Владимир Е. Кудрявцев
Европейский Университет в Санкт-Петербурге, Россия

Рецензия на книгу: Epstein L., Landes W., Posner R. (2013) The Behavior of Federal Judges. Harvard University Press

Книга «Поведение федеральных судей: Теоретическое и эмпирическое исследование рационального выбора» представляет собой фундаментальный труд, посвященный проблеме объяснения профессионального поведения американских федеральных судей. Эта книга — результат сотрудничества трех известных специалистов в рассматриваемой области: политического ученого (Эпштейн), судьи (Познер) и экономиста (Ландес). Получившаяся работа находится на стыке двух областей социального знания law & economics и политологического анализа американских судов. Российскому читателю, вероятно, незнакомому со спецификой американской политической жизни, может быть неочевидна связь между политической наукой и поведением американских судей. Еще со времен отцов-основателей[1] судьям была отведена особая роль, которая превращала их в полноценную ветвь власти, своеобразный гироскоп Американской республики. Эта роль органически вытекает из прецедентного характера англо-саксонской правовой системы: судьи

Кудрявцев Владимир Евгеньевич — младший научный сотрудник Института Проблем Правоприменения. Научные интересы: сравнительная политология, политический протест и социальные движения, теория игр, криминология, анализ данных

Vladimir V. Kudryavtsev — MA in Political Science, EU Spb, IRL EU SPb, Junior Research Fellow. Research Interests: Political protest and social movements, Comparative political science, Game theory, Criminology, Data analysis. email: vkudryavtsev@eu.spb.ru

1 Группа из семи наиболее значимых теоретиков и практиков американской революции: Адамс, Франклин, Гамильтон, Джей, Джефферсон, Мэдисон и Вашингтон. В данном случае имеются в виду именно Гамильтон, Джей и Мэдисон, имевшие непосредственное отношение к написанию американской конституции и приложившие наибольшие усилия для ее ратификации и разъяснению, опубликовав «Записки федералиста».

обладают исключительным правом толкования законов и приоритетом в их отмене[1].

Это в значительной степени объясняет, почему многие работы и базы данных, на которые ссылаются авторы, были написаны или созданы политологами: в частности, одна из соавторов Ли Эпштейн — один из крупных политических ученых, специализирующихся на работе судебной власти в США. В свою очередь направление law & economics, представителями которого являются судья Познер и Уильям Лэндс, — это особый раздел экономического знания, занимающийся приложением методов микроэкономики к анализу права.

В чем видит свою задачу авторский коллектив? Здесь необходимо сделать еще одно отступление и пояснить, какие в принципе бывают подходы к анализу поведения американских судей. Таких подходов два.

Легализм — теоретическая концепция, исходящая из образа «судьи-оракула», т. е., если угодно, технического специалиста, обслуживающего Закон и действующего герменевтически[2], ее сторонниками являются в основном представители академической юриспруденции.

Реализм — подход, настаивающий на том, что поведение американских судей продиктовано рациональными, эгоистическими соображениями, т. е. судья — это прежде всего экономический агент, государственный служащий; в пределе сторонники этой концепции видят судей «политиками в мантии».

Находясь на позициях умеренного реализма, авторы книги ставят своей целью показать, что в то время как часть судейского поведения можно и нужно объяснять в рамках легализма, существует множество иных важных аспектов их [судей] деятельности. Один из центральных аргументов заключается в том, что судья Верхов-

1 Последние события, связанные со скоропостижной смертью Антонина Скалии (одного из Верховных судей) и дальнейшая многоходовая политическая драма с безуспешными попытками президента Обамы назначить на эту вакантную должность судью Гарланда, представляют собой отличную иллюстрацию того, какое огромное значение имеют судьи в американской политической системе.

2 Упоминавшийся выше покойный Антонин Скалия настаивал на такой интерпретации и разработал целую легальную доктрину, известную как originalism. Ее суть состоит в том, что при всякой интерпретации закона судья должен проводить мысленный эксперимент, заключающийся в реконструкции образа мысли создателей Конституции и соответственно последующей оценке разбираемой легальной проблемы исходя из того, что конкретно имели в виду отцы-основатели при написании Конституции в конце XVIII века.

ного суда, создающий прецедент, де-факто занимается не законотолкованием, а законотворчеством, что в свою очередь означает невозможность чисто механического/герменевтического подхода. Судейская дискреция, впрочем, не сводится исключительно к белым и серым зонам законодательства: на протяжении книги авторы приводят множество доказательств (прежде всего статистического характера) того, что определенный процент решений, принимаемых судьями на разных уровнях иерархии[1], продиктован соображениями, внешними по отношению к закону. На последний факт указывает известная гетерогенность судейских решений, ведь если исходить из легалистского понимания, эта гетерогенность должна либо отсутствовать вовсе, либо находиться в пределах статистической погрешности. Для объяснения отклонений от «легалистской нормы» авторами предлагается комплексная модель поведения судьи как рационального экономического агента, включающая в себя его карьерные амбиции, стремление найти work/leasure balance (гармоничное совмещение служебных обязанностей и личной жизни), групповое давление, идеологическую/партийную аффилиацию.

Для проверки своей модели и входящих в нее гипотез авторы используют несколько классических баз судебных решений и их оценки по степени «консервативности/либеральности», в которых собраны решения федеральных судей начиная со второй половины XIX века с разбивкой по голосам, т. е. возможностью отследить за и против каких решений голосовал тот или иной судья, а также создают несколько баз данных, посвященных биографиям судей.

---

1 Анализируются Федеральные окружные суды, Апелляционные суды и Верховный суд. Специфика этих судов состоит в том, что вакантные позиции в них замещаются по назначению президента США с согласования Сената в отличие от судов на уровне штатов, где порядок формирования судейского корпуса зависит от местного законодательства. Федеральные суды имеют в своей юрисдикции по нескольку штатов, дела из которых поступают к ним на рассмотрение в случаях, если это гражданские иски против федерального правительства или иски между жителями разных штатов, а также уголовные дела, если в качестве обвинителя выступает не штат, а федеральное правительство (преступление происходило сразу в нескольких штатах или в месте, находящемся под федеральным управлением, например, перевозка партии наркотиков из штата в штат или такое экзотическое преступление, как воздушное пиратство) и ряде других специальных случаев. Апелляционные суды выступает в качестве судов высшей инстанции по отношению к окружным, и могут отменять их решения. В свою очередь Верховный суд может отменять решения апелляционных судов и, как правило, рассматривает дела исключительной важности, являясь судом последней инстанции.

Обнаруживается, что федеральные судьи в действительности зачастую действуют, имея в виду возможность повышения по службе (существенно изменяя свое поведение, когда карьерные перспективы появляются или пропадают), стремятся избежать лишней работы, голосуют идеологически мотивировано, меняют свое решение в зависимости от того, с кем конкретно они входят в судейскую коллегию[1]. Все эти эффекты имеют разное значение в зависимости от уровня иерархии суда. Идеология начинает играть существенно более важную роль на уровне Верховного суда, в то время как ее значение для окружных федеральных судов значительно скромнее. За исключением некоторых частностей, представленная авторами в начале книги модель поведения американского судьи в целом выдерживает проверку данными, анализ которых выполнен с большой скрупулезностью и даже некоторой избыточностью. Обилие графиков и таблиц, как и довольно сухие и повторяющиеся пояснения к ним, местами делают текст неудобочитаемым.

Впрочем, к книге есть и более серьезные претензии. Несмотря на то что она в целом справляется с программой, намеченной авторами в начале, один из проверяемых аспектов поведения судей, а, точнее, его операционализация и интерпретация не могут не вызывать вопросов. Речь идет об «идеологическом» характере голосования федеральных судей, которому посвящена значительная часть рассуждений в книге. Проблема здесь заключается в том, что это важное понятие в явном виде никак не эксплицируется в рамках работы. Так, авторы понимают под идеологией судей одновременно и их партийную аффилиацию (явную, скрытую или даже ложную), и расположение судьи на довольно условном идеологическом континууме консерватор — умеренный — либерал, само по себе мало, о чем говорящее [Trier, et al., 2009]. Вместе с тем подробному разбору влияния идеологии на принятие судебных решений (особенно на уровне Верховного суда) посвящена целая глава, которая показывает, что в тот момент, когда судья попадает в серую/белую зону законодательства и вынужден фактически заниматься нормотворчеством, его действия (в отличие от тех случаев, когда ситуация хорошо регламентирована) определяются его или ее «идеологией». Поскольку демонстрируемые эффекты сложно отрицать, очевидно, что авторам удается показать нечто значимое. Однако понять, какие именно эффекты мы наблюдаем — влияние личных убеждений

1 Так, например, наличие хотя бы одного судьи афроамериканца на коллегии, посвященной рассмотрению уголовного дела, в котором подсудимый также является афроамериканцем, заставляет белых судей проявить к последнему большее снисхождение, чем если бы коллегия состояла исключительно из белых судей.

судей в форме «классической идеологии», констелляции убеждений, выходящие за пределы континуума консерватор — либерал, или вовсе партийную аффилиацию и ее стойкость, — понять, увы, невозможно.

Впрочем, несмотря на означенную выше проблему с операционализацией понятия идеологии, местами техническую перенасыщенность, авторам удается достичь поставленную цель по исправлению, улучшению и систематизации реалистического подхода к анализу поведения федеральных судей. Сведенные воедино почти полтора столетия наблюдений, исправление и дополнение существующих баз данных также являются важным итогом этой работы. Помимо того, что книга «The Behavior of Federal Judges» — самостоятельное исследование, ее также можно рассматривать в качестве аннотированного справочника/библиографии по проблеме американского судейства. В целом эту книгу можно рекомендовать любому, кто желает разобраться в том, как работает один из важнейших институтов американской политической системы. В то же время книга, безусловно, будет полезна всем интересующимся law & economics, так как представляет собой практически модельное исследование такого рода, написанное двумя «живыми классиками» — Познером и Ландесом. Важно также отметить, что язык авторов не лишен известного изящества и даже остроумия, что несколько компенсирует слабую удобочитаемость некоторых отрывков книги.

Библиография/References

Epstein L., Landes W. M., Posner R. A. (2013) *The Behavior of Federal Judges*. Harvard University Press.

Treier Sh., Hillygus D. S. (2009) The Nature of Political Ideology in the Contemporary Electorate. *Public Opinion Quarterly*.

Рекомендация для цитирования/For citations:

Кудрявцев В. Е. (2016) Рецензия на книгу. Epstein, Lee, William M. Landes, and Richard A. Posner. The Behavior of Federal Judges. Harvard University Press, 2013. *Социология власти*, 28 (3): 276-280.

Kudryavtsev V. (2016) Review: Epstein, Lee, William M. Landes, and Richard A. Posner. The Behavior of Federal Judges. Harvard University Press, 2013. *Sociology of power*, 28 (3): 276-280.