

• •



[Stable URL: <http://elar.uniya.ac.ru/jspui/handle/123456789/3365>]

[. . . 2010: ANTIQVVM. :] . 1 (25), 87-94.

// IVS



THE SCIENTIFIC & EDUCATIONAL
CENTRE FOR CLASSICAL STUDIES
AT YAROSLAVL DEMIDOV STATE UNIVERSITY
YAROSLAVL, RUSSIA

DAS WISSENSCHAFTLICHEN FORSCHUNGS- UND
STUDIENZENTRUM FÜR DIE GESCHICHTE,
KULTUR UND RECHT DER ANTIKE
DER STAATLICHEN DEMIDOW-UNIVERSITÄT JAROSLAWL
YAROSLAWL, RUSSLAND



RUSSIAN SOCIETY OF CLASSICAL STUDIES



« »
THE RESEARCH AND EDUCATIONAL FOUNDATION
"THE CENTRE FOR ROMAN LAW STUDIES"
YAROSLAVL BRANCH



YAROSLAVL DEMIDOV STATE UNIVERSITY

М. Т. ФЁГЕН*

ИСТОРИЯ ПРАВА – ИСТОРИЯ ЭВОЛЮЦИИ СОЦИАЛЬНОЙ СИСТЕМЫ**

Среди имеющихся в настоящее время социологических концепций важное место отводится теории систем. Она дополняется современной эволюционной теорией. Поскольку эволюционная теория занимается изменениями/мутациями и стабилизациями во времени, напрашивается приложение ее теоретических положений и наработок к историческим исследованиям. В рамках междисциплинарной и международной сети экспертов идет дискуссия о возможностях и трудностях такого приложения, о том, может ли и каким образом современная эволюционная теория плодотворно применяться в описании и объяснении этапов развития права. Тем самым история права исследуется на новой системно-теоретической основе. Проект «История права – история эволюции социальной системы» разрабатывается в форме регулярных публичных докладов и внутренних семинаров под руководством М. Т. Фёген и Г. Бендера.

Тезисы к обсуждению¹

1. Историописание живет тем, что наблюдает изменения. Даже история одного мгновения не обходится без «раньше» и «позже». Не существует истории без события и без дифференции, которую она понимает и описывает как «время». История права имеет дело с изменениями в праве. Право в произвольно взятом моменте «икс» подвергается рассмотрению, а затем оценке, что появилось нового, что изменилось, что осталось прежним. Это первое, что должно быть выявлено и описано, прежде чем будет поставлен вопрос о причинах, почему же это изменилось и изменилось именно так, а не иначе.

2. Господствующий в исторической науке объяснительный шаблон для изменений называется «развитие». «Развитие» включает в себя «континуитет и изменение», «традицию и перелом», «структуру и событие». Парадокс, заключающийся в сохранении идентичности при одновременном изменении, известен не только исторической науке, он лежит в основе наблюдения всех биологических и социальных феноменов. В естественных науках эта проблема давно разрабатывается при помощи эволюционной теории. Однако все больше и больше подтверждается также ее пригодность для наблюдения социальных феноменов.

* Перевод с немецкого Е. В. Казбековой, научный редактор перевода Ю. Е. Арнаутова, выполнен по изданию: *Fögen M. Th. Rechtsgeschichte – Geschichte der Evolution eines sozialen Systems. Ein Vorschlag. Februar 2002* // Сайт Института истории европейского права Научного общества им. Макса Планка (Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main): www.mpier.uni-frankfurt.de. URL: <http://141.2.146.54/forschungsgebiete/mitarbeiterforschung/foegen-rechtsgeschichte.html>. При переводе учитывался и англ. вариант этой статьи: *Legal History – History of the Evolution of a Social System. February 2002* // *Ibid.* Перевод выполнен при финансовой поддержке Фонда содействия отечественной науке, индивидуальный грант по программе «Кандидаты и доктора наук РАН», 2008 г.

** Данный текст представляет проект Института истории европейского права Общества им. Макса Планка, Франкфурт-на-Майне (MPIeR).

¹ В основу тезисов лег более пространный доклад, представленный аудитории почти из трех десятков коллег, занимающихся историей, историей права, экономикой, археологией, социологией, философией и другими гуманитарными дисциплинами. Я сердечно благодарю их всех за участие в дискуссии, за высказанную поддержку, замечания и поправки, но особенно за критику и возражения.

3. Основы эволюционно-теоретически ориентированных общественных наук заложили социологи Никлас Луман, Дирк Бэкер, Рудольф Штихвее и др. Эволюционная теория проникла и в право, и не случайно прежде всего в современное хозяйственное право (например, Гунтер Тойбнер и Марк Амштутц). Также и в экономике было открыто, что события на рынке можно описать эволюционно-теоретически (например, Торстен Хенс, Х. Х. Нау). Равным образом и филологические дисциплины начали исследовать свой предмет системно- и эволюционно-теоретически (например, Ханс-Ульрих Мор, Герхард Плюмпе). Ввиду подобного распространения эволюционно-теоретического мышления недавно была даже высказана надежда, что универсальная теория, «в качестве которой мыслится консистентная, т. е. последовательная и непротиворечивая, теория эволюции» (Вольфганг Фрювальд), возможно, поможет преодолеть проблему отсутствия языка общения между естественными и гуманитарными науками.

4. Напротив, в исторической науке, включая историю права, эволюционно-теоретические принципы до сих пор практически не пользовались вниманием, что тем более поразительно, поскольку история и эволюция естественным образом родственны друг другу через категорию «времени». «Эволюционная биология является исторической наукой», – сказал Эрнст Майр. Возможно, верно и обратное: историческая наука – это наука об эволюции не только биологических, но и социальных систем? Как выглядели бы теоретические рамки для истории права, которая понимает себя как историю социальной системы (см. ниже пп. 5–10)? Какие последствия и дифференции по отношению к другим формам истории права вытекают бы из этого (пп. 11–17)?

5. Тот, кто желает изучать эволюцию права, должен знать, какими единицами наблюдения он или она будет оперировать. Как правило, в качестве таковых берутся «догматика», «процесс», «юристы», «законы», «юриспруденция» и т. д. Но право не исчерпывается «догматикой» или «процессом», и с «юристами» мы быстро придем к эволюционной истории особого подвиды людей, равно как с «законами» попадем к их творцу, политике, а с «юриспруденцией» займемся историей науки. Кроме того, существовало и существует право без юриспруденции, право без законов и без догматики и даже без квалифицированных юристов. То есть необходима единица наблюдения «право», которая бы не зависела от исторически очень изменчивых и случайных по характеру (контингентных) побочных, сопутствующих явлений.

6. Для этого подходит «коммуникация», ориентированная на ведущую дифференцию *правовое/неправовое* (Leitdifferenz Recht/Unrecht). Право есть везде, где существуют коммуникации на тему правовое/неправовое, вне зависимости от того, имеются ли здания суда, ученые-юристы или юриспруденция. Коммуникация предполагает «информацию», которая выбирается из общего шума мира и специфицируется. Чтобы стать коммуникацией, информация нуждается в «сообщении», неважно в форме устной или письменной речи, в виде действия, жеста, звука или изображения. Только когда сообщение достигает другого, «понимается» или понимается ложно, коммуникация становится смысловым социальным событием, к которому могут подсоединяться другие коммуникации.

7. Коммуникации, которые специализируются на ведущем различии (Leitunterscheidung) *правовое/неправовое* и посредством него определяют свои границы, по другую сторону которых лежит внешняя среда, образуют систему. Граница установлена и узнаваема, как только коммуникации на тему *правовое/неправовое* отличимы от коммуникаций на тему добра/зла, справедливого/несправедливого, священного/профанного, истинного/ложного и т. д. Коммуникативные системы в отличие от живых (органических), физических или технических систем, – социальные системы. Поэтому для эволюционно-теоретически ориентированной истории права в качестве единицы наблюдения принимается «право как социальная система».

8. При рассмотрении социальной системы «право» на протяжении как исторически относительно короткого, так и длительного временного промежутка можно, как и при наблюдении живых систем, заметить периоды относительного «спокойствия» («Ruhe», stasis), стабильности, и сильного «беспокойства» («Unruhe»), т. е. нестабильности, вари-

тивности. Нестабильность в виде варьирования (Variation) узнаваема для историков по неожиданным, новым, богатым на варианты и зачастую конкурирующим коммуникациям в праве. Это происходит, например, в периоды обсуждения двух различных типов право порядков: кодифицированного vs. традиционного (hergebrachtes) права или римского vs. местного, т. е. отечественного права. Также это происходит в периоды, когда факторы внешней среды, технические изобретения, природные явления, политические перевороты вызывают возбуждение (Aufregung) в праве, т. е. когда право подвергается раздражению. Когда и на основе каких событий во внешней среде запускается вариация в праве, не поддается прогнозированию, но, по всей вероятности, может быть реконструировано.

9. Вариация предлагает новые возможности изменения. Селекция означает, что из этих возможностей выбирается одна, а не другая. В области права это происходит прежде всего благодаря тому, что до этого остававшийся без внимания предмет или тема маркируется с помощью различения *правовое/неправовое*, при этом невыставление такого маркера также является селекцией. Паровой котел или Интернет, металлические деньги или уличное движение становятся или не становятся «правовой проблемой». Что бы ни происходило, селекции всегда являются случайными по характеру, т. е. контингентными, иначе они были бы не селекциями, а детерминированными процессами. С другой стороны, селекции не произвольны, но привязаны к предшествующим селекциям и созданным благодаря им структурам. В случае появления новых факторов внешней среды из коммуникаций на тему *правовое/неправовое* не возникнут коммуникации на тему любви или красоты. Радиус возможных селекций предположительно определяется «памятью» системы, которая постоянно различает между забыванием и вспоминанием и тем самым лимитирует возможные подсоединения.

10. Рестабилизация означает включение выбранного в результате селекции нового элемента в имеющиеся структуры. В праве эта стабилизация осуществляется, например, догматикой и систематикой, принципами четкого следования букве закона, преюдициальности (Präjudizienbindung) или обязывающей силы прецедентов (stare decisis). Тем самым смягчается степень неожиданности будущих сходных событий внешней среды. Система стабилизируется, встраивая новое и повышая свою сложность (Komplexität). Маркированный таким образом «конец» одного эволюционного процесса является началом другого, предоставляет новые шансы вариации и селекции.

11. Коммуникации вместо людей

Если мы хотим описывать право как социальную систему, то люди получают иное место и иное значение, нежели им зачастую приписывается в истории права. Коммуникации предполагают наличие как минимум двух психических систем². Однако в противоположность людям коммуникации на протяжении столетий продолжают оставаться открытыми для подсоединения. С момента изобретения письменности и тем более книгопечатания они представляют собой сущности (Entitäten), постоянно открытые для доступа, которые снова и снова обеспечивают возможность отклонения или принятия их смысловых предложений (Sinnangebote), независимы от индивидуальных намерений, развертывают и развивают свой собственный смысл (Eigensinn). Коммуникации на тему *правовое/неправовое* не изобретаются заново каждым человеком и каждым поколением. История права, которая, как и вся историческая наука, опирается в своей работе на тексты, может на их основе выявить ход, плотность, ускорение или замедление, размах вариации и «волатильность», т. е. изменчивость³ коммуникаций. При этом люди, которые когда-то запустили эти коммуникации, остаются совершенно неизвестными, что вполне понятно для истории античного права, но справедливо также и для куда более близких к нам периодов. Ибо история права – это не антропология, не исследования

² То есть двух человек – Примеч. пер.

³ В английском варианте статьи М. Т. Фёген использует термин «volatility» (изменчивость, нестабильность), не являющийся прямым аналогом употребленного в немецком варианте термина «Aufgeregtheit» (возбужденность, волнение). – Примеч. пер.



мозга и не психология, и история коммуникативной социальной системы не может обращаться к прошедшим нейрофизиологическим, химическим, ментальным, генетическим процессам и поведенческим диспозициям (предрасположенностям).

Вследствие этого истории права следует, очевидно, переместить «авторов» правовых коммуникаций во внешнюю среду социальной системы. В этой внешней среде они могут вызывать раздражение правовой системы (которую, впрочем, не стоит переоценивать), в некоторых случаях, возможно, запускать новые коммуникационные популяции (*Kommunikationspopulationen*), на которые они, однако, в течение жизни, не говоря уже о более длительном периоде, не в состоянии оказывать влияние и управлять ими. В течение жизни это невозможно, поскольку от мозга к мозгу не происходит передачи один к одному. В последующие периоды – тем более, поскольку судьба однажды имевших место коммуникаций, вопрос, «помнят» ли о них, т. е. продолжают ли их воспроизводить, или же они окончательно забыты, и тем более вопрос о том, как эти коммуникации «понимаются», «авторам» этих коммуникаций совершенно неизвестны.

(Отказ от антропоцентрического историописания, само собой разумеется, является одновременно отказом от антропоцентрических теорий эволюции, таких, например, как социальная биология.)

12. Коммуникация вместо действия

Действия (*Handlungen*), так же как и коммуникации, являются контингентно-селективными, привязанными к определенному временному моменту событиями. Так же как и коммуникации, они предполагают наличие людей. Однако действия не являются коммуникативными событиями, поскольку они ограничиваются информацией и сообщением. Только «понимание» наблюдателя сообщает им значение, релевантность, социальность; без него действие остается социально незначимым. Тем самым действие производится коммуникативно и используется, в первую очередь, для темпорализации, т. е. локализации во времени. В то время как коммуникации в любое время открыты для подсоединения, действия маркируют необратимость времени. В силу того, что социальная система нуждается в «действии», используя его как средство для самоописания, исследования по теории действия⁴ регулярно выводят на вопросы о мотивах, интересах, состояниях сознания (прежде всего в смысле компетентности и понимания), рациональном и иррациональном, целях и желаниях того самого действующего лица, актора, которому приписывается действие. К этому актору – в том числе и в форме «коллективного актора», к примеру «*homo oeconomicus*», – разумеется, проявляют особый интерес представители нормативных и ориентированных на будущее наук, как, например, многие экономисты или политические философы. Для историков, как представляется, целесообразно использовать понятие «действие» для обозначения элемента самоописания социальной системы, но при этом под конституирующими элементами системы подразумевать только коммуникации.

13. Потенциальность (*Possibilitäten*) вместо каузальности

Коммуникации представляют собой тройные селективные процессы, состоящие из информации, сообщения, понимания. Эволюция также является тройным селективным процессом, заключающим в себе варьирование, селекцию, рестабилизацию. Однако все селекции подчинены принципу контингентности: если бы это не случилось так, как это случилось, это могло бы быть по-другому, хотя и не произвольно по-другому. При таком условии привычные модели каузальных и линейных процессов развития становятся более чем проблематичными. Это относится ко всем объяснениям, которые апеллируют к «корню», к «истоку», внушая тем самым, что из этого корня могла вырасти только эта и никакая другая коммуникация.

Напротив, всякая информация, которая начинает коммуникацию, уже ввиду огромного, избыточного резервуара альтернативных информационных (или их отсутствия), яв-

⁴ В английском варианте статьи М. Т. Фёген использует семиотический термин «*pragmatic studies*» (исследования прагматики), не являющийся прямым аналогом немецкого «*handlungstheoretische Untersuchungen*». – *Примеч. пер.*

ляется невероятной по своему характеру. Равным образом любая селекция, следующая за вариацией, ввиду также значительных возможностей не производить селекцию или производить ее иначе, невероятна. Вследствие этого недостаточно сказать (вернее, это означало бы даже ввести в заблуждение): «Формулярный процесс развился из легисакционного процесса», или «Корни уголовного права лежат в церковной покаянной дисциплине», или «Индустриальная революция привела к изобретению социального страхования». Все эти предположения, примеры которых можно бесконечно умножать, следует, вероятно, переформулировать в вопрос: Было ли легисакционное производство одним из условий возможности возникновения формулярного процесса? Точнее, сформировались ли во времена существования легисакционного процесса структуры права, которые были открыты для подсоединения и обеспечили структурно детерминированную селекцию в направлении формулярного процесса?

14. Случайность вместо «влияния»

Так же, как и модель каузальности, нуждается в пересмотре и уточнении и ее более мягкая версия о «(двустороннем) влиянии». Когда говорят о «влиянии» французской революции на право или о «влиянии» новых естественных наук на право и т. д., то каждый раз речь идет о вопросе: как это может происходить, что внешняя среда права «воздействует» на него. События и изменения во внешней среде являются для права «случайностями» (Zufälle), к каковым относятся, например, политический переворот, книгопечатание, землетрясение или убийство известного политика, экономический спад, строительство дорожной сети, «изобретение» нации, церковный раскол, Интернет или всего лишь знаменитый взмах крыльев бабочки. Запускают ли подобные случайности вариацию в правовой системе, зависит определенно не от того значения, которое это событие имеет в его собственной биологической или социальной системе. Можно с большой долей вероятности предположить, что то, что для политической системы представляет собой «катастрофу», совершенно не будет затрагивать право. Так, например, установление римского принципата долгое время оставалось без последствий для римского права. И наоборот, то, что, казалось бы, не имеет отношения к праву, как, например, технические изобретения, делает возможным возникновение в нем существенной вариации.

15. Козволюция

Для более точного наблюдения и описания отношений между правом и внешней средой может быть плодотворным использование модели коэволюции. Она исходит из того, что общества держатся на более или менее чувствительном балансе их социальных систем. Экономика «полагается» на структуры права, право на структуры политики, политика на структуры религии и т. д. В современных, функционально отдифференцированных (ausdifferenzierten) обществах подобные структурные сопряжения (strukturelle Kopplungen), как правило, делают возможной коэволюцию и облегчают ее. Однако и до четко выраженной функциональной дифференциации общества имеются такие эволюционные достижения, как язык, письменность, деньги, различные виды сообщения и связи, договор, которые явно являются плюрипотентными. Это означает, что они могут запускать вариации в различных контекстах. Так, например, изобретение письменности может иметь для экономики важное значение и открыть для нее эволюционные шансы, в то время как право останется этим совершенно не затронуто, и наоборот. Вопрос о том, какие функциональные и коммуникативные системы появляются на базе подобных preadaptive advances, преадаптивных достижений, и какие из этих систем коэволюционируют, быстро или, напротив, замедленно, принадлежит к числу самых захватывающих вопросов истории права, в первую очередь истории права до начала Нового времени.

16. Циркулярность вместо телеологичности

Если эволюционно-теоретически ориентированная история права должна приобрести понятность и убедительность, она должна мыслить самоё познание эволюционных механизмов вариации, селекции и ретенции как продукт эволюции. Эволюция не носит необходимого характера, она – продукт самой себя. Эволюция не линейна и уж, ко-

нечно, не целенаправленна. Поэтому она ничему и никому не «служит». И она происходит, – с тех пор как человек в состоянии ее наблюдать – всегда и везде. Начало ее научному наблюдению, как известно, положил Ч. Дарвин, что, однако, не исключает того, что более ранние, «донаучные» наблюдатели видели и описывали проблему эволюции в ее поддающихся отделению шагах-этапах, с ее запутанными непредсказуемостями, шансами и опасностями селекционного отбора и техниками рестаблизации. Вот пример из Дионисия Галикарнасского, римского историка греческого происхождения, который в I в. до н. э. следующим образом описывал падение царской власти в Риме и возникновение республики.

Конец царской власти маркирован действием – прилюдным, публичным самоубийством Лукреции. Это действие – грубо наглядный переход от жизни к смерти – характеризует необратимость времени. Оно тут же вызвало чрезвычайно оживленную, прямо-таки бурную реакцию. Нет сомнений, сообщение в форме самоубийства достигло аудитории, коммуникация успешно состоялась. Дионисий заставляет главного героя держать длинные речи перед большим количеством слушателей о множестве возможных теперь политических порядков: не любая, но многие модели стали возможны. Структуры политической системы известны и открыты если не для всех, то для многих подсоединений. Для столь многих, что Дионисий признается, что проблема, дословно, «чрезвычайно сложна и едва ли разрешима». Вместе с тем наличествует селекционное давление. И Дионисий уклоняется от этого давления, рекомендуя вообще не производить селекцию, но «лишь» удвоить число правителей: вместо одного царя – два, которых он предлагает назвать *consules*. Репликации же – удвоения – со времен Адама и Евы и первого деления клетки являются основополагающим принципом всякой эволюции. Таким образом назначаются два консула. Вскоре следует рестаблизация политической системы: когда два (!) сына (!) одного из первых двух консулов делают попытку восстановить царскую власть, их собственный отец казнит их. Как иначе, как явственнее можно было продемонстрировать, что республика существует, что она стабильна, что никакое новое двуединство (*Zweiheit*) не сможет вернуть систему обратно к единству?

Теодор Моммзен когда-то написал, что основание республики произошло с «внутренней необходимостью» из «организма» старой политики. Если мы перечитаем Дионисия, то становится ясно, что он наблюдает как раз обратное: достаточно было скандала, запустившего вариацию, чтобы полностью нарушить состояние *стасиса*. Вариация привела затем к столь многим потенциальным возможностям (*Possibilitäten*), что о «необходимой» селекции не может идти и речи. Дионисий, напротив, очень точно описывает открытую контингентность (*offene Kontingenz*). То, что он потом характеризует селекцию как не-селекцию (*Nicht-Selektion*), наглядно демонстрирует проблему всякой селекции, возникающую, едва только становится известно, что что-либо всегда может произойти либо одним, либо каким-нибудь другим образом. И с целью исключить это постоянное и бесконечное варьирование устанавливается жестокий пример, показывающий, что до поры до времени вопрос решен («до поры до времени», впрочем, длилось в Риме довольно долго).

Представляется желательным признать, так сказать, используя спортивную терминологию, «обязательным упражнением» эволюционно-теоретический анализ не только моммзеновского, но и собственного прочтения источников и познание присущей ему циркулярности. При этом данное «упражнение» ни в коей мере не может блокировать чтение.

17. *Тексты вместо фактов*

Следует, как представляется, устранить блокаду чтения, т. е. полюбившуюся многим историкам дискриминирующую привычку разделять тексты на основанные, с одной стороны, на «фактах», а с другой – на историях, легендах, мифах. Если мы хотим узнать, объясняют ли и каким образом самоописания и иноописания системы ее существование и то или иное состояние, различают ли они эволюционные механизмы, строят ли они причинные связи или допускают случайности, мы не имеем права отвергать большую

часть текстов. Ибо в противном случае от фактов остается, вне зависимости от того, исследуется ли история Античности или новейшая история, только новый бледный миф. «Действительность не является вещественной реальностью, она то, что лежит между вещей» – первая лекция по квантовой механике. «Между вещей» лежит коммуникация.

Литература

Amstutz M. Evolutorisches Wirtschaftsrecht: Vorstudien zum Recht und seiner Methode in den Diskurskollisionen der Marktgesellschaft. 2. Aufl. Baden-Baden, 2002 (Internationale Studien zur Privatrechtstheorie, Bd. 3 / Hrsg. v. C. Joerges u. a.).

Baecker D. Das Gedächtnis der Wirtschaft // Theorie als Passion. Niklas Luhmann zum 60. Geburtstag. Frankfurt a. M., 1987. S. 519–546.

Campbell D. T. Variation and Selective Retention in Socio-Cultural Evolution // Social Change in Developing Areas. Cambridge (Mass.), 1965. P. 19–49.

Eldredge N., Gould S. J. Punctuated Equilibria: An Alternative to Phyletic Gradualism // Models in Paleobiology / Ed. T. J. M. Schopf. San Francisco, 1972. P. 82–115.

Evolution des Rechts / Hrsg. v. R. Voigt. Baden-Baden, 1998. (Schriften zur Rechtspolitologie, Bd. 7).

Fögen M. Th. Römische Rechtsgeschichten. Über Ursprung und Evolution eines sozialen Systems. Göttingen, 2002.

Gould S. J. Illusion Fortschritt. Die vielfältigen Wege der Evolution / Übers. v. S. Vogel. Frankfurt a. M., 1998 [2. Aufl. 2002].

Gould S. J. Punctuated equilibrium in fact and theory // Journal of social and biological structures. Vol. 12. 1989. P. 117–136.

Harvey D. L., Reed M. H. The Evolution of Dissipative Social Systems // Journal of Social and Evolutionary Systems. Vol. 17. 1994. P. 371–411.

Komplexe Systeme und Nichtlineare Dynamik in Natur und Gesellschaft / Hrsg. v. K. Mainzer. Berlin; Heidelberg u. a., 1999.

Luhmann N. Geschichte als Prozeß und die Theorie sozio-kultureller Evolution // Theorie der Geschichte. Beiträge zur Historik. Band 2: Historische Prozesse / Hrsg. v. K.-G. Faber, Chr. Meier. München, 1978. S. 413–440.

Luhmann N. Evolution und Geschichte // Idem. Soziologische Aufklärung. 1–6 Bde. Opladen, 1974–1995. Bd. 2: Aufsätze zur *Theorie der Gesellschaft*. 1982. S. 150–169.

Luhmann N. Soziale Systeme. Grundriß einer allgemeinen Theorie. Frankfurt a. M., 1984.

Luhmann N. Das Recht der Gesellschaft. Frankfurt a. M., 1993; особ. глава 6; ср. также главы об эволюции в: *Idem.* Die Religion der Gesellschaft. Frankfurt a. M., 2000; *Idem.* Die Politik der Gesellschaft. Frankfurt a. M., 2000 [2. Aufl. 2002]; *Idem.* Die Gesellschaft der Gesellschaft. Frankfurt a. M., 1997.

Mohr H.-U. Systemtheorie und Literaturwissenschaft // Domänen der Literaturwissenschaft / Hrsg. v. H. Jaumann, J. Klein u. a. Tübingen, 2001. S. 145–162.

Plumpe G. Programme moderner Literatur. Eine systemtheoretische Skizze // Domänen der Literaturwissenschaft. S. 131–143.

Stichweh R., Reyer H.-U., Uszkoreit H. Memorandum zu einem Institut für Evolutionswissenschaft // Suchprozesse für innovative Fragestellungen in der Wissenschaft / Hrsg. v. Programmbeirat der Werner Reimers Konferenzen, Februar 1999. Bad Homburg, 1999. (Schriftenreihe der Werner Reimers Stiftung, Heft 1). S. 1–30.

Stichweh R. Selbstorganisation und die Entstehung nationaler Rechtssysteme (17.–19. Jahrhundert) // Rechtshistorisches Journal. Bd. 9. 1990. S. 254–270.

Teubner G. Recht als autopoietisches System. Frankfurt a. M., 1989.

Teubner G. Eigensinnige Produktionsregimes: Zur Ko-evolution von Wirtschaft und Recht in den varieties of capitalism // Soziale Systeme. Vol. 5. 1999. S. 7–26.

Willke H. Die Gesellschaft der Systemtheorie // Ethik und Sozialwissenschaften. Bd. 11. 2000. S. 195–209 (с 32 дискуссионными статьями на с. 209–283 и ответом Хельмута Вильке, с. 284–287).

Wuketits F. M. Evolutionstheorien. Historische Voraussetzungen, Positionen, Kritik. Darmstadt, 1988.

M. TH. FÖGEN

LA STORIA DEL DIRITTO COME QUELLA D'EVOLUZIONE DEL SISTEMA SOCIALE

(RIASSUNTO)

L'articolo fornisce la descrizione del progetto dell'Istituto di Storia del diritto europeo della società scientifica in onore di Max Plank (MPIeR). In esso l'A. studia i problemi d'applicazione della teoria evolutiva di N. Luman per la storia del diritto.

I mezzi principali per l'uso di tale teoria nella storia del diritto sono individuati nelle 'comunicazioni', cioè nei processi di scelta dell'informazione, della sua trasformazione nella 'comunicazione' e della 'comprensione' della comunicazione, sia giusta che sbagliata. Le 'comunicazioni' si fondano sulle contrapposizioni legale/non legale che si riflettono nei testi e questa è la ragione per cui questi possono aver salvato la loro attualità durante molti secoli. L'insieme delle 'comuni-

cazioni' connesse tra loro formano il sistema sociale 'diritto' che è connesso con gli altri sistemi 'economico', 'politico', 'religione' *et cet.* I cambiamenti del sistema 'diritto' si determinerebbero secondo le leggi dell'evoluzione, passando per la fase d'irritazione degli altri sistemi, la fase della selezione delle comunicazioni per il sistema 'diritto', e poi la fase della ristabilizzazione, trasformazione e inserimento delle comunicazioni nel sistema giuridico. La teoria studiata propone il rifiuto del principio della causalità a favore di quelli della potenzialità, della contingenza e della ciclicità. Inoltre, lo studio della coevoluzione dei sottosistemi della società e della 'riabilitazione' dell'informazione 'legendaria' delle fonti nel loro rapporto con i fatti.