Слово редактора-составителя

Кирилл Д. Титаев
Европейский университет в Санкт-Петербурге, Россия

Qui custodiet, или Почему надо изучать юристов

Первое открытие, которое делает любой, кто сталкивается с правовой сферой в научной работе или даже в обычной жизни — это потрясающее несовпадение между тем, что «написано в законе», и тем, как все происходит на деле. И, особенно если столкнувшийся когда-либо изучал социальные науки, ему немедленно хочется объявить, что никакого «закона» нет, есть «традиции», «правовая культура», «устойчивые модели применения закона» или еще что-нибудь подобное. И только на следующем этапе, если наблюдатель не уйдет из этой сферы, плюнув в сердцах, он увидит сложнейший менуэт, который танцуется вокруг того, что считается «законом». Он увидит, что толковать закон «как попало» практически невозможно. Да, «правильные» трактовки, с точки зрения здравого смысла, ничем не отличаются от «неправильных», но существуют некоторые невидимые постороннему правила, которые позволяют отличить в этом танце допустимые «фигуры» от недопустимых. И, соответственно, существует корпус знаний, который делает человека «юристом» и позволяет ему в конкретное время и в конкретной юрисдикции выносить «правильные» правовые суждения и критиковать других за «неправильные».

Однако этот корпус знаний не живет сам по себе. Более того, простое чтение учебников тоже помогает слабо — недаром основная

Титаев Кирилл Дмитриевич — ведущий научный сотрудник Института проблем правоприменения при Европейском университете в Санкт-Петербурге. Научные интересы: социология права, эмпирическое правоведение, исследования полиции, исследования судебной системы. E-mail: ktitaev@eu.spb.ru.
Kirill D. Titaev — Senior Researcher at the Institute for the Rule of Law at European University at Saint-Petersburg. Research interests: Sociology of Law, Empirical Legal Studies, Police Studies, Court Studies. E-mail: ktitaev@eu.spb.ru.
Текст подготовлен в рамках проекта, поддержанного Российским научным фондом (грант №14-18-02219 «Социологическое исследование юридической профессии в России»).

претензия, предъявляемая практиками к свежеиспеченным выпускникам, не имеющим опыта — это почти полная неготовность к реальной работе [ср.: Титаев, Шклярук, 2016; Волков и др., 2015, Юридическое образование, 2013]. Однако, приобретая опыт, юристы с легкостью отличают друг друга от «прочих людей» и имеют относительно конвенциональные шкалы для того, чтобы определять одного коллегу как «хорошего специалиста», а другого — как «плохого». С чем же мы имеем дело?

Как писал Никлас Луман [Luhmann, 2004], право оказывается системой аутопойетической, то есть не чувствительной к внеправовым аргументам и, одновременно, непрозрачной для внешних игроков. То же можно, правда, сказать и о другой «классической профессии» — медицине [Freidson, 1988]. Но вот на взгляд со стороны юристы, конечно, гораздо ближе к простому человеку — они не носят халатов, не совершают странных манипуляций с нашими телами, а юрист, на первый взгляд занимается просто офисной работой. Однако во многом это не совсем так. Наряду с простой офисной работой, подготовкой текстов исков, проверкой договоров, вычиткой всевозможных инструкций и т. п. юрист шаг за шагом меняет границы возможного, приемлемого — создает то самое «право в действии», которое и становится потом предметом социологического изучения [Tiersma, 1999]. То, что вчера было еще невозможно, завтра оказывается почти возможным, а послезавтра — привычным. Ровно как бывает и наоборот — то, что вчера было совершенно нормальной правовой практикой, сегодня уже выглядит небезопасным, а завтра станет фактически запрещенным. И нередко такие изменения происходят не потому, что кто-то переписал закон, а потому что так сложилась правовая дискуссия.

Понятно, что с этой точки зрения процесс коллективного конструирования правового — это важнейший предмет социологического изучения, равно как и характеристики группы «конструкторов». Однако юристы отнюдь не однородны [Титаев, 2016] — среди них есть очень разные группы, и если правовой язык более или менее защищен своей аутопойетичностью от внешних вторжений, то юристы — отнюдь нет. Очень часто (практически всегда) они работают на стыке юридической логики и интересов организаций, которые представляют. Понятно, что следователь вряд ли будет заинтересован в дополнительной защите прав подозреваемого, которая создаст для него лишнюю бумажную работу. Так и корпоративный юрист, чаще всего не будет заинтересован в толковании права, которое сужает свободу договора. Это явление Вадим Волков назвал организационным поглощением (organizational capture) юридической профессии [Volkov, 2016; Титаев, 2016]. Такая подмена профессионально-юридических ценностей узкими, свойственными орга-

низациям установками, не уникальный российский случай — он свойственен и другим континентальным (особенно постсоциалистическим) юрисдикциям [Мровчински, 2012].

Именно поэтому большой удачей является тот факт, что тексты этого номера — это, практически, попытка реконструировать максимально «чистую» юридическую профессию — работу профессиональных групп, которые в наименьшей степени стали объектом организационного поглощения. Адвокаты, конечно, тоже имеют свои интересы, однако, за пределами регулирования адвокатской деятельности, они, в отличие, например, от следователя, оказываются то на стороне обвиняемого, то потерпевшего, работают с разными категориями дел и, в этом смысле их корпоративные интересы существенно слабее и ближе к чисто юридическим или, если угодно, интересам усредненного клиента. Система юридического образования и конституционный суд — тоже относительно свободные (если сравнивать, например, с прокуратурой) области. Таким образом, через исследование этих частей юридической профессии мы пробуем понять относительно чистый контекст бытия закона — профессиональную жизнь групп, «обслуживающих закон» и свободных от организационного давления настолько, насколько это вообще возможно.

Контекст их работы, их условия, ценности определяют направление, в котором будет развиваться отечественное «право в действии» — та практика его толкования, с которой в конечном счете мы и сталкиваемся.

Открывает номер дискуссия Павла Блохина и Ивана Григорьева, продолжающая тему, начатую год назад статьей Ивана Григорьева в «Социологии власти». На первый взгляд может показаться, что участники обсуждают технические детали, мелочи, связанные с работой Конституционного Суда, но это не так. Главный вопрос этого диалога — вопрос источников интерпретации. Оба автора (юрист и представитель политической науки) принимают эмпирическую логику проверки гипотез о том, какую роль играет секретариат в жизни Конституционного Суда. Но далее возникает важнейшая для социологии права дискуссия о том, какому типу источников следует отдавать предпочтение — должны ли это быть распорядительные и иные документы или важнее интервью с участниками (а они нередко вступают в противоречие). Важнее то, что судья написал в решении или то, как он объяснил свое решение в интервью? Представленная пара дискуссионных статей дает богатейший материал для размышлений об этом на конкретном примере.

Следующая статья — Дениса Шедова — содержит крайне интересное и важное теоретическое построение. Дело в том, что подавляющее большинство классических текстов, посвященных эмпи-

рическим исследованиям права, рассказывают об эмпирическом повороте в правовой науке как об истории противостояния с юридическим позитивизмом (концепцией, по большому счету сводящей право к тексту закона). Именно этой теоретической школе противостоят правовой реализм, правовой плюрализм и другие важные для эмпириков теоретические школы. Однако тут автор обращает наше внимание на потрясающее противоречие. Ключевой прорыв правового позитивизма состоял в том, что в этой рамке отрицается естественное (непознаваемое) право, которое, мол, присуще каждому человеку. «Нет, — говорит правовой позитивист. — Это нельзя изучать. Мы определим как право только то, что записано в законе и имеет четкий эмпирический референт (текст закона)». И правда, что еще можно было определить как поддающееся научному изучению в середине XIX века? Но ведь с тех пор мы столько узнали. Что нам мешает определить право шире? Именно ненавистный позитивизм, как показывает автор, оказывается гораздо ближе эмпирическому правоведению, чем обычные концепции естественного права, которые как раз подразумевают наличие некоторого «права» вне эмпирического референта. С этой точки зрения современная юридическая работа может быть в гораздо большей степени ориентирована на эмпирические факты (что показывает и диалог Григорьева и Блохина), чем сейчас — и без перестройки догматических оснований.

Следующий раздел открывает статья Григория Горбуна, которая рассказывает о логике юридического образования и принципиальном конфликте между исторической логикой права и правом, которое в какой-то момент «застывает», полностью теряя исторический контекст. Системы высшего образования, которые практики подготовки юристов — это тот фундамент, на котором вырастает логика правоприменения и отталкиваясь от которого юристы создают «право в действии». В этом плане понимание (отсутствие понимания) исторического времени в логике юридического образования создает рамку для утрированно-легалистского понимания закона, которая заставляет оценивать все законы как равные, вне зависимости от контекста их принятия.

Статья Тимура Бочарова развивает идею, с которой начиналось это предисловие. Адвокатская и юридическая работа собирается не вокруг этических кодексов, наличия дипломов и т. д. Главным объединяющим фактором оказывается повседневная практика — общие приемы, общие задачи и т. д. С одной стороны, такая механика обеспечивает условия для организационного поглощения, о котором мы говорили выше, с другой стороны — обеспечивает исключение из сообщества чистых теоретиков или тех, кто занимается очень узкой тематикой. Адвокаты как сообщество практики

оказываются как раз максимально универсальным из таких сообществ в российском юридическом поле.

В развитие этой темы Екатерина Моисеева сосредотачивается на вопросах взаимоотношения с клиентом, показывая, что существенный контекст работы адвоката в частности и юриста в общем — это позиционирование себя в глазах клиента. Дальше ситуация становится еще интереснее — формально адвокат лишь представляет интересы клиента, то есть основные решения должен принимать именно клиент, и одна из важнейших техник юридической работы — подача материала таким образом, чтобы решение, по сути, оставалось только одно.

Продолжает тему статья Екатерины Ходжаевой, которая рассказывает, как адвокатское сообщество устроено внутри и какие инструменты внутренней стратификации оно использует. Понятие «карманный адвокат» не сходит со страниц профессиональной печати, да и СМИ, ориентированных на более широкую аудиторию. При этом ни один адвокат никогда не скажет «вот, я — карманный». В статье показывается, как инструментальная стигма стала играть особую роль в развитии адвокатского сообщества в целом.

Завершающая эмпирический блок статья Алексея Победоносцева перекликается с тематикой теоретического раздела и рецензией Алексея Кнорре. Могут ли использоваться эмпирические аргументы в юридическом споре? Поиски ответа на этот вопрос — история побед и поражений. Автор разбирает сюжет на примере американских дебатов о том, как связаны количество оружия на руках у граждан и уровень преступности. Возможность того, что на основании таких исследований будут приняты политические решения, заставляют исследователей воспроизводить работы друг друга, проверять и, наконец, учить юристов понимать эмпирические аргументы.

Переводы в этом номере представлены двумя текстами, которые по-разному репрезентируют юридическую логику. Текст Майкла Хайдельбергера показывает как общие (юридические) корни отражаются в социологической дисциплине. Текст Элисон Дундес Рентелн очень хорошо иллюстрирует ситуацию выхода юриспруденции (в первую очередь англо-американской) на новые проблемы, требующие межотраслевого способа работы. В первую очередь такое расширение границ происходит там, где происходит столкновение права с новыми объектами — либо теми, которые до того существовали вне правового регулирования, либо теми, которые только появились в принципе.

Блок рецензий представляет нескольких работ. Вначале Тимур Бочаров представляет для русскоязычного читателя очень необычную работу дочери Ирвина Гофмана — рассказ о жизни тех, с кем преимущественно работает полиция. Затем Владимир Кудрявцев рецензирует классическую работу трех ведущих исследователей —

«Поведение федеральных судей». Русскоязычный сборник «Общество и право», вышедший в прошлом году и дающий общую картину социолого-правовых исследований, рассматривают Серафима Петрова и Александр Хлопов. Завершает номер рассказ Алексея Кнорре о том, как американским юристам представляют эмпирические методы исследования на уровне учебника.

Библиография

Волков В., Дмитриева А., Поздняков М., Титаев К. (2015) *Российские судьи: социологическое исследование профессии.* М.: Норма.

Мровчински Р. (2012) Институциальная профессионализация юристов в условиях государственного социализма и постсоциализма: сравнительный анализ организаций профессионального самоуправления в Польше и России. П. Романов, Е. Ярская-Смирнова. (ред.) *Антропология профессий границы в эпоху нестабильности* М.: ЦСПГИ: 99-117.

Титаев К. (2016) Юридическая профессия в России: организационное поглощение. *Социологические исследования* (в печати)

Титаев К., Шклярук М. (2016) *Российский следователь: призвание, профессия, повседневность.* М.: Норма.

Юридическое образование в России: поиск новых стандартов качества. Материалы исследования. М.: PILnet, 2013.

Freidson E. (1988) *Profession of medicine: a study of the sociology of applied knowledge.* University of Chicago Press.

Luhmann N. (2004) *Law as a social system.* Oxford University Press.

Tiersma P. (1999) *Legal Language*. Univ. of Chicago Press.

Volkov V. (2016) Trajectories, professional identities and organizational constraints in Russia's legal profession. The presentation at biennial meeting RCSL working group for comparative studies of legal professions, Andorra la Vella, 6-9 July 2016.

References

Freidson E. (1988) *Profession of medicine: a study of the sociology of applied knowledge.* University of Chicago Press.

Luhmann N. (2004) *Law as a social system.* Oxford University Press.

Mrovchinski R. (2012) Institucial'naya professionalizaciya yuristov v usloviyah gosudarstvennogo socializma i postsocializma: sravnitel'nyj analiz organizacij professional'nogo samoupravleniya v Pol'she i Rossii [Institutional Professionalization of Lawyers under State-Socialism and Post-Socialism: comparative analysis self-regulated organizations in Russia and Poland]. P. Romanov, E. Yarskaya-Smirnova. (red.) *Antropologiya professij granicy v ehpohu nestabil'nosti* [The Antropology of Profession in the Age of Instability] M.: CSPGI: 99-117.

Tiersma P. (1999) *Legal Language*. Univ. of Chicago Press.

Titaev K. (2016) Yuridicheskaya professiya v Rossii: organizacionnoe pogloshchenie [Legal Profession in Russia: Organizational Capture]. *Sociologicheskie issledovaniya* (v pechati)

Titaev K., SHklyaruk M. (2016) *Rossijskij sledovatel': prizvanie, professiya, povsednevnost'* [Russian Investigator: Beruf, Profession, Everyday Life]. M.: Norma.

Volkov V. (2016) Trajectories, professional identities and organizational constraints in Russia's legal profession. The presentation at biennial meeting RCSL working group for comparative studies of legal professions, Andorra la Vella, 6-9 July 2016.

Volkov V., Dmitrieva A., Pozdnyakov M., Titaev K. (2015) *Rossijskie sud'i: sociologicheskoe issledovanie professii* [Russian Judges: an Sociological study of Profession]. M.: Norma.

YUridicheskoe obrazovanie v Rossii: poisk novyh standartov kachestva. Materialy issledovaniya [Legal education in Russia: in search of the new quality standards]. M.: PILnet, 2013..

Рекомендация для цитирования/For citations:

Титаев К. Д. (2016) Qui custodiet, или почему надо изучать юристов. ***Социология власти*****, 28 (3): 8-14**

Titaev K. D. (2016) Qui custodiet, or Why Study Lawyers. ***Sociology of power*****, 28 (3): 8-14**