

ЗАРОЖДЕНИЕ ПРАВА

Когда, при каких обстоятельствах и каким образом человек отделил себя от остальной природы, образно говоря, «выпал из среды», и приобрел навыки мыследеятельности, включая абстрактное мышление, так и остается неразрешимой загадкой. Однако процесс осознания человеческим сообществом своей природы и, как следствие, его самоструктурирование, создание систем этики, управления и самоуправления описан многими исследователями достаточно подробно. В их работах применялись историко-правовой¹, социопсихологический², социосистемный³, культурологический⁴, ну и, конечно, экономический подходы. Последний хорошо известен по книге Ф. Энгельса «Происхождение семьи, частной собственности и государства», а также его многочисленных последователей, державшихся марксистского, или классового, подхода.

В предлагаемых очерках мы, используя результаты различных подходов, попытаемся проследить в исторической перспективе зарождение, возникновение и развитие права как важнейшей системы регулирования межличностных и общественных отношений и одного из источников власти.

В нашем понимании то, что сегодня именуется правом, представляет собой определенную систему деятельности, а также набор ее

¹ См., например: История государства и права зарубежных стран: В 2 т. Т. 1: Древний мир и Средние века / Отв. ред. Н.А. Крашенинникова, О.А. Жидков. М.: Норма, 2010. С. 17–29.

² См., например: *Шершеневич Г.Ф.* Социология: Лекции. М.: Тип. Т-ва И.Д. Сытина, 1910. С. 106–123.

³ См., например: *Сорокин Питирим.* Социальная и культурная динамика: Исследование изменений в больших системах искусства, истины, этики, права и общественных отношений / Пер. с англ. и вступ. ст. В.В. Сапова. СПб.: Изд-во Рус. Христиан. гуманитар. ин-та, 2000.

⁴ См., например: *Пивовев В.М.* Культурология: введение в историю и теорию культуры: Учеб. пособие. М.: КноРус, 2011. С. 25–39.

продуктов и результатов. В эту систему деятельности входят такие ее виды, как научно-правовая, законотворческая, законодательная, правоприменительная, правоохранительная, правозащитная, обучающая и просветительская деятельность. К ее продуктам относятся юридические тексты, понятийный аппарат и классификация (например, разделение права на субъективное и объективное), юридическая техника, соответствующие правовые структуры и организации (суд, полиция, уголовно-исполнительная система и т.п.), профессиональные юристы и их сообщества и т.п. Результатами являются правовой порядок в государстве и правовая культура населения, включая правосознание.

Первобытное общество

С того самого момента, когда человек начал борьбу за выживание своего сообщества, противостоя непостижимым силам природы, ему приходилось как-то фиксировать наиболее удачные приемы своей деятельности, обнаруженные случайно или выработанные целенаправленно и позволяющие ему достигать тех или иных желаемых результатов. Так появились обычаи как стереотип поведения, неуклонное следование воспринятым из прошлого образцам, которые устойчиво и далеко не всегда осознанно воспроизводятся в определенном сообществе или группе людей посредством массовой привычки и общественного мнения.

Обычаи стали древнейшей формой хранения и передачи социального опыта (культуры) от поколения к поколению и от общества к индивиду. Сюда входят способы и приемы труда, общепринятые формы общественной и семейной жизни, взаимоотношений людей и т.п. Продуктами этой деятельности (культурными образцами) стали орудия труда, предметы потребления, продукты духовного назначения.

Обычаи носили как прагматический, так и сакральный характер. Первые были средством практического преобразования и использования различных объектов в утилитарных целях. Сакральные обычаи (ритуалы) являлись символическим отражением отношения людей как с природой (богами), так и между собой.

Кроме того, обычай – это простейшая форма социального контроля. В первобытном обществе еще не вычленяются отдельно субъект и объект контроля, не возникает собственно контролирующая деятельность. При этом «правила» поведения каким-либо образом не формализуются.

Обычаи наряду с накопленными навыками и артефактами стали «костяком» культуры, или ее «стволовыми клетками», из которых образовался первоначальный росток, впоследствии сформировавшийся в ствол древа культуры.

Сначала структурирование человеческих сообществ происходило на основе власти вожака, которым, как правило, становился самый умный и умелый человек, способный обеспечить устойчивое функционирование данной группы людей. Остальные члены группы подчинялись его воле, подкреплявшейся прежде всего насилием или угрозой его применения. При этом насилием и его угрозой в плане не только физического воздействия, но и возможной дискриминации при распределении скудных продовольственных и иных ресурсов, добытых за счет собирательства и охоты, оружия, орудий труда, женщин и т.д. Причем вождь, как правило, вносил наибольший вклад в добывание этих благ.

Так называемая неолитическая революция (VIII—III тыс. до н.э.), а именно переход от присваивающего к производящему хозяйству — земледелию и скотоводству, существенно изменила менталитет и психологию человека.

Если для охотников, рыбаков или собирателей время текло зигзагообразно либо вообще дискретно, резко меняясь от периода удачной охоты, рыбалки или сбора злаков к периоду, когда удача отвернулась, то для производителей время течет относительно плавно и циклично — от одного сбора урожая или периода забоя скота к другому. Такое течение времени, когда одни и те же события регулярно повторяются, способствует обнаружению причинно-следственных связей, различных закономерностей, формированию абстрактных понятий и в конечном счете созданию новой онтологической картины мира. Тотемная мифология, когда человек, стремясь обеспечить свое выживание, вновь вписывается в окружающую среду, подражал доступным ему образцам, в первую очередь большим животным, осознавая этот образец-тотем как символ единства «своего» мира, заменяется мифологией религиозной. Теперь мифы не только разделяют картину мира на «своих» и «чужих», объясняют происхождение мира и человека, но и задают ценностные ориентиры и целевые установки, создают позитивную самооценку, а главное, обнадеживают человека, объясняют, на что он может надеяться. Таким образом, наряду с источником власти, основанном на насилии и авторитете вождя, возникает новый — суггестия (убеждение).

Разделение труда на сельскохозяйственный, скотоводческий и ремесленный приводит к повышению производительности труда и к появле-

нию «излишков». Возникают предпосылки для товарообмена и, как следствие, имущественного расслоения, преобразования родоплеменного строя, при котором все люди были равны в своей беспомощности перед силами природы, и появления коллективной и частной собственности.

Одним из важных последствий неолитической революции стало существенное повышение уровня жизни людей и, как следствие, резкое увеличение численности и плотности населения оседлых сельскохозяйственных обществ, сумевших освоить территории, непригодные для проживания охотников, рыболовов и собирателей в силу климатических особенностей и режима разлива рек. Возникают все более крупные объединения первобытных людей, построенные на межобщинных и надобщинных связях. На рубеже VI–V тыс. до н.э. появляются так называемые предгосударства (вождества), характеризующиеся усложнением внутренней организации первобытных общин. Возникают новые управленческие функции. Управление смещается на надобщинный уровень, возникает управленческая деятельность.

Если раньше власть вождя держалась прежде всего на его личностных характеристиках (сила, ум, удачливость, справедливость и т.п.), то теперь определяющее значение начинают приобретать именно его властные полномочия, прежде всего в плане распределения «избыточного продукта», произведенного всем сообществом, а не преимущественно им лично, как в донеолитические времена. Важную роль начинает играть суггестивный источник власти, основанный на системе мифологических и религиозных символов. Рядом с вождем возникают жрецы и специальный слой лиц, обладающих управленческими навыками — организовывать и контролировать общественные работы, хранить и распределять накопленные продовольственные и иные ресурсы, организовывать набеги или, наоборот, поддерживать взаимовыгодные отношения с соседними сообществами и т.п.

Стремясь укрепить свою власть и сохранить наибольшую материальную выгоду от своего положения, управленческая верхушка постепенно консолидировалась в замкнутую группу сословно-кастового характера (аристократию или знать), куда доступ других членов сообщества был практически невозможен. Власть в предгосударстве опирается теперь прежде всего на религиозную и управленческую элиту.

Любая управленческая деятельность не может не опираться на определенные устоявшиеся правила взаимодействия как между членами сообщества, так и последних с органами управления. Эти правила,

сначала представлявшие собой разного рода обычаи, запреты (табу), дозволения, мифологические и религиозные установки и ритуалы и прочие культурные нормы, должны быть общепринятыми и направлены на удовлетворение жизненно важных потребностей сообщества. Всякая инициатива и импровизация, отклонение от нормы рассматривались общиной как нечто опасное.

Для первобытного человека индивидуальное существование не выделялось из коллективного. Он отождествлял себя не с самим собой, а с той общностью, к которой принадлежал. Вне общины человек терял себя, свою идентификацию, переставал в своем сознании быть кем-то. Изгнание из общины было вторым после смерти наказанием, поскольку человек лишался защиты общины и земельного надела, которым он пользовался. Человек считал себя принадлежностью рода. Древнейшие правила прежде всего защищали жизнь и безопасность членов от обидчиков из других родоплеменных групп. Они не содержали понятие прав, а состояли исключительно из перечня обязанностей и дозволений. Человек существовал, как бы подчиняясь внутреннему голосу: «ты должен», «иди сделай», «что ты наделал!» — приблизительно такими фразами можно выразить его самоощущение¹. Так что никаких «естественных прав человека» первобытное общество не знало.

Однако животные инстинкты тогда, как, впрочем, и сейчас, давали о себе знать. Их основу составляли пропитание, половая жизнь и самозащита. Функцию наказания за нарушение правил еще в первобытном обществе взял на себя суд, который изначально осуществлялся органом самоуправления — общим собранием членов рода или же представителей (вождей и жрецов) нескольких родов. Если человек не желал подчиняться общим правилам жизни своего сообщества или совершал тяжкий проступок, то по решению суда он мог подвергнуться избиению, изгнанию или даже смерти. В экономическом смысле взять с него было нечего.

Разные исследователи по-разному называют эти правила — обычным правом, протоправом, догосударственными правовыми отношениями и т.п. Все зависит от концептуальных предпочтений авторов. В литературе известно несколько онтологических определений права на выбор. Кому что понравится. В данной работе мы не хотели бы вставать на защиту какой-то одной точки зрения, но рассмотреть возник-

¹ См.: *Сапронов П.А.* Культурология: Курс лекций по теории и истории культуры. 2-е изд., доп. СПб.: Лениздат; Союз, 2001. С. 75.

новение и развитие права в рамках цивилизационного и культурного развития человечества.

В самом широком смысле слова культуру можно трактовать как некую совокупность, которая создана или модифицирована в результате сознательной или бессознательной деятельности двух или более индивидов, взаимодействующих друг с другом или влияющих друг на друга¹. Для первобытного общества можно говорить лишь о возникновении культуры как конгломерата, из которого еще не выделились какие-либо отрасли, за исключением управленческой. Еще не было ни искусства, ни науки, ни тем более права. Описанные правила поведения являлись исключительно культурным нормами, и приписывать им некий «правовой» характер — значит осуществлять экстраполяцию современных представлений о социальных системах на первобытное общество.

Мы попытаемся проследить, как исторически происходило вычленение из общего массива культуры такой ее отрасли, как право, которая обеспечивает устойчивое функционирование общества и государства.

Возникновение цивилизаций

По мере усложнения социальной структуры человеческого сообщества происходит накопление зачастую противоречащих друг другу обычаев. Возникает проблема их «сортировки» на «нужные» и «ненужные», «полезные» и «вредные». А для этого требовались соответствующие «критерии отбора». Так возникли традиции, основанные на этических нормах, которые и определяли ценностные ориентации сообщества в дихотомии «правильное — неправильное», «хорошее — плохое».

Неолитическая революция, упорядочившая время и пространство в восприятии первобытного человека, послужила катализатором развития традиционных отношений. Традиции включили в себя способы чувственного и рационального познания мира, поведенческие нормы, обычаи, культурные достижения, представляющие собой ценность для членов сообщества, а также способы их трансляции от поколения к поколению.

Вычленение управленческой деятельности означало, что обычаи как способ контролировать и регулировать функционирование человеческого сообщества перестали действовать «автоматически». «Селекционирова-

¹ Сорокин Питирим. Указ. соч. С. 19.

ние» обычаев на основе этических норм и ценностных ориентаций стало базовой задачей управленческих структур — царской власти, бюрократии и жречества.

Особенно эта проблема обострилась с возникновением древних цивилизаций. Города и племена, объединенные в едином государстве, следовали разным обычаям, поклонялись разным богам. Значительная часть населения все еще тяготела к институтам первобытной общины и испытывала ностальгию по «золотому веку» «царства равноправия и справедливости». В этих условиях возникла необходимость создания неких общих для всего населения правил на основе сформулированных правящим слоем этических норм.

Развитие социальных систем происходит отнюдь не линейно, от одних достижений к другим. Социокультурным процессам присущи прерывность и пульсация. Ни исторический процесс в целом, ни все социокультурные процессы не имеют никакой постоянной тенденции, никакого направления, которому они должны неукоснительно следовать. Наоборот, важнейшую роль в историческом процессе играют социокультурные флуктуации, которые подробно исследовал Питирим Сорокин в цитированной выше книге.

Возникновение древнейших цивилизаций в IV—III тыс. до н.э. и стало результатом таких флуктуаций. Однако возникли они отнюдь не повсеместно. Например, в Африке, Полинезии и Австралии первобытные общества просуществовали вплоть до нашего времени. Цивилизация в эти первобытные сообщества пришла извне в результате колонизации указанных территорий, а не в результате естественного развития. Собственно изучение этих сохранившихся в своем первоначальном виде доцивилизационных сообществ и послужило основным источником наших знаний о первобытных людях.

Первые цивилизации возникли в Древней Месопотамии, Древнем Египте, Древнем Китае и Древней Индии в результате разложения общинно-родовых сообществ. Время жизни этих цивилизаций оказалось разным. Если цивилизация Древней Месопотамии (Шумер — Аккад — Вавилон — Ассирия) исчезла еще до начала нашей эры, Древнего Египта — в начале нашей эры, то многие черты древних цивилизаций Индии и Китая сохранились вплоть до Новейшего времени.

Столь значительное различие в судьбах этих цивилизаций было обусловлено социокультурными флуктуациями, причиной которых являются прежде всего имманентные (внутренние) процессы или саморегуляция социокультурных процессов. Так, жизнедеятельность любого живого организма сама по себе порождает «силы» или «причины»,

которые в конце концов вызывают его смерть, независимо от внешних условий¹. Продолжая эту аналогию, можно сказать, что время жизни социального организма заложено в «генетической программе», запускаемой в момент его рождения.

В результате относительно теплого межледникового периода — голоцена, начавшегося более 11 тыс. лет назад, африканский и евразийский континенты испытали значительные климатические изменения. В частности, началось чрезмерное иссушение земли. Вместе с тем долины рек Нила, Тигра и Евфрата оставались при условии их умелого освоения по сути оазисами для успешного ведения сельского хозяйства. Пастухам и земледельцам удалось с помощью дренажных каналов и дамб превратить эти земли в продуктивные поля. В Древней Индии существовали засушливый регион долины реки Инд, требовавший создания системы ирригации, и регион долины реки Ганг с дождевым орошением. Египетская, шумерская и в определенной степени индийская цивилизации возникли на основе создания и развития ирригационного опыта.

На территории Месопотамии, в междуречье Тигра и Евфрата, возникло несколько культур: шумерская (первая половина III тыс. до н.э.), аккадская (вторая половина III тыс. до н.э.), вавилонско-ассирийская (XX—XI вв. до н.э.), новоассирийская и нововавилонская (первая половина I тыс. до н.э.).

Во второй половине IV тыс. до н.э. в Южном Двуречье стали формироваться важнейшие институты цивилизованного общества — города. К началу III тыс. до н.э. в Шумере возникло несколько десятков городов. В древнейших городах Шумера долго сохранялись элементы общинного управления, включавшего в себя собрания воинов, совет старейшин из числа знатных людей. Формируется аристократический политический режим, при котором руководящие должности распределялись исключительно среди знати. Регуляторами общественных отношений все еще остаются религиозные мифы, обычаи, разного рода табу и ритуалы.

В III тыс. до н.э. складывается дворцово-храмовое хозяйство за счет отделения храмовых земель от общинных. Бывший племенной вождь превращается в царя. Усложняются управленческие функции, разрабатывается административный аппарат. На рубеже XXIV—XIII вв. до н.э. в Аккаде возникает территориальное государство и оформляется режим так называемой восточной деспотии.

¹ Сорокин Питирим. Указ. соч. С. 93.

Аналогичные процессы происходили и в Древнем Египте. Первые территориальные государства появились здесь в XXXII в. до н.э. Древнее царство сформировалось в результате объединения племенных групп (номов) в царство Верхнего Египта и царство Нижнего Египта. Затем Верхний Египет покорил Нижний, и весь Египет стал подчиняться одному фараону. Египтяне, как и жители Шумера, приложили немало усилий, чтобы взять под контроль регулярные наводнения в результате разлива Нила. Они также строили ирригационные сооружения. Для организации общей деятельности и для контроля над использованием земли и воды здесь в 1850–1800 гг. до н.э. также возникли деспотическая власть и централизованное государство. Фараон получил неограниченную экономическую, политическую и верховную жреческую власть.

Именно к периоду становления древнейших цивилизаций, по мнению американского социального философа и историка Л. Мэмфорда, относится такое впечатляющее достижение человечества, как изобретение архетипа машины¹. Он считает, что именно царская власть в целях создания протяженных ирригационных и грандиозных культовых сооружений (зиккураты и пирамиды) сумела сконцентрировать рабочую силу и применить такие способы ее организации, которые позволили выполнять работы невиданного до этого масштаба. В результате этого изобретения удалось решить гигантские инженерные задачи, не уступающие лучшим современным образцам в серийности производства, стандартизации и тщательности проектирования.

Мэмфорд выделяет три типа машин — трудовую для выполнения сложноорганизованных работ, военную и невидимую, составные части которой обязательно разделены в пространстве, хотя она действует как единая целостная система (например, бюрократия). Если же все составные части — политическая, экономическая, военная, бюрократическая и царская власть — объединены, то это уже мегамашина. Оседлать ее и управлять ею в древние времена были способны только монархи, опиравшиеся на знание астрономии и поддержку религии. Институт монархии не получил бы столь грандиозного распространения, если бы в свою очередь не был подкреплён грандиозными достижениями мегамашины².

Приведение в действие этого грандиозного механизма, выполняющего в одинаковой степени как созидательную, так и разрушительную

¹ Мэмфорд Л. Миф машины // Утопия и утопическое мышление: Антология зарубежной литературы / Сост., предисл. И общ. ред. В.А. Чаиковой. М.: Прогресс, 1991. С. 87.

² Гуревич П.С. Культурология: Элементар. курс. М.: Гардарики, 2001. С. 84.

работу, было бы невозможно без изобретения еще ранее письменности. Она не только стала способом передачи информации и распоряжений внутри системы, но и позволяла определять ответственность в случае невыполнения приказов¹.

В Китае первые очаги цивилизации городского типа возникли гораздо позже — во II тыс. до н.э., а первая централизованная империя — только в 206 г. до н.э. В отличие от древних Месопотамии и Египта древние китайцы в значительно меньшей степени были подвержены воздействию мифов. Религия в их обществе не играла такой важной роли. Им был свойствен рациональный менталитет, что не способствовало возникновению мегамашины по образцу Шумера и Египта.

В основе древнеиндийской культуры лежали четыре исторически сформировавшиеся религиозно-мифологические системы — брахманизм, джайнизм, буддизм и индуизм. Для них была характерна высокая степень отстраненности от «посюстороннего» мира. Индийская культура была в значительной степени интравертной. Она накопила большой опыт самопознания и самоосмысления, опыт иррационального освоения мира. Создание централизованной деспотии для такого общества не представляется возможным.

Возникновение цивилизаций, как и неолитическая революция, привело к значительному увеличению материальных и интеллектуальных достижений человечества. Первобытная культура подобно зерну, оказавшемуся в увлажненной плодородной почве, начала превращаться в ветвистое дерево. Ее ветвями в дополнение к религиозной и управленческой стали такие отрасли, как искусство, наука, инженерия, военное дело и право. При этом появление и развитие ростка права на древе культуры происходило под существенным влиянием управленческой, мировоззренческой, аксиологической (ценностной) и научной составляющих.

Месопотамия

Как мы уже отмечали, к началу III тыс. до н.э. в Шумере возникло несколько десятков городов. Это были независимые друг от друга города-государства, которые находились в сложных отношениях между собой. Между городами-государствами происходили частые войны за обладание землей и ирригационными сооружениями, которыми

¹ Гуревич П. С. Культурология: Элементар. курс. М.: Гардарики, 2001. С. 88.

необходимо было владеть целиком, а не частями для обеспечения их максимальной эффективности. В конце концов эти процессы привели к объединению Шумера в одно большое царство¹. Оно имело все признаки мегамашины: высочайшую степень централизации власти, объединявшей религиозную, бюрократическую, военную и трудовую машины, наличие цели — завоевание всех окружающих земель и составных частей ирригационной системы.

Социальный состав населения Шумерского царства включал в себя разные категории людей. Основную массу составляли лишенные средств производства свободные неполноправные работники — чужаки и несвободные рабы. За ними следовали свободные мелкие производители, а именно сельскохозяйственные общинники и ремесленники, живущие своим трудом. И наконец, существовал господствующий слой, куда входили жрецы, придворная и служилая аристократия, командный состав армии, состоятельная верхушка земледельческих общин и т.п.² Практически каждый человек был жестко встроен в структуру государства и выполнял ограниченный набор функций без какой-либо возможности изменить свое положение элемента машины.

Для таких государств характерны высокая динамика развития и короткий период жизни. Так, шумерская цивилизация заложила основы современной архитектуры, медицины и астрономии. Впервые возникли библиотеки, архивы и художественная литература. Шумеры открыли способ улучшать свойства растений путем скрещивания и искусственного опыления, создали точный лунный календарь, ввели шестидесятеричную систему счета, заложили основы астрологии, изобрели гончарный круг, колесо повозки, плуг-сеялку, парусную лодку и многое другое, что потом заимствовали другие народы³. Именно здесь появились первые писанные правила общежития, которые принято называть законами.

Например, известно такое законодательное мероприятие, как реформа лугалья (царя) Лагаша Уруинимгины (XXIV в. до н.э.)⁴, о чем свидетельствует надпись, сделанная на глиняном конусе, хранящемся в Лувре. Согласно этой надписи Уруинимгина отменил некоторые по-

¹ История Древнего Востока: Учебник / Под ред. В.И. Кузищина. М.: Академия, 2007. С. 63–64.

² История государства и права зарубежных стран. Т. 1: Древний мир и Средние века. С. 34.

³ Пивовев В. М. Указ. соч. С. 40.

⁴ Foster B.R. Social Reform in Mesopotamia // Social Justice in the Ancient World / K. Irani and M. Silver (eds.). Westport, Conn.: Greenwood, 1995. P. 169.