

В.М.Капицын

доктор политических наук, доцент

А.А. Акмалова

кандидат исторических наук, доцент

ЗНАЧЕНИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ АНТРОПОЛОГИИ ДЛЯ ИЗУЧЕНИЯ ИСТОРИКО-ПРАВОВЫХ ДИСЦИПЛИН

При изучении историко-правовых явлений могут мешать крайности, характерные для юридического позитивизма, с одной стороны, и естественного права, с другой. Сглаживать эти крайности помогает синтетический подход к праву, который в XX в. выработала юридическая антропология. Такой метод позволил изучать более широкий круг проблем, в том числе и проблемы нормативизма, процессуального анализа, юридической конфликтологии, эволюционизма, юснатурализма и др. Антропология допускает плюрализм и самостоятельность отдельных направлений и сама выделяется в самостоятельное направление наряду с естественно-правовой теорией и позитивизмом.

Истоки юридической антропологии лежат в учениях Т.Гоббса, Ш.Монтескье, в традициях исторической школы права (Гуго, Пухта, Савиньи), юридического эволюционизма (Дж.Фрезер, Г.Спенсер, Г.Дж.Самнер-Мэн, И.Я.Баховен, Г.Морган, Ф.Энгельс). Антропологический подход к государству и праву применяли Г.Еллинек, Б.Малиновский (основатель функционализма), а также М.Мид, М.Эдель, А.Эдель (представители теории естественного права, основанного на антропологии). Применение такого метода к изучению обществ Азии, Африки, Латинской Америки привело к открытию неведомых ранее правовых явлений. Так, в Африке было обнаружено около 4 тысяч разнообразных правовых систем и явлений. Для анализа таких систем трудно было применить привычные подходы позитивизма, социологии, естественного права. В связи с этим подвергся заслуженной критике европейский этноцентризм в правоведении.

Современная юридическая антропология представлена в основном именами этнографов и социологов К.Леви-Стросса, А.Леви-Брюля, юристов Ж.Карбонье, Н.Рулана, Ж.-Л.Комарова и С.Робертса. В России в русле этого направления или близко к нему стояли исследования М.М.Ковалевского, К.Д.Кавелина, затем Л.Б.Куббеля, А.И.Першица, И.Е.Синицыной, А.Б.Венгерова. Являясь относительно новым направлением, юридическая антропология приобретает постепенно статус правового учения. Для его представителей характерны следующие общие черты:

1. Внимание к самобытной культуре, к особенному в правовых явлениях, к правовым системам в традиционных и современных обществах с позиций плюрализма культурных традиций.

2. Выделение у разных народов антропологических констант (сходных обстоятельств жизни), отражающихся в культурных универсалиях (представлениях о добродетели и пороке, о смысле жизни, неприкосновенности человеческой жизни в определенных обстоятельствах, запрет кровосмешения, права индивидов на определенные предметы хозяйственного и культурного обихода и др.). На этой основе возникают минимальные стандарты, структуры внешнего поведения, знания, дающие возможность выживать членам общества. Так формируется определенный конформизм в поведении, возникает мораль, включающая общие механизмы согласия, а с ними и право, закрепляющее эти механизмы.

3. Плюрализм в отношении источников власти и источников права. Не только народ и государство, но и различные большие и малые коллективы участвуют в процессе формирования власти и права, в нормотворчестве. А.Леви-Брюль представлял традиционную иерархию источников права в виде триады: «созидающий обычай — закон — судьи». Право для него есть совокупность правил-требований, устанавливаемых каждой социальной группой, находящихся в процессе непрерывных изменений.

4. Широкое применение сравнительного анализа правовых явлений, преодолевающего

евроцентризм. Незападные общества интересны не в плане изучения экзотики, а для понимания проблем общей теории и истории права.

5. Исследование права не только как нормы, но и процесса, анализируемого: а) в плане разрешения конфликта, определения вины, санкции; б) как процесс общения, поведения, согласования интересов, обязательств, обмена, управления, воспитания. Поведение индивидов моделируется в большей мере общественными отношениями (правоотношениями), чем нормами и инструкциями.

6. Обращение к содержанию права как системе взаимных обязательств, пронизывающих структуру всех сообществ, семейных, территориальных, трудовых, спортивных, духовных. Этот подход разработал Б.Малиновский в своей работе «Преступление и обычай в диком обществе». Право определяется функцией, а не внешней формой проявления. Главная функция права — функция взаимности, связывающая между собой индивидов и группы с помощью прав и обязанностей сильнее, чем принуждение со стороны центральной власти государства.

7. Синтез нормативистского и процессуального подходов, отсюда внимание к регулирующей роли конфликта, его фазам, способам принятия решения и его выполнения. Процессуальный анализ открывает новые стороны и в нормативном анализе, когда надо исследовать, как стороны толкуют норму в ходе конфликта и принятия решения.

Юридическая антропология рассматривает право как инструмент, способный быть оригинальным в силу своеобразия его возникновения и применения в различных обществах. Это, например, помогает вырабатывать самостоятельный взгляд на историю прав человека. М.Мид определила естественное право как правила поведения, развивающиеся из специфических родовых способностей человека к моральной оценке, благодаря чему признается необходимость минимальных структур и стандартов, а значит структур поведения и правил (норм). Права человека и есть такие универсальные стандарты, включенные в то же время в контекст конкретной культуры. Такие стандарты предполагают стимулирование общего согласия и порядка в общностях, т.е. конвенциональности и нормативности. Последние возникают до появления позитивности (легальности и легитимности) и стимулирует появление последней. Поэтому в содержании прав человека существенным элементом является регулятор на основе моральных, религиозных и других культурных нормативных систем. В свое время подобную мысль высказал И.А.Ильин: «Переживание естественного права присуще каждому человеку, но у большинства оно остается смутным, неуверенным и неосознанным «правовым чувством» как бы «инстинктом правоты». Но из этого не следует, замечал он, что есть какие то универсальные для всех позитивные порядки: государственный строй и правопорядок соответствуют ментальности народа.

Юридическая антропология проявляет обоснованный скепсис в отношении тезиса естественно-правовой теории об универсализме западной модели прав человека, тем более американской. В частности, М.Синглтон подметил вполне правомерно, что «философские идеи, которые питают рассуждения о правах человека, на практике исходят из такого образа человеческой натуры, который, якобы, является общим для всех людей, независимо от разницы в возрасте, поле, расе, верованиях, условиях жизни и т.д., то есть из сущностного равенства, свободного от пространственно-временных акциденций». М.Синглтон справедливо отмечает, что таким образом игнорируется роль культурных обстоятельств, поскольку общему, универсальному приписывается «не просто надкультурный, но естественный, сущностный характер». Но права человека являются социокультурным, а не только политико-правовым явлением, что недостаточно учитывается и позитивизмом, и естественно-правовой теорией.

Применение метода юридической антропологии дает интересные результаты выработке научной классификации прав человека (1), и полезно в целом при изучении истории государства и права, истории политических и правовых учений, в сравнительно-правовых исследованиях.

ЛИТЕРАТУРА

1. См.: Капицын В.М. История и теория прав человека. - М., 1998

¹ Синглтон М. От социологического знания к признанию прав человека //Российский бюллетень по правам человека. 1994. Вып. 3. С. 12.

Ильин И.А. Соч. в 2-х томах. Т. 1. Философия права. Нравственная философия. М., 1993, С. 80.