материалах (донесения, сообщения, письма, доклады, «истории» и т. п.) предколониального или начала колониального периода, повествующих о социальном устройстве и регулировании различных народов в таких раннеклассовых государствах, как империи инков, ацтеков и города-государства чибча в Америке, королевства Гавайи и Таити в Полинезии, империи зулусов и луба, Бенинское царство, Дагомея и Ашанти в Африке и т. д. Эти материалы немногочисленны и фрагментарны, а потому особенно ценны, поскольку дополняют исторические источники и способствуют восстановлению недостающих фрагментов картины возникновения и развития феноменов права и государства. Хотя, безусловно, они обладают своей региональной спецификой, как, например, широко известный и, пожалуй, наиболее обстоятельный труд миссионера Диего де Ланды «Сообщение о делах в Юкатане»³.

Сложно переоценить значимость для науки того факта, что сегодня немало племен продолжают жить в условиях первобытности, несмотря на постоянно возрастающее воздействие постиндустриальной цивилизации даже на самые дальние уголки мира. Безусловно, под этим прессингом этнокультура многих из них подверглась эрозии и деформации. Однако около сотни племен сознательно сводят к минимуму контакты

¹ Plomley N. J. B. Friendly Mission: The Tasmanian Journals and Papers of G. A. Robinson, 1829–1934. Hobart, 1966.

² Об историографии вопроса подробнее см.: Кабо В. Р. Указ. соч. С. 272–290.

³ Ланда Д., де. Сообщение о делах в Юкатане. М.; Л., 1955.

с внешним миром или вообще уходят от них, старательно оберегая свои традиции и образ жизни. Можно сказать, что они сохранили свой первобытный уклад во многом благодаря самоизоляции. По этой причине они до сих пор остаются плохо изученными, и, надо полагать, подробное их исследование со временем может дать ответы на многие вопросы, в том числе связанные с происхождением права и потестарных структур.

Объективные данные говорят о том, что современные первобытные этносы отнюдь не замерли в своем культурно-историческом развитии. Фактически они проходят те же этапы и переживают те же процессы, что и более продвинутые народы ойкумены, но замедленно. Так, по свидетельству археолога Ф. Маккарти, за шесть тысяч лет, предшествовавших приходу европейцев в Австралию, образ жизни и материальная культура ряда племен аборигенов не претерпели значительных преобразований¹. А поскольку, как известно, уровень развития материальной культуры находится в определенной зависимости от уровня развития нормативной и духовной культуры, общественного и семейного быта, то мы можем предполагать, что если эти и иные подобные институты и менялись, то весьма незначительно. Что же касается чистоты и достоверности этнографических материалов, то в науке давно разработана и апробирована методика реконструкции доконтактного состояния первобытных культур².

Таким образом, совершенно очевидно, что изучение генезиса права и государства, вопреки скепсису отдельных правоведов, требует активного и вместе с тем взвешенного и обоснованного применения этнологических источников. Более того, в условиях отсутствия прямых источников именно материалы этнологии и антропологии должны лечь в основу комплексного метода с использованием всей совокупности косвенных данных, предлагаемых гуманитарными и естественноисторическими науками.

Библиография

- Capell A.* The Techniques of Structure Statistics // *Oceania*. 1962. Vol. 33. № 1.
- Gusinde M.* Die Feuerland-Indianer. Mödling bei Wien, 1931–1937. Bd. 1–2.
- Gusinde M.* Die Kongo-Pygmäen in Geschichte und Gegenwart. Halle, 1942.
- Gusinde M.* Von gelben und schwarzen Buschmännern. Graz, 1966.
- Herskovits M.* Economic anthropology. N. Y., 1952.
- Maccarthy F. D.* The prehistory of Australian aborigines // *Australian Natural History*. 1963. Vol. XIV. № 8.
- Maine H. J. S.* Ancient Law: Its Connection with the Early History of Society, and Its Relation to Modern Ideas. L., 1861.
- Malinowsky B.* Crime and Custom in Savage Society. N. Y., 1926.
- Plomley N. J. B.* Friendly Mission: The Tasmanian Journals and Papers of G. A. Robinson, 1829–1934. Hobart, 1966.
- Pospisil L.* Kapauku Papuans and their law. New Haven, 1958.
- Radcliff-Brown A. R.* Structure and Function in Primitive Society. L., 1952.
- Богораз-Тан В. Г.* Чукчи / пер. с англ. Л., 1934.
- Гарипов Р. III.* Устав «Об управлении инородцев» 1822 г. // *История государства и права*. М., 2010. № 23.
- Иохельсон В. И.* Коряки. СПб., 1997.
- Кабо В. Р.* Первобытная доземледельческая община. М., 1986.

¹ *Maccarthy F. D.* The prehistory of Australian aborigines // *Australian Natural History*. 1963. Vol. XIV. № 8. P. 234.

² Подробнее см.: *Этнография как источник реконструкции истории первобытного общества*. М., 1979.

Кашанина Т. В. Происхождение государства и права: Современные трактовки и новые подходы. М., 1999.

Крашенинников С. П. Описание земли Камчатки. М.; Л., 1949.

Ланда Д., де. Сообщение о делах в Юкатане. М.; Л., 1955.

Миклухо-Маклай Н. Н. Собр. соч.: в 5 т. М.; Л., 1950.

Морган Л.-Г. Древнее общество. Л., 1935.

Рулан Н. Юридическая антропология / пер. с фр. М., 1999.

Токарев С. А. История русской этнографии. М., 1966.

Фергюсон А. Опыт истории гражданского общества. М., 2000.

Этнография как источник реконструкции истории первобытного общества. М., 1979.

Bibliography

Bogoraz-Tan V. G. Chukchi / per. s angl. L., 1934.

Capell A. The Techniques of Structure Statistics // Oceania. 1962. Vol. 33. № 1.

Ehtnografiya kak istochnik rekonstrukcii istorii pervobytnogo obshhestva. M., 1979.

Ferguyson A. Opyt istorii grazhdanskogo obshhestva. M., 2000.

Garipov R. Sh. Ustav «Ob upravlenii inorodcev» 1822 g. // Istoriya gosudarstva i prava. M., 2010. № 23.

Gusinde M. Die Feuerland-Indianer. Mödling bei Wien, 1931–1937. Bd. 1–2.

Gusinde M. Die Kongo-Pygmäen in Geschichte und Gegenwart. Halle, 1942.

Gusinde M. Von gelben und schwarzen Buschmännern. Graz, 1966.

Herskovits M. Economic anthropology. N. Y., 1952.

Ioxel'son V. I. Koryaki. SPb., 1997.

Kabo V. R. Pervobytnaya dozemel'del'cheskaya obshhina. M., 1986.

Kashanina T. V. Proisxozhdenie gosudarstva i prava: Sovremennye traktovki i novye podxody. M., 1999.

Krashennnikov S. P. Opisanie zemli Kamchatki. M.; L., 1949.

Landa D. de. Soobshhenie o delax v Yukatane. M.; L., 1955.

Maccarthy F. D. The prehistory of Australian aborigines // Australian Natural History. 1963. Vol. XIV. № 8.

Maine H. J. S. Ancient Law: Its Connection with the Early History of Society, and Its Relation to Modern Ideas. L., 1861.

Malinowsky B. Crime and Custom in Savage Society. N. Y., 1926.

Mikluxo-Maklaj N. N. Sobr. soch.: v 5 t. M.; L., 1950.

Morgan L.-G. Drevnee obshhestvo. L., 1935.

Plomley N. J. B. Friendly Mission: The Thasmanian Journals and Papers of G. A. Robinson, 1829–1934. Hobart, 1966.

Pospisil L. Kapauku Papuans and their law. New Haven, 1958.

Radcliff-Brown A. R. Structure and Function in Primitive Society. L., 1952.

Rulan N. Yuridicheskaya antropologiya / per. s fr. M., 1999.

Tokarev S. A. Istoriya russkoj ehtnografii. M., 1966.