

В.В. Завальнюк, к.ю.н., професор кафедри теорії держави і права, ректор НУ «Одеська юридична академія»

ФОРМУВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ АНТРОПОЛОГІЇ ЯК НАУКИ: ЕВОЛЮЦІЯ ПОГЛЯДІВ ТА ІДЕЙ

Тема має актуальний характер, оскільки історичні передумови антропологізації права сягають часів античності. Саме визнання взаємодії людини і права стало вихідним пунктом у формуванні античної теорії природного права як такого соціального регулятора, що впливає з природи людини, властивої людині розумності та справедливості й постає мірилом позитивного волевстановленого права. Разом з тим, проблема «людина і право» у філософській та правовій думці значно поступалася своїм значенням проблемі «людина і держава».

Ключові слова: юридична антропологія, людина, суспільство, право.

Тема имеет актуальный характер, поскольку исторические предпосылки антропологизации права достигают времен античности. Именно признание взаимодействия человека и права стало исходным пунктом в формировании античной теории естественного права как социального регулятора, вытекающего из природы человека, присущей разумности и справедливости и становится мерилем положительного права, исходящего из воли человека. Вместе с тем, проблема «человек и право» в философской и правовой мысли значительно уступала по своему значению проблеме «человек и государство».

Ключевые слова: юридическая антропология, человек, общество, право.

Topic is the relevance of the historical background as anthropologization rights reach antiquity. It was in recognition of human-rights became the starting point in the formation of the ancient theory of natural law as a social control that is derived from human nature, inherent reasonableness and fairness and there is a measure of positive law, which is based on the will of man. However, the problem of “man and law” in the philosophical and legal thought is much inferior to its value problem of “man and the state”.

Keywords: legal anthropology, man, society, law.

Початок формування юридичної антропології як науки є дискусійним питанням. Розбіжність думок у цьому сенсі є дуже великою. Так, Дж. Донован пов'язує її витоки з публікацією праці Броніслава Малиновського «Злочин і звичай у суспільстві дикунів» (1926) [1]. Н. Рулан та його послідовники зазвичай відносять зародження юридичної антропології до середини XIX століття, коли новаторські твори Й. Я. Бахофена, Г. Дж. Самнер-Мена, Дж. Фрезера та Л. Г. Моргана [2] змусили по-іншому, порівняно з пануючим тоді юридичним позитивізмом, подивитись на взаємодію людини та права і поставили на порядок денний існування нової науки. Натомість А. І. Ковлер простежує витоки юридичної антропології з часів Ренесансу та Реформації [3], а О. О. Пучков – в античній філософії [4]. Як видається, висновки англійського та французького дослідників є правильними лише щодо інституціоналізації юридичної антропології як напрямку наукових досліджень. Рефлексування ж на тему «людина і право» є настільки давнім, наскільки давнім є саме право, оскільки людина – це єдина жива істота, яка відчуває своє власне буття як проблему, яку вона має вирішити. Як указував М. О. Бердяєв, основною проблемою філософії є проблема лю-

дини, яка пізнає саму себе: «Розгадка буття людини прихована в людині. У пізнанні буття людини є особлива реальність, що не стоїть в ряду інших реальностей. Людина не є дрібною частинкою світу, у ній міститься цілісна загадка і розгадка світу. Той факт, що людина як предмет пізнання є разом з тим істотою, що пізнає, має не тільки гносеологічне, але і антропологічне значення» [5]. Пізнання права займає в антропологічній проблематиці не останнє місце. Так, американський спеціаліст з антропології права Л. Поспішил зазначає, що розуміння права у вигляді догми вже існувало навіть у примітивних, племінних суспільствах, де перші зародки суспільної організації тільки-но зародилися [6].

І навпаки, важко досягнути право, не маючи уявлень про людину. Невипадково Томас Гоббс стверджував, що «для правильного і зрозумілого пояснення елементів природного права і політики, необхідно знати, якою є людська природа, чим є політичний організм, і що ми розуміємо під законом» [7].

Перші міркування на європейських теренах щодо цього ми знаходимо в античній філософії. Уже Протагор говорить про природжений характер правди та сорому, які Зевс за посередництвом Гермеса прищепив не окремим, як майстерність у певних справах, а усім без винятку людям, бо без них ні держава, ні людське співжиття взагалі є неможливим [8]. Разом з тим природжений характер цих правових характеристик людини не означає автоматизму їх дії: люди потребують виховання. Тому ж таки Протагору приписують такий суто антропологічний вислів: «Людина є міра всіх речей — існуючих, що вони існують, і неіснуючих, що вони не існують».

Платонівська філософія, що ґрунтувалась на єдності Космосу, людини та полісу (громади-держави), містила концепт антропоморфної будови держави, згідно з яким дійсна (ідеальна) держава подібна справедливій людині [9]. Платон розглядає державу не просто як інструмент здійснення справедливості, але бачить її витоки у необхідності задоволення природних потреб людини — у харчуванні, одязі, житлі тощо, які можуть бути задоволені лише за допомогою праці окремих індивідів, об'єднаних в загальну організацію. Людиномірність держави у Платона логічно поєднується з людиномірністю права, яке має використовуватися розумно: «Коли люди досліджують закони, майже всі міркування обертаються навколо задоволень і страждань як у державному житті, так і у приватному. Природа надала текти цим двом потокам. Коли з них черпають звідки треба, коли треба і скільки треба, то щасливі однаково і держава, і приватні особи, і всяка жива істота, але, коли це роблять нерозумно, та до того ж і невчасно, таким людям випадає на долю інше життя» [10].

Аристотель одним з перших відмітив зв'язок права та людини. Він стверджував, що держава утворюється внаслідок природного потягу людей до спілкування, адже людина «по природі своїй є істота політична». Усім людям природа, за визначенням Аристотеля, прищепила прагнення до державного спілкування, і перший, хто це спілкування організував, надав людству найбільше благо. Людина, що живе поза законом і правом — найгірша з усіх, бо несправедливість, що володіє зброєю, найважча; природа ж дала людині в руки зброю — розумову і моральну силу, а ними цілком можна користуватися у зворотний бік. Тому людина, позбавлена чесноти, виявляється істотою найнечестивішою і дику, приземленою у своїх статевих і смакових потягах. Поняття справедливості пов'язане з уявленням про державу, оскільки право, що служить мірилом справедливості, є регулюючою нормою політичного спілкування [11].

Визнання людиномірності права стало вихідним пунктом у формуванні античної теорії природного права як такого соціального регулятора, що впливає з природи людини, властивої людині розумності та справедливості й постає мірилом позитивного волевстановленого права. Разом з тим слід визнати, що проблема «людина і право» у філософській та правовій думці значно поступалася своїм значенням проблемі «людина і держава». Ідеалом античності було служіння громадянина полісу. Людина служить колективу, громаді своїм достатком, військовою службою, нарешті, потомством, яке забезпечує йому наступника у військовому строю [12]. Проблеми буття людини у сфері правових приписів не були центральними в античній філософії, оскільки з часів Сократа право сприймалось як утілення розумності, властивої кожній людині. Як указує В. М. Братасюк, мешканець грецького полісу мислив закон як «утілення природної справедливості, добра, рівноваги, спільного блага. Розум для греків ніколи не був утіленням холодного практицизму й абстрактності, а був началом, що передбачає інші форми духовного життя» [13].

Позитивне право за доби античності формувалось природним шляхом закріплення звичаїв або ухвали народних зборів, у зв'язку з чим не сприймалось як щось зовнішнє щодо індивіда, тому не поставало питання про відчуження людини від права, конфлікту права та людини, які у принципі і є основним спонукальним мотивом для формування юридичної антропології. Разом із тим уже тоді був зрозумілим такий принциповий для юридичної антропології феномен як різноманітність права у різних народів, свідченням чого є визнання римським полісом права народів — *jus gentium*.

Питання про співвідношення людини і права як соціального регулятора не набуло першочергового значення і за часів утвердження християнства, хоча суто антропологічні проблеми були на вістрі патристичних творів. Теоцентрична картина християнського світу одночасно була деякою мірою антропоцентричною, оскільки людина вважалася вінцем божественного процесу творіння. Християнство із самого початку містило тезу про подвійну природу людини, у якій є тлінне тіло і безсмертна душа, що, на нашу думку, заклало підвалини сучасного розуміння людини у праві як біосоціодуховної істоти. Але власна проблематика правового життя та існування людини у правовій сфері перебувала на другому плані християнської антропології, зважаючи на сформульовану християнством принципово, у порівнянні з античною філософією, іншу мету існування людини, якою стало врятування душі. Творіння, гріхопадіння, спокуса та воскресіння — ось, за Августином Блаженным, шлях людини, на якому право щось значить лише тоді, коли відповідає християнству, оскільки Бог є джерелом правосуддя [14].

При тому потреби у впорядкуванні спілкування між народами та культурами, якими б вони не були епізодичними, вимагали отримання та систематизації знань про правовий побут різних, у тому числі, неєвропейських народів. Так, уже у записках францисканських ченців Плато Карпіні та Віллема де Рубрука ми знаходимо доволі об'єктивні описи правових звичаїв татар [15]. У книзі Марко Поло «Про різноманіття світу» (при усій сумнівності щодо авторства саме цієї людини) про побут і звичаї народів, які зустрічалися йому на шляху до Китаю та у самому Китаї, можна виявити думку про необхідність визнавати самобутність цих народів, а культурна варіативність суспільного розвитку і самого буття людини — один з основних постулатів сучасної юридичної антропології [3].

Радикальні зміни у розумінні людини та одночасно в антропологічному

підході до права відбулись за часів Відродження та Реформації. В. Дільтей писав, що зміна соціальних умов у XV ст. викликала нове почуття життя на відміну від заперечення земного світу за часи середньовіччя, а виникле розуміння давнини дало матеріал і формули для його вираження. Основною рисою Нового часу було утвердження цінності людського життя: людина та її становище у суспільстві та природі стали центром інтересу. Відображенням цього в філософії стала велика література: її предметом була людина, фізіологічна зумовленість духовного життя, сила афектів, темпераменти, відмінності в характерах індивідів і народів, фізіогноміка та інша сукупність засобів для пізнання характерів, і нарешті, наслідки з цього знання людей для способу життя: вони застосовувалися до поведінки, розуміння інших людей і ставленню до них і до визначення моральної мети життя [16].

Антропологізація права на протипагу його божественній зумовленості часів середньовіччя була логічним наслідком цього гуманістичного повороту у суспільній свідомості. Перехідним від божественної до антропологічної ідеї походження права слід визнати учення великих передвісників Просвітництва — Гуго Гроція, Бенедикта Спінозу та Томаса Гоббса. Вони шукали право у людській природі, але, зазначимо, так чи інакше, саму природу людини все ще пов'язували з Богом.

Проблематика людини і права не набула першочергового значення і за часи утвердження християнства, хоча теоцентрична картина світу одночасно була деякою мірою антропоцентричною, оскільки людина вважалася вінцем божественного процесу творіння. Лише потреби у впорядкуванні міжнародного спілкування викликали появу прикладної антропології, що включала емпіричні побут і звичаї європейських та неєвропейських народів, відображені, як правило, у замітках мандрівників.

Радикальні зміни у розумінні людини та одночасно в антропологічному підході до права відбулись за часи Відродження та Реформації. Основною рисою Нового часу було утвердження цінності людського життя: людина та її становище у суспільстві та природі стали центром інтересу. Антропологізація права на протипагу його божественній зумовленості часів середньовіччя була логічним наслідком цього гуманістичного повороту у суспільній свідомості, що виявилось у працях Г. Гроція, Б. Спінози, Т. Гоббса та ін. Вони шукали право у людській природі, але саму природу людини все ще пов'язували з Богом.

Секуляризація антропологічного підходу до права остаточно була здійснена Просвітництвом, працями Вольтера, Ш. Монтеск'є, І. Канта. Антропологічна проблематика стала центральною у філософській спадщині Г. В. Ф. Гегеля.

На рубежі XIX–XX століть постали нові наукові напрями — етнографія та етнологія. Предмет етнографії склали характерні риси повсякденної народної культури (Л. Г. Морган, В. Г. Богораз, М. М. Міклухо-Маклай, Б. Малиновський). Предметом етнології стали теоретичні узагальнення нормативного регулювання в різних суспільствах (Й. Г. Бахофен, Дж. Фрезер, Г. Самнер-Мен, М. М. Ковалевський). Співвідношення між етнографією та етнологією визначається як емпіричний та порівняльний виміри одної науки.

Саме у здобутках цих двох напрямів наукового знання віднині юридична антропологія отримувала емпіричний матеріал та узагальнення для роботи з проблематикою буття людини у праві. Юридична антропологія як автономна наука починала свій розвиток з вивчення права в архаїчних і традиційних су-

пільствах. Предметним полем юридичної антропології були «первинна» система права і звичаєве право. У своєму історичному розвитку юридична антропологія проходила кілька етапів становлення, кожен з яких доповнював методи дослідження та предмет даної науки. Антропологічні дослідження зумовили використання нових, непозитивістських підходів до права (поєднання соціології та еволюціонізму британською антропологією права, філософська традиція та структурна антропологія у французькій антропології права, «юридичний реалізм» та «метод конфліктних ситуацій» в американській антропології права, етнокультурний ракурс антропологічної правової парадигми в Росії).

У радянський період юридичної науки антропологічним аспектам права приділялася недостатня увага, що було викликано як ідеологічними причинами, так і пануючим позитивістським праворозумінням. Прогресистсько-формаційний погляд на історію держави і права не дозволяв звичаєвому праву, альтернативним недержавним формам права перебувати в полі інтересу правознавців. Разом з тим правові традиції і звичаєве право аналізувалися в ряді наукових досліджень, як правило, етнографічних, присвячених побуту і господарському життю малих народів, етнічних груп. У той же час деякі теоретики права вже тоді закладали основи антропології права (А. Б. Венгеров, А. І. Першиця).

Сучасний етап розвитку юридичної науки відмітний відродженням і розвитком юридичної антропології як особливого виміру сучасної правової дійсності. Наукові дослідження в сучасних суспільствах західного, східного та євразійського типу значну увагу приділяють правовому плюралізму, що визнає нарівні з державним правовим порядком (правовим монізмом) інші правові порядки, а також архаїчні елементи у державно-правову систему. Сучасні юридико-антропологічні дослідження виходять, як правило, за рамки науково-раціоналістичного опису людини. Тому, поряд з двома сферами дійсності, в яких живе і якими визначається людина класичного антропологізму — природою і культурою (соціумом), — обов'язково «вводиться» в розгляд третя сфера — внутрішній духовний світ.

Розвитку антропоцентричних правових уявлень сприяли особливості особливості особливості особливості українського народу, зокрема неповторний характер української ментальності.

Передумови розвитку української юридичної антропології створювалися з князівської доби в агіографічній, моралістичній та літописній літературі. Для часів бароко є характерною підвищена увага до людини, до людського у всіх сферах життя. Ідеалом культури бароко стає «героїчна особа». Антропологічні погляди на право і, навпаки, розуміння людини як носія зумовлених її божественною природою прав були властиві мислителям доби українського Ренесансу — С. Оріховському, К. Саковичу, П. Могилі. У філософії Г. Сковороди антропологізація виражена у представленні людини як малого світу. Мікрокосм (малий світ, людина) теж складається з видимої і невидимої натур. У людині, як і в усьому існуючому, є тілесне і духовне, тлінне й вічне, проте істинне лише невидиме, а тілесне є «тінню» цього невидимого. Г. Сковорода розглядав людину як «мірило» її власної природи та довкілля, завжди намагаючись уникати всякого роду перебільшень щодо ролі духовних, природних, будь-яких інших виявів людського. В антропології Г. С. Сковороди ми знаходимо й мотиви, характерні для середньовічної філософсько-правової думки. Це насамперед стосується його вчення про серце як осердя духовного й тілесного буття людини, що отримало

назву «філософія серця», або «кардіоцентризм». В ідеї ж «сродної праці» Г. С. Сковороди втілюється прагнення філософа передати бачення дороговказів на шляху емпіричного та духовного вдосконалення людини.

Наступний етап формування антропологічного розуміння права був пов'язаний з поширенням ідей романтизму (М. І. Костомаров) та кардіоцентризму (П. Д. Юркевич). М. П. Драгоманов розробляв антропологічні питання у контексті проблем прав людини, а також уявляє про особу як соціальну цінність, розвиток конституціоналізму через інтереси особи й суспільства, не протиставлення прав людини та нації, бачення національності ґрунтом для поступу людини й громади. Антропологічний елемент простежується у творчості І. Я. Франка. Його тип мислення характеризується антропологічним еволюціонізмом, який намагався пояснити соціальні явища до аналогії з біологічно-фізіологічними процесами.

Вагомий внесок у розробку юридичної антропології було зроблено Б. О. Кістяківським. Йому належить висновок про відсутність у вітчизняній традиції ідеалу правової особистості та цінності ідеї права. На його думку, історично сформований рівень правосвідомості та правової культури є визначальним чинником побудови правової держави. У правовій державі визнається певна сфера самовизначення та самореалізації особистості, в яку держава не має права втручатися.

Офіційна колективістська ідеологія Радянської держави зумовила падіння інтересу до антропологічних досліджень, тим більше у праві, де доволі швидко і міцно утвердилася класова антиіндивідуалістична теорія права. З утвердженням в СРСР класової теорії права поступово зникли з поля наукової юриспруденції проблеми людини. Ранній радянській теорії права і держави було притаманно або заперечення ролі людини-індивіда-особи, або другорядність її ролі порівняно з роллю колективу, групових суб'єктів. Інтерес до розроблення теоретичних питань щодо особи, суб'єктивних прав і людського виміру права у радянській юридичній науці з'явився лише наприкінці існування СРСР.

Базовою методологічною посилкою для юридичної антропології є відмова дослідника від зверхності щодо досліджуваних правових порядків, зокрема, від властивого багатьом дослідженням європоцентризму, згідно з яким право є продуктом виключно західної цивілізації. Антропологічне бачення права дає шанс побачити дивовижне розмаїття правових систем у світі, але воно вимагає знання категорій і понять, якими оперує мислення людей, що належать до певного етносу або певного типу суспільства. Зокрема, юридико-антропологічне дослідження відмітно специфікою досліджуваних джерел, які нерідко є усними і можуть мати форму міфів, легенд, приказок, прислів'їв, казок та пісень.

Методологічним підґрунтям дослідження у сфері юридичної антропології неминуче має стати методологія порівняльного правознавства. Інструментами дослідження виступають, перш за все, порівняння на мікрорівні, що зумовлено предметом дослідження, яким є буття людини у праві. Саме вони дають можливість побачити загальне та особливе у таких категоріях як права людини у різних правових системах. Інструментарій діахронного порівняльного аналізу дає юридичній антропології можливість виявити реліктові явища у сучасному праві, простежити наступність та виявити дискретність у правовому розвитку етносу, суспільства, держави.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Donovan J. M. Legal anthropology: an introduction / James M. Donovan. — New York, Toronto, Plymouth UK : Altamira Press, A division of Rowman&Littlefield Publishers, INC. Lanham, 2007. — P. 69.
2. Рулан Н. Юридическая антропология : учебник для вузов / Норбер Рулан ; пер. с фр. и под общ. ред. А. И. Ковлера. — М. : Норма, 1999. — Глава II.
3. Ковлер А. И. Антропология права : учебник для вузов / А.И. Ковлер. — М. : Норма, 2002. — С. 37-42.
4. Пучков О. А. Юридическая антропология и развитие науки о государстве и праве : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.01 / Пучков Олег Александрович. — Екатеринбург, 2001.
5. Бердяев Н. А. О назначении человека / Н. А. Бердяев. — М. : Республика, 1993. — С. 55.
6. Pospisil L. Anthropology of law. A comparative theory / Leopold Pospisil. — New Haven: HRAF Press. 1974. — P. 117.
7. Гоббс Т. Человеческая природа // Гоббс Т. Избранные произведения: в 2 т. — М. : Мысль, 1989. — Т. 1. — С. 510. (Филос.наследие. Т.107.) — С. 507-573.
8. Платон. Протагор / Платон. Собр. соч. : в 4 т. — М. : Мысль, 1990. — Т. 1. — С. 431. — (Философское наследие. Т. 112).
9. Платон. Государство / Платон. Собр. соч. : в 4 т. — М. : Мысль, 1994. — Т. 3. — С. 129. — (Филос. наследие. Т.117). — С.79-420.
10. Платон. Законы // Платон. Соч. : в 3 томах. — М. : Мысль, 1971. — Т. 3. Ч.2. — С. 99.
11. Аристотель. Политика // Аристотель. Соч. : в 4-х т. — М. : Мысль, 1983. — Т. 4 / пер. с древнегреч.; общ. ред. А. И. Доватура. — С. 379-380. — (Филос. наследие. Т. 90). С.375- 644.
12. Туманс Х. Рождение Афины. Афинский путь к демократии: от Гомера до Перикла (VIII — V вв. до н. э.) / Харийс Туманс ; вступ. ст., науч. и лит. ред. Э. Д. Фролова. — СПб. : ИЦ «Гуманитарная Академия», 2002. —С. 417.
13. Братасюк В. М. Особливості становлення людини-особистості як суб'єкта права в епоху грецької античності / Братасюк Віктор Миколайович // Науковий вісник НАВС. — 2011. — № 2. - С. 312-331. — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/Nvknvns/2011_2/bratas_v.htm
14. Августин Блаженный. О Граде Божием / Августин Блаженный. — Мн. : Харвест, М. : АСТ, 2000. — С. 39.
15. Клейн Л. С. Становление гуманитарной традиции (от первобытности до Возрождения) (окончание) / Л. С. Клейн // Развитие личности. — 2004. — № 4. — С. 116-137.
16. Дильтей В. Воззрение на мир и исследование человека со времен Возрождения и Реформации / Вильгельм Дильтей ; пер. с нем. М. И. Левина. — М.-Иерусалим : Университетская книга, Мосты культуры / Гешарим, 2000. — (Книга света). Очерк 7. Функция антропологии в культуре XVI и XVII веков. — [Электронный ресурс]. — Режим доступу: <http://www.musa.narod.ru/dilt.htm>