

Юридическая наука: система и структура

Современное состояние в развитии юридической науки нуждается в глубокой теоретико-методологической реконструкции. Позитивистская, аналитически закрытая версия понимания права и разработанный в ее рамках аналитический аппарат в изучении государственно-правовых явлений практически исчерпали свой исследовательский ресурс. Существующие модели построения юриспруденции в различных модусах их научно-практического выражения (как классические, так и неклассические) в конечном итоге воспроизводят бесперспективную логику содержательной и концептуальной эволюции дисциплины. В полной мере этот момент развития отечественной юридической науки как в предметном, так и в методологическом аспекте ее репрезентации демонстрируют базовые учебные курсы по теории государства и права как отражения самой научной дисциплины, ее аналитического языка, проблематики и структуры.

Ни узкий, ни широкий взгляд на природу права и государства, ни иные вариации на тему нового правопонимания не меняют консервативную рабочую аналитику теоретической юриспруденции¹. Базовые аналитические категории определяются в базовых юридических текстах. Начиная с первого систематического учебника² и вершины советской

ВЕДЕНЕЕВ Юрий Алексеевич – доктор юридических наук, профессор кафедры теории государства и права Московского государственного университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА)

¹ См.: Байтин М.И. Сущность права: Современное нормативное правопонимание на грани двух веков. Саратов, 2001; Шафиров В.М. Естественно-позитивное право. Введение в теорию. Красноярск, 2004; Власенко Н.А. Правопонимание в свете категорий определенности и неопределенности // Журнал российского права. 2014. № 2.

² См.: Голунский С.А., Строгович М.С. Теория государства и права. М., 1940. Учебный курс является логическим продолжением, а по существу, завершением дискуссий на известном совещании научных работников юридического фронта, открытого в июле 1938 г. и продолжающего свою доктринальную войну до настоящего времени. Структура и содержание курса фактически заложили фундамент жесткого формально-догматического понимания институтов государства и права в их взаимных отношениях и определениях на все времена.

Отдавая должное последовательной позиции в разработке основополагающих догматических теорий и конструкций в описании и объяснении феноменов государства и права представителей первой волны официальной юриспруденции, можно лишь сожалеть о концептуальной цене вопроса –

догматической юриспруденции³ и завершая современными версиями дисциплины⁴, исходный юридический язык и конструкции остаются неизменными. Заключение в них юридическое знание, едва различимое по тематике, структуре и аргументации, не может выйти из заданного круга элементарных построений своего предмета и аналитического языка, не меняя исходной парадигмы концептуализации феномена государства и права⁵. Общая трехэлементная конструкция дисциплины, включающая метафизическое введение в предмет (философия права), базовые определения и представления (правовая догматика и аксиоматика) и прикладную юриспруденцию (язык реализации и применения права), сохраняя

превращении юридической теории в систему схоластических споров, демонстрирующих скорее лояльность наличному правопорядку, чем поиск юридической истины. Первородный грех нормативизма в его этатистской или легалистской версии состоит не столько в том, что он закрывает возможность критики государственно-правовых практик, сколько в том, что он категорически исключает критическое правописание прежде всего самого себя. И жертвой собственной двойной цензуры является в первую очередь юридическая теория, то есть самосознание научной дисциплины (см.: Стальгевич А.К. Пути развития советской правовой мысли. М., 1928).

³ См., Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Т. 1. Основные институты и понятия. М., 1970. Дисциплина позиционировала себя в качестве фундаментальной науки, предметом которой являлись всевозможные закономерности развития. Аналитическая риторика в области желаемого государства и права вылилась в конечном итоге в ситуацию, в которой закономерно исчезло само партийно-бюрократического государство и обслуживающее его право. Юридическая наука осталась и продолжает пребывать в иллюзии собственных иллюзий.

⁴ См.: Проблемы общей теории права и государства / под ред. проф. В.С. Нерсесянца. М., 2010; Общая теория права и государства / под ред. проф. В.В. Лазарева. М., 2010; Проблемы теории государства и права / под ред. проф. М.Н. Марченко. М., 2005.

⁵ Язык позитивной юриспруденции застыл в системе понятий и конструкций, исключающих возможность выхода за рамки принятых (а фактически санкционированных самим научным сообществом) догматических определений и правоположений. Язык права, несмотря на формальные констатации наличия в его структуре метаязыка, формального и практического языка, остается закрытой темой и проблемой юриспруденции (см.: Черданцев А.Ф. Логико-языковые феномены в юриспруденции. М., 2012. С.17–18).

К сожалению, в общем объеме научной продукции как в области теории права, так и в области теории государства практически отсутствуют исследования, позволяющие рассмотреть юриспруденцию со стороны ее междисциплинарной структуры и структуры ее междисциплинарного языка и узнать, что же думают правоведа о своей собственной науке как науке о праве и государстве (см.: Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М., 1976; Власенко Н.А. Язык права. Иркутск, 1997).

Попытка критического самоопределения представлена, по существу, только серией статей профессора В.В. Лазарева (Lex Russica. 2013. № 2, 4; 2015. № 11).

См. также: Мамут Л.С. Наука о государстве и праве: необходимость радикального обновления // Философские науки. 1989. № 11; Лившиц Р.З. Государство и право в современном обществе: необходимость новых подходов // Советское государство и право. 1990. № 10; Варламова Н.В. Непозитивистская концепция юридической догматики // Российское правосудие. 2007. № 10 (18); Тарасов Н.Н. Методологические проблемы юридической науки. Екатеринбург, 2001.

свое историческое значение, нуждается в переоценке и переформатировании⁶.

Юриспруденция – сложная, многосоставная, многоуровневая историческая категория и система языков, дискурсов и текстов. Это структурная часть правовой реальности, аналогичная по своему юридическому значению в процессах правообразования и регулирования социальных отношений правовым институтам, доктринам и ценностям. Она (так же как и перечисленные элементы ее общей онтологии и аксиологии) должна быть предметом научной рефлексии. Сами по себе переименования корпуса юридических дисциплин общеправового профиля – энциклопедия государства и права, общая теория государства и права или общая теория права и государства, интегративная юриспруденция или либертарно-правовая теория и тому подобное – свидетельствуют скорее об исчерпанности собственной внутренней эпистемологии дисциплины, а не об открытии ее новой предметной и концептуальной перспективы⁷.

Все, что можно и нельзя сказать по данному поводу, предельно открыто изложено в статье профессора В.В. Лазарева «Полемические вопросы развития общей теории государства и права», опубликованной в ведущем юридическом журнале страны «Lex Russica» за ноябрь 2015 года. Представленный материал, своего рода плач Ярославны, не нуждается в комментариях, поскольку автор одновременно критикует и себя за то положение вещей, которое имеет место в отечественной юридической теории. И это правильно. *Quod licet Iovi, non licet bovi*. Очевидно, что феномены государства и права не являются исключительно научной монополией правоведов и государствоведов. Это прежде всего культурно-исторические категории и институты. Именно этот аспект их институциональной эволюции открывает возможность мета(меж)дисциплинарного подхода в осмыслении государственно-правовых процессов как социокультурных практик и традиций.

На мой взгляд, возможность преодоления или переопределения традиционной логики построения юридической теории лежит в логике включения в ее состав (в качестве концептуального ядра) изучения не только исторических контекстов возникновения и развития государственно-правовых институтов и формальных языков правового общения⁸, но и прежде всего социокультурных (ментальных и когнитивных) оснований и форм воспроизводства самой системы юридических знаний о государстве и праве. Решение вопроса связано с пониманием элементарного факта. Социальные, политические и юридические практики как в своей истори-

⁶ Гревцов Ю.И., Козлихин И.Ю. Энциклопедия права: Учебное пособие. М., 2008.

⁷ См.: Энциклопедия правоведения или интегральная юриспруденция? Проблемы изучения и преподавания. М., 2012.

⁸ См.: Деев Н.Н. Государственность и этнополитическое развитие / Политические проблемы теории государства. М., 1993.

ческой онтологии, так и в своей исторической эпистемологии определяются смыслом человеческого существования – индивидуального и коллективного, культурного и интеллектуального⁹.

А это уже предмет культурно-исторической юриспруденции в ее трех дисциплинарных измерениях: правовой антропологии, новой (структурной и эволюционной) социологии права и когнитивной юриспруденции – дисциплины, предмет которой составляют вопросы восприятия и рассуждения о юридической реальности в логике отношения к наличной или воображаемой правовой реальности¹⁰. Именно на пересечении этих предметных и категориальных областей юридического знания и может быть выстроен фундамент современной юридической науки. Этот концептуальный вызов ждет своего адекватного концептуального ответа¹¹, поскольку изменения в составе и системе междисциплинарных связей

⁹ См.: Коллинз Рэндалл. Социология философии: Глобальная теория интеллектуального изменения. Новосибирск, 2002; Орлова И.Б. Введение в социологию исторического знания. М., 2009.

¹⁰ См.: Лахман Ричард. Что такое историческая социология. М., 2016.

¹¹ В отличие от экономической науки, предмет которой включает в себя изучение собственной дисциплинарной структуры и смены концептуальных парадигм (см., например: Коуз Рональд. Очерки об экономической науке и экономистах. М. – СПб., 2015; Макклоски Д. Риторика экономической науки. М., 2015; Кламер Арьо. Странная наука экономика. Приглашение к разговору. М. – СПб., 2015; Бегельсдайт Ш., Маселанд Р. Культура в экономической науке. М. – СПб., 2016), юриспруденция довольствуется простыми экскурсами в систему методов изучения государства и права или классическую историю политических и правовых учений. Сам по себе факт вынесения в заголовок или подзаголовок работы, претендующей на статус теоретического исследования, термина «проблемы теории» или «проблемы методологии» юридической науки не меняет существа дела.

Концептуальная история развития дисциплинарной и междисциплинарной структуры юридической науки, ее языка и систем юридических знаний в различных культурно-философских традициях их формирования и применения остается открытой темой и проблемой. Появление новой учебной дисциплины «История и методология юридической науки» в государственном образовательном стандарте – первый шаг в этом направлении. Сложившаяся в отечественной юридической науке традиция рассматривать проблематику концептуальной эволюции дисциплины исключительно в рамках истории политических и правовых учений, на мой взгляд, не вполне корректна (см., например: Нерсесянц В.С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. М., 1999).

Разумеется, философское и политико-правовое осмысление правовой реальности не исключает, а напротив, предполагает изучение категориально-понятийных рамок формирования и развития аналитического языка юриспруденции, на котором говорят отдельные конкретно-исторические эпохи ее существования. Юридический взгляд на мир одновременно заключает в себе и объяснение, и обоснование исторических практик социально-правового общения. Совмещение дескриптивных и нормативных оснований понимания и определения правовой реальности заключено в самой онтологии и эпистемологии права. История юридической науки и история политических и правовых учений выражают эту двойственность в осмыслении правовых порядков в их различных социокультурных контекстах. Функция юридической науки состоит в описании и объяснении феномена права. Ее собственный предмет – история систем юридических знаний о праве. Функция истории политических и правовых учений состоит в выявлении парадигмальных сдвигов в понимании права

дисциплины – это также изменения и в системе теоретического и практического языка дисциплины, ее эпистемологии.

Именно культурно-исторически ориентированная юриспруденция позволяет под новым углом зрения увидеть глубокие цивилизационные различия нормативных и институциональных практик организации систем социальной, политической и правовой коммуникации, в том числе их важнейшей составляющей – социокультурной легитимации, или нормативного признания. Оно связано с пониманием юридических границ существования отдельных правовых систем в исторически различных культурах социального общения.

Культурно-исторический подход (или эпистемология контекста и текста в их взаимных отношениях и определениях) в изучении социально-правовых систем и процессов позволяет уйти от классических позитивистских (объективистских) моделей описания и объяснения механизмов их воспроизводства и, самое главное, избежать крайностей радикальной версии самоопределения юридической науки – постюриспруденции или юриспруденции без государства и права. В основании культурно-исторического концепта правовой действительности лежат гуманитарные (аксиологические, социокультурные, историко-антропологические) факторы и условия развития и функционирования социальных систем.

Суть культурно-исторического измерения социально-правовой реальности может быть выявлена в формуле «отношение к отношениям», то есть описания и объяснения культурно-исторических практик воспроизводства систем социальных отношений в рамках бинарной оппозиции признания или непризнания (понимания или непонимания) их действительного смысла и назначения. Все составляющие процесса институционализации и концептуализации реальной действительности: социогенез, нормогенез и культурогенез – в конечном счете определяются культурно-историческими факторами и условиями человеческого развития. Правовая реальность прежде всего по определению – человеческая реальность. Она пронизана человеческими ожиданиями и настроениями, переживаниями смысла существования.

В этой логике оценки места и роли категории «признание-понимание» в общем механизме нормативной регуляции, социальных отношений

и, как следствие, обоснований различных политик развития права. Ее собственный предмет – история политико-правовых доктрин, предписывающих «что есть право, а что не есть право».

Очевидно, что в самой структуре объяснения и обоснования феномена права заключено различие двух модусов его определения, соответственно в терминах дескриптивной или нормативной логики, то есть теоретической и доктринальной юриспруденции, юриспруденции сущего (факта) и юриспруденции должного (ценности). Различные школы права являются концептуальными выражениями различных версий понимания права. Юридическая наука каждой исторической эпохи существования и понимания права, совмещающая в себе обе логики своего самоопределения и разрабатывая свой предмет, структуру и категориально-понятийный аппарат, обладает собственной концептуальной историей своего развития.

именно признание и понимание образуют соционормативное и социокультурное ядро всех возможных реальных и потенциальных, нормативных и институциональных практик, границ и траекторий возможных изменений и трансформаций систем нормативной регуляции.

Категория «признание-понимание» – интегральная часть юридического отношения к действительности. Соединяет в себе онтологические и феноменологические основания действительности, социальное как таковое и социальное в его отражении в восприятии и переживании субъектов социальных действий и предпочтений. Юридическое качество концепта «признание-понимание» заключено в его социальной нормативности. Признание лежит в основании определения аксиологического статуса (практической ценности) существующих, актуальных и потенциальных юридических форм, методов, способов нормативной организации социальных отношений в их общей системе. В этом плане социальный кризис есть кризис нормативности практик признания или непризнания (понимания или непонимания) наличного порядка отношений как правопорядка.

Историческая генеалогия категории «признание-понимание» заключена в культурно-цивилизационной реальности, определяющей глубинные основания права как такового. Именно социокультурной по своей сути, наряду с языком и религией, формой существования и самоопределения исторического человека. Действительное право живет в форме представления о праве, нагруженного собственными предметными, ценностными и нормативными смыслами и значениями. Различные культуры характеризуются различными представлениями о праве – его источниках и языке, содержании и границах юридической организации отношений. Культурно-историческое измерение права позволяет совместить в своих определениях как постоянные, инвариантные признаки данного феномена, так и меняющиеся культурно-исторические, то есть и его юридическую антропологию, и его юридическую социологию.

Право, так же как и религия, – органическая нормативная часть культурно-исторического цикла существования человеческих сообществ. В этом смысле оно одновременно универсально и конкретно, в чем, собственно, и состоит сущность права. Оно универсально, поскольку присутствует на всех этажах социальной организации. И оно конкретно, поскольку является правом определенной социокультуры. Эволюция правовых систем привязана к эволюции систем представлений о должном или недолжном порядке социальных отношений, то есть пониманию и признанию того, что есть право и что не есть право в той или иной культуре нормативного общения. Определения исторической социологии и антропологии права имеют фундаментальное значение в изучении действительной логики развития различных систем соционормативной регуляции (догосударственных, переходных, государственно-правовых обществ), их нормативного языка, символов и семантики, структуры и функций. Именно

этим и объясняется теоретическое и практическое значение языка антропологически и социологически ориентированной перспективы в развитии юриспруденции или эпистемологии «отношения к отношениям».

Правовая реальность, основанная на признании и понимании должного и недолжного порядка отношений, различении своего и чужого права, – это одновременно концептуальная и фактическая, языковая и институциональная реальность. Язык культурно-исторически нагруженной эпистемологии позволяет не только и даже не столько описать и объяснить отдельные аспекты реальности права, но и прежде всего обеспечить воспроизводство правовой реальности как человеческой реальности.

Дисциплинарный статус культурно-исторической юриспруденции позволяет выйти за узкие рамки позитивистской версии понимания права. Ее язык культивирует толерантное отношение к различным социокультурным традициям и практикам и прежде всего к пониманию сложной архитектуры различных ментальных картин мира, определяющих юридическое лицо современного социального порядка.

Культурно-историческая юриспруденция как научная дисциплина имеет прямую связь с общетеоретическими и отраслевыми учебными курсами по теории и истории юридической науки, сравнительному правоведению, истории государственно-правовых институтов. Ключевая проблема и тема культурно-исторической юриспруденции состоит в изучении социальных, культурных и формально-догматических различий понимания, определения и признания того, что есть право, а что не есть право. В этом кросскультурном аспекте своего развития культурно-историческая юриспруденция, углубляя представление об основных категориях, понятиях и совокупном предмете юридической науки в целом, не претендует на статус общей теории и методологии права. Ее целевая, теоретико-методологическая функция состоит в разработке системы представлений об исходных онтологических и исторических основаниях прав человека и гражданина, являющихся фундаментальной темой и проблемой философии права, теоретического и исторического правоведения.

Право является формой юридической субъектности, выраженной в терминах определенной соционормативной культуры. И в этом смысле культурно-историческая юриспруденция является теорией понимания юридического как сферы существования и присутствия человека в историческом времени и историческом пространстве. Культурно-историческая юриспруденция и ее базовый концепт – правовой плюрализм практик нормативного регулирования социальных отношений – играют существенную роль в понимании пределов возможной унификации национальных правовых систем в условиях глобализации.

Культурно-историческая перспектива в праве составляет одновременно и новое синтетическое направление научных исследований в составе теоретического правоведения, и новый интегральный подход в изучении государственно-правовых явлений. Представляется возможным в качестве элемен-

тарного введения в предмет культурно-исторической юриспруденции или юриспруденции правопорядков предложить введение в систему социологии права как составной части ее дисциплинарного кластера.

Эмпирическое основание социологии права и ее предметно-аналитической дифференциации на отдельные сегменты лежит в правовой системе как общем объекте социологически ориентированной юриспруденции. Правовая система и ее нормативная, институциональная, доктринальная, аксиологическая, концептуальная и юридико-техническая составляющие образуют исследовательское поле социологии права в целом. Каждая эпоха существования правовой системы включает в себе одновременно и ее историю – юридическую архаику, и ее юридическую современность в их взаимных отношениях и определениях. Общая проблема юриспруденции состоит не только в описании и объяснении развития правовой системы в целом, а также исторической динамики и логики развития ее составных элементов. Это очевидно и не требует обоснований. Базовая проблема и тема заключаются прежде всего в выявлении границ совместимости или несовместимости нормативных языков, аналитических и доктринальных определений исторически разновременных наслоений ее элементов как между собой, так и внутри себя.

Концептуальная составляющая правовой системы лежит в основании формирования внутри социологии права отдельной субдисциплины – социологии юридического языка¹². Юридический язык обладает двойственной природой, это категория правовой реальности и понятие о правовой реальности. Его онтология заключена и в юридическом базисе, и в юридической надстройке. Это одновременно и юридический концепт, и юридический конструкт. Прагматика юридического языка находит себя в различных сферах существования, отражения, понимания и конструирования правовой реальности. Социология юридических понятий и юридических конструкций – составная часть комплексного предмета социологии права и государства, поскольку история развития государственно-правовых институтов связана с историей развития государственно-правовых идей, категорий и понятий.

История социологии права – это составная часть истории и методологии юридической науки¹³ – культурной категории с меняющимся концеп-

¹² См.: Беккер Г., Босков А. Современная социологическая теория. М., 1961; Джонсон Т., Дандекер К., Эшуорт К. Теоретическая социология: условия фрагментации и единства // Thesis. Теория и история экономических и социальных институтов и систем. Т. 1. Вып. 1. 1993.

¹³ См.: Рулан Норбер. Историческое введение в право. М., 2005; Кром М.М. Введение в историческую компаративистику. СПб., 2015; Сырых В.М. История и методология юридической науки. М., 2012; Потапова Н.Д. Лингвистический поворот в историографии. СПб., 2015; Лазарев В.В., Липень С.В. История и методология юридической науки. М., 2016; История понятий, история дискурсов, история метафор: Сб. статей. М., 2010; Дугин А.Г. Социология воображения. Введение в структурную социологию. М., 2010.

туальным содержанием и формой. Это история изменений аналитической структуры и подходов, исследовательского языка и тематики социологии права в логике изменений ее предметных и междисциплинарных связей в общей системе социальных и юридических наук¹⁴.

Юридическая наука и междисциплинарность

Проблема и тема междисциплинарных связей юридической науки в целом и ее составных частей имеет фундаментальное значение в определении ее действительного предмета и структуры. Предметное и концептуальное обогащение научной дисциплины за счет включения в широкую междисциплинарную сеть и освоения новых аналитических возможностей открывает новую перспективу собственного развития. Качественное расширение собственных предметных и аналитических границ обеспечивает переход от статической модели инерционного развития дисциплины к динамической модели интегральной юриспруденции в собственном смысле данного понятия и явления.

Обращение к классической теме юриспруденции «юридическая наука и правопонимание» в контексте междисциплинарных связей объясняется тем обстоятельством, что правопонимание составляет исходное эпистемологическое основание определения форм и структуры дисциплинарных взаимодействий и вхождения предмета и языка одной дисциплины в предмет и язык другой дисциплины, то есть определения онтологических и концептуальных условий использования аналитического языка одной научной дисциплины в исследовании предметных областей другой научной дисциплины, и наоборот. В этом плане образование междисциплинарных комплексов – это одновременно фундаментальная тема и проблема развития самой юридической науки в целом¹⁵. Это вопрос расширения предмета и методов исследования юридической науки, или ее новая онтология и эпистемология, то есть новые аспекты существования и исследования правовой реальности и новый междисциплинарный язык описания и объяснения государственно-правовых явлений и процессов¹⁶.

¹⁴ Традиция изучения языка научной дисциплины в культурно-историческом контексте своего времени составляет одно из продвинутых направлений западно-европейской социологии знания (см.: Ионин Л.Г. Понимающая социология. Историко-критический анализ. М., 1979). Современное понимание проблемы юридического языка и контекста представлено в особом формате дисциплины – «культурно-историческая эпистемология».

¹⁵ См., например: Бёрк Питер. Что такое культуральная история? М., 2015.

¹⁶ Опыт заимствования юридического языка (в широком смысле – терминология, общие понятия и определения, юридические институты и конструкции) в процессах проведения правовых реформ является нормальной практикой в поиске решения собственных концептуальных и законодательских проблем, особенно ситуации юридического изоморфизма правовых систем в подготовке и реализации законопроектов. См.: Гражданское Уложение. Книга первая. Положения общие. Проект

Проблемы развития юридической науки в системе определенных версий понимания права составляют существенную часть теоретизирования в области права¹⁷. Каждой версии понимания права корреспондирует свое представление о праве¹⁸. Каждая версия понимания права предполагает разработку собственной теории права со своими категориями и конструкциями, логикой построения материала и аргументацией.

Доктринальная база исследования права и государства лежит в границах позитивной и непозитивной версий правопонимания. Позитивистски ориентированная юриспруденция обеспечивала и продолжает обеспечивать ее развитие и воспроизводство в системе формально-аналитически закрытой эпистемологии государства и права. Непозитивистски ориентированная юриспруденция ищет собственную метафизику и строит свои определения в широком диапазоне подходов в понимании онтологических оснований и источников нормативности права. Классическая юриспруденция, неклассическая юриспруденция, постюриспруденция – все эти и другие возможные варианты объяснения смысла и назначения права выражают как историю, так и теорию развития самой юриспруденции.

Это одновременно и исторические системы юридических знаний о праве – мифологические, знаково-символические, рационально-логические, основанные на фундаментальных представлениях о должном и недолжном порядке отношений, и исторические системы репрезентаций разнообразных форм существования права – классификаций и идентификаций, генеалогий и ритуалов, презумпций и фикций, концептов и практик юридического восприятия, переживания и отношения к наличной или воображаемой действительности¹⁹.

Разрабатываемые в рамках каждой версии понимания права юридические теории, выстраивая свои ключевые определения, исходили из принятой или санкционированной модели отношений между земным и небесным, сакральным и профанным²⁰, правильным и неправильным феноменом государства и феноменом права и, как следствие, взаимных отношений нормативных и ценностных компонент в системах и практиках юри-

Высочайше утвержденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского Уложения с объяснениями. СПб., 1903; Медушевский А.Н. Проект гражданского уложения Российской империи в сравнительном освещении // *Цивилистические исследования*. Вып. 2. М., 2005; Медушевский А.Н. Правовой дуализм в России и попытка его преодоления: Сравнительный анализ проекта Гражданского уложения Российской империи // *Сравнительное конституционное обозрение*. 2005. № 1.

¹⁷ См.: Варламова Н.В. Типология правопонимания и современные тенденции развития теории права. М., 2010.

¹⁸ См.: Нерсесянц В.С. Право: множество определений и единство понятия // *Советское государство и право*. 1983. № 10.

¹⁹ См.: Гаджиев Г.А. *Онтология права (критическое исследование юридического концепта действительности)*. М., 2013.

²⁰ См.: Дуглас М. Чистота и опасность. Анализ представлений об осквернении и табу. М., 2000.

дической организации социальных институтов. Литература вопроса непрерывно пополняется противоположными суждениями на тему первичности или вторичности формальных правил или культурных ценностей, и наоборот, хотя очевидно, что это пересекающиеся социальные, культурные и политические реальности, обладающие собственной внутренней логикой существования и развития²¹.

Вопрос лежит в другой плоскости. Масштабы и границы междисциплинарных обменов и взаимовлияний в системе юридических и социальных наук определяются спонтанными процессами развития самих научных дисциплин или это процесс и результат конструирования новых форм организации современного юридического и социального знания? Это формальный конструкт исследовательских языков и текстов или момент культурно-исторической эволюции юридических картин мира и корреспондирующих им систем юридического знания? Видимо, это производная обоих составляющих процесса концептуализации действительности, имеющая основания как в самой практике становления и развития исторических форм социального знания, так и в целенаправленных усилиях производителей и потребителей научного знания.

Это одновременно социологическая и науковедческая проблема и тема культурно-исторической юридической эпистемологии. Очевидно и другое. Интенсивность и плотность междисциплинарных форм концептуализации юридического знания непосредственно зависит от типов правопонимания – жестких или мягких, закрытых или открытых для дисциплинарных контактов и трансакций, или от способности включать в систему своих категорий, понятий и определений новые языки и подходы в описании и объяснении государственно-правовых явлений и образовывать сложные комплексы знаний, объединенных принципами транзитивности и комплементарности (дополнительности и совместимости) предметов и языков исследования.

К вопросу междисциплинарности социологически ориентированной юриспруденции

Возникновение новых междисциплинарных форм знания и их гибридных жанров на пересечении юридического, социального и культурного феноменов – характерная черта и фаза в развитии современной науки. Здесь скрыт целый веер эпистемологических возможностей комбинирования разнообразных дисциплинарных комплексов. Их появление оказывает существенное влияние на общий ландшафт и архитектуру самой науки как исторической формы существования и воспроизводства общественных систем.

²¹ См.: Современное правопонимание. М., 2016.

Социология права²² или юридическая социология²³, антропология права²⁴ или юридическая антропология²⁵ – что это? Это терминологические конструкции или обозначения различных аспектов исследуемой культурно-исторической юридической реальности, ее онтологии и эпистемологии. Это вопрос формального наименования дисциплины или вопрос принадлежности дисциплины к определенной области знания с точки зрения и предмета, и методов исследования, системы и структуры категориально-понятийного аппарата дисциплины. Ответ далеко не праздный, поскольку связан и предполагает также научную специализацию различных категорий и форм организации научных институтов и их структурных подразделений, что составляет особую дисциплинарную область – науковедение, в отличие от наукознания. Процессы институционализации юридической науки – так же, как и процессы ее концептуализации, – неотъемлемая часть ее общего предмета исследования.

Определение дисциплинарных границ имеет теоретико-методологическое значение как с точки зрения содержания знания, так и с точки зрения формы его концептуализации. Где они лежат? В предмете или методах исследования, или существуют особые критерии различения и идентификации дисциплинарного статуса отраслевых и комплексных научных образований? Ответ на эти и другие вопросы состоит в определении фундаментальных оснований юридической науки в целом и составляющих ее единиц. В этом смысле юридическая теория одновременно и метатеория, то есть теория, предметом которой является сама научная дисциплина в различных аспектах и исторических формах ее существования и развития.

Юридическое знание – органическая часть правовой реальности как культурно-исторической формы существования различных человеческих сообществ. Юридическое знание неоднородно по своему содержанию и структуре. Оно дифференцировано по составляющим систем социального общения и коммуникаций, их статусной и ролевой структуры. В этом плане оно имеет и социологическое, и антропологическое измерение. Это сложный многоуровневый и поливариантный цивилизационный феномен, возникающий на пересечении социальных, культурных и ментальных оснований и условий собственного развития и воспроизводства²⁶. Отсюда, собственно, и проистекает внутренняя потребность саморефлексии на предмет самое себя, что и составляет действительный предмет теоретической юриспруденции.

²² См., например: Эрлих Ойген. Основоположение социологии права. СПб., 2011.

²³ См., например: Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986.

²⁴ См., например: Ковлер А.И. Антропология права. М., 2002.

²⁵ См., например: Рулан Норбер. Юридическая антропология. М., 1999.

²⁶ См., например: Фуко М. Слова и вещи. Археология гуманитарных наук. СПб., 1994; Бурдые Пьер. Социальное пространство: поля и практики. СПб., 2014; Качанов Ю. Эпистемология социальной науки. СПб., 2007.

Определение дисциплинарного статуса юридической науки в системе социальных и гуманитарных наук – актуальная задача новой культурно-исторической юриспруденции. Ее предмет – эволюция систем юридического знания не только и не столько со стороны их исторического содержания, но и прежде всего со стороны эволюции их жанровых форм, тематической структуры, юридического словаря и метафорики в широком контексте социальных и политических изменений. Традиционное и современное юридическое знание, обладая общим и собственным смыслом и значением, вариативно с точки зрения его эпистемологии, культурных условий и практик производства и потребления. Оно имеет и политическую ценность, и формальную стоимость. Это категория культуры, политики и экономики. Функция множества социальных переменных.

Поэтому междисциплинарность и контекстуальность юридического знания являются базовыми свойствами и формами его существования и движения. Ими определяются как внутренние характеристики права и определений права – нормативность и рациональность, так и внешние характеристики юридической среды освоения правил должного порядка и представлений о должном порядке – транспарентность и транзитивность. Поэтому действительным и общим предметом исследования юридической науки являются и право, и знание о праве²⁷ в их взаимных отношениях и определениях. Юридическое знание нормативно, а юридические правила концептуальны по факту присутствия в определенном культурно-историческом времени и пространстве. Различие состоит лишь в уровне и формах их нормативности и рациональности²⁸, что определяется реальной средой обитания – ее открытой или закрытой исторической онтологией, аксиологией и эпистемологией.

Проблема развития права и науки права – это проблема развития также сообществ, в границах социокультуры которых существует и воспроизводит себя общая правовая реальность. Концептуальная история юридической науки имеет как культурологическое, так и социологическое измерение.

Изучение права с социологической точки зрения предполагает предварительную разработку вопроса теоретико-методологических оснований

²⁷ См.: Рулан Норбер. Историческое введение в право. М., 2005; Орлова И.Б. Введение в социологию исторического знания. М., 2009.

²⁸ Рациональность правовых высказываний (правил и суждений), так же как и их нормативность, являются общими и конкретными свойствами исторического процесса юридической организации социальных отношений. Различным формам рациональности права (мифологической, символической, логической), а также его практического и теоретического языка корреспондируют различные логики понимания и интерпретации правовых явлений. Их описание и объяснение исходит из культурно-исторического контекста существования права. Симбиоз природного и культурного (мифологические правовые системы), сакрального и профанного (символические правовые системы), логического и религиозного (схоластические правовые системы) – далеко не полный перечень возможных комбинаций и рекомбинаций юридических техник организации социального порядка в качестве правопорядка.

самого комплексного подхода и обоснование потребности сближения социологии и юриспруденции. Онтологические основания связаны представлением о праве как социальном институте, обеспечивающем процессы социального общения в целом. Эпистемологические основания вытекают из представления о производности предмета исследования права от системы междисциплинарных связей в составе других социальных наук.

Междисциплинарные связи обнаруживают себя в двух измерениях: во-первых, простого информационного обмена между отдельными дисциплинами и, во-вторых, формирования новой проблематики и концептуального языка (общего словаря, подходов и тематики). Категориальные заимствования включают как формальные, так и содержательные междисциплинарные обмены. Формальный подход ориентирован на использование языка социологии в узком, терминологическом значении. То есть элементарной концептуализации юридической науки (заимствование словаря социологии). Содержательный подход ориентирован на образование в составе юридической науки комплексной научной дисциплины со своим предметом, языком и методами исследования права.

Становление в составе юридической науки новой дисциплины – социологии права протекало в двух основных форматах и логиках их построения и сосуществования: традиционном и современном, позитивистском и непозитивистском. Позитивная социология права была направлена на изучение формальных отклонений (минимальных – максимальных) установленного права в практике его реализации и применения. Основная задача сводилась к выработке формальных рекомендаций по совершенствованию действующего законодательства.

Появление новой версии социологии права вытекает из потребности объяснения фундаментальных трансформаций в системах нормативного регулирования социальных отношений, а именно структурных изменений и сдвигов в юридической организации власти, собственности и управления под воздействием процессов внутренних преобразований в системах социального, политического и культурного общения. Ее собственный предмет – изменения не формальных, а онтологических и культурно-исторических оснований права и определение новых дисциплинарных кластеров или группировок взаимосвязанных понятий и конструкций.

Современная социология права в своем предметном и методологическом самоопределении связана одновременно процессами интернационализации и права²⁹, и самой научной дисциплины³⁰. Поиск новой филосо-

²⁹ См., например: Медушевский А.Н. Социология права. М., 2006; Мальцев Г.В. Социальные основания прав. М., 2007; Яковлев А.М. Социальная структура общества и право. М., 2009; Корнев А.В. Социология права. М., 2015; Современная социология права: сб. трудов. М., 2013.

³⁰ См., например: Тимошина Е.В. Л.И. Петражицкий vs Е. Эрлих: два проекта социологии права // Правоведение. 2013. № 5; Социология права: Курс лекций / под ред. проф. М.Н. Марченко). Т. 1–2. М., 2015; Коллинз Рэндалл. Четыре социологических традиции. М., 2009.

фии социологического правопонимания и новой рамочной концепции предметного и языкового развития новой социологии права в условиях глобализации и дезинтеграции национальных правовых систем – актуальная проблема и тема социологически ориентированной юриспруденции. Проблема контактов, транзитов, сближения и пересечения правовых систем – это одновременно проблема определения социокультурных и юридических, внешних и внутренних границ их отдельного и совместного существования. Это доктринальный и эпистемологический вызов принятой традиции позитивистского понимания юридического и политического суверенитета. Это проблема и тема правовой географии и геополитики, направленных на переопределение юридических границ международного и государственного правопорядков.

Новая культурно-историческая юриспруденция в ее социологической и антропологической перспективах позволяет не только обнаружить или обозначить ранее незамечаемые или невидимые аспекты реальности права, но и существенно расширить и проблематизировать предмет исследования юридической науки в целом. Демонстрация комплексной дисциплиной собственной способности и готовности теоретически осваивать, снимать и преодолевать концептуальные вызовы, конфликты и кризисы правопониманий, нормативности и рациональности права есть важный индикатор ее научной состоятельности и действительного присутствия в общей системе социального и гуманитарного знания. Право на существование культурно-исторической социологии подтверждается не тем, что она дает новое определение права. Этим занимается классическая юриспруденция в различных форматах ее концептуализации.

Предмет культурно-исторической социологии права обнаруживает себя через отношение к тому, что есть и не есть право. Нормы здесь – минимальная часть того, что понимается под правом. Эпистемология юридического восприятия и переживания реальности права в рамках определенной социокультуры позволяет избежать буквального (позитивистского) прочтения различных фактов, событий и ситуаций в процессах и практиках социального общения. Базовый концепт культурно-исторической социологии права основан на различении внешнего и внутреннего права – права формального и права данного в его коллективной или индивидуальной интерпретации. С точки зрения данного подхода в понимании права единственной аутентичной формой существования права является конфликт интерпретаций права, за которым прячется конфликт реальных или символических интересов и ценностей, определяющих действительное содержание права.

В этом плане вполне объяснимо сосуществование в рамках общей исторической системы европейского права двух юридических модальностей выражения права, двух юридических техник производства и применения права – романо-германской и англо-саксонской правовых систем.

Обе системы – право юридического текста и право юридического конфликта – включают в свою структуру собственные техники интерпретации права. Различие состоит в том, что в первом варианте своего использования конфликт интерпретаций сопровождает процесс реализации и применения права. Во втором варианте конфликт интерпретаций лежит в основании процесса производства и применения права.

Очевидно, что различия в онтологических, доктринальных и эпистемологических основаниях построения и функционирования правовых систем находят свое концептуальное продолжение в социологии и антропологии права, их предметах и языках описания и объяснения культурно-исторических процессов, обеспечивающих их воспроизводство и развитие. Обнаружить различие в стилях правового мышления и культурно-исторических традициях понимания права двух типов правовых систем инструментарием позитивной юриспруденции невозможно. Отсюда, собственно, и проистекает потребность в междисциплинарной переориентации современной юриспруденции, что позволяет существенно расширить и обогатить представления о многообразии культурно-исторических форм существования и выражения права.

**Новая онтология и социология права:
рабочая гипотеза, базовые определения,
структура дисциплины, проблемы**

1. Рабочая гипотеза. Классическая социология права основана на трех взаимозависимых элементах концептуализации наличного правопорядка: базовом концепте, основной теме и юридическом содержании. Базовый концепт дисциплины исходит из вполне правильного тезиса – социальной обусловленности права. Отсюда и ключевая тематика – социальные основания, условия и факторы существования, развития и воспроизводства права как системы институтов, обеспечивающих юридическую организацию социальных отношений, рассматриваемых в качестве предмета правового регулирования. Содержание дисциплины вращается вокруг проблемы границы отклонений действующего права от установленного или позитивного права. В этой логике построения дисциплины все элементы определяют друг друга, что делает совокупную аргументацию вполне отвечающей принципам объективности и достоверности.

Рабочая гипотеза статьи основана на другом видении реальности права – ее онтологии и эпистемологии, а именно на различении категорий «юридическая реальность» и «правовая реальность». Юридическая реальность представляет сочетание или совмещение двух фундаментальных аспектов человеческого (коллективного и индивидуального) существования: должного и сущего, нормативного и фактического, природного и культурного. Юридическая реальность – это одновременно и должное в

сущем, и сущее в должном. Должное не существует помимо сущего. Оно не вне и не над сущим. Оно внутри сущего. То есть юридическая реальность – это социально-нормативная реальность – реальность «*sui generis*». Или юридическая реальность по факту существования социальной реальности. Юридическое пронизывает и социальное, и политическое, и культурное. В этом смысле оно – универсальная данность. Репрезентациями юридического качества правовой реальности являются различные формы нормативности и рациональности права догосударственных и государственно организованных обществ – установленного и действующего права.

2. Базовые определения. Отсюда вытекают пять важных для понимания теоретико-методологических оснований новой социологии права положений, своего рода юридическое пятикнижие.

Первое. Нормативное (или юридическое) качество социальной реальности заключено в самой социальной реальности. Нормативность социального – объективна. Это онтологическое качество социальных практик и вырабатываемых в них институтов. Это феномен структурной (имплицитной) нормативности социального процесса (нормативно-должное в сущем), глубинная, скрытая нормативная топка социального общения. Или юридическое как таковое, которое подразумевает наличие аскриптивных (первичных нормообразующих) связей в системах социальных коммуникаций, определяющих условия и границы нормативного общения. Они пронизывают сферы публичной и частной человеческой жизнедеятельности до их превращения в системы формально-правовых связей, санкционированных внешним, культурно-историческим контекстом и принуждением. Проблема превращения юридического в правовое – ключевая проблема культурно-исторической юриспруденции.

Второе. Юридическая реальность лежит в основании формально-правовой реальности. Источник формально-правовой реальности – политическая воля, способная выдавать воображаемое за фактическое, а фактическое за несуществующее. В этом смысле она задана через политический процесс³¹. Если нормативность социального дана онтологически, то нормативность политического существует в широком диапазоне формальных определений должного. Классической формой его практического бытия является, в частности, формально-юридически организованный политический произвол. Переход нормативно-должного из одного – имплицитного состояния (права в себе) в другое – эксплицитное состояние (права для других) существует как потенциальная возможность в границах адекватного или неадекватного политико-правового регулирования социальных отношений.

³¹ См.: Дюги Л. Государство, объективное право и положительный закон. СПб., 1901.

Третье. Нормативное (или юридическое) качество социальных отношений не возникает на пересечении должного и сущего³². Само сущее является одновременно должным. Это и есть не что иное, как объективное (или действительное) право, определяемое исторической и юридической логикой развития социальных институтов. То есть это внутреннее право – право самих социальных институтов. Или «право в себе». Это факт нормативной онтологии социального.

Четвертое. Социально-нормативная реальность лежит в основании правовой реальности. Внешней нормативной формой существования собственно правовой реальности является позитивное (установленное) право. Или «внешнее право» как явление формальной нормативности или политически и ценностно мотивированного должного. В этом смысле формальная нормативность контекстуальна в отличие от универсальной структурной нормативности.

Пятое. Правовая реальность обнаруживает свое фактическое юридическое существование в процессе реализации и применения норм позитивного права. А это есть не что иное, как действующее (или реальное) право, определяемое конкретными условиями и факторами осуществления правовых предписаний. Или «применяемое право» как явление фактической нормативности (или должного как реально-нормативного факта или фактически должного).

Отсюда вытекает основной тезис неклассической, или новой социологии права: нормативно-должное (юридическое) и формально-должное (правовое) не тождественные категории. Их различие определяется различиями в основаниях и источниках нормативности права – первичных (социальных институтов) и вторичных (формальных институтов). То есть различие предмета классической и неклассической социологии права является феноменологическим, а не аналитическим. Оно содержательно, а не формально, структурно, а не функционально. Нормативность юридического – универсальна, нормативность правового – конвенциональна. Нормативность социально-юридического лежит в основании нормативности формально-правового. Стандарты нормативности вторичного позитивного права – санкционированность, общеобязательность, формальная определенность и принудительность вытекают из

³² В литературе вопроса этот аспект существования и воспроизводства социальной реальности отмечен М.Ю. Осиповым: «Каким же образом связывается мир сущего и мир должного. Ответ очевиден, с помощью некоего инструмента, который одновременно бы принадлежал и миру сущего, и миру должного. Право как раз и принадлежит такому миру» (См.: Осипов М.Ю. Теория социально-правовых процессов: монография. М., 2011. С. 8).

Однако представление о том, что эта функция, по определению, принадлежит позитивному праву, на мой взгляд, не вполне корректна, поскольку позитивное право позитивно лишь в той мере, в какой оно адекватно нормативной природе самих социальных отношений как предмету формально-правового регулирования.

таких нормативных топик первичного права (должного в сущем), как структурированность, преференциальность, дистанцированность, преемственность и предсказуемость практик социального общения. Проблема воспроизводства нормативной топика имплицитного права в нормативных топиках эксплицитного права – это одновременно и проблема эффективности правового регулирования в различных сферах социокультурного общения.

Таким образом, общий объект неклассической социологии права включает три составляющих: действительное, формальное и реальное право в их взаимных отношениях. Общий предмет неклассической социологии права включает действительное, формальное и реальное право в их взаимных определениях. Отсюда и базовый концепт неклассической социологии права – действительное право (право в себе или право социального института). Основная тема – исторические формы существования и проявления действительного права. Предмет – нормативно-должное в социальной и культурной логике существования и воспроизводства права конкретно-исторической эпохи.

Введение в оборот категории «действительное право» позволяет расширить диапазон возможных нормативных дисфункций и несоответствий в системах юридической организации отношений. Позитивистски ориентированная социология акцентирует внимание прежде всего на отклонениях действующего права от установленного, поскольку она не знает и ее не интересуют любые другие формы существования и присутствия права в социальной реальности. Новая социология права исходит из противоположного понимания реальности права. Концепт «действительное право» позволяет оценивать само позитивное право как нормативную систему, отвечающую или не отвечающую онтологическим основаниям правопорядка, то есть праву социальных институтов или объективному праву в собственном смысле данного понятия и категории.

3. Структура научной дисциплины. В основании дисциплинарной структуры «социологии права» лежат два универсальных принципа, а именно предметный и методологический.

Право составляет общий объект исследования социальной, политической и юридической науки. Каждая из дисциплин располагает своими предметами, подходами и понятийным аппаратом в изучении данного явления, категории и института. Их научным результатом являются социальное, политическое и юридическое определения понятия права.

Право как объект юридического понимания и оценки получает отражение в системе юридических представлений о праве, или концептов. Юридические концепты в отличие от юридических понятий не определяются, а социально переживаются. То есть правовая реальность – это концептуальная реальность. Совокупность концептов образует особый фор-

мат юридической науки – когнитивную юриспруденцию³³ (или юриспруденцию понимания права и отношения к праву).

Представления о праве лежат в основании юридической картины мира или системы юридических языков рассуждений о должном или недолжном порядке социальных отношений. То есть юридическая картина мира устанавливает социокультурные границы приемлемости или неприемлемости того, что есть и что не есть право. В этом плане юридическая картина мира является активным компонентом процесса правообразования или производства права. Юридическая картина мира – прежде всего и по определению – языковая картина мира. В этом смысле правовая реальность – это также лингвистическая и дискурсивная реальность. И ее отображение в системе правовых норм и институтов (или юридических конструктов) также образует особый формат юридической науки – институциональную юриспруденцию³⁴ (или юриспруденцию языков правовых институтов).

Формирование социологии права связано и определяется границами междисциплинарного контакта социологии и юридической науки. Принимая во внимание разделение юридической науки в зависимости от своих базовых предметов исследования (представления о праве и правовые конструкции), логично воспроизвести дисциплинарную модель социологии права в симметричной модели в формате когнитивной социологии права (или социологии восприятия, оценки и переживания наличия или отсутствия права) и институциональной социологии права (или социологии конструирования права в рамках определенной юридической картины мира).

Между когнитивной и институциональной социологией права имеет место и предметная, и функциональная связь. Юридический язык не только отражает и определяет, но и формирует и производит правовую реальность. Развитие юридического языка привязано к циклам развития государственно-правовых институтов. В этом смысле институциональная реальность такова, каков язык рассуждения о нормативно-должном порядке ее организации и деятельности в историческом контексте определенной эпохи.

Когнитивная и институциональная социология права составляет, в свою очередь, теоретико-методологическое основание социологии политико-правовых реформ или социологии преобразований в системах организации власти, собственности и управления³⁵. Процесс юридической

³³ См.: Медушевский А.Н. Когнитивная теория права и юридическое конструирование реальности // Сравнительное конституционное обозрение. 2011. № 5; Бикбов Александр. Грамматика порядка. Историческая социология понятий, которые меняют реальность. М., 2014; Чилкот Р.Х. Теория сравнительной политологии. В поисках парадигмы. М., 2001.

³⁴ См.: Четвернин В.А., Яковлев А.В. Институциональная теория права. М., 2009; Эндрейн Ч.Ф. Сравнительный анализ политических систем. М., 2000; Норт Д. Институты, институциональные изменения и функционирование экономики. М., 1997.

³⁵ См.: Медушевский А.Н. Теория конституционных циклов. М., 2005; Медушевский А.Н. Кризис права как проблема теоретической юриспруденции // Право и общество в эпоху перемен. М., 2008.

объективации представлений о должном и недолжном порядке социальных отношений – это процесс определения и установления нормативных рамок социального и политического существования³⁶.

Таким образом, процесс правообразования – это одновременно процесс производства и юридических представлений о должном поведении, и юридических норм должного поведения.

Формирование любой научной дисциплины связано и определяется наличием собственных подходов и методов исследования. Применительно к социологии права стандартная классификация ее дисциплинарного комплекса различает, во-первых, теоретическую и эмпирическую социологию права, во-вторых, фундаментальную и прикладную социологию права, в-третьих, публичную и корпоративную социологию права³⁷, а также дескриптивную и прескриптивную (описательную и нормативную) социологию права³⁸. Особый формат социологии права – критическая социология права. Новая социология права по определению критическая социология, поскольку ее предмет – феномен фиктивного права, в котором позитивное право формально существует, но реально отсутствует.

Общая система социологически ориентированной юриспруденции (по предмету и методам исследования) включает два основных формата развития социологии права как научной и учебной дисциплины, а именно: классическую социологию права и неклассическую социологию права. Классическая социология права – социология формальных институтов. Неклассическая социология права – социология формальных институтов в их отношениях с социальными институтами. Пребывая в социальном пространстве между апологией и критикой наличного законопорядка, социология права стоит перед непростым моральным и политическим выбором – оставаться инструментом государственной политики или дей-

³⁶ См.: Бикбов Александр. Грамматика порядка. Историческая социология понятий, которые меняют нашу реальность. М., 2014.

³⁷ См.: Внук-Липинский Эдмунд. Социология публичной жизни. М., 2016; Алмонд Габриэль, Верба Сидней. Гражданская культура. М., 2014; Липсет Мартин. Политический человек. Социальные основания политики. М., 2015.

³⁸ Различие состоит в эпистемологии языка дескриптивной и языка прескриптивной социологии права. Назначение языка дескриптивной социологии права заключается в описании того, что дано, а языка прескриптивной социологии права – в разъяснении (предписании) того, что должно быть. Оба языка являются выражением юридической культуры того и иного общества и того формата юриспруденции, в котором оно вырабатывает свое отношение и понимание правовой действительности, соответственно, доктринальной или теоретической юриспруденции. То есть юридический язык – это культурный феномен, язык социального общения конкретных сообществ. Отсюда проистекает различение языка национального права и языка международного права. Каждая социальная система говорит и рассуждает о праве на своем собственном языке, языке своей культуры. Марксистско-ленинская теория государства и права изначально вырабатывала свои определения в формате доктринальной юриспруденции, выдавая желаемое за действительное, а действительное за несуществующее. В этом смысле она была формальным продолжением политической религии или юридической теологии.

ствительно быть индикатором гражданских требований и представлений о должном правопорядке.

4. Проблемы. Различие классической и неклассической социологии права в наиболее полном виде может быть представлено в постановке ряда фундаментальных проблем и тем юриспруденции. Во-первых, проблемы и темы различий понимания и функционирования права в отдельных социальных слоях (группах или стратах) традиционного и современного общества. Во-вторых, проблемы и темы кризиса социальной и формальной нормативности в процессах юридической организации социальных отношений. В-третьих, проблемы и темы развития общей системы социологически ориентированной юриспруденции.

4.1. Каждая этническая и конфессиональная социальная группа может быть описана в терминах социального отношения и института, или системы социального общения со своим субъектным составом и своей социокультурой, или своими представлениями о юридически правильных или неправильных установках и стандартах поведения, внешнего и внутреннего, своих и чужих. Это феномен поведения в нормативных границах понимания права (дозволенного и запрещенного) самой группой. Классическая социология права исключает из своего анализа концепт «внутреннее социальное право» (право группы и ее членов). В рамках позитивистской версии понимания права оно имеет маргинальный статус. Неклассическая социология права, напротив, выводит этот аспект существования правовой реальности из концептуальной тени³⁹. Ее предмет – соотношение формальных и неформальных правил в общей системе юридической организации социальных отношений.

Традиционно-стратифицированное общество одновременно живет в логике двойного – официального и своего права (права сообществ). Социальный модус существования диаспор предполагает право диаспор. Или феномен юридической практики, в которой доминирует симбиоз формальных и неформальных правил группы. Гражданское общество – это общество, которое также стратифицировано. Вместе с тем юридически оно живет в системе однородного права. Здесь также имеет место проблема соотношения формального и неформального права. Однако, в отличие от традиционного общества, гражданское общество – это общество, в котором доминирует общее формальное право над партикулярными правами отдельных сообществ. Сам по себе процесс дифференциации права и различия в его составе субъектов с различными формами правосубъектности выражает реальные юридические практики организации социальных контактов и обменов. Важно другое, а именно политика исключения превращения процесса правовой дифференциации в процесс правовой сегрегации и дискриминации социального порядка.

³⁹ См.: Кудрявцев В.Н., Кудрявцев Ю.В. и др. Введение в теорию социальных отклонений. М., 1986. Этнические группы и социальные границы. Социальная организация культурных различий: сб. статей. М., 2006.

4.2. Другая фундаментальная проблема социологии права заключается в том, что позитивное право или формальный правопорядок в реальной практике юридической организации социальных отношений либо отвечают требованиям социальной нормативности, либо не отвечают. Сущность реального права заключается в его юридической двойственности – сосуществовании в его онтологии и нормативной структуре права внутреннего и внешнего, порождающего перманентный конфликт социального и формального в регулировании социальных отношений. Именно здесь и лежит ключевая тема социологии права – кризисы правовых систем в целом и их отдельных составляющих⁴⁰. Определение адекватности нормативных границ, оснований и условий действующего формально установленного правопорядка существующему социально-нормативному порядку. Это проблема позитивного права, не столько адекватного формальным признакам, сколько аутентичного собственным и действительным потребностям юридического и общественного развития. Нормы права здесь – минимальная часть того, в чем проявляется действительное право.

4.3. Новая социология права является выражением исторического процесса расширения аналитических границ и форм понимания и определения правовой реальности. Исходя из трехчленной формулы правовой реальности как культурно-исторического единства юридического языка, юридического дискурса и юридического текста, можно детализировать внутридисциплинарную классификацию социологии права на отдельные составляющие⁴¹. Соответственно, социологию юридического языка, юридического дискурса и юридического текста, то есть социологию изменений, переходов и превращений феномена права в различных культурно-исторических контекстах его существования и выражения при сохранении того юридического остатка, в котором прячется его метафизическая сущность.

Юридический язык, дискурс и текст – категории культурно-исторического порядка, одновременные структурные и функциональные элементы любой правовой системы любой исторической эпохи. Таким образом, в общей системе социологически ориентированной юриспруденции в рамочных определениях новой социологии права можно выделить наряду с ранее приведенными конструкциями дисциплины также структурную и эволюционную социологию права. Резонно возникает сакраментальный вопрос: «что дают все эти классификации, определения и различия»? На него можно дать столь же сакраментальный ответ – актуальная потребность и возможность приблизиться хотя бы на йоту к пониманию юридической природы того явления, которое обозначается простым словом «право».

⁴⁰ См.: Медушевский А. Кризис права как проблема теоретической юриспруденции // Право и общество в эпоху перемен. М.: ИГП РАН, 2008; Власенко Н.А. Кризис права: проблемы и подходы к решению // Журнал российского права. 2013. № 8.

⁴¹ См.: Правовая реальность: онтология и эпистемология // Lex Russica. 2015. № 5. С. 7–20.