

Касьянов В.В., Нечипуренко В.Н.

Социология права

Рецензенты: доктор социологических наук, профессор *Е.М. Харитонов*; кандидат юридических наук, профессор *В.В. Момотов*.

Касьянов В.В., Нечипуренко В.Н.

К 28 Социология права. Ростов н/Д: Феникс, 2001. — 480 с. (Серия «Учебники «Феникса»»).

В учебном пособии излагается общий курс социологии права — отрасли социологической науки, исследующей на основе общесоциологических и собственных частнонаучных методов проблемы функционирования права как социального института. Авторы подробно рассматривают историю формирования социологии права и ее основные концепции, анализируют перспективы ее развития, затрагивают широкий круг вопросов, связанных с современной правовой ситуацией в России.

Предназначено для студентов, аспирантов и преподавателей юридических, социологических и других гуманитарных вузов и факультетов.

ISBN 5-222-01938-1

ББК 60.56

Касьянов В.В., Нечипуренко В.Н. 2001

Оформление, изд-во Феникс, 2001

ПРЕДИСЛОВИЕ

Вопрос о природе, предмете, объекте и месте социологии права среди других социальных и юридических наук остается до сих пор открытым. На этот счет в литературе существуют различные точки зрения. Так, немецкий исследователь Н. Риффель выделяет в этой связи три группы подходов к проблеме дисциплинарного статуса социологии права:

1) социология права является вспомогательной дисциплиной в рамках правоведения (К-Ллевеллин, А. Нусбаум и др.);

2) социология права составляет разновидность общей теории права (Э. Дюркгейм, В. Лундштодт, Н. Луман, А. Хегерстрем и др.);

3) социология права рассматривается как отрасль общей социологии или как самостоятельная социологическая дисциплина (М. Вебер, Ж.-Гурвич, Е. Эрлих, Р. Кениги др.)¹.

В российской научной литературе наблюдается аналогичное многообразие точек зрения².

¹ Riffel H. Rechtssoziologie. Eine systematische Orientierung. Nuewied Berlin (West); Luchterhand, 1974. S. 404.

² См.: Право и социология. М., 1973; Керимов Д.А. Философские основания политико-правовых исследований. М., 1986; Казимирчук В.П. Вступительная статья к книге: К. Кульчар. Основы социологии права. М., 1981; Туманов В.А. Вступительная статья к книге: Ж. Карбонье. Юридическая социология. М., 1986; Энциклопедический социологический словарь. М., 1995. С. 738; Лапаева В.В. Социология права: в поисках новой парадигмы // Государство и право. 1992. №7; Лапаева В.В. Социология права как юридическая дисциплина? // Социологические исследования. 1999. №7; Барчук В.В. Социология права — отрасль социологии // Социологические исследования. 1996. № 10; Тадевосян Э.В. К вопросу о социологии права // Социологические исследования. 1997. № 9; Тадевосян Э.В. Социология права и ее место в системе наук о праве // Государство и право. 1998. №1; Тадевосян Э.В.? Социология права как специфическая отрасль социологии // Социально-гуманитарные знания. 2000. №2; Юридическая социология: Учебник для вузов. М., 2000.

Большинство отечественных правоведов считают социологию права юридической наукой. Так, В.С. Нерсисянц рассматривает социологию права как «самостоятельную юридическую дисциплину общетеоретического статуса и значения»¹. По мнению В.В. Лапаевой, «социология права возможна и как юридическая дисциплина (отдельная

отрасль юридической науки), и как социологическая дисциплина (отдельная отрасль общей социологии). Это две разные по своему предмету и методу отрасли научного знания, отличающиеся друг от друга так же, как юриспруденция отличается от социологии»². Известный юрист и исследователь права В.А. Туманов тоже рассматривает социологию права как юридическую дисциплину.

По мнению Э.В. Тадевосяна, необходимо принимать во внимание различие между терминами «юридическая социология» и «социологическая юриспруденция». Социологическая юриспруденция занимается исследованиями в юридической науке, а юридическая социология — исследовательской деятельностью в рамках отрасли социологии. Разграничивая эти два понятия и две соответствующие дисциплины, Э.В. Тадевосян считает, что социология права³ представляет собой отрасль

¹ Нерсисянц В.С. Предисловие редактора // Лапаева В.В. Социология права / Под ред. акад. РАН В.С. Нерсисянца. М., 2000. С. 9.

² Там же. С.1.

³ Термин «социология права» равнозначен по смыслу юридической социологии, хотя существует и другая точка зрения, согласно которой последняя охватывает все явления, модели поведения, более или менее связанные с правом, тогда как социология права ограничивается только общественно правом — юридическими нормами и институтами.

социологии и по своему предмету, и по своему методу. По его мнению, социология права — это одна из отраслей социологии, изучающая право как социальный институт, то есть сквозь призму социальных отношений, существующих в обществе. А социологическая юриспруденция, напротив, исследует право как юридический институт, опираясь на социологические средства и методы.

Известный французский ученый-правовед Ж.- Карбонье считает социологию права, или юридическую социологию, такой же отраслью общей социологии, как и экономическая социология, социология религии, социология образования, социология знания и т.д.¹ Такая позиция представляется естественной. Действительно, даже в контексте обычной традиционной классификации наук трудно помыслить, чтобы дисциплина, уже самым названием подводимая под рубрику социологических наук, вдруг вопреки формальной логике оказалась правоведческой.

Тем не менее в рамках широкой дискуссии о дисциплинарной принадлежности социологии права, развернувшейся в последнее десятилетие на страницах журналов, некоторые авторы отстаивают довольно опровержимую, на наш взгляд, идею о двойственном — юридико-социологическом — характере социологии права. Так, В.В. Барчук считает, что междисциплинарный, промежуточный характер социологии права допускает равнозначность и взаимозаменяемость подходов к ее разработке: «... создавая, преподавая или изучая социологию права, можно исходить либо из права, либо из социологии»²;

¹ Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986. С. 30.

² Барчук В.В. Указ. соч. С.102.

«становление социологии права как отрасли междисциплинарных исследований может происходить как на основе общей социологии, так и на базе теории права»¹. Венгерский социолог К.- Кульчар в книге «Основы социологии права» также говорит о междисциплинарном положении социологии права как науки, развивающейся на стыке юриспруденции и социологии.²

На наш взгляд, несомненная междисциплинарность социологии права связана прежде всего с ее генетическим происхождением и спецификой, и ни в коей мере не является основанием для применения к ней такого «двойного стандарта». Социология права едва ли может формироваться на базе теории права, поскольку в содержание теории права не входят исходные методологические и парадигматические посылки общей социологии, без которых невозможна никакая научная дисциплина, хотя бы косвенно претендующая на «социологичность».

¹ Барчук В.В. Указ. соч. С.108.

² Кульчар К.- Основы социологии права. М., 1981. С. 118—119

Стремление сторонников «правовой версии» дисциплинарной принадлежности социологии права дать последней теоретическое основание силами теории права во многом, вероятно, объясняется представлением о социологии как о преимущественно прикладной, эмпирической науке, страдающей «теоретической недостаточностью» и нуждающейся в квалифицированной интерпретации собранного ею эмпирического материала. Такое представление просматривается, например, в некоторых высказываниях В.В. Лапаевой. В частности, она пишет: «Без использования теоретического потенциала юридической науки социология права не сможет обрести статус полноценной научной дисциплины и будет представлять собой комплекс эмпирических исследований, не выходящих на фундаментальные проблемы правовой жизни общества. Думается, что наиболее плодотворно социология права может развиваться в рамках правоведения как отрасль прежде всего правового знания»¹.

¹ Лапаева В.В. Социология права: в поисках новой парадигмы. С. 20.

Нам представляется, однако, что социология права как частносоциологическая дисциплина имеет большой и в значительной мере пока не использованный теоретико-методологический потенциал. Использование в полном объеме достижений общесоциологической мысли, современных подходов к проблемам социального характера может существенно обогатить наши представления о праве как социальном институте, дать более глубокое понимание его внутренних связей с природой социального. В этом плане нам кажется продуктивным рассматривать правовую реальность как реальность социально сконструированную.

В таком случае под изучение социологии права подпадает не только эмпирическое многообразие форм правовой жизни в разных конкретных обществах, но и скрытые за ним структурные основания развития социального в правовое, единые для любых обществ. Иначе говоря, мы считаем, что *социология права имеет дело с анализом социального конструирования правовой реальности*.

Как только это определено, становится ясно, что теория права не является достаточной теоретической основой для социологического изучения правовых феноменов. Лишь очень небольшая группа людей в обществе занята теоретизированием, производством догматического права, законотворчеством. Но каждый человек, живущий в обществе, так или иначе причастен к его праву. Иными словами, лишь немногие заняты теоретической разработкой права, но каждый живет в определенной социальной реальности, и эта реальность порождает свою правовую конструкцию.

Социология права прежде всего должна заниматься тем, что люди понимают под правом в своей повседневной жизни. Иначе говоря, повседневное право индивидов и социальных групп должно быть главным фокусом социологии права. Это именно то «живое право», без которого не может существовать ни одно общество.

Более того, разным обществам присущи совершенно различные правовые реальности. Социолог должен попытаться объяснить разницу между этими реальностями. Он должен задаться вопросом, как это получается, что понятие «свобода» считается само собой разумеющимся в одном обществе, но не в другом, как правовые основания свободы утверждаются в одном обществе и как право на свободу может быть однажды утеряно индивидом или всем обществом.

Социологическое исследование проблем правовой реальности и права должно обратиться прежде всего к факту их социальной относительности. Речь идет не о позитивном праве, а о «живом» праве социальных отношений. Именно в этом смысле то, что кажется «законным» русскому предпринимателю, не может быть «законным» для американского бизнесмена. «Право» преступника отличается от «права» юриста. Для конкретных срезов социального пространства характерны специфические типы жизненной «правовой реальности» и «права», а изучение их взаимосвязей — предмет соответствующего социологического анализа. Кроме того, социология права должна изучать те способы, посредством которых право становится реальностью в том или ином обществе. Другими словами, социология права имеет дело не только с эмпирическим многообразием права, существующим в различных человеческих обществах, но и с

процессами социального формирования и признания той или иной правовой реальности¹.

¹ В этой связи представляет интерес высказывание Рене Давида о том, «что между сравнительным правом и социологией права существует много точек соприкосновения. Сравнительное право должно прежде всего, как и социология, искать ту степень, в какой право определяет поведение людей, и то место, которое они отводят ему как социальному фактору. Живя в обществе, где право ценится очень высоко и считается способным регулировать самые разные аспекты общественных отношений, мы склонны думать, что так обстоит дело во всех странах или по меньшей мере во всех обществах, достигших такого же уровня развития, что и мы... Тому, кто обращается к иностранному праву, следует помнить, что право, каким оно предстает в официальных источниках, не единственный фактор, формирующий общественные отношения. Правовые нормы и процедуры, которые мы считаем существенными, в иной среде могут иметь лишь вспомогательное, почти ничтожное значение». (Давид Р., *Жоффре-Спинози К* Основные правовые системы современности. М., 1999 С 15).

Повседневная действительность определяет тип социального конструирования права, его относительность и соответствие социальному окружению конкретной группы в конкретной исторической ситуации. Итак, право социально конструируется, и механизм этого конструирования подлежит социологическому изучению.

Социологическое понимание права и правовых отношений заключается также в рассмотрении их в тесной взаимосвязи с конкретной социальной реальностью. С точки зрения социологии права, правосознание отдельной личности или социальной группы является продуктом определенного типа общественных отношений и в силу этого несет на себе их отпечаток. Правовые феномены рассматриваются как исторически обусловленная форма социального и анализируются в аспекте выполняемых ими социальных функций. Важнейшая социальная функция права — функция социального регулирования и контроля — свидетельствует о том, что право возникает, формируется и существует как подчиненная часть единого социального целого и служит его сохранению.

Таким образом, методологические основания социологии права в значительной степени связаны с принципом социального детерминизма, согласно которому правовые отношения в своем содержании фундаментальным образом определяются социальными.

Подводя итог сказанному, вслед за А. Подгурецким можно выделить следующие методологические моменты, определяющие специфику социологии права как науки:

1. Социология права направлена на то, чтобы познавать реальную социальную действительность в контексте функционирования правовых факторов, механизмы воздействия права на социальные отношения и обратного влияния социальных отношений на формирование права.

2. Социология права ставит своей задачей познание права в его действии и выяснение условий эффективности последнего; она стремится установить, какие именно правовые инструменты являются наиболее эффективными для осуществления изменений в политическом мышлении, в экономических ситуациях и в межсубъективных отношениях между людьми. Она исследует возможные побочные негативные последствия действия права; вскрывает корни различных социальных мифов, связанных с правом; изучает генезис таких мифов.

3. Социология права занимается проблемами действия права прежде всего для того, чтобы давать социотехнические рекомендации, которые позволили бы осуществлять рациональные и эффективные преобразования социальной действительности. Она также создает теоретическую базу для развития научной политики в области права.

4. Социология права стремится придать своим положениям такую форму, чтобы они могли найти применение в социальной практике. Например, положения, связанные с проблемой преступности, должны давать возможность практикам перевести теоретические концепции на язык их профессиональной деятельности.

5. Социология права непосредственно обращается к действительности, пытается дать ей эмпирические описания, создать наиболее полный и выразительный ее образ.

1. СОЦИОЛОГИЯ ПРАВА КАК ОТРАСЛЬ СОЦИОЛОГИЧЕСКОГО ЗНАНИЯ

Социологию права можно определить как отрасль общей социологии — подобно экономической социологии, социологии образования, религии и т.д. Это частносociологическая дисциплина, предмет изучения которой составляют правовые явления. Однако граница между правом и обычаем, между юридической и общей социологией всегда остается прозрачной.

Если социология права нуждается в выделении своей специфической предметной области по сравнению с общей социологией, то ее нужно разграничить и с догматическим правоведением (как называют его без всякой критики, просто чтобы подчеркнуть противопоставление социологии). Основное различие состоит в том, что социология права изучает право как вещь (точнее, правовые феномены как вещи). Следует напомнить, что правовед находится внутри системы позитивного права, тогда как социолог находится вне его и может наблюдать право, даже свое национальное, отстраненно, как вещь.

1.1. Предмет и структура социологии права

Социология права рассматривает право как социальное образование. Ее интересует всё, что возникает в правоотношениях и правосознании под воздействием общества, его структур и институтов. Она занимается исследованием процессов генерирования социумом правовых норм, ценностей и смыслов. Ее спецификой является понимание права как сложной динамической системы, развивающейся и функционирующей в социальном пространстве и историческом времени, зависящей как от типа общества, его географического положения, так и от уровня развития общественного и индивидуального сознания. Она исходит из того, что право берет свое начало в обществе. И поскольку право порождено обществом, то все правовые феномены являются социальными. Но не наоборот: не всякий социальный феномен является правовым.

Существует неюридическое «социальное», которое сводится к тому, что называют поведенческими явлениями. Оно связано с обычаями. Держаться, сидя за рулем автомобиля, правой стороны — это правовое явление. Приклеивать почтовую марку в определенном углу конверта над адресом — это поведенческое явление. Где же лежит линия раздела? В обоих случаях социальное принуждение влияет на человеческое поведение. Но в случае поведенческого явления оно размыто и выражается только в неодобрении или иронической усмешке наблюдателей. В случае правового явления — это организованное принуждение, имеющее форму государственных санкций, которые применяются учреждением, имеющим монополию на насилие. Однако этот классический критерий оспаривается. По мнению некоторых авторов, правовое правило в отличие от поведенческого определяется содержащейся в нем возможностью быть реализованным по суду; не возможностью применить силу для его выполнения, а возможностью обратиться к судье, деятельность которого состоит в том, чтобы все подвергнуть сомнению, взвесить все «за» и «против» и после этого выносить решение. Истинным признаком юридического является юстициальность, как считал Г. Канторович.

Социальные явления включают в себя юридические феномены — право, закон, судебное и административное решения. Такого рода явления идентифицируются со сферой собственно правового. В узком понимании социология права может ограничиваться именно этой сферой, занимаясь правом как таковым — общей теорией права и государства или теорией источников права. Sociологическая рефлексия в данном случае замыкается на изучении функций закона, правосознания и правовой культуры, на анализе обывденных представлений о судьях, их социальной ангажированности, справедливости или несправедливости правосудия в глазах общественного мнения и т.д.

Однако в широком смысле социологию права должны интересовать все социальные явления, в которых присутствует правовой элемент, пусть даже и не в чистом виде, такие, как собственность, семья, ответственность и т.д. Но не следует пытаться выделить только этот правовой элемент и оставить без внимания другие (мораль, экономику, язык и т.п.). Социальное явление должно изучаться в своей целостности как общей социологией, так и социологией права. Однако каждая из них расставляет свои акценты. Так, например, изучая семью, социология прежде всего интересуется ее типами, демографическими показателями, влиянием на нее экономических и религиозных

факторов. Нормы семейного законодательства представляют собой с её точки зрения лишь формальную регламентацию семейной жизни и заслуживают поэтому третьестепенного внимания, в то время как социология права исходит из этих норм и лишь в последнюю очередь занимается тем, насколько они определяются в своем содержании экономикой, нравами, религией и т.д.

Определить предмет социологии права можно лишь условно абстрагировав правовое от социального, которое не относится к сфере правового. Именно такая условная дисциплинарная граница разделяет социологию права и общую социологию. Но в таком случае мы должны определить характерные черты и сущность «правового».

Здесь можно выделить несколько ключевых положений такого подхода. В литературе указывается на различие между правовыми и фактическими общественными отношениями.¹ Если изучение правовых отношений остается предметом юриспруденции, то социологические науки исследуют фактические общественные отношения. Тем не менее между правовыми и фактическими общественными отношениями существует тесная взаимосвязь. В.Н. Кудрявцев и В.П. Казимирчук выделяют два элемента в этой взаимосвязи. Первый элемент они связывают с происхождением правовых норм на основе общественных отношений. Правовые нормы формируются на основе общественных отношений, преобразовывая их в соответствии с волей законодателя, учитывая тенденции общественного развития, потребности и задачи общества и государства.

¹ Кудрявцев В.Н., Казимирчук В.П. Современная социология права. М., 1995. С. 7-15.

Вторым важным моментом в социологии права можно назвать изучение права в качестве социального института общества. В этом случае право понимается как порождение социальных потребностей, выполняющее функции обеспечения общественной стабильности. Действенность права обеспечивается государственными институтами, которые используют и принуждение к исполнению правовых предписаний, подвергая наказанию за их нарушение. Американский социолог Л. Мэй-хью считает, что «с социологической точки зрения право должно пониматься как социальный процесс, но все больше выясняется, что понять право как социальный процесс — значит понять функциональное значение правовых норм: как они проводятся в жизнь, как применяются, толкуются и в конечном счете через посредство шаблонов использования воплощаются в институциональную структуру общества».¹ Социология рассматривает право как социальный институт, выражающий нормативную структуру общественной жизни, определяющей его социальную обусловленность.

На значимость правового порядка указывал и М. Вебер в работе «О некоторых категориях понимающей социологии». Порядок обеспечивается взаимоориентированностью людей и тем, что существующие социальные установления обладают значимостью для них в качестве некоторых норм установленного порядка. Отсутствие признания реальности нормативного порядка приводит к тому, что эмпирически этот порядок перестает существовать.

Являясь социальным институтом, право регулирует отношения в обществе, обеспечивает порядок и стабильность. С.С. Алексеев считает, что «именно право по своей исходной сути представляет собой образование, происходящее из жизни людей, которое логически и исторически предназначено быть институтом, призванным упорядочивать свободу, придавать ей определенность и обеспеченность, а отсюда — истинно человеческое содержание, истинно человеческую ценность»².

В отечественной науке самым распространенным остается определение социологии права, данное С.В. Бо-ботовым: это «наука о социальных условиях существования, развития и действия права в обществе»³. Другой исследователь, Э.В. Тадевосян, определяет социологию права как науку о закономерностях взаимодействия права и общества как социальной системы⁴.

¹ Мейхью Л. Социология права // Американская социология. Перспективы, проблемы, методы. М., 1972. С.233-234.

² Алексеев С. С. Философия права. М., 1998. С. 44.

³ Боботов С. В. Буржуазная социология права. М., 1978. С. 17.

⁴ Тадевосян Э. В. Социология права и ее место в системе наук о праве. С. 50.

По В.А. Глазырину, социология права является отраслью социологии, изучающей социальные закономерности функционирования, изменения и механизмы взаимодействия общества и его социальной подсистемы — права¹.

¹ Юридическая социология. М., 2000. С. 10-11.

Как самостоятельная дисциплина социология права неразрывно связана с общей социологией и испытывает ее влияние. Социология права в основном использует социологические методы: историко-сравнительный, статистический, опросный, этнографический и др., а также и понятия («социальный контроль», «девиантное поведение», «социальные роли», «социализация», «аккультурация» и т.д.). С другой стороны, изучение правовой реальности может быть полезным для социологии. Э. Дюркгейм советовал социологам внимательно изучать нормы права, которые рассматривал как социальные факты. Социологически предпочтительнее говорить о правовых феноменах, нежели о праве: «вне» наблюдателя I находится наблюдаемый объект, который воспринимается как простая видимость. Иными словами, социология отказывается судить об онтологической реальности фундаментальных понятий, которыми оперирует философия права (естественное право, правосудие и т.д.). В каком-то смысле социология права деструктивна: она стремится раздробить право на множество разнородных и нестабильных явлений. Что не мешает ей в дальнейшем распределить явления по категориям.

В частности, социология права проводит дистинкцию между первичными и вторичными юридическими явлениями. Первые, порождающие вторые, — правовые нормы (закон, обычай), судебные и административные решения и т.д. Они и продуцируют до бесконечности вторичные юридические явления. Сделав вывод о том, что первичные юридические явления должны быть *a priori* чисто юридическими, некоторые ученые предложили очень узкую концепцию социологии права, согласно которой она ограничивается только исходящими от власти решениями, то есть государственным правом.

Исходя из другой точки зрения, было предложено подразделить все правовые феномены на феномены-институты и феномены-казусы. Любой юридический институт предназначен для применения: его применение образует бесконечное множество казусов, в том числе казусы неприменения, неправильного и противоположного применения. Рассуждая о браке, следует сначала говорить о браке-институте, рассматриваемом в пространстве (русский, английский, мусульманский институт и т.д.) и времени (спартанский, римский, средневековый, брак и т.д.). Но вокруг каждого из этих браков-институтов образуется множество браков-казусов: каждая пара по-своему живет и в браке, а это означает огромное количество способов поведения, отношений, ситуаций, психических состояний, короче, психосоциальных феноменов, каждый из которых уже сам по себе является казусом. Однако не следует выносить суждений на основе самобытности и разнообразия казусов. Ибо лишенный деталей, которые привносятся индивидуальным темпераментом и превратностями судьбы, брак-казус вместе с остальными казусами составляет единое коллективное явление, совокупность явлений-казусов, ту «брачность», осознание которой важно как для социологов права, так и для демографов. Для изучения институтов особенно подходит сравнительно-исторический метод, индивидуальные казусы изучаются отдельно, коллективные явления посредством статистики или опроса.

В структуре социологии права можно выделить макросоциологический и микросоциологический уровень. Макросоциология права изучает развитие и функционирование права в масштабах того или иного общества на протяжении достаточно длительного времени. Предметом микросоциологии права являются непосредственные правоотношения внутри конкретных социальных общностей, между отдельными

группами, классами, социальными слоями. Социология права предстает как совокупность нескольких узкоспециализированных областей и включает в себя социологию конституционного права, социологию гражданского права, социологию уголовного права. По многообразию объектов познания исследователи выделяют законодательную социологию, социологию функционирования правоохранительных и судебных органов, социологию правосознания и правового поведения, социологию преступности, юридическую конфликтологию. Можно разделить социологию права также на фундаментальную и прикладную, эмпирическую и теоретическую.

Отрасли социологии права образуются на основе либо правовых категорий, либо чисто социологических. Отсюда вытекает проблема внутренней структуры юридической социологии, чему должен быть отдан приоритет: структуре правовой науки, или структуре социологии в качестве образца для структурного оформления социологии права.

1.2. Социология права, правовые дисциплины, философия права: сходство и различие

Социология права, будучи одной из наук о праве, тесно связана с правоведческими дисциплинами — общей теорией права, философией права, социологической юриспруденцией. Но и различия между социологией права и правовыми дисциплинами достаточно существенны. Под правовыми дисциплинами в данном контексте мы понимаем систему наук о праве, которая традиционно преподается на юридических факультетах, а также используется в юридической практике. Самое простое различие между социологией права и правовыми дисциплинами состоит в том, что последние изучают нормы права как таковые, а социология права стремится понять как социальные причины, порождающие эти нормы, так и социальные последствия этих норм. Разумеется, что и юриспруденция не может замкнуться лишь в текстах законов, оторванных от жизни, от генезиса правовых норм и их применения. Ей всегда приходилось учитывать возможные социальные последствия принятия того или иного закона.

Различие между системой наук о праве и социологией права следует искать в разнице ракурсов рассмотрения ими права как объекта. Право, которое юриспруденция изучает изнутри, социология права рассматривает с внешней стороны. И именно поэтому она видит его как социальное явление, не пытаясь проникнуть в его глубинную сущность.

Правовед находится внутри правовой системы своего национального права. Он его практикует, участвует в развитии доктрины, является авторитетом в праве. Социолог же пребывает вне изучаемой системы и не влияет на ее функционирование. Характерная черта социологии права состоит именно в дистанцировании от изучаемой правовой реальности. Социолог пользуется эмпирическими методами и его интересуют как внешние явления, так и глубинные связи, возникающие на всех уровнях социального.

Философия права является высшей духовной формой познания права, его сущности и смысла, его социальной и человеческой значимости. Она подвергает осмыслению права и обязанности личности, сущность справедливости, свободы и равенства, естественное право.

Социология права некогда была частью философии права. Но их союз был возможен лишь до тех пор, пока социологи, как и философы, возводили умозрительные конструкции о человеке и обществе на основе своего личного опыта. Когда социология обратилась к эмпирическим методам исследования: наблюдению, эксперименту, анкетированию и т.п., произошел разрыв. Однако существенные различия в методах и способах познания правовых феноменов отнюдь не исключают связей между ними.

Некоторым философам импонирует в социологии права то, что она ищет источник права в глубинах социальной жизни, т.е. утверждает приоритет социальной реальности по отношению к другим видам реальности (биологической, психической и т.д.).

Представителей социологического подхода и сторонников естественного права (юриснатурализма) объединяет антипозитивизм, отрицание того, что все неисчерпаемое богатство права заключено в законе, так называемом позитивном праве. Однако за

пределами этого отрицания между социологическим и естественно-правовым подходом вновь возникают различия. Социологический подход не признает существования чего-то высшего и первоначального (например, ценностей, норм) по отношению к социальной реальности.

Социология права в своей теоретической части обладает достаточно мощным эвристическим потенциалом и может сегодня способствовать концептуальному обогащению философии права. Теоретическая социология права в лице своих классиков — М. Вебера, Е. Эрлиха, Т. Гейгера, Ж.-Гурвича, Т. Парсонса, П. Сорокина — еще долгое время будет неисчерпаемым источником идей и вдохновения для современных философов права.

Современные дискуссии. Польские исследователи А. Подгурецкий и Я. Квашневский утверждают, что социология права вытесняет теорию права или в лучшем случае они являются двумя неразрывными частями одной общей науки. С.С. Алексеев говорит о том, что социология права вместе с философией права и общей теорией права входит в состав правоведения. Особое место занимает отношение социологии права и философии права. По мнению некоторых исследователей, философия права тождественна социологии права. Другие ученые подчеркивают различие между этими двумя дисциплинами. Д.А. Керимов определяет философию права как теорию, разрабатывающую проблемы теоретико-мировоззренческого подхода к познанию государства и права, тогда как социология права дает научную картину государственно-правовой реальности¹.

¹ Керимов Д. А. Основы философии права. М., 1992.

1.3. Социология права и другие общественные науки

Социология права связана почти со всеми отраслями социологической науки, которые в той или иной мере затрагивают правовые аспекты социальной жизни. Здесь необходимо отметить взаимосвязь социологии права с социологией религии и политики, а также с экономической социологией.

Религия, как и право, представляет собой нормативную систему, которая в историческом прошлом была важнейшим источником многих правовых норм, средством социального контроля и регуляции поведения. Поэтому контакт социологии права и социологии религии — вполне естественное явление.

Религиозные нормы не только содержат в себе требования, относящиеся к сфере духовного («того, что не от мира сего»), но и несут чисто социальные императивы. Религия обладает удивительной адаптационной пластичностью, мощным легитимационным авторитетом. Она может сакрализировать любой вид норм, трансформировать обычаи в освященные стереотипы поведения.

Существуют религиозные правовые системы и легалистские религии (шариат, иудаизм). Близость религии и права, особенно в исламских странах, показывает большое сходство в их социальном функционировании.

Социология религии изучает религию как социальный институт во взаимодействии с другими социальными институтами в обществе, проблемы религиозности, секуляризации и психологии верующих.

Политика и право — это два способа деятельности двух видов власти. В праве законодательная власть выражает себя, устанавливая нормы, за неуклонным соблюдением которых она постоянно следит. Правовые нормы, законы обладают определенным автономным существованием. В политике же исполнительная власть выражает себя текущими решениями, которые она принимает под влиянием динамики социально-политической ситуации.

Политическая наука занимается вопросами политики и управления государством. Она изучает то, как люди управляют своим обществом, различные формы правления, их структуру и отношение к другим общественным институтам. Особый интерес для

политологов представляют способы достижения людьми власти в обществе, то, каким образом они сохраняют за собой властные позиции, взаимоотношение властвующих с подвластными, политические организации, институты, движения и поведение избирателей.

Политическая социология изучает политику как социальный институт, функционирование и распределение власти в обществе, взаимоотношение политической сферы с другими сферами общественной жизни; взаимоотношение политических институтов с другими социальными институтами.

Что касается разграничения социологии права и политической социологии, то здесь можно испытать большие трудности, особенно тогда, когда каждая из них занимается одним и тем же объектом. Например, социология конституционного права оказывается весьма похожей на политическую социологию. У них общий объект исследования — группы давления, партии, бюрократия, революции, общественное мнение.

Политическая социология может помочь социологии права в поисках объяснения какого-либо правового института, указывая на то, что следует обращаться не только к социологическим факторам, но не забывать и политическую власть, которая и создает право.

Экономическая наука также концентрируется на изучении одного социального института. Экономисты занимаются исследованием проблем производства, распределения, обмена и потребления товаров и услуг в конкретном обществе. С позиций экономической науки право рассматривается как своеобразный фактор, оказывающий влияние на экономические отношения, на функционирование и защиту определенных форм собственности, производства, товарно-денежных связей, хозяйствования.

Экономическая социология — система научных знаний о поведении людей в различных сферах экономической жизни общества (производстве, обмене, распределении и потреблении). Она изучает многообразные формы экономического поведения и выражения экономических интересов людей, а также структуру и механизмы воздействия на людей экономических институтов {собственности, разделения труда, рынка товаров и труда, денежных институтов и т.п.).

Социология права и экономическая социология могут в ходе научных исследований опираться друг на друга. Возросшее воздействие права на экономику, а также развитие юридической социологии расширяет сферу междисциплинарных исследований.

С социологией права близко связаны несколько дисциплин: юридическая этнология, юридическая антропология и юридическая психология.

Юридическая этнология. От социологии права юридическая этнология отличается тем, что она обращена к *примитивному*, или *архаическому*, праву. Архаическое право представляет собой определенную стадию правовой эволюции, которую наше общество уже давно миновало. Однако такое право еще и сегодня является действующим в некоторых примитивных обществах, а также этнических группах на нашей планете. Здесь речь идет о доиндустриальных правовых системах неевропейских обществ, за исключением, разумеется, таких, как, например, мусульманское право или китайское право императорского периода.

Юридическая этнология занимается изучением устных обычаев, традиций, ритуалов примитивных обществ. Их анализ дает надежду пролить свет на происхождение права. Юридическая этнология также помогает понять сложный и противоречивый процесс правовой аккультурации, когда обычное право развивающихся стран сталкивается с импортированными моделями европейского права.

Юридическая антропология — это наука о *homo juridicus*, т.е. человеке как юридическом явлении. Человек — это действительно *homo juridicus*, ибо только он среди всех других живых существ способен создавать нормы и соблюдать их, обуздывать свои инстинкты и агрессию, т.е. действовать сознательно. Только человек является творцом юридической реальности (правовых норм, законов, императивов), которую он сам создает и сам же ей подчиняется. Именно эта присущая человеку

способность, поддерживающий ее творческий ментальный механизм и являются предметом юридической антропологии. Понимаемая таким образом, она может обогатить социологию права, объясняя происхождение и эволюцию юридических явлений.

Юридическая психология изучает проявление и использование психических закономерностей, психологических знаний в сфере правового регулирования и юридической деятельности. Юридическая психология исследует проблемы повышения эффективности правотворчества, правоприменительной и пенитенциарной деятельности на основе учета психологических факторов¹.

На стыке юридической психологии и юридической этнологии сложилась *юридическая этнопсихология* — наука об особенностях психического склада рас, этносов и народов в их отношении к праву. На основе анализа преобладающих форм правового поведения той или иной группы (нации, племени, этноса) и путем сравнения с другими группами юридическая этнопсихология стремится обнаружить психические черты, которые можно было бы считать общими для всей рассматриваемой группы в целом.

¹ Еникеев М.И. Юридическая психология. М., 2000. С. 1.

1.4. Методы социологии права

Будучи ответвлением общей социологии, социология права заимствует методологию преимущественно у нее. Как известно, общая социология является одновременно и теоретической, и эмпирической дисциплиной, и соответственно пользуется методами как эмпирического, так и теоретического ряда. К эмпирическим методам, используемым социологией права, относятся наблюдение, опрос, анализ документов и эксперимент. Наиболее доступным для нее является сравнительно-исторический метод, применяемый к феноменам-институтам, поскольку он требует только чтения и анализа исторических и этнографических документов. Если одно и то же явление наблюдается во многих правовых системах, — есть основание говорить о его общем характере. Несходства же могут навести на след каузальной связи. В «Эссе о даре» (1923) Марсель Мосс, формулируя гипотезу о том, что дар был первобытной формой товарообмена, продемонстрировал применение сравнительно-исторического метода в социологии права.

Феномены-казусы требуют описания. Например, таковы монографии Ле Пле и представителей его школы. Когда феномены-казусы представляют собой совокупность явлений, современным инструментом для их изучения становится статистика. Но нужны еще и современные статистические технологии. У социологии права их нет. Она использует подсчеты, проводимые с другими целями (например, акты регистрации гражданского состояния и др.).

Появление методики социологических опросов способствовало тому, что социология права стала равнодушно относиться к недостатку статистических данных. При допустимом риске ошибки исследование путем опроса позволяет произвести квантификацию, сравнимую со статистической. К тому же опрос имеет существенные преимущества: его проведение дешевле и быстрее, оно легко соотносится с конкретными целями исследователя в отличие от составленных административными органами анкет. Поэтому экстенсивное исследование стало излюбленным методом социологии права (изучение фактов, знаний, мнений). В общей социологии применяются те же технологии (выборка групп для опроса, составление вопросника и т.д.). Нельзя сказать, что переход методов общей социологии в ее конкретную отрасль не требовал их корректировки. И, может быть, еще недостаточно изучены изменения, которым должны подвергнуться привычные процедуры исследования, чтобы с их помощью можно было учитывать особенности правового материала. К примеру, нужно ли в опросе на тему законодательства ограничиваться сухой формулировкой двух возможных ответов (как это делается у нас) или же нужно подкреплять их некоторыми аргументами «за» и «против»

(как это было сделано в США в опросе по поводу родительских прав)? И как отличить в ответах респондентов то, что проистекает из знания права (позитивного), пусть даже смутного, и то, что может исходить от интуитивного знания права (естественного)?

Применяемые в социологии права методы иногда кажутся оригинальными, но эту оригинальность им придает как раз правовой характер объекта.

Охарактеризуем основные методы, которые наиболее часто используются в социологии права, — методы наблюдения, интерпретации, сравнения, анализа документов, эксперимента, опроса.

1. Метод наблюдения. Под наблюдением в социологии понимается сбор первичных данных, связанных с объектом исследования, осуществляемый исследователем лично путем непосредственного восприятия. Наблюдение проводится различными способами в зависимости от того, к какому обществу относятся изучаемые правовые феномены: к современным индустриальным обществам, современным традиционным обществам архаичного типа или исчезнувшим обществам.

Легче всего проводить наблюдение в современных индустриальных обществах. Источники информации здесь многочисленны и разнообразны. Что касается архаических обществ, то здесь использование наблюдения сталкивается с рядом трудностей, обусловленных различиями в менталитете, обычаях, иногда оказываемом сопротивлении исследованию, наконец, сложностью интерпретации зафиксированных фактов.

По степени вовлеченности исследователя в наблюдаемые им процессы различают включенное и невключенное наблюдение. Под *невключенным наблюдением* понимается такой способ осуществления наблюдения, когда исследователь не участвует непосредственно в наблюдаемых событиях, изучая их отстраненно, как бы извне. Такой вид наблюдения обычно используется при изучении массовых процессов. *Включенное наблюдение*, напротив, предполагает полное или частичное участие наблюдателя в исследуемом процессе. В таких случаях исследователь либо находится в прямом контакте с участниками этого процесса, либо сам входит на правах участника в исследуемую группу. Прежде всего социолог, осуществляющий включенное наблюдение, должен решить, в какой форме войти в социальную группу, которую собирается изучать. Он может выступать в роли «открытого» включенного наблюдателя, откровенно поставив в известность членов группы о том, кто он такой и каковы его цели, а может играть роль «скрытого» включенного наблюдателя, не объявляя никому, кто он на самом деле. У социологов нет однозначного мнения, какая форма наблюдения предпочтительнее. С одной стороны, открытое включенное наблюдение позволяет социологу не участвовать в действиях, которые являются аморальными или незаконными, к тому же открытость представляется более предпочтительной с точки зрения морали. Более того, если у социолога сложились доверительные отношения с членами группы, он может задать им необходимые вопросы. Однако открытое присутствие исследователя, несомненно, сказывается на поведении членов группы.

При закрытой форме включенного наблюдения, когда изучаемые не знают, что за ними наблюдают, они ведут себя естественно. Некоторые исследования вообще можно проводить только в закрытой форме, даже скрывая подлинное имя социолога, ибо в противном случае исследователь не получил бы допуска в изучаемую группу (группа воров, банда насильников, тоталитарные религиозные секты). В этом случае перед ученым встает задача засекречивания исследовательского процесса и его результатов. Однако все это окупается шансом добыть более достоверную и обоснованную информацию. Хотя весь процесс сопряжен со значительными трудностями собственно научного документирования собранной информации: многое приходится держать в памяти, записи подчас можно сделать значительно позже события.

Сторонники включенного наблюдения считают, что этот метод сводит к минимуму воздействие исследователя на изучаемую среду. Используя методы опроса или интервью, социолог заранее расставляет приоритеты исследования. Включенное наблюдение подчас ломает прежние представления, ибо осуществляемое день за днем исследование повседневной жизни той или иной социальной группы может дать

неожиданные результаты. С помощью этого метода ученый может быть непосредственным свидетелем жизни людей, а не полагаться на их ответы, которые, в силу отмеченных выше причин, не всегда являются достоверными. С помощью метода наблюдения исследователю легче понять мотивы поведения членов группы, так как оно изучается непосредственно, довольно длительное время и в контексте определенной субкультуры, о которой до начала исследования можно иметь лишь поверхностное представление.

Методы включенного и в особенности полного включенного наблюдения имеют большие преимущества, поскольку позволяют осуществлять сбор эмпирических данных с максимальной полнотой. Применительно к правовым отношениям метод включенного наблюдения может использоваться с серьезными ограничениями, если речь идет об изучении криминальной среды, вхождение в которую представляет опасность для исследователя и несет с собой ряд этико-правовых проблем. Однако его можно использовать, например, в процессе изучения судебной практики, в частности, взаимодействия судьи и народных заседателей в ходе принятия решения. Такого рода исследования проводились еще в доперестроечный период, несмотря на имевшие тогда место ограничения идеологического порядка. В настоящее время таких ограничений не существует, однако ученый или журналист, практикующий метод включенного наблюдения, должен сознавать, что его действия ограничены действующим законодательством, а также нормами этики, предписывающими уважение к личности человека, статусу судьи и других лиц, наделенных особыми юридическими полномочиями, соблюдение элементарных человеческих прав (см. ст. 21 Конституции РФ, гарантирующую соблюдение достоинства личности и запрещающую без добровольного согласия человека подвергать его научным, медицинским и иным опытам).

Недостатком метода наблюдения является неизбежное проявление субъективизма исследователя, проистекающее из самого факта его личной вовлеченности в жизнь наблюдаемого объекта.

Этнографические наблюдения. У так называемых примитивных обществ (их иногда именуют обществами без письменности) письменные документы отсутствуют, однако зададим себе вопрос: есть ли в этих обществах право? Если есть, важно ли с ним ознакомиться? Мы уже сталкивались с первым вопросом и ответили на него утвердительно. Правовые нормы примитивных народов обязательно должны войти в область исследований, — они необычайно интересны.

Они настолько оригинальны, что их изучение должно стать отдельной дисциплиной, а именно, юридической этнологией. Мы будем говорить здесь о примитивном праве лишь для того, чтобы заострить внимание на методе, который следует использовать на начальной стадии, — стадии наблюдения. При отсутствии письменности информацию можно было получить лишь путем общения с туземцами, а в основном, посредством включенного наблюдения в обычном смысле этого слова. Для этого необходимо использовать самые совершенные инструменты, которые предлагает нам современная наука. Этнограф, миссионер или бизнесмен, желающий ознакомиться с правом этих народов, должны, насколько это возможно, внедриться в их жизнь, добиться доверия этих людей, участвовать в их социальной жизни, присутствовать на их праздниках и ритуалах. Этот тесный контакт лучше чем слова позволит исследователям по-настоящему пролить свет на юридическое и экономическое устройство этих обществ.

2. Анализ документов. Важные сведения о процессах, происходящих в обществе, в том числе и связанных с правовыми отношениями, исследователь может почерпнуть из документальных источников: прессы, радио, телевидения, деловых документов.

Анализ документов дает ему возможность увидеть многие стороны социальной жизни, помогает выявить нормы и ценности, свойственные той или иной социальной группе в определенный исторический период, проследить динамику взаимодействия между социальными группами и индивидами.

Документом в социологии называется специально созданный человеком предмет, предназначенный для передачи или хранения информации. По форме фиксации документы делятся на: письменные документы; архивы эмпирических данных в машиночитаемой форме (перфокарты, перфоленты, магнитные ленты и диски, компакт-

диски СБ); иконографическую документацию (кино-, видео- и фотодокументы, картины и т.д.); фонетические документы (магнитофонные записи, грампластинки).

При всем многообразии можно выделить два основных типа анализа документов: традиционный (качественный) и формализованный (количественный, контент-анализ). Под *традиционным анализом* понимается все многообразие интеллектуальных операций, направленных на интерпретацию сведений, содержащихся в документе, с определенной точки зрения, принятой исследователем в каждом конкретном случае. Традиционный анализ — это цепочка логических построений, направленных на выявление сути анализируемого материала. Основной слабостью этого метода является его субъективность, ибо интерпретация документов, невзирая на старания исследователя, будет всегда субъективной.

Желание избавиться от субъективности традиционного анализа привело к выработке *формализованных* (количественных) методов анализа документов. Суть этих методов сводится к тому, чтобы найти такие легко подсчитываемые признаки, черты, свойства документа (например, частота употребления определенных терминов), которые отражали бы существенные стороны содержания.

Категории анализа — это рубрики, в соответствии с которыми будут сортироваться единицы анализа (единицы содержания). От выбора категорий зависит характер полученных результатов. Категории должны быть четко определены и между ними следует установить градацию. Но необходимо помнить, что укрупнение категорий может привести к уменьшению степени дифференциации исследуемого явления.

Единицей анализа — смысловой или качественной — является та часть содержания, которая выделяется как элемент, подводимый под ту или иную категорию. За единицу анализа могут быть приняты слово, высказывание, часть текста, объединенная определенной темой, автором, героем, социальной ситуацией, текст в целом.

Смысловой единицей контент-анализа должна быть социальная идея, правовая категория. Она может выражаться отдельным понятием, сочетанием слов (например, «враг народа»). Это могут также быть имена людей, названия организаций, географические названия, упоминание какого-либо события.

Выбрав смысловую единицу и ее показатели, исследователь должен определить также и *единицу счета*, которая станет основанием для количественного анализа материала. Единица счета — количественная характеристика единицы анализа, фиксирующая регулярность, с которой встречается в тексте та или иная смысловая единица. За единицу счета могут быть приняты:

- 1) частота появления признака категории анализа;
- 2) объем внимания, уделяемый категории анализа в содержании текста. Для установления объема внимания могут быть приняты: количество печатных знаков, абзацы, площадь текста, выраженные в физических пространственных единицах. Для газетных и других стандартных текстов — ширина колонки и высота высказывания.

Насколько документы являются надежными и передают достоверную информацию? Этот вопрос особенно остро стоит в отношении средств массовой информации. Чтобы прийти к определенным выводам относительно надежности содержания, необходимо сопоставить все данные содержания с какими-то другими данными. Здесь возможно несколько вариантов проверки: сравнение содержания документов, исходящих из одного источника; метод независимых источников; сопоставление данных со стандартами (стандартами могут быть экспертные оценки, теоретические выводы и т.п.).

Социология права имеет дело преимущественно с текстовыми документами — законодательными актами, договорами, материалами суда и следствия, арбитражными делами и т.д. Анализируя эти документы, исследователь стремится выяснить в первую очередь их реальное социальное содержание, социальную обусловленность интересов сторон, представленных в документах, и т.д. Так, исследователь может принять решение отобрать в суде или офисе адвоката ряд досье с аналогичными делами (например, мошенничество, развод, усыновление), чтобы извлечь из них некое количество социологически интересных данных. Он может проделать ту же работу над актами гражданского состояния (к примеру, брачные контракты) в нотариальных архивах. Анализируемые документы являются чисто юридическими (поэтому для аналитика

полезно иметь юридическое образование), но сам метод есть не что иное, как качественный анализ содержания документов, который практикуется всеми социологами. В общем и целом, анализ содержания тоже представляет собой новый метод, который окрестили социологическим анализом судебной практики. Он противопоставляется догматическому анализу по известному толкованию приговора, когда юрисконсульт анализирует правовые мотивы судебного решения, чтобы юридически оценить его суть. При социологическом анализе исследователь выясняет фактические мотивы, чтобы обнаружить за приговором социологические контуры судебного дела. Это излюбленный метод социологов, имеющих юридическое образование, потому что материал имеется в сборниках по юриспруденции, которые у них всегда под рукой.

Особенно интересны с точки зрения социально-правового исследования такие текстовые документы, как жалобы граждан, направленные в различные официальные инстанции, письма читателей в редакции газет, журналов, радио- и телепрограмм. Уже один только анализ затрагиваемых в таких обращениях вопросов оказывается очень продуктивным, поскольку позволяет выявить реально существующие в обществе проблемы. Анализ личных обращений погружает исследователя в сферу живых правоотношений, дает ему возможность понять, в какой степени в обществе охраняются права личности, соблюдается законность.

Другим важным моментом является анализ законодательных актов. Помимо исследования самого текста, весьма продуктивно изучение откликов населения на принимаемые законы в той же читательской почте газет и журналов. К сожалению, в последние годы активность населения в этом плане заметно снизилась, что объясняется дороговизной подписки и нарастающим разочарованием в политических лидерах и политике вообще.

Что касается обществ, прекративших свое существование и известных нам только по дошедшим до нас свидетельствам, то в применении к ним метод анализа документов зависит, естественно, от того, что представляют собой эти свидетельства. Есть среди них такие, из которых невозможно извлечь ценную информацию о понятии права в этих обществах. Несмотря на все усилия, институты доисторического человечества нам практически неизвестны. Только с момента возникновения письменности можно реально говорить о документах, имеющих отношение к социальным институтам исчезнувших цивилизаций. Имеется два типа таких письменных памятников: речь может идти о прямых или косвенных сведениях. Во втором случае мы имеем дело с данными, предоставленными третьей стороной, например, Геродотом о персах, Посидонием о фракийцах, Тацитом о германцах и т.д. Напротив, свидетельства являются прямыми и, в принципе, менее подлежащими критике, когда они исходят именно из той среды, в которой проводятся исследования. Несмотря на массу утерянных документов, мы все же имеем их весьма большое количество по одним народам и почти ничего — по другим. Например, по Египту времен фараонов существует очень мало текстов, тогда как тысячи папирусов, повествующих о той же стране, имелись в наличии в птолемеевскую эпоху и в последующие эпохи. Что же касается права у древних евреев, то мы должны довольствоваться информацией, почерпнутой в Ветхом Завете. Примерно то же можно сказать о древнеиндийском праве, которое известно нам лишь по ведическим сборникам и законам Ману. Напротив, число юридических документов из Месопотамии, написанных клинописью, настолько велико, что для их расшифровки понадобится несколько десятков лет. В Западной Европе у нас не осталось никаких непосредственных данных ни о галлах, ни о древних германцах (исключение составляют ирландцы и скандинавы, но речь идет о более поздних по времени сборниках). С другой стороны, римляне оставили нам довольно обширную юридическую литературу и не столько в смысле количества, сколько в смысле ее ценности. Из этого следует, что в силу определенных случайных обстоятельств, как, например, изобретение алфавита в Малой Азии, сухой климат, позволивший сохранять папирусы, или прочность месопотамских глиняных табличек, мы довольно много узнали о шумеро-аккадском, эллинистическом или римском праве, тогда как другие юридические системы нам почти неизвестны.

В общем можно сказать, что и для относительного недавнего периода, каким

является начало или даже середина XIX века, нам остается иметь дело только с письменными документами, поскольку живых свидетелей нет.

3. Опрос. Опрос представляет собой метод сбора первичной информации об изучаемом объекте в ходе непосредственного или опосредованного социально-психологического общения исследователя и опрашиваемого (респондента) путем регистрации ответов респондента на заранее подготовленные вопросы.

Основное назначение метода опроса состоит в том, чтобы получить отраженную в сознании опрашиваемого информацию о фактах, событиях, оценках, связанных с его жизнедеятельностью. Эта информация выражается в форме высказываний респондентов.

Опрос является ведущим методом в изучении сферы человеческого сознания. Особенно возрастает значение этого метода в исследовании социальных явлений и процессов, малодоступных непосредственному наблюдению, а также в тех случаях, когда изучаемая сфера мало обеспечена документальной информацией. Наиболее эффективно его применение в сочетании с другими методами исследования.

Однако метод опроса имеет ограничения в применении. Дело в том, что данные, полученные в результате опроса, выражают не объективные факты, а субъективное мнение опрошенных. Поэтому выводы, сделанные на базе полученной в ходе опроса информации, нуждаются в сопоставлении с данными, полученными другими методами, более адекватно отражающими объективное положение дел. Необходим учет смещений, происходящих из-за неизбежной субъективности ответов респондентов.

Имеется две основные разновидности опроса. *Анкетирование* — это письменная форма опроса, в которой используется опосредующее звено: готовый вопросник, или анкета. *Интервью* — это опрос в форме устной беседы исследователя с респондентом. Задаваемые интервьюером вопросы ориентированы на конкретную исследовательскую цель и заранее подготовлены таким образом, чтобы ответы респондента выявляли его реальное отношение к тем или иным фактам. Если заполнение анкеты происходит без прямого участия исследователя и потому ответы, полученные таким способом, можно считать более объективными, то в ходе интервью исследователь задает наводящие вопросы и своим эмоциональным участием и пояснениями оказывает определенное влияние на респондента. Однако преимуществом этого метода является более глубокий уровень понимания респондентами сути задаваемых вопросов, обеспечиваемый прямым контактом с интервьюером. Оптимальные результаты получаются в результате сочетания обоих методов.

Существует и такая разновидность опроса, как *экспертный опрос*, когда в роли респондента выступают «эксперты», люди, в силу профессии, обстоятельств, жизненного опыта обладающие большей информацией по изучаемой проблеме, чем все остальные.

Большое значение приобрели статистические методы организации опроса и обработки полученных данных. В социологии существует два типа опроса — сплошной и выборочный. Если исследование охватывает всю совокупность членов той или иной группы в качестве респондентов, оно называется сплошным, а опрашиваемая группа — **генеральной совокупностью**.

Если же опрашивается не вся группа, а выборочно отдельные ее представители, такая форма опроса называется выборочным, а опрошенные люди — *выборочной совокупностью*, или выборкой. Таким образом, выборка — это специально отобранная по особым критериям часть генеральной совокупности.

Выборка должна быть репрезентативной. *Репрезентативностью* называется способность выборки отражать реальные характеристики генеральной совокупности. Это значит, что выборочная совокупность людей, подвергнутых опросу, должна иметь такое же статистическое распределение изучаемых свойств и качеств, что и генеральная совокупность. В таком случае выборка точно отражает объективное состояние дел во всей генеральной совокупности, и, исследуя выборку, социолог получает такие же результаты, как если бы он опрашивал всю генеральную совокупность. Тем не менее всегда существует так называемая ошибка выборки, в нормальных случаях составляющая до 5%. Если величина ошибки больше 5%, это говорит о том, что

выборка была произведена неправильно. Обычно возникновение ошибки объясняется недостаточным знанием структуры генеральной совокупности.

Социологи пользуются в своих исследованиях различными способами составления выборки. Например, выборка может быть *вероятностной*, то есть случайной. Если число отобранных респондентов достаточно велико, вступают в действие статистические закономерности, и структура такой выборки с большой вероятностью воспроизводит структуру генеральной совокупности. **Квотная** (пропорциональная) выборка осуществляется с сохранением структурной пропорции генеральной совокупности. Это означает, что опросу подвергается столько, допустим, пенсионеров или предпринимателей в процентном отношении к общему количеству опрошенных, сколько в процентном же отношении представителей этих категорий населения насчитывается в генеральной совокупности.

Для опросного исследования малых групп предназначен социометрический метод, разработанный американским психологом Я. Морено. В его основу положено естественное психологическое стремление человека дистанцироваться от несимпатичных ему людей и контактировать преимущественно с теми, кто ему симпатичен и приятен. Респонденту задаются вопросы типа «Кого бы вы взяли с собой в путешествие?» или «С кем бы вы пошли в разведку?». Результаты по каждому из вопросов суммируются, и полученная сумма характеризует социометрический статус изучаемой личности в группе. На основе социометрического метода могут быть вычислены показатели конфликтности или сплоченности группы.

4. Статистический метод. Статистика стала использоваться в юриспруденции сравнительно недавно. В 1827 году во Франции опубликовали первые статистические данные о судебной практике под названием «Отчет о правосудии по гражданским и уголовным делам», которые сохранилось до сего времени. Эта официальная публикация, осуществленная под эгидой министерства юстиции, была документом скорее административным, чем научным, и предназначалась для информирования правительства о том, как отправляется правосудие. Этот отчет предполагалось выпускать ежегодно и, за исключением форс-мажорных обстоятельств (во время войны), каждый год выходил один том. Инициативу французов посчитали привлекательной, и их примеру последовали другие страны Европы. «Отчеты о правосудии» подвергались резкой критике; их даже считали несостоятельными с научной точки зрения. Однако в такого рода материалах содержится большое количество информации, которую невозможно найти в другом месте и которая относится к очень важному аспекту юридической практики — судебной практике. Естественно, что правовая статистика — иногда называемая *номостатистикой* — начиналась именно в сфере судебной практики, поскольку дела, находящиеся на рассмотрении судов, сравнительно легко перечислить.

Поразительно, что на протяжении столетий поколения юристов занимались изучением таких юридических явлений, как брачные договора, завещания, признание внебрачных детей, никогда не задаваясь вопросом, какое место они занимают в социальной жизни. В научном плане развитие юридической статистики является настоятельной необходимостью. Правовая статистика дает сведения об общем количестве правонарушений в обществе, включая административные, гражданские, уголовные. Число зарегистрированных преступлений образует показатель уровня преступности, существующего в данном обществе. Помимо этого показателя, в правовой статистике фигурируют также данные о числе преступников и приговоренных им мерах наказания. На основе этих первичных данных вычисляются обобщающие показатели, представляющие собой среднестатистические величины: средний срок наказания, средний срок рассмотрения дел, средняя сумма ущерба, нанесенного обществу преступниками. Сопоставление этих показателей во времени дает общую динамику процесса роста или снижения преступности, которая выражается в показателях абсолютного прироста, темпов роста и прироста преступности, и т.п. Важным показателем правовой статистики является процент раскрываемых преступлений, говорящий об эффективности работы правоохранительных органов. Большое значение имеет статистическая оценка криминогенности в обществе по

регионам, которая позволяет сравнить состояние дел на местах и выявить наиболее благополучные и самые неблагополучные в этом отношении регионы. Это, в свою очередь, дает возможность проанализировать локальные причины усиления криминогенности. Главным показателем криминогенности региона является коэффициент преступности, вычисляемый из расчета числа преступлений, приходящегося на каждые 10 тыс. человек, проживающих в данном регионе. Составляются статистические сводки по регионам, построенные на вычислении «сводного индекса преступности».

5. Сравнительный метод. Когда мы говорили о применении метода анализа документов, мы подчеркивали, что речь идет об исследовании юридических текстов, которые представляют собой наиболее обширный источник наших знаний о праве. Однако социология права направлена не только на изучение источников. Ее основная цель — исследование правовых институтов, т.е. в конечном счете совокупности позитивных или негативных ритуалов или, если хотите, поведенческих моделей, которые предписывает своим членам общество для достижения тех или иных результатов. На этом уровне социолог-юрист должен пользоваться прежде всего сравнительным методом. Нам следует немного остановиться на этом методе, который успешно применялся в точных и гуманитарных науках, в частности, в области лингвистики и мифологии, но, похоже, не слишком уверенно используется в юриспруденции и социологии права.

На наш взгляд сравнение можно и нужно проводить в двух планах — временном, или историческом, и пространственном, или географическом, пользуясь модной метафорой — в горизонтальном и вертикальном разрезе. Не все современные юридические системы допускаются в качества элемента сравнения с изучаемой правовой системой. Например, из рассмотрения априорно исключаются общества, хотя и расположенные в нескольких часах полета от наших столиц, но имеющие правовые принципы, коренным образом отличающиеся от тех, что приняты у нас: это так называемые примитивные общества.

Впрочем, большой интерес может представлять сравнение какого-либо института, наличествующего в примитивном обществе, с институтом более высокого культурного уровня. Некоторые институты примитивных обществ могут прояснить отдельные черты современных институтов, а наш опыт помогает понять некоторые правовые особенности этих обществ. Никакой пропасти между ними и нами нет, напротив, существует преемственность. Соединительным звеном между прошлым и настоящим может служить этнология. Общества примитивных народов являются, с точки зрения социологии, живым прошлым нашего общества. Из этого следует, что если сопоставление их институтов с нашими может быть полезным, то же самое справедливо и для обществ, которые существовали в недавнем прошлом и которые нам, несомненно, ближе. Стало быть, сравнение в историческом плане (сравнение по вертикали) так же оправдано, как и сравнение в географическом плане (сравнение по горизонтали).

В области права сравнение связано с огромными трудностями и должно проводиться с максимальной осторожностью. Тот факт, что некий институт выполняет определенную функцию с помощью той или иной процедуры, порождает вопрос об истоках этой процедуры, о том, была ли она создана в собственной среде или ее заимствовали из какой-то другой юридической системы. С другой стороны, серьезным источником затруднений является терминология. Одно и то же слово в родственных языках не только означает иногда совершенно разные вещи, но даже в одном и том же языке может с течением времени обозначать разные институты. Таким образом, сравнение, по-видимому, должно проводиться на основе реальных функций, а не институтов, и тем более не на основе употребляемых терминов.

6. Эксперимент. Одним из самых распространенных методов научного познания является эксперимент. Этот метод используется практически во всех научных дисциплинах. Исторически метод эксперимента возник и получил широкое распространение в естествознании. В социальных науках он стал использоваться в 20-е годы XX века. Эксперимент является оптимальным методом исследования реакции тех или иных социальных групп на воздействие факторов, способствующих изменению сложившейся ситуации. В таких случаях перед исследователем стоит задача

искусственно воспроизвести условия, в которых можно будет выявить и зафиксировать подобные реакции на дестабилизирующие факторы. Таким образом, экспериментатор вмешивается в действия социальной общности и подчиняет их условиям своего эксперимента.

Однако социальная реальность представляет собой гораздо более трудный объект экспериментирования, чем реальность физическая или биологическая. Применение эксперимента к изучению социальных явлений жестко ограничено прежде всего тем, что на социальном уровне вступает в действие субъективный фактор — сознание, воля, интересы и ценности задействованных в эксперименте людей, и экспериментатор вынужден принимать в расчет этот труднопредсказуемый фактор. Кроме того, проведение эксперимента с людьми и обществом ограничено существующими в этом обществе моральными и правовыми нормами. Наконец, социальная система обладает функцией сохранения и поддержания своей целостности и сопротивляется вторжению новых факторов, если они представляют угрозу для ее нормального функционирования.

Однако несмотря на наличие жестких ограничений метод эксперимента занимает прочное место в социологии, и в частности, в социологии права.

Под **социологическим экспериментом** понимается специфический метод исследования, позволяющий получить информацию о возникновении количественных и качественных изменений в жизнедеятельности исследуемого социального объекта в результате воздействия вводимых и контролируемых экспериментатором новых факторов.

Структура эксперимента как исследовательской процедуры образуется такими элементами, как экспериментатор, или субъект исследования; объект эксперимента — социальная общность или группа, поставленная экспериментатором в искусственно созданные условия; экспериментальный фактор, или **независимая переменная** — управляемые и контролируемые исследователем специальные условия, интенсивность и направленность воздействия которых ограничена рамками эксперимента; экспериментальная ситуация — ситуация, искусственно создаваемая исследователем до ввода в нее экспериментального фактора.

Если представить себе исследуемый социальный объект как систему взаимосвязанных переменных величин, как это делается при разработке гипотетической модели эксперимента, то вводимый экспериментатором фактор выступает в роли чужеродной для системы независимой переменной. Она называется независимой потому, что не зависит от системы и любого из ее элементов и подчиняется воле экспериментатора. Независимая переменная оказывает воздействие на зависимые переменные, то есть сложившиеся внутри исследуемой системы взаимоотношения, влияния, параметры и свойства.

В качестве независимой переменной обычно выбираются объективные факторы, способные к изменению по воле экспериментатора и оказывающие воздействие на субъективные характеристики деятельности испытуемых. Например, это различные виды наказаний и поощрений за те или иные поступки, определенные стимулы и препятствия и т.д. **Зависимыми переменными** выступают упомянутые нами только что субъективные характеристики деятельности: поведенческие мотивации, навыки, стереотипы, политическая, правовая, религиозная, экономическая активность и т.п.

Эксперимент может быть — в зависимости от типа создаваемой в ходе его ситуации — полевым или лабораторным, контролируемым или неконтролируемым (естественным).

Контролируемым называется такой эксперимент, когда экспериментальный фактор искусственно вводится исследователем с целью зафиксировать и изучить его воздействие на объект эксперимента.

Неконтролируемым, или естественным, называется такой тип эксперимента, когда исследователь сам не вводит в действие экспериментального фактора, а лишь наблюдает за влиянием на объект изучения определенных уже существующих факторов, которые условно рассматриваются как экспериментальные.

Полевой эксперимент — это такой вид эксперимента, когда влияние ввода независимой переменной прослеживается в естественных условиях, существовавших и до начала эксперимента.

В отличие от него **лабораторный эксперимент** — это исследование воздействия

независимой переменной в специально искусственно созданных для этого условиях.

Еще одна классификация эксперимента основывается на различии между мысленно моделируемой ситуацией и ситуацией реально существующей.

Реальный эксперимент — это эксперимент, проводимый посредством ввода независимой переменной в контекст реально существующей социальной ситуации.

Мысленный, или *идеальный, эксперимент* — это эксперимент, который проводится не в реальном социальном контексте, а в информационном поле. Современная форма мысленного эксперимента в социологии состоит в создании математической модели социального объекта или процесса и проработке возможных вариантов воздействия на них различных экспериментальных факторов. Мысленный эксперимент имеет неизмеримо более широкие возможности, чем реальный, поскольку его проведение не ограничивается рамками, в которые неизбежно бывает замкнут реальный эксперимент. Например, в условиях мысленного эксперимента можно моделировать экстремальные для существования человечества ситуации с тем, чтобы изучить возможные варианты развития событий. Так, в 60-е годы XX века американские социологи Р. Сиссон и Р. Акофф разработали математическую модель различных вариантов развития социального конфликта, в которой прослеживалось воздействие ряда экспериментальных факторов, таких как наличие или отсутствие разрушений, материальные и людские потери, разрушительная мощь используемого в войне оружия. Ясно, что экспериментальное исследование такого рода могло проводиться только посредством мысленного эксперимента.

В зависимости от формы организации выделяют параллельный и последовательный эксперимент. *Параллельным* называют такую форму эксперимента, когда исследователем проводится сравнение состояния экспериментальной группы, на которую оказывает действие независимая переменная, и контрольной группы, по своей структуре и основным параметрам идентичной экспериментальной, но не подвергающейся воздействию экспериментального фактора. Все выводы в этом случае делаются на основе проводимого сравнения.

Последовательный эксперимент также основан на сравнении, но оно проводится не между двумя группами участников, а между состоянием одной и той же экспериментальной группы до ввода независимой переменной и после того как независимая переменная оказала на нее свое действие.

К качеству проведения эксперимента обычно предъявляются два основных требования. Первое — это требование чистоты проводимого эксперимента, то есть максимально возможного отсутствия в ходе его побочных и непрогнозируемых воздействий, искажающих картину и оказывающих влияние на исход эксперимента. Социальная реальность в этом смысле представляет собой неблагодарный объект экспериментирования, поскольку добиться требуемой чистоты здесь очень трудно: социальные объекты являются гораздо более сложными и многофакторными, чем любые другие. Второе — требование репрезентативности эксперимента, то есть максимальное обеспечение того, чтобы искусственно создаваемая экспериментальная ситуация воспроизводила основные характеристики и черты естественной ситуации. Только в этом случае полученные в ходе эксперимента результаты можно считать достоверным отображением изучаемой реальности.

1.5. Функции социологии права

Для чего нужна социология права? Какие функции она выполняет? Социальная необходимость и польза права для всех очевидна. Однако из того, что право полезно, еще не следует, что полезно также его социологическое осмысление. Для признания социологии права в юридическом мире следует показать выполняемые ею функции.

Социология права, как и любая другая научная дисциплина, выполняет познавательную и практическую функции. В соответствии с этими двумя функциями можно выделить следующие уровни социологии права: *теоретическую* социологию права и *прикладную* социологию права.

Познавательная, или теоретическая, функция социологии права — это, по сути

дела, совокупность понятий, концепций, парадигм, т.е. всего того, что составляет корпус накопленного ею знания. Это осмысленное, систематизированное, устоявшееся знание, основанное на фактах и доказательствах. Опора на социальную и правовую реальность — таков главный принцип в получении научного знания социологией права.

Следовательно, социология права может претендовать на более полную истину о праве, чем та, которой довольствуется доктрина и догма права. Она призвана охватить своими исследованиями правовую реальность в социальном контексте. Для социологии права недостаточно обнаружить и зафиксировать юридические явления, ей нужно знать, почему или как возникли эти явления. Например, откуда в самом деле появляется право? Юристы рассматривают историю права как последовательное движение правовых явлений: институт следует за институтом; закон заменяет предшествующий закон, а последующие решения сменяют прежние прецеденты. Таким ограниченным каузальным объяснением социология права довольствоваться не может. Одна из ее основных задач — выйти при объяснении правовых явлений за рамки самого права. Например, если мы возьмем в качестве примера такие откровенно религиозные правовые системы, как мусульманское право и право Талмуда, то становится очевидно, что мы имеем дело с чем-то превышающим компетенцию светского права. Совместно с социологией религии социология права должна более внимательно изучить, что же скрывается за понятием *религиозное право*.

В настоящее время социология права довольствуется констатацией статистической зависимости между двумя юридическими явлениями или между юридическим явлением и каким-то другим (социальным, экономическим, психологическим). В исследовании причинно-следственной зависимости социология права использует методику, разработанную социологией.

Социология права выполняет еще функцию *критической оценки* догматического права, считает Ж.- Карбонье. Чем объясняется эта потребность? Любая наука рискует оказаться в плену той разновидности интеллектуального самолюбования, которую справедливо называют догматизмом. Правовая наука в еще большей степени подвержена такому риску, ибо, оперируя с обязательными для всех правовыми формулами и решениями, она склонна идентифицировать себя с властью.

Конечно, право имеет свой внутренний механизм критики, примером действия которого являются обжалование судебных решений и иски о превышении власти. Но это ограниченная критика, не выходящая за рамки принятых правил игры. Нужна критика не связанная никакими предвзятыми установками, критика, которая не интегрирована в рамки данной системы. Юридическая социология может с успехом для права выполнять эту задачу именно потому, что она независима от него. Социология права разоблачает политическую ангажированность законодателя, показывает те силы, которые оказывают на него давление (разного рода лоббизм, заинтересованные ведомства и т.п.). Благодаря ей за юридическим законодателем вырисовывается фигура социально-политического законодателя, а норма права предстает в более скромном виде.

Социологические исследования также обнаруживают многочисленные проявления неэффективности существующего законодательства. Многие законы не применяются или применяются лишь частично.

Но социология права в своей критической функции должна быть свободна от пренебрежения к праву в целом, его важнейшим институтам, ввиду их величайшей значимости и важности для жизнедеятельности общества. Смысл критической функции социологии права заключается в увеличении потенциала правовых и социально-правовых исследований.

Социология права наряду с научной функцией обладает и *практической*. Это более прикладная наука, чем общая социология, потому что она неразрывно связана с правоведением, обращенным прежде всего к сфере практической жизнедеятельности общества. С первого взгляда кажется очевидным, что практическое применение социологии права осуществляется в двух сферах: судопроизводства и законотворчества.

Однако она находит применение и в области выработки и заключения договоров, в частности, в нотариальной практике. Подобно истории права и государства или

сравнительному праву, социология права может пополнить арсенал аргументов адвоката или судьи. Но здесь необходимо учитывать, что социологические выводы часто имеют предположительный характер.

Социологические исследования общественного мнения в сфере права и особенно изучение восприятия права и юридических проблем широкими слоями населения также могут иметь важное значение для законодателя. На основе таких исследований может сложиться особая форма законотворчества, когда с помощью опросов выявляется общее мнение, которое определяет направление законодательной реформы.

На социологию права может быть возложена задача психологической подготовки реформы. Законотворчество — это вид производства, и законодатель также вынужден заботиться о своих «паблик рилейнз», об организации «потребления законов».

Достаточно часты случаи, когда законодатель решил осуществить реформу, а общественное мнение не склонно к ней. Возникает необходимость до постановки проекта закона на голосование убедить в правоте законодателя не только парламентариев, но и массу граждан, которым предстоит выполнять закон.

Практическая помощь социологии права законодателю может быть продолжена и после принятия закона, и не только в первое время, а до тех пор, пока закон остается в силе.

Социологические опросы — это инструментарий, позволяющий законодателю измерить такое явление, как незнание закона. Они подсказывают законодателю, когда, кроме малодейственного, формального опубликования закона, в официальных изданиях следует использовать средства массовой информации и периодически рассказывать широкой публике о действующем законе.

Благодаря социологическим исследованиям становится очевидным, когда между нормой и ее применением должно существовать опосредующее человеческое звено. Современные законы сложны и своеобразны. Простому человеку нужен гид и консультант, который проведет бы его по лабиринтам бюрократического права.

Деятельность советников по социальным вопросам, профсоюзных консультантов и даже нотариусов, выступающих как соединительное звено между социальным и трудовым законодательством, законодательством о недвижимости и их субъектами показывает, что постепенно создается нечто вроде «паблик рилейнз» закона. Эта деятельность по связи закона и его субъектов может стать научно более обоснованной с помощью социологии права.

Социология права сотрудничает с законотворчеством, но не должна смешиваться с ним. Хотя социологические исследования и снабжают законодателя данными, тем не менее социология права не может диктовать ему законы.

Для социологии права необходима практическая ориентация, без которой социологической науке грозит состояние застоя в отрыве от жизненной реальности. Опыт русской прикладной социологии права значительно уступает зарубежному. Самой видимой стороной деятельности социологов является общественное мнение. Социология права изучает состояние правосознания различных групп населения, их отношение к законам, к работе правоохранительных и судебных органов.

Вопросы и задания

- 1. Дайте определение предмета социологии права.*
- 2. В чем заключается различие правовых и фактических отношений?*
- 3. Назовите и охарактеризуйте основные функции социологии права.*
- 4. Какое место занимает социология права среди наук о праве?*
- 5. Какое место она занимает среди социальных наук?*
- 6. Что изучают юридическая антропология, юридическая этнология, юридическая психология?*
- 7. Какие методы использует социология права? Дайте им краткую характеристику.*

2. ИСТОРИЯ СОЦИОЛОГИИ ПРАВА

Социология права осознала себя как наука только в конце XX века: в 1913 году австриец Евгений Эрлих опубликовал работу «Основы социологии права»; в 1956 году на факультете права Парижского университета был введен курс юридической социологии; в 1962 году Международная социологическая ассоциация учредила комитет по исследованиям в области социологии права. Но молодые науки не отказываются от своих предшественников. А в социологии права их много. Когда неюрист начинает интересоваться правом и не может изучать его как специалист в этой области, он может заняться им как социолог. По этой причине в сообщениях историков и путешественников, повествующих о сценах из прошлого или об иноземных нравах (семья, ярмарки, судебные процессы и т.д.), содержится так много фактов социоправового характера, а у философов возникает столько мыслей, касающихся той же тематики.

Платон и Аристотель, Монтень и Паскаль могут с полным основанием рассматриваться как великие предшественники социологии права.

Особое место принадлежит Монтескье и его работе «О духе законов». Монтескье проложил новый путь для изучения права, и его уже можно назвать почти социологическим. Надолго впадший в немилость из-за оригинальности своих этнографических сведений, в наши дни он снова стал актуален, поскольку утверждает существование «необходимых связей» между законодательными феноменами и всеми остальными — социальными или даже физическими явлениями (как это предполагает, в частности, его знаменитая теория климатов). Такие необходимые связи должны пониматься не столько как каузальные законы эволюции, сколько как структурные взаимозависимости.

Что касается других авторов, то нельзя не признать пользы, которую извлекла и продолжает извлекать из их трудов социология права. Генри Мэн («Ancient Law», 1861 — «Древнее право») и Иеринг («Der zweck im Recht», 1877 — «Цель в праве») внесли большой вклад в эволюцию права. Макс Вебер («Экономика и общество», 1922) стремился объяснить право экономической историей и выявить влияние правовых норм на социальное поведение. Нельзя не упомянуть о Дюркгейме, ибо, в отличие от Огюста Конта, он был убежден в значимости права не только как социального явления, но и как средства наблюдения над другими социальными явлениями в состоянии кристаллизации. И, разумеется, марксизм. Для социалистического режима он составлял основу любой идеологии права, в других же случаях он долго был предметом споров. Причиной дискуссий была, во-первых, теория исторического материализма, рассматривавшая право как надстройку, определяемую производственными отношениями, а во-вторых, теория отмирания государства с последующим постепенным упразднением права в грядущем коммунистическом обществе.

2.1. Предыстория социологии права

Античные концепции. Вначале идея, что право — это внушение (рациональное или сверхъестественное), которое предписывает человеку придерживаться определенной линии поведения, высказывалась греками. Ее можно, в частности, найти у Платона и Аристотеля, но также и у стоиков. Цицерон, переводивший греческих философов для римлян, в произведении «Огосударстве» сформулировал определение естественного права, которое впоследствии стало классическим: «Истинный закон представляет собой то, что говорит правильно употребленный разум. Закон находится в согласии с природой, присутствует всюду и является вечным. Он приглашает к исполнению долга и в испуге шарахается от преступления и коварства. Ни волей сената, ни волей народа никто не может быть освобожден от обязанностей, возлагаемых на него законом. Он неизменен и не может утратить своей силы. Все народы во все времена будут подчиняться этому вечному закону».

Взращенные на эллинистических идеях, римские юристы разработали концепцию права, очень близкую этим принципам и в значительной степени проникнутую нравственностью. Для Цельса (II в. н.э) право — это искусство добра и справедливости (*ars boni et aequi*). «Изучающему право, — подчеркивал Ульпиан полвека спустя, — надо прежде всего узнать, откуда происходит слово *jus* (право); оно получило свое название от *justitia* (правда, справедливость), ибо, как превосходно определяет Цельс, право есть *ars* (искусство) *boni* (добра) и *aequi* (равенства и справедливости)». Ульпиан резюмирует это в трех следующих максимах: *Honeste vivere* (жить честно), *alterum non laedere* (не вредить ближнему), *suum cuique tribuere* (воздавать каждому по достоинству). Как видим, перед нами скорее идеальные правила поведения, чем правовые нормы. Им дали название естественного права в противоположность праву

гражданскому, термину, который в те времена обозначал нормы, присущие каждому государству (*civitas*). Но у юристов существует своего рода иерархия правовых норм, и гражданские законы всегда должны исходить из сформулированных выше принципов. Более того, право рассматривается ими преимущественно как умение вершить правосудие. При всей реалистичности римского права не будет преувеличением сказать, что оно, в общем и целом, остается верным этим максима́м.

Средневековые концепции. В период, когда античная цивилизация рушилась под напором германских племен и под воздействием христианской религии, право, во всяком случае на Западе, приходило в упадок. Зарождалось общество совершенно нового типа, феодализм, при котором правовые нормы больше не основывались на принципах равенства — как это было в римском праве — а, напротив, базировались на принципах иерархии и подчинения. Было бы, однако, не совсем правильно утверждать, что этот режим зиждился на насилии. Подобно любому обществу, у феодального была своя правовая структура. Основным элементом в этой юридической системе был договор, однако, существенно отличающийся от римского или современного. Во-первых, речь идет как о публичном, так и о частном праве, поскольку в силу почти исчезнувшего понятия суверенности государства общественные функции имели там в основном наследственный характер. Кроме того, что весьма существенно, этот средневековый договор совершенно не соответствовал понятиям, которые вкладывали в него римские и современные юристы, — что договор (теоретически) есть продукт двух свободных и равноправных волеизъявлений. Он гораздо ближе к своего рода сделке, в соответствии с которой индивид или принадлежащая ему земля имеют четко установленный статус с сопутствующими ему правами и обязанностями. Кроме того, по крайней мере в начале средних веков, правовые нормы передавались устно. Они тщательно соблюдались и не подлежали критике. По всем этим причинам феодальное право не стало для современных ученых объектом углубленного анализа.

Именно в церкви, через ее теологов и юристов (каноников), можно найти элементы юридической доктрины, и эта доктрина в значительной степени совпадает с доктриной римских правоведов, несмотря на их язычество. Так, например, наиболее известный из средневековых ученых, **Фома Аквинский** (1225—1274), проводит различия между тремя типами права — божественным, естественным и человеческим. Если божественное право основано на Священном Писании и постановлениях пап и церковных соборов, то естественное право, практически не отличается от того, что римляне обозначали тем же термином. Его постулаты имели рациональное обоснование, и хорошо известно, что святой Фома не противопоставлял разум и веру — вера была для него высшим проявлением разума. Поэтому предписания божественного и естественного права превалируют над предписаниями позитивного права, когда между ними возникают противоречия. Таким образом, в некоторых случаях он вынужден был выступать за неподчинение, чтобы обеспечить соблюдение норм естественного права, которое косвенно является, если так можно сказать, проявлением права божественного. Позитивно-правовым человеческое установление является только тогда, когда оно не противоречит естественному праву.

Возрождение римского права. Примерно в ту же эпоху римское право, бывшее прежде известно лишь некоторым эрудитам, работавшим в сумерках монастырских библиотек, проявилось с невиданной силой и размахом. Зародившись в Болонье в конце XI века, движение его сторонников стало распространяться в Западной Европе, особенно в Италии и Франции, с быстротой молнии. Причины этого удивительного возрождения окончательно пока не установлены, однако по общему мнению оно обусловлено прежде всего социально-экономическими переменами того времени, которые привели к возникновению городского населения, мало расположенного к принятию феодальной юридической практики. Как бы то ни было, восстановление римского права заставило людей, помимо прочего, задуматься о правовых нормах. У первых романистов, которых называли Толкователями, это проявлялось не столь очевидным образом. Они были скорее практиками и эрудитами. Однако последовавшая за ними вторая «волна», так называемые пост-толкователи, или бартолисты (по имени

самого известного из них, С. Бартоля (1313—1356)), сразу же создала юридические построения, часть из которых отличается большой оригинальностью и представляют для нас особый интерес. Однако они носят чисто технический характер, и для того, чтобы юристы начали всерьез обсуждать природу права, понадобилась освободительная атмосфера эпохи Возрождения.

Теория естественного права. Разработка идей естественного права началась с творчества великого голландского юриста **Гуго Гроция** (1583—1645). Если до него естественное право рассматривалось и обосновывалось в рамках теологической концепции права как божественное установление, то Гроций впервые трактует его как порождение здравого человеческого разума. Он двумя разными способами доказывает существование естественного права. Во-первых, естественное право соответствует требованиям разума и потребностям общества (априорный способ). Во-вторых, естественное право или его элементы наблюдаются у всех без исключения народов, и потому можно сделать вывод о его всеобщности (апостериорный способ). Волеустановленное (позитивное) право, существующее в государстве, полностью базируется на естественном праве. Его составляют гражданские законы, принятые на основании договора. Всеобщие принципы естественного права не зависят, по мнению Гроция, от воли Бога. Бог не может изменить их, как не может изменить законов логики и математики. Даже если предположить, что Бога не существует, естественное право существовало бы. Он пишет о естественном праве, что оно «столь незыблемо, что не может быть изменено самим Богом... Действительно, подобно тому как Бог не может сделать, чтобы дважды два не равнялось четырем, так точно он не может зло по внутреннему смыслу обратить в добро». Концептуализация понятия естественного права составляет главную теоретическую заслугу Гроция. Он по праву считается человеком, давшим понятию естественного права наиболее законченную форму.

XVII—XVIII века. По своей рациональной основе теория естественного права была близка учениям юристов античности. Она также полностью соответствовала умонастроениям мыслителей XVII и XVIII веков, много внимания уделявших проблеме естественного состояния человека и происхождения государства и права как «искусственного», производного из естественного, состояния.

Выдающийся английский мыслитель Томас Гоббс (1588—1679) стал основоположником так называемой «договорной» теории происхождения государства и права. Согласно представлениям Гоббса, все люди от природы обладают одинаковыми способностями и качествами. Кроме того, все они стремятся к максимальной реализации своих эгоистических интересов, ничем не ограничивая это свое желание. По этой причине естественным изначальным состоянием человеческого общества является «война всех против всех» — никем и ничем не регулируемое хаотическое силовое противостояние индивидов друг другу. Тем не менее, считает Гоббс, люди наделены от природы способностью и желанием находить выход из неблагоприятного положения. Ими движет здоровый инстинкт самосохранения, страх смерти и здравый смысл, или естественный разум. Все это в совокупности подводит их к пониманию необходимости преодоления естественного — досоциального и доправового — состояния.

С этой целью индивиды заключают между собой общественный договор о создании государства, которое бы оберегало и защищало индивидуальные права каждого и тем самым ограничивало бы естественную свободу доправового состояния. Государство, возникшее таким образом, выступает гарантом соблюдения прав каждого гражданина. Оно имеет силовую природу и требует абсолютного подчинения. Созданное путем договора каждого с каждым, государство отчуждает у индивидов и использует ради их блага их совокупную силу. Теперь индивиды лишаются права и возможности сопротивляться решениям суверенного носителя власти. Взамен этого они приобретают безопасность и спокойное существование под охраной закона.

Аналогичной концепции происхождения государственной власти придерживался

Джон Локк (1632-1704), который, однако, более позитивно оценивал естественное, доправовое состояние человечества. По мнению Локка, в доправовом обществе нет взаимной враждебности, доходящей до уровня «войны всех против всех»; наоборот, оно характеризуется свободным и взаимным соблюдением прав каждого. Естественное состояние включает наличие и соблюдение индивидами определенных социальных норм, но не располагает средствами сделать эти нормы общеобязательными и подвергать заслуженному наказанию нарушителей. Для преодоления этого недостатка в общественных отношениях люди путем заключения общественного договора создают государство и наделяют его силой, позволяющей реализовать политическую и судебную власть.

Французский мыслитель **Жан-Жак Руссо** (1712-1778) был автором иной версии теории общественного договора. Если в понимании Гоббса и Локка естественное, догосударственное состояние общества по сравнению с обществом, обладающим государственностью, характеризуется рядом существенных недостатков, то для Руссо, наоборот, оно имеет огромные достоинства. В этом состоянии все индивиды свободны и равны друг другу, у них нет частной собственности и социального гнета. Однако в дальнейшем, с возникновением частной собственности и имущественного неравенства, начинаются бедствия и страдания, связанные с неограниченным произволом богатых. На помощь, как и в теориях Гоббса и Локка, приходит общественный договор, но в интерпретации Руссо он несет с собой не добро, а зло, поскольку с его заключением люди теряют свою естественную свободу, бывшую величайшим благом. Возникшие органы власти «наложили новые путы на слабого и придали новые силы богатому, безвозвратно уничтожили естественную свободу, навсегда установили закон собственности и неравенства, превратили ловкую узурпацию в незыблемое право и ради выгоды нескольких честолюбцев обрекли с тех пор весь человеческий род на труд, рабство и нищету».

Такое плачевное состояние общества, согласно Руссо, может и должно быть изменено путем перезаключения общественного договора на новой основе. Тогда народ расторгнет несправедливые отношения с сувереном и учредит новое государство, формой которого станет республика и которое будет соблюдать и оберегать естественные права своих граждан. Только подобное государство и соответствующие ему законы и порядок могут стать достойными преемниками естественного состояния общества.

Другой великий француз **Шарль-Луи Монтескье** (1689—1755), автор всемирно известного труда «О духе законов», также придерживался теории естественного права. Согласно Монтескье, законы существования человека вытекают непосредственно из характера человеческой природы, почему и могут быть названы естественными. Эти законы господствуют в догосударственном бытии, характеризуя естественное состояние людей. От природы человек добр, миролюбив и общителен, не стремится нарушать права других, дружелюбен. Однако жизнь в обществе делает его агрессивным по отношению к другим. Для обуздания агрессивности и взаимной враждебности необходимо введение государства и законов.

Догосударственное состояние социальной жизни Монтескье трактует как гражданское состояние, которое должно достигнуть определенного уровня развитости, чтобы стало возможно возникновение государства.

Закон по своей природе, считает Монтескье, представляет собой приложение естественного разума, присущего человеку, к политической и правовой действительности конкретного государства. Законы политические и гражданские должны быть всего лишь частными модификациями естественного права.

Монтескье исследует и классифицирует формы государственного устройства, выделяя среди них республику, монархию и деспотию. Монархия представляет собой правление одного человека, опирающееся на систему законов. Деспотия отличается от монархии отсутствием законов и ограничений произвола правителя. Республика как форма правления характеризуется принадлежностью верховной власти народу.

Законы, существующие в обществе, согласно Монтескье, классифицируются на следующие виды: божественное право и церковное (каноническое) право;

естественное право; гражданское право; международное право; общее и частное государственное право; право завоевания; гражданское право отдельных обществ; семейное право.

Политическая свобода возможна только при умеренном правлении. Гарантирует ее введение в практику принципа разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную.

В эту эпоху индивидуалистические тенденции, порожденные рационалистическими теориями, подкреплялись интересами, социально-политического характера. За исключением Гоббса и немногих других авторов, английские и французские публицисты видят в праве результат естественного стремления людей находить решения, которые оптимальным образом примиряли бы их индивидуальное благосостояние с общественным благом. Эти попытки нашли свое наиболее полное воплощение в первой «Декларации прав человека и гражданина» (1789) и в этой связи можно, кстати, отметить, что между субъективным и объективным значением слова «право» произошло ощутимое сближение. Считается, что объективное право, норма права, имеет основной целью защитить индивида, обеспечить его максимумом благосостояния и свободы, словом, гарантировать ему возможность пользоваться «его правами». Несмотря ни на что, эти идеи еще в ходу и не потеряли своей привлекательности и в современном мире.

Историческая школа права. В конце XVIII и в начале XIX века идеалистические теории, наиболее ярким выражением которых является естественное право, подверглись первым и энергичным нападкам со стороны движения, возникшего тогда в Германии и получившего название «исторической школы права». Ее главными представителями были **Густав Гуго** (1764-1844), **Георг Пухта** (1798-1846), **Карл-Фридрих Савиньи** (1779—1861). Последний считался главой школы и был наиболее видным теоретиком права из этой группы. Как указывает само название, предпочтительной областью исследований новой школы была история. Именно она была одним из наиболее слабых звеньев господствующей теории, рассматривавшей правовые нормы как порождения разума, который неизменен повсюду и во все времена. Единственный, или почти единственный из юристов, Монтескье обратил внимание на огромное разнообразие юридических предписаний. Он еще не воспользовался тогда этой констатацией для критики рационалистской доктрины, которой строго придерживался. Савиньи и его ученики исходили из совершенно иной точки зрения. Исследуя истоки юридических норм, они надеялись найти их в национальном самосознании народов, в их *Volksgeist* (народном духе). Каждое сообщество вырабатывает свое собственное право, и оно соответствующим образом проявляется в обычаях, которые лучше законов отражают его требования и направленность. Мы еще вернемся к вопросу различия между обычаем и правом. Здесь достаточно указать на коренное отличие подобного учения от теорий, описанных нами выше. Вместо общего и универсального права историческая школа дает нам целый букет отдельных прав, теоретически чуждых друг другу и являющихся тем совершеннее, чем они национальнее. Кроме того, если сторонники классической школы предпочитали «ясные и четко выраженные» идеи, то иначе обстояло дело с новой доктриной, в которой основной движущей силой права считались скорее инстинкт и бессознательное. Однако конфликт между этими двумя тенденциями был менее острым и обозначенным, чем можно было бы предполагать. Это объясняется прежде всего большой широтой взглядов главы исторической школы, Савиньи, который умел избегать крайностей и проявлял гибкость при отстаивании своих принципов. Более того, оставаясь верным своему учению, этот великий юрист не переставал проводить идею об изначальном родстве всех видов права. Савиньи считал, что с развитием национального духа происходит и стихийная эволюция права. Это органический процесс: дух народа как субстанция медленно раскрывается в праве подобно тому как развивается зародыш в утробе матери. Исходным элементом — зародышем — права является народный обычай, который впоследствии подвергается обработке в трудах ученых-правоведов. Гуго в этом смысле сравнивал право с национальным языком: язык не устанавливается и не принимается обществом посредством какого-либо договора, не вводится свыше и не является божественным даром, а стихийно формируется в лоне народного духа. Так и

право: это такое же порождение национальной природы конкретного народа, возникающее из стихийно складывающихся норм общения людей.

Заслуга исторической школы права заключается в том, что ее представители впервые попытались ввести в теорию права элемент историзма, отсутствовавший в построениях теоретиков «общественного договора». Однако этот историзм имеет существенный изъян: субстанцией права становится нечто иррациональное, туманное и романтизированное, само по себе выходящее за рамки теоретического рассмотрения — национальный дух. Такая посылка с необходимостью влекла за собой общую консервативную направленность этой концепции. Так, согласно Гуго, назначение права состоит в том, чтобы сохранять государственный порядок, каким бы консервативным он ни был. Если позитивное право соответствует народному духу, то оно должно уважаться как нечто данное свыше и непогрешимое, и ценность закона только в точности его соответствия духу нации. Опираясь на эти принципы, представители исторической школы выступали апологетами крепостного права, феодальной зависимости, монархической государственности.

Генри Мэн (1822—1888), автор труда «Древнее право», был родоначальником юридической этнологии и сравнительного права. Будучи колониальным чиновником в Индии, он приобрел большие познания в традиционном индусском праве и имел эмпирическую почву для сравнения современной ему английской и индусской правовых систем. Сопоставляя право в более развитых и менее развитых обществах, Мэн пришел к идее эволюционного развития правовых систем. Отправным пунктом эволюции, по его мнению, являются традиции и обычаи. Сгруппировав и сопоставив факты, изучив римское, германское, славянское, ирландское, индусское право, он проследил правовую эволюцию различных обществ.

На эволюционистские представления Мэна оказала заметное влияние теория его современника Дарвина. Как и Дарвин, Мэн проявляет в своем подходе детерминистские тенденции, рассматривая эволюцию права как единый для всех обществ, имеющий свои закономерности процесс, развивающийся постепенно, без скачков и резких переходов. Это процесс медленной трансформации древних правовых институтов, базирующихся на традиции, по направлению к институтам современного права. Такое направление развития права «от статуса к договору» является, по мнению Мэна, основной закономерностью правовой эволюции. Эта формула получила в истории правоведения название «закон Мэна». Правовая эволюция, согласно Мэну, проходит три стадии. На первой стадии право отождествляется людьми со сверхъестественным предопределением, далее функцию права выполняет обычай, наконец, третья стадия состоит в формировании закона. Динамика общественного и правового развития определяется взаимодействием двух противоположных тенденций: с одной стороны, общество и правовая система неуклонно тяготеют к развитию, с другой стороны, человеческая природа неизменна и в силу своей неизменности сопротивляется развитию. Многие общества останавливаются в своем развитии на той или иной стадии. Такие общества Мэн называет статическими в отличие от прогрессирующих, обладающих сознательным стремлением меняться в лучшую сторону, совершенствоваться.

Статических обществ, согласно Мэну, в мире подавляющее большинство. Для них характерна семейная зависимость и фиксированный правовой статус. Индивид обязан подчиняться семейным обычаям, а сфера приложения закона очень узка. Закон адресуется только главе семьи, а члены ее подчиняются его власти на основе традиции.

К числу прогрессирующих обществ относятся развитые в правовом отношении страны Европы и Америки. Они отличаются идущим в них процессом постепенной индивидуализации семейной зависимости. В этих обществах закон адресуется не семье, а индивиду, который наделяется всей полнотой ответственности перед обществом и свободы, т.е. становится субъектом гражданского права.

Английский либерализм. Виднейшими представителями английского либерализма являются **Иеремия Бентам (1748-1832)** и **Джон Стюарт Милль (1806-1873)**. **И. Бентам** известен как родоначальник теории утилитаризма, вобравшей в себя ряд

социально-философских идей Гоббса, Локка, Юма, французских материалистов XVIII века (Гельвеция, Гольбаха). Социально-правовой утилитаризм Бентама покоится на четырех главных постулатах:

- 1) смысл всякой деятельности — в стремлении получать удовольствие и избегать страданий;
- 2) все социальные явления должны оцениваться с точки зрения их полезности;
- 3) нравственно то, что наиболее полезно для большинства людей;
- 4) цель развития человечества заключается в гармонизации общества и обеспечении максимального счастья для максимального количества людей..

Политико-правовые взгляды Бентама изложены в его работах «Принципы законодательства», «Фрагмент о правительстве», «Руководящие начала конституционного кодекса для всех государств», «Деонтология, или Наука о морали» и др. Утилитаризм Бентама проявился в его резком неприятии метафизического подхода к праву, каковым он считал теории естественного права. Французская Декларация прав человека и гражданина, согласно Бентаму, представляет собой «метафизическое произведение», все идеи которого можно классифицировать на три группы:

- а) невразумительные,
- б) ложные,
- в) одновременно и невразумительные и ложные.

Он утверждает, что «эти естественные, неотчуждаемые и священные права никогда не существовали... они несовместны с сохранением какой бы то ни было конституции... граждане, требуя их, просили бы только анархии...» Само слово «право», как считает Бентам, должно быть вытеснено из употребления словом «закон». Под правом в собственном смысле он понимает метафизическую конструкцию, не имеющую реального аналога в социальной практике, своего рода «ложное понятие», лишенное прагматического смысла. «Метафизическое» понятие права для него противостоит реалистически-утилитарному понятию закона: «В этом противозаконном смысле слово *право* является величайшим врагом разума и самым страшным разрушителем правительства... Вместо того, чтобы обсуждать законы по их последствиям, вместо того, чтобы определить, хороши они или дурны, эти фанатики рассматривают их в отношении к этому мнимому естественному праву, т.е. они заменяют суждения опыта всеми химерами своего воображения». Бентама справедливо называют одним из пионеров позитивизма в юридической науке Нового времени.

В силу своей позитивистской позиции Бентам критически относился и к теории общественного договора, которую также считал метафизической и разрушительной для общества и законности. В его представлении договорная теория чревата революционными потрясениями и анархией, поскольку обосновывает правомерность расторжения несправедливого договора с целью заключения нового. Задача закона и права для Бентама иная — защита стабильности общества, необходимой для реализации счастья индивидов. Оптимальным социальным устройством Бентам считает демократическое, со строгим разделением ветвей власти, но, однако, с сохранением их взаимной зависимости. Будучи твердым приверженцем демократически-республиканского строя, Бентам выступал за введение в Англии однопалатной парламентской системы и упразднение палаты лордов.

С точки зрения Бентама, демократизировать следует не только организацию непосредственно государственной власти. Демократизации подлежит в целом вся политическая система общества. Он требует расширения избирательного права, включая предоставление избирательного права также и женщинам. Бентам надеялся, что институты демократии дадут возможность эффективного контроля над деятельностью законодательной и исполнительной властей.

Некоторые идеи Бентама оказали глубокое влияние на развитие правовой науки. В частности, соотнесение законодательства с социальными целями и балансом интересов способствовало становлению социологической школы права. С другой стороны, бентамовский подход к вопросу о соотношении естественного права и закона

предвосхищал юридино-позитивистскую школу права.

Джон Стюарт Милль (1806—1873) известен своими произведениями «О свободе», «Представительное правление», «Основы политической экономии». Его творчество на раннем этапе развивалось в русле утилитаризма, однако впоследствии Милль несколько изменил свои взгляды. Осознав, что идея прагматического стремления к удовольствию является недостаточной для обоснования принципов права и из реализации личных интересов вовсе необязательно складывается общее благоденствие и счастье, он пришел к пониманию того, что помимо стремления каждого человека к счастью необходимо и согласование индивидуальных интересов и интересов общества в целом. Тем самым Милль переходит от понятия прагматического интереса к понятию нравственности. Исходным пунктом его либерально-демократических взглядов является требование индивидуальной свободы как основы нравственности. Индивидуальная свобода, согласно Миллю, связана с ответственностью, самостоятельностью действий и независимостью. Ее необходимыми проявлениями должны быть свобода слова, мысли и мнения, свобода выбора и целеполагания. Она должна охраняться от тирании государства и деспотизма общественного мнения.

Однако демократическое государство согласно Миллю должно не только обеспечивать свободу граждан, но и сохранять незыблемость социального порядка. По его словам, «власть, которая не умеет заставить повиноваться своим приказанием, не управляет». Порядок составляет необходимое условие прогресса, равно как и свобода. Порядок и свобода — это также двезаимо-связанные стороны функционирования жизнеспособного государства. Демократия, народное представительство рассматриваются им как оптимальная форма правления. Задачами государства являются защита индивидуальной свободы, содействие росту благосостояния подданных, нравственное воспитание народа. Цель его — помогать, а не препятствовать прогрессу. Особое внимание Милль уделяет проблеме правильного устройства и функционирования государственного механизма. Он — сторонник жесткого разделения властей, особенно законодательной и исполнительной. Законодательная власть должна, по его мнению, выполнять также функцию контроля за деятельностью исполнительной власти, пресекать злоупотребления чиновников. Со своей стороны, исполнительная власть должна контролировать исполнение законов и бороться с нарушениями в этой области.

Рудольф фон Иеринг (1818—1892), немецкий юрист, является одним из наиболее известных правоведов своего времени. В отличие от представителей исторической школы он более реалистичен в оценке природы права. По его мнению, истоки права — в непрекращающейся борьбе индивидов и групп за свои интересы. Нормы права отражают и фиксируют реально существующие потребности и интересы. «Где могло бы существовать право, которое вышло бы не из деятельности силы и энергии индивидов и начала которого не терялись бы в темной глубине физической силы? Мечом основан римский мир, и меч или копье являются древнейшим символом римского права», — писал Р. Иеринг¹.

¹ Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях его развития. СПб., 1875. Ч. 1. С. 95; Иеринг Р. Цель в праве. СПб., 1881. Иеринг Р. Борьба за право. СПб., 1907.

Реалистическая концепция права у Иеринга достаточно социологична: он стремится видеть в праве не абстрактную логическую конструкцию, а живую составляющую социальной динамики. Для него отправным пунктом исследования правовых отношений являются эмпирические факты. В духе популярного в то время органицизма он рассматривает право по аналогии с живым организмом, который развивается и растет. Поэтому, считает Иеринг, в отношении права следует придерживаться сочетания двух подходов — исторического и функционального. Исторический подход позволяет рассматривать право в развитии, а функциональный — с точки зрения выполняемых им в обществе функций. Функции права тесно связаны с целями его существования. В своем труде «Цель в праве» (1872 — 1883; рус. пер., т. 1, 1881) Иеринг развивает телеологическую трактовку права. Поскольку право существует с определенной целью, получается, что оно сознательно и целенаправленно создано неким субъектом. Этот

субъект, творящий право и реализующий в нем свои цели, — общество. Согласно Иерингу, общество представляет собой сферу совместного целеполагания и деятельности людей. Посредующим звеном между обществом и правом является государство, воплощающее публичную власть. Право рассматривается Иерингом как непосредственное порождение государства, его придаток и необходимое дополнение. Поэтому оно не автономно: «Право без власти есть пустой звук, лишенный всякой реальности, ибо только власть, которая, проводит в жизнь нормы права, делает право тем, что оно есть». Первичная цель существования права как придатка государства — ограничение притязаний индивидов в борьбе за реализацию своих интересов. Иеринг считает, что изначально назначение права в обществе состоит только в ограничении и принуждении индивидов со стороны государства. Сама же государственная власть стоит над правом. Однако впоследствии формируется вторая сторона права — контроль над властью в интересах укрепления правопорядка. Тем не менее приоритет принадлежит власти, а не праву, и если необходимо на благо обществу нарушить букву закона, то власть обязана пожертвовать правом в пользу общества.

Уголовно-правовые исследования. Можно рассматривать как элемент предистории юридической социологии произведения, посвященные проблематике уголовных преступлений, организации системы наказаний. В них затрагивались подлинно социальные вопросы, они давали почву и основу для широких и реалистических социальных обобщений. Примером таких работ может служить трактат итальянца **Чезаре Беккариа (1738— 1794)** «О преступлениях и наказаниях». В нем содержалась критика существовавшей в тогдашнем обществе системы наказания преступников и требование ее гуманизации. В то время, как и задолго до него, жестокость и изощренность наказания была широко распространенной в обществе нормой и поощрялась властями. В ходу были изуверские способы казни, применение жестоких пыток при проведении дознания. Жестокость рассматривалась как нормальная мера устрашения, необходимая для поддержания в обществе порядка.

Идеи Беккариа резко контрастировали с общей атмосферой отношения к преступникам и подозреваемым. Он утверждал, например, что предупреждение преступления предпочтительнее, чем наказание. Наказание не должно быть несоразмерно жестоким: жестокость наказания являет дурной пример для населения. Беккариа отстаивает мысль, что смысл системы наказаний — не в устрашении, а в гуманизации и облагораживании общества. Будучи сторонником договорной теории происхождения права и государства, Беккариа выводит из нее и происхождение наказаний. Заключая общественный договор, люди передают государству право наказывать за совершенные преступления. Такое наказание, согласно Беккариа, должно быть незамедлительным, неотвратимым и соразмерным наказуемой вине. Смысл воздаяния за содеянное в том, чтобы остальные члены общества понимали, что наказание за нарушение закона неизбежно. Эффективность наказания не в его жестокости, считал Беккариа, а в его профилактическом влиянии на общество. Он пишет: «Цель наказания заключается не в наказании и мучении человека... Цель наказания заключается только в том, чтобы воспрепятствовать виновному вновь принести вред обществу и удержать других от совершения того же»¹.

Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М., 1995. С. 106.

Работа Беккариа оказала значительное влияние на умы того времени, послужила началом научного изучения преступности и наказания. Некоторые просвещенные монархи предприняли попытки реформ системы наказания на основе его концепции.

Большое влияние на формирование юридической социологии оказало творчество итальянского криминолога **Энрико Ферри (1856-1929)** и французского социолога и психолога **Габриэля Тарда (1843—1904)**. Ферри рассматривал криминологические исследования как отрасль социологии. Будучи последователем основоположника социологии О. Конта, Ферри заимствовал у него позитивный метод, который применил в криминологии. Он считал, что им создана новая наука — уголовная социология, которая «представляет собой переворот в науке о преступлениях и наказаниях — переход от силлогистического доктринерства, основанного исключительно на логическом

мышлении, к научному мышлению, опирающемуся на позитивное наблюдение действительности, — мышлению, которое утилизирует как данные антропологии, психологии, уголовной статистики, так и данные уголовного права и тюремных систем, становится той систематической наукой, которую я назвал «уголовной социологией». Из приведенного отрывка ясно, что Ферри оценивал классическую школу уголовного права как страдающую априоризмом и недостатком позитивного наблюдения. Действительно, представления классической школы восходили к метафизическим постулатам договорной теории права, согласно которой человек от природы, «естественным образом», обладает свободной волей, направленной к добру. Согласно тезису Руссо, человек по природе добр. Отсюда делался вывод, что преступление совершается по неведению или недомыслию, и наказание научает преступника впредь считаться с законом. Ферри же на основании практических наблюдений приходит к выводу, что в действительности преступники, как правило, не раскаиваются благодаря наказанию, а рассматривают его просто как неудачу и совершают новые преступления. Согласно Ферри, преступность нужно изучать как социальное явление. Его определение преступления близко к социологическому понятию девиации: преступны те «деяния, которые, вызванные индивидуальными побуждениями, нарушают жизненные условия и противоречат установившейся морали, существующей в данном народе в данный исторический момент». Причины преступности он видел в сочетании действия трех факторов: антропологического (как и Ломброзо, Ферри считает, что существует антропологический тип преступника), фактора физической среды и социального — плотности населения, злоупотреблений спиртным, моральной атмосферы в обществе, религиозности, политического строя, развитости производства, типа правления, особенностей судебной и правовой системы в целом. По мнению Ферри, преступность в том или ином обществе подчиняется закону «насыщения преступности», суть которого сформулирована им так: «Подобно тому, как определенное количество данного вещества растворяется только в определенном количестве воды при определенной температуре, точно так же определенное число преступлений может быть совершено только в определенной общественной среде и при определенных физических и индивидуальных условиях». Общество не может освободиться от преступности, ибо последняя представляет собой одно из звеньев социальной борьбы за выживание. Оно должно только стараться свести преступность к возможному для этого конкретного общества минимуму. Будучи социалистом, Ферри считал, что при социализме будет искоренено подавляющее большинство видов преступлений. Тем не менее, и в социалистическом обществе победить преступность до конца не удастся, поскольку останутся люди с наследственной склонностью к совершению преступлений¹.

¹ Култыгин В.П. Классическая социология. М., 2000. С. 262.

Г. Тард принадлежал к психологической школе криминологии. Наиболее известна его работа «Законы подражания» (1890). Наряду с ней пользуются научным признанием такие его книги, как «Общественное мнение и толпа» (1902), «Социальные этюды» (1902), «Философия наказания» (1905), «Сравнительная преступность» (1907), «Преступники и преступление» (1906) и др.

Социальные явления и, в частности, преступность Тард объяснял действием психологической потребности в подражании. Работая окружным мировым судьей и директором отдела криминальной статистики, он убедился, что подражание играет важную роль в человеческом поведении. Социальное поведение, по его мнению, представляет собой целиком и полностью подражание образцам, впервые явленным выдающимися людьми. Человеку, считал Тард, свойственно подражать тем, кто его окружает. Социальные отношения и связи определяют поведение индивида через механизм подражания. Как говорит Тард, «общество — это подражание, а подражание — своего рода гипнотизм». Преступники, как и все остальные люди, подражают в своем поведении тем, кто их окружает. Преступность имеет социальную природу и представления о том, что является преступным деянием, а что — дозволенным, определяются спецификой общества и исторической эпохой. «Система преступлений и

порока, — пишет Тард — меняется вместе с ходом истории»¹. Для того чтобы изучить и понять преступление, необходимо обратиться к его социальным причинам. Чтобы предотвратить преступление, необходимо устранить его причины. В отличие от Ломброзо и Ферри, Тард, хотя и признает существование «преступного типа личности», обладающего врожденными физическими и психическими чертами преступника, не считает наличие таких черт у индивида фатальной обреченностью его на совершение преступлений уже хотя бы потому, что понятие нормы и отклонения от нее относительно и в другом обществе или в другую эпоху такой тип человека не считался бы преступным.

¹ Тард Г. Сравнительная преступность. М., 1907. С. 33.

Согласно теории Ломброзо преступный тип личности определяется наличием дикарских, атавистических черт в облике и характере. В противоположность Ломброзо Тард считает, что преступник, несмотря на то, что его поступки и образ мыслей антисоциальны по своему характеру, представляет собой вполне социальное существо, порожденное данным конкретным обществом и погруженное в специфическую социальную среду. Эта преступная социальная среда отличается от какой-либо другой принятыми в ней обычаями, нравами, неписаными правилами, специфическим языком — преступным жаргоном. Преступники, как и все другие категории людей, тяготеют к объединению в сообщества и организации — банды, группировки, мафию, имеющие собственную организационную структуру, лидеров, дисциплину. Существует преступная субкультура — татуировки, песни, литература. Таким образом, по мнению Тарда, мир преступников — это часть социального мира. На основе теории подражания Тард разработал криминологическую концепцию обучения, выделив три основные закономерности подражательного процесса:

1) индивиды, находящиеся в непосредственном общении, быстро перенимают друг у друга поведенческие стереотипы;

2) подражание пронизывает все общество, причем младшие подражают старшим, бедные — богатым, нижестоящие — вышестоящим;

3) воспринятые через подражание поведенческие стереотипы или вытесняют прежние, или усиливают их действие, накладываясь на них. Часто старые модели становятся предпосылкой для усвоения новых, например, привычка употреблять алкоголь часто дополняется привычкой к наркотикам. Подражание служит основой формирования личности преступника-рецидивиста. Технически сложные преступления требуют специальных навыков, на приобретение которых требуется длительное время. Поэтому длительное нахождение в преступной среде позволяет молодым преступникам посредством подражания овладевать криминальным ремеслом.

Отдельного разговора заслуживает вклад Тарда в изучение психологии толпы и, в частности, причин преступлений, совершаемых толпой. Традиционной проблемой криминологии были индивидуальная преступность, ее причины и способы борьбы с ней. Однако на рубеже XIX—XX веков интерес исследователей стала привлекать толпа как совокупный субъект преступлений. Тард рассматривает толпу как особое временное социальное образование, несводимое к простой сумме составляющих ее индивидов. Он отмечает закономерность: социальная ассоциация любого уровня всегда оказывается ниже по совокупным интеллектуальным и духовным качествам, чем образующие ее люди. В силу этой закономерности, считает Тард, объединение людей в толпу само по себе снижает на время уровень их сознательности и высвобождает низменные инстинкты, агрессивные влечения. Когда образуется толпа, «собрание умственно совершенно здоровых людей превращается в единого сумасшедшего». Действия толпы основаны на инстинкте подражания. Объединение людей вызывает у них эйфорию безнаказанности, превосходства над незащитными одиночками. Толпа эмоционально неустойчива, внушаема, в ней чувства одного моментально передаются всем. Тард создал типологию толпы, выделив:

1) выжидающую толпу — людей, собравшихся в ожидании какого-то интересного или пугающего события;

2) внимающую — толпу, слушающую выступление вождя или оратора;

- 3) манифестирующую толпу — толпу на демонстрации или митинге;
- 4) действующую толпу, охваченную единым порывом (это веселая и добродушная толпа на массовых праздниках и карнавалах или разъяренная, полная ненависти толпа погромщиков или поджигателей).

Тарда называли одним из самых авторитетных и выдающихся авторов того времени в области социологии и социальной психологии. Однако теория подражания подвергалась и серьезной критике, в частности, со стороны Н.К. Михайловского, Э. Дюркгейма.

2.2. Роль основоположников социологии А. Кетле, О. Конта, Г. Спенсера в процессе становления социологии права

Особая роль в развитии моральной, или социальной, статистики принадлежит бельгийскому ученому-естествоиспытателю и математику Адольфу Кетле (1796— 1874). Свои идеи он изложил в работе «Социальная физика, или опыт исследования о развитии человеческих способностей» (1835). С помощью теории вероятности он хотел разработать науку об обществе, имеющую статистическое и естественнонаучное обоснование, которую он назвал «социальной физикой». Кетле устанавливал определенные статистические закономерности событий и действий и соотносил их с состоянием общества таким образом, чтобы можно было понять законы человеческого общества и сформулировать их как социальные типы.

Так, из статистического факта наличия устойчивых числовых корреляций между видами преступлений, полом, происхождением, возрастом, местом проживания и другими характеристиками преступника Кетле делал вывод о том, что некоторое количество и некоторые виды преступлений сопровождают общество с необходимостью закона природы. Стало афоризмом утверждение Кетле, прозвучавшее в его докладе в 1831 году, о том, что «общество подготавливает преступления, а преступник есть только орудие».

Совершенно аналогичным образом действовал позднее Эмиль Дюркгейм, хотя и со значительно меньшим упором на количественную сторону и даже математизацию. Социальные типы у Кетле являются чисто статистическими закономерностями, а у Дюркгейма — теоретическими конструкциями на основе статистических закономерностей.

В «Социальной физике» Кетле выводит основной закон существования преступности в обществе: «Существует бюджет, который выплачивается поистине с ужасающей аккуратностью и правильностью. Это — бюджет тюрем, рудников и эшафотов. Мы можем с полной достоверностью предвидеть, сколько человек запачкают свои руки кровью ближнего, сколько будет подлогов, отравлений, мы можем это сделать с такой точностью, с какой мы предсказываем количество смертных случаев и рождений в ближайший год»¹. Согласно «Закону Кетле», в обществе всегда наличествует постоянный уровень преступности (правда, с его точки зрения этот уровень неизменен лишь в рамках определенных условий, перемены в социальных условиях меняют показатели преступности).

Устойчивые статистические характеристики преступности Кетле называет «таблицами преступности». В этих таблицах показана «склонность» к совершению преступлений различных возрастных групп населения. Так, по словам А. Кетле, если миллион людей от 25 до 30 лет совершили вдвое больше убийств, чем миллион людей от 40 до 50 лет, то это позволяет утверждать, «что у первых склонность к убийству вдвое сильнее, чем у последних». Кетле вывел общую закономерность преступности: «Склонность к преступлению возрастает довольно быстро, по мере достижения зрелого возраста, и затем, достигнув своего максимума, она уменьшается до конца жизни» (например, во Франции максимум относился к 24-летнему возрасту, в Бельгии — к 22-летнему)².

¹ Цит. по: *Райхесберг Н. М.* Адольф Кетле (его жизнь и научная деятельность). СПб., 1894. С. 66.

² См.: *Кетле А.* Социальная система и законы, ею управляющие. СПб., 1866. С. 89.

Среди частных закономерностей преступности А. Кетле выявил, что у мужчин максимум склонности к преступлениям наступает раньше, чем у женщин, на один год и вчетверо «сильнее».

Огюст Конт (1798—1857), современник Кетле, высоко ценил математику, но его «социальная физика» (он принял этот термин) не имела ничего общего со статистикой. Он считал, что социология, самая молодая из позитивных наук, хотя и строится на методах предшествующих наук, имеет свой специфический метод — сравнительно-исторический. К тому же Конт отдавал себе отчет в том, что теория и эмпирика взаимно обуславливают друг друга и потому чисто эмпирического метода быть не может. Во всяком случае, сам Конт однозначно склонялся к теории. Конкуренция между эмпирико-статистической наукой об обществе и теоретико-концептуальной социологией продолжала существовать как определенный аспект соотношения теории и практики.

В своем главном произведении «Курс позитивной философии» (1842) Конт переформулировал приводимые уже Дж. Вико и Тюрго три стадии истории в стадии истории познания, которые последовательно должен пройти человеческий дух. Философия истории Конта — это одновременно закон движения истории и познания. Такими стадиями являются:

- 1) теологическая, или фантазийная, стадия;
- 2) метафизическая, или абстрактная, стадия;
- 3) научная, или позитивная стадия.

Третья и последняя стадия считается самым передовым состоянием познания. Как способ познания, теологическое, или фиктивное, мышление нацелено на понимание внутренней природы вещей, первопричин и конечных целей, то есть на абсолютное познание божественного порядка. В форме метафизического мышления обращение к сверхъестественным силам заменяется силой абстракции. Место Бога занимает разум. Метафизическая стадия — это переходный процесс к научному, или позитивному, мышлению, которое направлено на познание законов с помощью разума и наблюдения. Следует стремиться не к абсолютному познанию, а к познанию отношений между отдельными явлениями и общими фактами (законами), число которых становится все меньше благодаря прогрессирующему позитивному исследованию. Конт считал, что после того как человечество в основном пройдет две первые стадии, станет возможным перейти к концепции позитивной философии. В то время как философия XVIII века основывалась на отрицании и изменении существующего, задачей позитивной философии является объяснение существующего, которое затем может помочь в принятии решений.

Позитивная наука «социология» должна в будущем обеспечить познание, которое облегчит политические действия, соответствующие развитию государства в направлении «позитивного состояния».

Таким образом, «позитивность» у Конта относится, с одной стороны, к познанию, а с другой — к социальному устройству. Позитивное состояние является не только средством, но и целью духовно-морального развития, достижения согласия общественных отношений с помощью «естественных законов».

Конт не внес вклада непосредственно в развитие юридической социологии, но его творчество, тем не менее, косвенно сыграло большую роль в ее становлении. Многие авторы указывают на негативное отношение Конта к праву как таковому, имея в виду субъективное право. Однако идея объективного права занимает важное место в философии Конта, выражаясь в понятии «гражданского порядка». Конт не скрывает, что предмет его исследований, общество, неразрывно связан с послереволюционной ситуацией в социальных отношениях, в сфере порядка и прогресса. Это напряжение, которое тогдашняя общественность воспринимала как антагонизм и противоречие, Конт пытается преодолеть своей социологией и объединить оба полюса, порядок и прогресс. Прогресс без порядка — это анархия, порядок без прогресса превращается в реакцию. В позитивной политике порядок и прогресс — это две неразрывные стороны одного и того же принципа. Порядок и прогресс как два принципа, представляющие

дилемму французского общества, являются, однако, не только различными перспективами предмета, но и представляют, как уверен Конт, различную направленность интересов общественных группировок. Однако Конт надеется на то, что воплощение позитивной философии в политике снимет эти классовые противоречия между аристократией и буржуазией. Порядок и прогресс он воспринимает прежде всего не как принципы, отвечающие определенным интересам, а как два вида закономерностей «естественной» системы общества, представленные как две части социологии — социальная статика и социальная динамика.

Социальная статика имеет дело с порядком, который понимается как гармония элементов, основывающихся на отношениях общности. Социальная статика выделяет «структуру коллективного существа» и исследует условия существования, присущие всем человеческим обществам, и соответствующие законы гармонии. Эти условия касаются индивида, семьи и общества. Семейные отношения и разделение труда — это основные отношения общественного порядка. Семья есть живое воплощение социальной статистики. Статика, в сущности, сводится к изучению общественного консенсуса. Социальная статика предполагает, таким образом, с одной стороны, анатомический анализ структуры общества на конкретный момент, а с другой — анализ элемента или элементов, определяющих консенсус, то есть превращающих совокупность индивидов или семейств в коллектив. Консенсус в теории Конта — «основная идея социальной статистики».

Над социологией Конта в качестве сверхпонятия можно поместить понятие «порядка» общества; при этом имеется в виду не только структурное понятие, но и политико-динамическое: это порядок, который следует «делать», формировать, планировать. Решающий импульс такой «формируемости» дал, очевидно, революционный опыт; однако прагматика планирования была связана с прогрессом науки. Наука должна была заменить авторитет королевского произвола и создать базу для основанного на разуме социального порядка.

Герберт Спенсер (1820—1903), английский социолог XIX века, был представителем либерального индивидуализма и отражал взгляды господствовавшей буржуазии. Напротив, его философски-научное творчество не нашло в Великобритании большого отклика, что, возможно, было вызвано его сильной натуралистической ориентацией.

Герберт Спенсер оставил обширную интеллектуальную автобиографию, которую, как он того желал, следовало считать «естественной историей самого себя». В ней он объясняет своеобразие своего мышления, подчиняется тому же основополагающему организационному закону и тем же закономерностям развития в направлении возрастающей когерентности, гетерогенности, интеграции и определенности. Поэтому Спенсер приравнивает общество к организму в целях анализа. В таком организме, как общество, Спенсер обнаруживает выделившиеся подсистемы, которые, в свою очередь, подразделяются дальше: внутренняя система выполняет задачу сохранения организма путем приспособления к условиям «пропитания», внешняя система выполняет функции регулирования и контроля между подсистемами и в отношении окружающей систему среды, промежуточная система ответственна за распределение, транспортировку и коммуникацию. Тем самым здесь уже обозначены основные элементы более позднего функционализма у Спенсера: системный характер общества как совокупности действий, которую невозможно свести к отдельным действиям индивидов, и концепция структуры системы, которая образуется благодаря дифференциации и стабилизируется через интеграцию.

Спенсер выделял три фазы «большой эволюции»: *неорганическую, органическую и надорганическую* (или *сверхорганическую*), до неразличимости плавно переходящие друг в друга. Однако каждая фаза на определенной ступени зрелости приобретает новое качество сложности и не сводится к другой. Социальная эволюция — часть надорганической эволюции, которая подразумевает взаимодействие многих особей, скоординированную коллективную деятельность, по своим последствиям превышающую возможности любых индивидуальных действий. Поначалу социальное вырастает из простого сложения индивидуальных усилий, но потом, по мере роста размеров и сложности обществ, приобретает собственный характер. Социальная эволюция своим

размахом, количеством вовлеченных в процесс индивидуальных организмов, уровнем сложности, темпом изменений и важностью следствий превосходит все другие встречающиеся в природе формы надорганической эволюции.

Общие эволюционные принципы, примененные к наблюдаемым изменениям социальных структур и форм деятельности, открывают в них определенный порядок развития, сосуществования и хронологической последовательности социальных явлений.

По степени интеграции Спенсер различает простые, сложные, вдвойне сложные общества. По сравнительному значению подсистем он располагает общества как типы развития между двумя полюсами: 1) военные общества и 2) индустриальные общества.

Военные общества имеют единые системы веры, а кооперация между индивидами происходит посредством насилия и принуждения; индивиды существуют для государства. Индустриальные общества, в которых доминирует экономическая система, характеризуются демократическими принципами, многообразием систем веры и добровольной кооперацией индивидов.

Государственное управление и право, согласно Спенсеру, представляют собой функцию социального организма и подвергаются специализации и дифференциации по мере его развития. Они связаны органической связью с другими функционирующими частями общества и приходят в упадок, когда весь организм разлагается: «Коль скоро класс людей, занимающихся производством, прекратит деятельность... контролирующая власть — правительство, присутственные места, суды, полиция — перестанут быть способными поддерживать порядок». В очерке «Грехи законодателей» Спенсер пишет об огромной социальной ответственности законодателей. Главным их недостатком, ведущим к тяжелым для общества последствиям, является представление об обществе как чем-то бесконечно пластичном, из чего с помощью законов можно лепить все, что угодно. В действительности общество — это организм, функционирующий и развивающийся по своим внутренним законам. Реформировать его законодательным путем очень сложно, это требует глубокого понимания того, что реально нужно обществу, а также всесторонней подготовки законодателей, каковой они обычно не обладают. Спенсер пишет: «Ни в одном деле нет такого поразительного несоответствия между сложностью задачи и неподготовленностью тех, кто берется за ее решение. Несомненно, что из всех чудовищных заблуждений людей самое чудовищное заключается в том, что для того чтобы овладеть каким-нибудь ремеслом, например, ремеслом сапожника, необходимо долго учиться, а единственное дело, которое не требует никакой подготовки, — это искусство создавать законы для целого народа»¹.

¹ Спенсер Г. Грехи законодателей // Социологические исследования. 1992. №2. С. 136.

Марксистская теория. К середине XIX века появляется новая концепция права, разработанная немецкими мыслителями К. Марксом (1818—1883) и Ф.Энгельсом (1820—1895), имеющая глубокие отличия от предшествующих теорий. Ее невозможно понять в отрыве от целей, которыми неизменно руководствовались авторы этой теории: они — социальные реформаторы. Они больше экономисты и философы, чем юристы, хотя Карл Маркс учился на факультете права в Берлинском университете. То, что отличает марксистскую теорию от ей предшествовавших, — это ее тесная, неразрывная связь с определенной социально-политической организацией. Согласно Марксу, государство и право — это орудия господства одного класса (буржуазии) над другим (пролетариатом). И право, и государство имеют классовую природу. Отсюда следует, что ни право, ни государство не существовали во все времена. В эпоху, предшествовавшую рабовладельческому строю, а тем более у первобытных народов, право отсутствовало. Все тяжбы улаживались полюбовно с помощью суда или авторитетного решения, например, отца семейства. С другой стороны, когда угнетенный класс победит своих врагов, право перестанет существовать, поскольку в мире сразу же воцарится гармония, которая будет служить для блага всех и каждого. Право является, таким образом, институтом, имеющим чисто временный характер. Этому институту суждено быть упраздненным, точнее, он отомрет сам, когда выполнит свою историческую миссию. Своим существованием эта концепция права в значительной мере обязана Гегелю, который также усматривал тесную связь между правом и государством,

однако с той существенной разницей, что для Гегеля государство было институтом в высшей степени уважаемым, даже полубожественным, оно было направляющей и организующей основой, предназначенной для поддержания в обществах порядка и мира, тогда как Маркс, наоборот, считает, что государство есть инструмент подавления, с ним нужно бороться всеми средствами и, в конечном счете, оно подлежит уничтожению.

Представляется очевидным, что в историческом плане марксисты впадали в различные заблуждения, не менее серьезные, чем те, которые ставились в вину приверженцам идеалистических теорий. Например, неверно утверждать, будто в так называемых первобытных обществах право не существовало. Это право, как мы увидим в дальнейшем, имело свои особенности. Оно, в частности, было слито с религией. Верно, однако, и то, что речь здесь идет о юридических системах обычного права, поскольку в них имело место то, что составляет суть права, — модели поведения, установленные и санкционированные сообществом. Кроме того, утопическим представляется утверждение, что любая юридическая организация исчезнет — как потерявшая смысл своего существования — в момент, когда рухнет капиталистическая система.

Эта оптимистическая и несколько хилиастическая точка зрения не может удивлять. В течение длительного времени народы, надеявшиеся выйти из нищеты, размышляли о золотом веке, который по их представлениям существовал либо в далеком прошлом, либо наступит в отдаленном будущем, о счастливом веке, когда люди станут жить в мире и братском общении, избавившись от конфликтов и насилия. Очевидно, что тогда ни государство, ни право не будут играть никакой роли.

Трудно себе представить социальный строй, при котором интересы всех людей автоматически совпадут к всеобщему удовлетворению. Как бы то ни было, марксистская доктрина, в которой ставится цель ликвидации государства и права, представляется решительно идеалистической и даже идиллической, а это указывает на то, что эпитет «материалистическая» ей не подходит или его следует понимать по-другому.

Нетрудно заметить, что у Маркса и Энгельса ложное и усеченное представление о государстве. Они имеют в виду репрессивный аппарат, который сами наблюдали в действии в Англии и Франции середины XIX века. Его символом был жандарм или тюрьма. Не вызывает сомнений тот факт, что сохранение установленного порядка является одной из первостепенных функций государства, но не единственной. В действительности государство — всего лишь юридический аспект политического общества. Оно буржуазно в буржуазном обществе и является пролетарским в обществе, где буржуазный класс уничтожен. Кажется немыслимым, что нация может существовать без государства. Совсем другое дело, если мы зададим себе вопрос: а не лишить ли его определенного числа прерогатив и не передать ли их другим, более мелким, более приближенным к индивиду сообществам? В этой связи следует заметить, что право и государство далеко не одно и то же, как считали Гегель и Маркс и как часто считают даже сегодня. В организациях или группах существуют правила, которые ни в коей мере не являются государственными, и это справедливо не только для древних народов, но и для самых современных наций.

Несмотря на все эти критические замечания, необходимо признать, что сторонники марксистской теории права внесли большой вклад в понимание права, и не столько в силу своей концепции, которая едва ли приемлема, сколько благодаря проведенной ими критической работе, которая вместе с трудами ученых исторической школы подорвала так называемые рациональные основы юридических предписаний, содержащихся в предыдущих теориях. Марксистские доктрины эффективно способствовали секуляризации, можно сказать, демистификации права, они позволили рассматривать его просто как обычное явление социальной жизни, явление, которое можно и должно наблюдать наравне с другими элементами любого общества, такими как искусство, язык и т.д.

2.3. Классическая социология права

Эмиля Дюркгейма (1858—1917) — выдающегося французского ученого, можно считать

отцом академической классической социологии. Его восприятие общества как морального порядка, а социологии — как науки о морали — вполне соответствует взглядам Конта.

Общество для Дюркгейма — это прежде всего совокупность идей, убеждений и чувств, среди которых то, что он именует моралью, занимает первое место. Мораль ориентирована на общество, а общество является целью любого морального действия. Общество становится своего рода персоной, которой соответствует определенная мораль. «Мораль (однако)... начинается там, где начинается связь с обычной группой». И «всякая мораль представляется нам системой правил поведения».

Как и Конт, Дюркгейм дистанцируется от психологии, по крайней мере, от той психологии, которая, с одной стороны, имеет чисто индивидуалистический характер, а с другой, — считает дух функцией нервных клеток. Дюркгейм, напротив, придерживается мнения, что духовная жизнь основывается на коллективных представлениях, которые превосходят наше индивидуальное сознание, причем сами они могут и не осознаваться индивидом. Дюркгейм предвосхищает здесь понятие «коллективного бессознательного».

Общество и мораль «наличествуют» в индивидуальном сознании, однако выходят за его рамки. Моральные правила отличаются от других правил поведения, поскольку их последствия не содержатся в них самих, а лишь при их несоблюдении применяются санкции «извне» за нарушение обязанностей. Таким образом, хотя мораль уже заложена в индивидуальном сознании, она в то же время воспринимается индивидом как нечто внешнее, как авторитет, как принуждение.

Каждое общество имеет систему морали, соответствующую его структуре. Обнаружить и продемонстрировать ее — это задача «науки морали». При этом она должна использовать окольные пути, ибо то, какова мораль в определенном обществе, лучше всего становится очевидным на примере такого поведения, которое отклоняется от нее и потому вызывает применение социальных санкций. Представление о том, как Дюркгейм понимал связь между общественными структурами и соответствующими им системами оценок, дает его раннее произведение «О разделении общественного труда» (1893).

В качестве связующего звена между обществом и ценностными представлениями Дюркгейм вводит понятие «солидарность» (которое, впрочем, уже встречалось у Конта) — как взаимодействие индивидуальных сознаний. Это взаимодействие создает систему общих ценностей и чувств — «коллективное сознание», которое несводимо к отдельным индивидам. Его содержание — коллективные представления — воспринимаются индивидом как обстоятельства, которые оказывают на него давление извне. В этом смысле они являются «социальными фактами» и обладают своего рода реальностью. Другими словами, Дюркгейм признает за ними их собственную подлинность бытия. Социальные факты настолько же реальны, как и действия отдельных индивидов.

Коллективное сознание и возникающая как его следствие солидарность отдельных людей являются связующим средством, без которого не существует общественного порядка. Однако его форма и действие определяются структурой общества. В просто структурированных, сегментарных обществах индивиды весьма похожи друг на друга и по своим представлениям, и по своей жизненной ситуации, и именно на этом сходстве основывается их солидарность; она является той «механикой», той действующей силой, которая поддерживает общественный порядок. Дюркгейм именует ее *механической солидарностью*.

В отличие от этого специализация в обществах с развитой системой разделения труда обуславливает различия в образе жизни и сознании, которые, однако, не оказывают разрушительного воздействия, поскольку люди зависят друг от друга именно в силу своей различности. Как в организме с различными функциями органов, так и в этих социумах общественное устройство основывается на разделении труда и кооперации, на функциональных связях. Дюркгейм называет его *органической солидарностью*. Оба типа наличествуют в конкретных обществах в смешанном виде; однако в

современных обществах превалируют элементы органической солидарности, а в примитивных, архаичных и традиционных обществах — элементы механической солидарности.

Дюркгейм, наряду со Спенсером, может считаться первым социологом, который рассматривал общество, особенно современное общество с его развитой системой разделения труда, как функциональную связь. Социальные конфликты своего времени он считал патологиями, отклонениями, а не структурными детерминантами этих обществ. Он считал, что возможно перейти к органическому общественному устройству, которое будет в состоянии устранять временные неполадки, вызванные классовыми конфликтами, социальными проблемами и т.п.

В «Правилах социологического метода» он объявил овеществление социальных фактов основным требованием объективного научного рассмотрения. Социальные факты следует рассматривать как вещи, которые, подобно вещам в природе, могут быть поняты объективно и эмпирически, т.е. исключив личные оценочные суждения «извне»: ценности, мораль для социолога Дюркгейма являются в первую очередь социальными фактами, а предметы, объекты изучения науки не являются целью или идеалом. Коллективное социальное поведение становится социальным фактом тогда, когда оно приобретает обязательный характер, т.е. когда его нарушение влечет за собой негативные санкции.

Задачей социологии, согласно Дюркгейму, является установление нормального через выявление девиантного поведения, влекущего за собой санкции. Лишь девиантное указывает на то, что всеми считается нормальным. То, что подобная социология узаконивает всеобщую данность и общественное принуждение, Дюркгейм считал положительным моментом, ибо социология должна быть полезной для общества. Как и Конта, хотя и в меньшей степени, чем Спенсера, Дюркгейма интересуют общество и его законы, которые сами себя генерируют и сами себя поддерживают.

Впрочем, он выделял различные типы общества. Некий социальный факт «нормален» всегда лишь относительно определенного социального типа на определенной фазе его развития. Определение различных типов является задачей так называемой «социальной морфологии», которая стоит у истоков любого социологического анализа. Ведущим принципом классификации обществ на различные типы является ориентация на степень организации, т.е. на степень социальной дифференциации от просто структурированных обществ, которые состоят лишь из одного сегмента, до сложно дифференцированных.

С помощью сравнительного метода Дюркгейм пытался проанализировать отражение определенных социальных фактов на всех социальных типах, которые находятся на одинаковой стадии развития. Согласно Дюркгейму, социологическое объяснение складывается из анализа фактов и функций, причем причинами всегда являются социальные факты, а не индивидуальные явления. Если бы за исходный пункт принимались индивидуальные явления, то социологии неизбежно угрожала бы опасность стать просто довеском психологии личности. Таким образом, социальные факты являются причинными факторами, нахождение которых позволяет объяснить определенные обстоятельства воздействием этих причин. Однако в то же время социальные факты всегда функциональны, т.е. полезны для коллектива, для целого, для общества, пока они носят принудительный характер. Их функциональность относится к целому и потому независима от их вклада в определенные ясные и специфические политические, экономические или религиозные цели.

То, как он представляет себе подобный социологический анализ, Дюркгейм продемонстрировал в 1897 году на примере своей работы «Самоубийство». Она стала образцом обоснования социологии как эмпирической науки.

Вначале на основании статистических данных о самоубийстве Дюркгейм показывает, что не существует однозначной связи между такими индивидуальными состояниями, как душевное заболевание, алкоголизм и т.п., и попыткой самоубийства; расовые и наследственные факторы, так же как климатические условия, не обязательно связаны с самоубийством. Затем Дюркгейм анализирует возможные социальные причины — вероисповедание, семейное положение и обстановку в семье, политические

обстоятельства. При этом он обнаружил обратное соотношение между самоубийством и степенью интеграции индивида в религиозное сообщество, семью и государство. Ослабление социальных связей, индивидуальная изоляция, согласно Дюркгейму, являются типичной социальной причиной самоубийства в современном обществе («эгоистическое самоубийство»).

По противоположным причинам, из-за исключительно сильных социальных связей, самоубийство происходит в других формах общества, поскольку индивидуальное существование ценится низко («альтруистическое самоубийство»). Не имеет большого значения для современного общества упомянутое Дюркгеймом лишь в сноске «фаталистическое самоубийство», которое обусловлено слишком сильной социальной регламентацией и контролем. Напротив, большое значение приобретает «аномическое самоубийство», социальной причиной которого Дюркгейм считает аномию в обществе. Аномия вызывает ослабление социальных рамок и принуждения, недостаток общественного регулирования и контроля.

Своим исследованием о самоубийстве Дюркгейм хотел доказать, что существуют такие социальные обстоятельства, которые могут считаться социальными причинами самоубийства, поскольку они подталкивают индивида к этому решению, обусловленному индивидуальными проблемами или ситуацией.

Исследования Дюркгейма в области социального разделения труда сыграли важную роль в развитии юридической социологии. Состояние общества и господствующий в нем вид солидарности, согласно Дюркгейму, проявляются в уровне развития права. Право — это «зримый символ», по которому легче проследить структуру общества и уровень коллективного сознания, в то время как тип социальной солидарности — вещь чисто моральной природы, не поддающаяся непосредственному наблюдению. Именно институт права, согласно Дюркгейму, как магический кристалл, высвечивает все социальные отношения. В методологическом плане правовые нормы, считал он, обладают большой ценностью. Обладая более общим, постоянным и материальным характером, они говорят больше о социальных фактах, чем могут сказать чувства и мнения. В соответствии с типологией социальной солидарности Дюркгейм типологизирует и право. Репрессивный тип права характерен для обществ, в которых господствует механическая солидарность. Такой тип солидарности связан с неразвитым разделением труда, доминирующим коллективным сознанием и подчиненным положением индивида по отношению к коллективу. Чем полнее коллективное господствует над индивидуальным, тем шире сфера поступков, рассматриваемых обществом как преступления, и соответственно наказуемых. Это проявляется в господстве репрессивного права, суть которого в том, что оно преследует и наказывает индивидов за поступки, не устраивающие коллективное сознание.

Для обществ с преимущественно органическим типом солидарности характерен реститутивный тип права. Реститутивное право ориентировано не столько на наказание, сколько на установление социальной кооперации, сближение людей и восстановление справедливости. Оно организует совместную жизнь и деятельность автономных индивидов.

Первоначально репрессивное право было господствующим. Древнееврейское право, к примеру, по мнению Дюркгейма, было всецело репрессивным, ориентированным на наказание. Впоследствии — начиная с римского права — господство репрессивного права нарушается, начинает развиваться семейное, договорное, процессуальное, публичное право.

Рассматривая социальный феномен преступности, Дюркгейм подчеркивает, что совершение преступлений является нормой для любого общества. Следует пояснить, что Дюркгейм называет нормальным то, что органически присуще обществу и широко распространено. Оценивать социальный факт как норму или патологию на абсолютном уровне нельзя: нормой или патологией его делает исторический тип общества, социальный контекст. Существование преступности есть норма: «...всегда и везде существовали люди, которые поступали таким образом, что навлекали на себя уголовное наказание». Более того, согласно Дюркгейму, наличие преступности

свидетельствует о здоровье социального организма. Для нормального функционирования общества необходим определенный уровень преступности. Даже у примитивных народов, там, где индивидуальное начало развито очень слабо, существует преступность: отклонения от коллективной модели поведения есть в любом обществе. Э. Дюркгейм утверждал, что девиация играет функциональную роль в обществе, поскольку девиация и наказание девианта способствуют осознанию границ того, что считается допустимым поведением, и выполняют роль факторов, побуждающих людей подтвердить свою приверженность моральному порядку общества. Дюркгейму принадлежит идея *аномии* — общественного состояния, которое характеризуется разложением системы ценностей, обусловленным кризисом всего общества, его социальных институтов, противоречием между провозглашенными целями и невозможностью их реализации для большинства. Люди обнаруживают, что им трудно координировать свое поведение в соответствии с нормами, которые в данный момент становятся слабыми, неясными или противоречивыми. В периоды быстрых общественных перемен люди перестают понимать, чего ждет от них общество, и испытывают трудности в согласовании своих поступков с действующими нормами. «Старые нормы» уже не представляются подходящими, а новые, зарождающиеся нормы еще слишком туманны и нечетко сформулированы, чтобы служить эффективными и значимыми ориентирами в поведении. В такие периоды можно ожидать резкого возрастания количества случаев девиации.

Рассматривая наказание в его историческом развитии, Дюркгейм объяснял его в духе функционализма как способ удовлетворить оскорбленное девиацией коллективное сознание. Изначально уголовное право и наказание были, отмечает Дюркгейм, тесно связаны с религией. Право и религия в архаическом обществе находятся в сращенном состоянии: наиболее тяжким преступлением считается осквернение религиозных святынь, кощунство, нарушение запретов. Постепенно право эмансипировалось от религии, господство коллективного сознания и механического типа солидарности уступило место индивидуализированному обществу и органической солидарности, и самым наказуемым стало преступление против личности. Величайшей ценностью индивидуализированного общества являются человеческая жизнь и неотъемлемые права каждого человека.

Французский правовед **Леон Дюги** (1859—1928) в своем подходе к праву исходил из основных положений социологической концепции Дюркгейма. Используя введенное Дюркгеймом понятие «социальной солидарности», он рассматривает право как один из аспектов солидарности. Согласно Дюги, право имеет социальную природу и составляет социальный факт наряду с другими институтами общества. Основываясь на принципе социологического детерминизма и объективизма, заимствованном им у Дюркгейма, Дюги провозглашает отказ от всего субъективного в праве. Здесь сказалось также влияние Конта с его стремлением избавиться от метафизических конструкций. Основное положение, сформулированное Дюги, гласит, что «публичная власть — это просто факт». Социальную солидарность он также рассматривает как факт и видит в ней только форму взаимной зависимости людей в обществе друг от друга. Особенно сильна такая зависимость между членами одной и той же социальной группы. Людей объединяет в общество не только солидарность, но и потребность в дисциплине, без которой невозможно существование общества. «Всякое общество есть дисциплина, — пишет Дюги, — а так как человек не может жить без общества, то он может жить только подчиняясь какой-нибудь дисциплине». Эту дисциплину выражают социальные нормы. Социальная норма трактуется Дюги как подлинно правовая норма, регламентирующая внешние проявления человеческой воли. Юридический порядок Дюги определял следующим образом: «Я подразумеваю под юридическими предписаниями, или под более коротким и более удобным выражением «юридический порядок», социальное положение, существующее на данный момент в соответствии с правовыми нормами, налагаемыми на людей в определенной социальной группе, и с юридическими ситуациями, связанными с ними».

Теоретический противник **Дюги Морис Ориу** (1859— 1929), автор работы «Традиционная социальная наука», разработал теорию институции, базирующуюся на

идее о том, что правовые отношения представляют собой систему социального равновесия, соединяющего и примиряющего индивида и общество. Критикуя устаревшие представления о предустановленном характере социального порядка, Ориу рассматривает порядок как нечто прогрессивно развивающееся. Правовые отношения выполняют функцию гармонизации противоборствующих личных и коллективных интересов. Право рассматривается Ориу как тотальный регулятор, уравнивающий все сферы жизнедеятельности общества.

Евгений Эрлих (1862—1922), австрийский правовед, разработал концепцию, получившую название «свободного права». Будучи основоположником социологии права, он призывал искать его истоки в социальных ассоциациях и существующем в них порядке: «Чтобы понять истоки, развитие и сущность права, следует прежде всего изучить порядок, существующий в общественных союзах. Причина неудач всех предшествующих попыток объяснить право состояла в том, что они исходили от правовых предписаний, а не из этого порядка»¹. Эрлих прямо заявляет, что право определяется социальными отношениями. Общество существует в ассоциациях, или союзах, которые Эрлих подразделяет на два больших класса — «самобытные» и «новые». К самобытным союзам он относит все естественным путем образовавшиеся социальные ассоциации: семью, род, семейную общину. Новые союзы — это ассоциации, образовавшиеся в ходе целенаправленной деятельности людей: государства, политические партии, профсоюзы, производственные объединения и т.д.

¹ Цит. по: История политических и правовых учений: Учебник для вузов. 2-е изд. М., 2000. С. 678.

Право рассматривается Эрлихом как система самопроизвольно сложившихся норм социального порядка, регулирующих жизнедеятельность союзов. Эти нормы вытекают из «непосредственного наблюдения жизни, торговли, обычаев, привычек, организационных и уставных положений различных союзов, как признанных законом, так и игнорируемых и даже отрицаемых им». Согласно Эрлиху, существует два уровня такого порядка: первый уровень составляют нормы, формирующиеся в ходе судебной практики (нормы решений), второй — нормы, сложившиеся в повседневной деятельности людей (организационные). Такое удвоение отражает реально существующий дуализм «книжного» и «живого» права.

Живое право составляют «факты права», подразделяемые Эрлихом на четыре типа. К первому типу он относит обычай, на основе которого регулировалась жизнь в самобытных союзах. Новые союзы, в отличие от самобытных, опираются преимущественно не на обычай, а на правовые документы — договор, закон, конституцию. Второй тип — господство — это правовые факты, связывающие правовой статус, то есть совокупность прав и обязанностей, индивида с его социальным статусом. Третий тип — владение — отражает факт обладания и свободного распоряжения материальными ценностями и благами. Из владения вырастает право частной собственности. К четвертому типу, который составляет правовое волеизъявление, относятся документальные выражения личной воли индивида: договоры, дарственные, завещания и т.д.

Эрлих подчеркивает, что предшествующее ему правоведение изучало только правовые нормы. Для социологии же изучение норм само по себе значит мало. Чтобы действительно вскрыть закономерности реальной правовой жизни, необходимо исследовать реальную жизнь общества. Он пишет: «Исследование живого права и есть то, с чего нужно начинать социологию права»¹. Нужно обратиться к изучению конкретной правовой практики, отношений власти и права, договоров и завещаний. Важнейшим источником информации для социологии права, согласно Эрлиху, является правовой документ: «Даже единственный взгляд на современную правовую жизнь показывает, что над ней в подавляющей части господствует не закон, а деловые документы»². В документах под конкретными деталями всегда обнаруживается типичное, повторяющееся содержание, из которого и можно вычленил понимание живого права.

¹ Ehrlich E. Grundlegung der Sociologie des Rechts. München und 1913. S. 405.

² Ibid. S. 400.

Факты права должны рассматриваться в историческом развитии. Согласно Эрлиху, развитие фактов права шло от естественно, стихийно вырабатывавшихся форм сохранения сложившегося порядка на основе обычая к образованию «новых союзов» и связанному с ним целенаправленному нормотворчеству. Это этап, называемый им «правом юристов». Наконец, последним, высшим этапом является государственное законодательство. Право, стихийно возникающее и функционирующее в повседневной жизни общества, Эрлих обозначает термином «право первого порядка». Право юристов, целенаправленно творимое ими для решения возникающих в обществе конфликтов и споров, — это право «второго порядка». Взаимодействие правовых норм различных уровней — стихийно-бытового, права юристов и государственного — образует ткань живого права, которое в действительности и регулирует социальные отношения.

Свободно-правовое движение, основателем которого является Эрлих, также косвенно связано с его концепцией живого права. Суть его в идее недостаточности уже разработанного законодательства для разрешения всех возможных в обществе конфликтных ситуаций. Как писал Эрлих, «желание все право какого-нибудь времени или народа поместить в параграфы законодательного уложения приблизительно так же разумно, как если бы поток попытаться заключить в пруд»¹.

¹ Цит. по: Марчук В.П. «Свободное право» в буржуазной юриспруденции. Критика концепций Е. Эрлиха. Киев, 1977. С. 107.

Поэтому судебная практика, считает он, должна включать в себя процесс «свободного нахождения права», то есть реального правотворчества судьи в ходе принятия решения. Несмотря на то, что судья обязан руководствоваться в своих решениях уже существующими нормами права, на самом деле они лишь служат ограничителями и наводят его на путь самостоятельного творчества. Развитие судебной практики опережает развитие законов, будучи подлинным живым правом, растущим из практической социальной жизни. Свободное нормотворчество судьи нельзя, подчеркивает Эрлих, считать его произволом, когда речь идет всего лишь о восполнении пробелов в законодательстве. Свободное нахождение права тем более необходимо, считает он, что юридическое образование, получаемое судьями, обучает только «филистерскому праву», оторванному от жизни. Изучаемое право — это всего лишь совокупность правовых норм, на основе которых судья может принять решение. В жизни же действует право другого типа, гораздо более широкое, чем норма. Поэтому Эрлих приходит к выводу: центр тяжести развития права — не в законодательстве, а в самом обществе. Юридическая практика сама по себе не выражает жизни.

Фактически Эрлих пришел к выводу о социальном характере права. Он подчеркивал, что правоведение и юридическое образование оторвались от практики, правовые нормы отстали от реальной жизни. Жизнь и поведение людей, согласно Эрлиху, гораздо больше управляются логикой развития сообщества, нежели нормами права. Поэтому любое правоведение, по Эрлиху, может быть только социологией права.

Немецкий правовед Герман Канторович (1877— 1940) утверждал, что социологический подход к изучению права нуждается в признании как формального нормативного, так и «свободного» права. Под формальным он понимает право, процесс формирования которого уже завершен. Свободное же право — это право в состоянии становления, то есть просто еще не ставшее формальным, или желаемое право, то есть правовые нормы, которые субъект хотел бы видеть формальными. Согласно представлениям Канторовича, социология права — это теоретическая дисциплина, изучающая социальную действительность посредством обобщения в перспективе правовых целей. В этом контексте социология права противостоит догматической юриспруденции, изучающей правовые нормы в содержательном аспекте. Социология права не касается содержания норм: она рассматривает цели права сквозь призму ценностного подхода. Правовые нормы выступают для него в качестве социально

полезных целей, служащих мерилom при оценке субъективных интересов.

Понятие «свободного права» Канторович интерпретирует как нечто родственное понятию «естественного права» в том смысле, что оно как бы стоит над государственным формальным правом. Однако он считает, что свободному праву должна быть положена и граница: оно должно быть признано государством и опираться на его силу и власть: «Если в главном отношении наше свободное право и находится в существенном родстве с естественным правом, то я должен, однако, подчеркнуть, что во всех остальных отношениях они отличаются одно от другого. Для нас же, кто может признать юридически ценные учения мыслителей XVII и XVIII веков, но не принимает их метафизических заблуждений, для нас, детей XIX века, мир является постоянно изменяющимся и развивающимся, наше свободное право такое же преходящее и хрупкое, как сами звезды. Кроме того, наше понимание права отличается от естественного права с еще одной точки зрения. Историческая школа научила нас, что любое право и, таким образом, каждое свободное право является правом, только если оно носит позитивный характер; не существует права, происходящего от природы; право только тогда является правом, когда за ним стоит власть, воля, признание. Если подумать об этом, то естественное право, философия права XX века выглядит сходной с философией права Пуфендорфа и Вольфа»¹.

¹ Цит. по: Кульчар К- Основы социологии права. М., 1981. С. 84-85.

В дальнейшем Канторович обращается от исследования позитивного права к поиску источников юридических норм. В своей последней работе «Определение права» он опирается на обширный этнологический материал. Признак «юстициальности» отличает правовую норму от других норм. Это означает, что только правовые нормы дают возможность вынесения решения. Но юстициальность — лишь возможность решения, но не само реальное решение. Право — это сумма предписывающих внешнее поведение социальных правил, рассматриваемых в качестве справедливых.

Макс Вебер (1864—1920) — классик немецкой социологии. В отличие от своих предшественников, он не считал социологию отдельной самостоятельной наукой, выводя «социологическую перспективу» из других наук, преимущественно из исторической политэкономии.

Социально-философская концепция Вебера построена на последовательном проведении идеи о том, что магистральное направление социального развития западных обществ составляет нарастание рациональности экономических отношений, системы социального управления, духовности и культуры. Это всеобщее движение от архаического мироощущения, основанного на традиции, к «расколдовыванию мира», то есть раскрытию в нем рациональных смыслов и связей.

Известность Веберу принесла работа «Протестантская этика и дух капитализма» (1904), в которой он исследовал культурно-мировоззренческие причины развития западного капитализма как экономической и социальной системы, основанной на принципе рациональности. Согласно Веберу, капитализм характеризуют рациональное право и рациональное управление, а также интернационализация принципов методически-рационального поведения в рамках практического поведения людей. Вебер понимал современный капитализм как культуру, крепко укоренившуюся в ценностных представлениях и мотивах действий и во всей жизненной практике людей его эпохи.

Экономическая рационализация предполагает способность и склонность человека к рациональному действию на практике. Вебер понимал капитализм как социоэкономическую систему, которая коренится в общих действиях людей, а не в экономических действиях отдельных личностей (предпринимателей, политиков) или конкретных групп. Протестантская этика, особенно ее аскетическая разновидность, внесла немалый вклад в культурное осмысление современного капитализма. Особую роль сыграли такие его черты, как идеал профессионального труда и «внутримирской аскезизм» (в противоположность «внемирскому аскетизму», например, буддийских монахов), т.е. предписание скромного образа жизни в сочетании с активной деятельнос-

тью в миру и неутомимым трудом.

Эти стимулы, берущие свое начало в религии, продолжали существовать даже после того, как исчезли собственно религиозные импульсы. Вера исчезла, а методически-рациональная форма поведения осталась. Вебер рассматривал современный ему капитализм отнюдь не как основывающийся на религии, а видел в ней скорее «пустую скорлупу», которая без духовного наполнения была близка к механическому окаменению.

Работа «О категориях понимающей социологии» посвящена раскрытию принципов веберовского социологического подхода, значительно отличавшегося от подхода его современника Дюркгейма. Суть его заключается в осознании принципиального различия, существующего между социологией и естественными науками. Если современники Вебера стремились как раз к построению социальной науки по аналогии с науками о природе, то Вебер подчеркивает, что роль наблюдателя в естественных науках позволяет ему делать верные выводы, оставаясь на позициях внешнего наблюдения. В социальных науках, напротив, речь идет о субъективных действиях людей, обладающих сознанием, и потому их поведение нельзя понять «извне», а можно только «изнутри», раскрыв для себя те субъективные смыслы, которые индивиды вкладывают в свои действия. Социология, по Веберу, так же как и психология, изучает поведение индивида или группы индивидов. Но она в отличие от психологии интересуется человеческим поведением в том случае и постольку, если и поскольку личность вкладывает в свои действия определенный смысл. Следовательно, ключевым аспектом социологии является, согласно Веберу, изучение намерений, ценностей, убеждений и мнений, лежащих в основании человеческого поведения. Для обозначения процедуры постижения смысла Вебер пользовался категорией «понимание» (Verstehen). Он предложил концепцию понимания как метода, предваряющего и делающего единственно возможным социологическое объяснение. С помощью этого метода социологи мысленно стараются стать на место других людей и идентифицировать их мысли и чувства. Такой метод Вебер назвал «понимающей социологией».

Предметом «понимающей социологии» Вебера является социальное действие. Он определяет его как:

- 1) направленное на действие другого в соответствии с субъективным смыслом действующего;
- 2) определенное в своем характере благодаря этой соотнесенности;
- 3) действие, которое можно объяснить этим субъективным смыслом.

Социальное действие понятно нам на основании нашего собственного опыта, а не только как наблюдаемое и объясняемое извне. Вебер считает как понимание, так и объяснение необходимыми методологическими аспектами наук о культуре. Поэтому социология для него — это «наука, задачей которой является понять социальное поведение, объяснив его, и тем самым вскрыть его причины и следствия».

Большое значение в методологии Вебера имеет понятие идеального типа; Вебер изложил его в работе «Объективность социально-научного и социально-политического познания» (1904). Поскольку Вебер считает социальные науки науками историческими, он указывает на то, что формирование понятий в этих науках всегда является формированием типов, т.е. обобщением конкретных исторических явлений. Идеальные типы не являются отражением действительности, это нереальные, т.е. мысленные, конструкции, которые могут быть использованы в целях анализа как «типы в чистом виде», т.е. сконструированы как абстрактные понятийные образования, которые служат инструментом познания действительности, однако сами как таковые в действительности не существуют.

Таковыми идеальными типами являются выделенные Вебером типы социального действия и типы господства.

Согласно веберовской типологии, в истории существует три типа господства: харизматическое, традиционное и легальное. Харизматический тип господства характеризуется подчинением в силу веры в сверхъестественные качества его носителя. Такова власть колдунов и шаманов, пророков, египетских фараонов, вождей архаических племен, а также диктаторов и вождей тоталитарных режимов. Легитимность такого

господства полностью основывается на магической силе вождя, наличие которой подтверждается чудесами, победами, благополучием подданных. Если представления о сверхъестественной силе вождя не подтверждаются и даже опровергаются практикой, например, в случае военных поражений, голода, стихийных бедствий или просто его собственной болезни и старости, его власть и авторитет могут полностью исчезнуть.

Традиционный тип господства опирается на легитимность и традицию. В основном на патриархальная власть: отца и мужа — над членами семьи, господина над крепостными, хозяина над слугами, феодального сеньора — над вассалами, монарха — над подданными. Хотя традиционное господство опирается на корпус продиктованных традицией норм, по сути все же это свободный произвол господина. Этот тип господства основан на чисто личных, а потому иррациональных отношениях зависимости.

Харизматический и традиционный виды господства в прошлом были тотальными. Однако с модернизацией и рационализацией всех общественных отношений возникает новый тип господства — легальный, то есть основанный на законе. Здесь подчинение основано на принципе занимаемой должности в бюрократическом аппарате. Человек приобретает властные полномочия не в силу своих личных качеств или происхождения, а потому что занимает определенную должность, и утрачивает их, когда теряет должность. Право на занятие должности должно быть юридически оформлено. М. Вебер писал, что «возникновение современного западного государства, как и западных церквей, было в значительной степени делом юристов». Иррациональность харизматического и традиционного господства была побеждена на Западе юридической рациональностью. К субъектам легального господства относятся современные государственные чиновники, должностные лица, выборные носители законодательной и исполнительной власти, судьи и т.д. Их деятельность в этом качестве опирается на рационально установленные нормы (законы, предписания, директивы, правила).

Социология права М. Вебера изложена в работе «Экономика и общество» (1922). Эта дисциплина была важна для него потому, что позволяла ближе подойти к проблеме утверждения в обществе рациональности. Согласно представлениям Вебера, предметом социологии права являются социальные действия, рациональный смысл которых обусловлен содержанием правовых норм. В отличие от правоведения, исследующего объективный смысл норм права, социология права изучает их субъективный смысл, тот, который индивиды кладут в основу своих действий. Для Вебера правовое глубоко отлично от нравственного и морального. Оно связано с феноменом господства и образует особое явление — «легитимный порядок» общества. Легитимный порядок организует относительное единообразие социального поведения людей благодаря тому, что обладает «значимостью», смыслом, доступным пониманию. Такая значимость порядка, согласно Веберу, может быть эмпирической и нормативной. Нормативная значимость — это объективный смысл порядка, выраженный в нормах права. Объективность нормативной значимости подразумевает общеобязательность правовых норм для всех людей. Эмпирическая значимость порядка не тождественна нормативной, она гораздо шире, поскольку вбирает в себя все субъективные смыслы, вкладываемые в него индивидами. Именно эмпирическая значимость порядка составляет предмет понимающей социологии права.

Легитимный порядок, согласно Веберу, сохраняется и поддерживается внешними и внутренними гарантиями. К внутренним гарантиям относятся эмоциональная приверженность порядку, рациональная убежденность в необходимости нравственных ценностей, религиозная вера в освященность именно такого порядка. Внешнюю гарантию составляют условность и право. Условность — это угроза санкций общественного мнения в случае нарушения порядка. Право является гарантией сохранения порядка благодаря системе принуждения и наличию специального контингента людей, профессионально занятых охраной порядка. Правовой персонал — особая категория людей, занятая контролем за соблюдением норм права, — является его носителем и свидетельствует о существовании его как особой реальности. Реальность права,

представленная в отношениях господства, развивается исторически в направлении от иррационального к рациональному. Об этом говорит тот факт, что правовой персонал архаических обществ принадлежал к иррациональному типу (фараон, шаман), а правовой персонал современного общества — к типу рациональному (юрист, менеджер, образованный политик). Как утверждает Ж.-Кдрбонье, «можно говорить о законе Вебера, звучащем следующим образом: прогрессивное развитие права идет в направлении его рационализации, которая включает все возрастающую специализацию и бюрократизацию»¹.

¹ Карбонье Ж.- Юридическая социология. С. 118.

Фердинанд Теннис (1855—1936), виднейший немецкий социолог, вошел в историю социологической мысли благодаря книге «Община и общество». В то же время остальные его работы, а их насчитывается около 900, мало изучены, а его огромный вклад в социологическое изучение преступности почти полностью проигнорирован.

Между тем Теннис опубликовал не менее 34 работ по проблемам преступности (22 научные статьи, три книги и девять обзорных статей) и 17 статей, анализирующих криминальную статистику. Идеи Тенниса о стратегии борьбы с преступностью соответствуют его основной теоретической концепции — дихотомии «*общины*» и «*общества*». Община и общество — две идеально-типические формы социальности, в каждой из которых можно различить «патологию» и «нормальность». Теннис выделил негативные виды поведения, порожденные условиями общества и общины. Он утверждал, что социальные изменения, вызванные эволюцией общины, ее перерождением, влекут за собой определенные формы преступления, и стремился пересмотреть определения преступления и классификацию правонарушений применительно к новым обстоятельствам, в частности, к процессу урбанизации.

С его точки зрения, обществу и общине присущи разные типы преступности, проистекающие из разных типов ориентации общественного сознания. В частности, в работах, посвященных исследованию преступления, Теннис проводит дистинкцию между преступлением и правонарушением — двумя категориями наказуемых деяний. Преступление он определяет как намеренное нарушение правовых норм, а правонарушение — как намеренное или ненамеренное отклонение от норм, определенных государственным законодательством. Более того, Теннис различал типы преступлений в зависимости от психологического состояния правонарушителя и социальных условий преступления. Например, он отделял мошенников от преступников, — классификация, соответствующая различию между преступлениями, прямо или косвенно вытекающими из социальных условий. В категорию *мошенников* входят воры и жулики. Мошенники сознают материальную цель своего преступления, поэтому считают незаконные действия средством ее достижения, т.е. они совершают тип преступления, характерный для общества, движимого сознательной волей. *Преступники* — это правонарушители, осужденные за убийство и другие насильственные действия, поджигатели и т.п. Они действуют вне моральных норм, часто встают на путь насилия, жестокости, проявляя естественную инстинктивную волю, в чем Теннис видел характерную особенность общинного поведения.

Методологический подход Тенниса к изучению преступления был связан с шедшей в то время дискуссией о статистике — является ли она наукой или методом. Теннис считал, что статистика — это и метод, и наука. Как наука она изучает природные и социальные особенности населения той или иной страны, а как метод представляет собой социографию, объединяющую количественные и качественные методы эмпирического описания морального и социального состояния общества.

Теннис вскрыл методологические трудности в использовании действительной статистики преступлений. Он понял, что официальная статистика обычно не соответствует комплексной картине всех преступлений, поскольку, например, не регистрирует коммерческих махинаций и нераскрытых преступлений, а также не делает отличий между случайными и профессиональными ворами. Поэтому он утверждал, что эмпирико-социологическое исследование, в основу которого положена только социальная статистика, не может быть достаточным, и предлагал дополнить его наблюдениями.

Свое первое эмпирическое исследование преступных действий Теннис провел на материале Гамбургской портовой забастовки 1896—1897 годов, доказывая, что преступления, совершенные в тот момент, обусловлены социально-экономическими условиями жизни рабочих. Вторая, наиболее интересная, часть эмпирических исследований преступности касается преступников, заключенных в тюрьму в немецкой земле Шлезвиг-Гольштейн и за ее пределами в период с 1874 по 1914 год. Здесь для сбора данных Теннис пользовался методом интервью, а также полагался на официальные доклады и статистику преступлений из других тюрем. Главной целью исследования Тенниса было изучение связи вида преступления с условиями жизни и происхождением преступника (сельским или городским) для доказательства тенденции перерастания общинного сознания в общественное. Кроме того, Теннис изучал влияние этой тенденции на разные типы правонарушителей — мошенников и преступников. Анализируя свои данные, он впервые рассчитал процент местных воров относительно мужского населения в рассматриваемой области. Теннис измерил и другие социальные показатели:

- 1) благосостояние, измеренное как средний доход, выведенный из налоговых поступлений;
- 2) жилищные условия, измеренные отношением количества жильцов к размеру дома;
- 3) уровень образования, измеренный как относительное число грамотных;
- 4) нравственный уровень, измеренный относительным числом внебрачных детей.

Далее он исследовал влияние этих параметров на формирование воровских наклонностей соответственно в городе и деревне.

Теннис подчеркивал, что наказание должно соответствовать тяжести преступления. Он призывал к совершенствованию уголовного законодательства, к созданию условий, способствовавших реабилитации преступников, и подчеркивал, что существовавший в его время режим осуждения заключенных часто служит причиной морального и физического распада заключенного и появления более изощренных преступников, умело избегающих наказания.

Таковы основные аспекты социологии преступности Тенниса. Однако несмотря на неоспоримость его заслуг и признанность его как классика социологии, его идеи никогда не находили восторженного приема, в отличие от идей Вебера, Дюркгейма или Зиммеля. Некоторые ошибочные трактовки суждений Тенниса, в особенности Сорокиным и Парсонсом, породили превратное представление о его романтическом идеализме.

Очень часто против Тенниса выдвигают обвинение в том, что в основе его доводов лежит упрощенное представление о взаимозависимости индивидуальной воли и общества и что его идеально-типические понятия общины и общества мешали ему обнаружить негативные социальные отношения. Однако критика того, что Теннис не объяснил или не мог объяснить, негативные социальные факты, предстает особенно беспочвенной в свете исследования преступности. Теннис рассматривал преступление как явление, вызванное прежде всего социальными (прямыми или косвенными) и частично экономическими противоречиями общества. Свою точку зрения он четко выражал в статьях, посвященных «Правилам социологического метода» Дюркгейма, не соглашаясь с мнением последнего в оценке преступности как нормального явления социальной жизни.

Таким образом, социология преступности Тенниса дает импульс к переосмыслению его социального проекта в целом¹.

¹ См.: *Deflem M. Ferdinand. Tonnies on crime and society an unexplored contribution to criminological sociology // History of the human sciences. L., 1999. Vol. 12. № 3. P. 87-116.*

2.4. Развитие социологии права в России

Несмотря на то, что русские ученые, обратившиеся к проблемам юридической социологии почти в одно и то же время с такими классиками европейской социологической мысли, как М. Вебер и Э. Дюркгейм, были и остались гораздо менее известными, их вклад в формирование социологического подхода к праву и разработку соответствующей проблематики значителен. К этой категории относятся С.А.

Муромцев, М.М. Ковалевский, Н.М. Коркунов, Б.Н. Чичерин, Б.А. Кистяковский, Л.И. Петражицкий. Оценивая важность совокупных результатов творчества русских правоведов-социологов, Б.А.Кистяковский писал: «Русский научный мир... может гордиться тем, что именно в русской научно-юридической литературе раньше других было выдвинуто требование изучать право как социальное явление».

Сергей **Андреевич Муромцев (1850—1910)** впервые поставил вопрос о необходимости социологии права как отдельной дисциплины. Ведя полемику с представителями догматического правоведения, он отстаивал идею более широкого подхода к праву как к социальному явлению и ставил перед исследователями задачу «определить отношения, в которых состоят правовые явления... к прочим условиям и факторам общественного развития». Ему принадлежит идея организованного правопорядка. Он разработал теорию социальной защиты, осуществляемой обществом организованно и неорганизованно. Организованно защита осуществляется посредством специальных органов и в рамках особого порядка. Неорганизованно — применительно к обстоятельствам. Организованная форма защиты и есть правовая или юридическая. Из нее вытекает целый ряд отношений власти и подчинения. Организованная посредством права защита сохраняет сложившиеся социальные отношения от всевозможных стихийно возникающих нарушений, используя для этого метод принуждения. «Юридическая (организованная) защита, — пишет Муромцев, — составляет основное отличительное свойство права, своим существованием обуславливающее и вызывающее другие характерные свойства его».

Правопорядок образуется всей совокупностью субъективных прав и представляет собой систему защиты существующих общественных отношений.

Следуя взглядам Эрлиха, Муромцев пользуется его понятием «живое право». Нормы права, согласно Муромцеву, могут быть «действующими» и «мертвыми». Задача социологии права заключается в том, чтобы различить живые и мертвые нормы, исследовать реальные факты с целью выведения закономерностей развития права. Право, считал Муромцев, следует рассматривать как совокупность не норм, а юридических отношений, а правоведение должно ориентироваться на изучение законов «определенной группы социальных явлений, которые своей совокупностью образуют право». Он тем самым превращает правоведение в отрасль социологии: «Поставленное таким образом правоведение должно стать отделом социологии; как вообще законы социологии, так и законы правоведения были бы законами сосуществования (статике) и преемственности (динамике)»¹.

¹ Цит. по: Медушевский А.Н. История русской социологии. М., 1983. С. 48.

Аналогичная концепция представлена в трудах социолога и правоведа **Максима Максимовича Ковалевского (1851 — 1916)** «Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения истории и права» и «Социология». Согласно Ковалевскому, социология включает в себя право как более общая и широкая наука об обществе. Право должно исследоваться, как все социальные явления, в аспекте социальной статике и социальной динамики. К нему должен применяться метод сравнительно-исторического анализа как к любому иному социальному явлению, что позволит понять закономерности исторического развития правовых систем и отдельных норм. Ковалевский подчеркивает, что в правовой системе общества отражаются весь спектр социальных отношений, культурно-этнические особенности народа, религиозная традиция и нравственный уклад. Поэтому исследователь права не должен ограничиваться догматическим рассмотрением содержания той или иной нормы, а обязан проникать глубже в социальную реальность, послужившую питательной средой для данной конкретной системы права. Он пишет: «Сравнение только тогда будет плодотворным, если будут взяты законодательства двух или более народов, стадия развития которых тождественна. Можно поэтому сопоставлять родовые порядки кельтов, германцев или славян с римскими и греческими, хотя по хронологии эти народности и отстоят друг от друга на целые столетия и даже тысячелетия...но бесполезно для указанной цели сопоставлять Русскую Империю с Империей Карла Великого или Священной Римской и классовые деления современных народностей

Европы со средневековыми сословиями и религиозными кастами древности»¹.

Рассматривая право как продукт социального развития и, в частности, развития социальной солидарности, Ковалевский является противником метафизического подхода к праву и критически относится к теории естественного права: «Многие думают найти критерий для оценки действующего законодательства в каком-то метафизическом представлении об абсолютной справедливости и прирожденных человеку правах, слышащих под названием прав естественных... Но если природа обучила чему всех живущих, то отнюдь не праву, а бесправию, состоящему в том, чтобы жертвовать ближним в интересах своего самосохранения»².

¹ Ковалевский М.М. Соч: В 2 т. Т. 1. Социология. М., 1997. С. 89.

² Там же. С. 83.

Будучи сторонником либеральной идеи, Ковалевский все же считал идеальной формой государства для России конституционную монархию, заботясь одновременно о совершенствовании парламентаризма и расширении демократии при сохранении сложившихся социально-экономических отношений. Назначение права в контексте его политической концепции состоит в урегулировании социальных противоречий, укреплении социальной солидарности. Право и политика, считает Ковалевский, будут эффективными только тогда, когда они органически вырастают из социального контекста, а не заимствуются механически из опыта других стран. Он пишет: «Во Франции я республиканец, в России — сторонник конституционной монархии».

Николай Михайлович Коркунов (1853—1904) придерживался сходных взглядов на связь права и социальных отношений. Он подчеркивает социальную природу права, воплощающего «субъективное представление самой личности о должном порядке общественных отношений». По мнению Коркунова, право и власть определяются действием психологических факторов. «Дело в том, — пишет Коркунов, — что общество, являясь психическим единением людей, допускает в силу этого принадлежность человека одновременно ко многим разнообразным обществам. Личность поэтому, хотя и есть продукт общества, но не одного какого-нибудь, а совместно многих обществ. Влиянию каждого из этих обществ личность противопоставляет свою зависимость от ряда других обществ, и в этой одновременной зависимости... она находит противовес исключительному влиянию на нее каждого из них в отдельности»¹. Власть как реально существующий факт состоит из чисто психических элементов, а именно, переживаний подвластных субъектов. «Властвование над нами государства и ограничение этого властвования... имеют одно и то же общее основание — в нашем сознании, в сознании зависимости от государства и в сознании целого ряда интересов, противопоставляемых интересам власти и требующих определенного с ним разграничения».

¹ Коркунов Н.М. Указ и закон. СПб., 1894. С. 193.

Таким образом, сознание людьми своей зависимости от государства и делает его государством. Право, согласно Коркунову, существует и как психическая данность — в сознании субъекта, и как нечто объективное — порядок, которому индивид должен подчиняться как чему-то внешнему. Ограничивая групповые интересы, право выступает регулятором социального порядка, который, согласно Коркунову, тем не менее никогда не реализуется во всей полноте замысла законодателей. «Наперед установленный порядок никогда вполне не осуществляется, — подчеркивает он, — поскольку не все долги взыскиваются, не все воры наказываются и, мало того, не все законы правильно и однозначно толкуются».

Расхождение на практике формального права и реально сложившегося правопорядка занимало и **Богдана Александровича Кистяковского** (1868—1920). Он объяснял это явление тем, что формальное и реальное в праве соотносятся как абстрактное и конкретное. Правовая жизнь как реальный субстрат права представляет собой неповторяющийся, текучий, изменчивый поток событий, в то время как формальное право — это фиксированные, неизменяющиеся, раз и навсегда данные нормы. При

реализации на практике правовых норм они превращаются в социальные факты, отличающиеся от самих норм с такой же неизбежностью, с какой, например, реальный предмет отличается от своей схемы. Наиболее примечательна в этом отношении работа Кистяковского «Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права». Книга представляет собой ряд его публикаций, изложенных в единой логической структуре и подкрепленной системой доказательств и по сути была задумана как методологическое исследование, показывающее пути и средства получения научных знаний. В этом чрезвычайно богатом творческими разработками труде Б.А. Кистяковский постоянно акцентирует и проводит сквозь все разделы идею о том, что право — феномен социального бытия и сводить его к той или иной социальной науке или растворять в философии неправомерно и ненаучно.

Поскольку право входит в различные сферы человеческой жизнедеятельности, оно подпадает под предметную область различных отраслей гуманитарных наук, и поэтому все различные его проявления подлежат самостоятельному изучению с позиции этих наук. Следовательно, возникает несколько понятий права, каждое из которых претендует на абсолютность. Согласно же Кистяковскому, научно правомерно не одно, а несколько понятий права. Таких понятий теоретического характера он вычленяет четыре:

1) государственно-организационное или государственно-повелительное понятие права. Оно определяется как совокупность норм, исполнение которых вынуждается, защищается или гарантируется государством. С этой точки зрения «право есть то, что государство приказывает считать правом»;

2) социологическое понятие права. В этом понятии право выступает как совокупность осуществляющихся в жизни правовых отношений, в процессе которых вырабатываются и кристаллизуются правовые нормы. Это понятие шире государственно-повелительного, так как включает в себя и обычное, и государственное, и международное право;

3) психологическое понятие права. Здесь право определяется как совокупность психических переживаний долга или обязанности, обладающих императивно-атрибутивным характером. Но это понятие настолько широко, по Кистяковскому, что объектом его исследования становится не само право, а правовая психика;

4) нормативное понятие права. С нормативной точки зрения право есть совокупность норм, заключающих в себе идеи о должном, которые определяют внешние отношения людей между собой. Это понятие для Кистяковского наиболее ценно, так как идеологический характер его не определяется ни одним из предыдущих, хотя определить вполне реальность права оно неспособно¹.

Наряду с теоретическими понятиями права существует и практическое понятие права как средства устройства личной, общественной и государственной жизни. Таких понятий два:

—юридико-догматическое, где право есть совокупность правил, указывающих, как находить в действующих правовых нормах решения для всех возникающих случаев столкновения интересов;

—юридико-политическое — совокупность правил, помогающих находить и устанавливать нормы для удовлетворения вновь возникающих потребностей.

Как отмечает Кистяковский, наряду с существованием множества научных понятий права, не подлежит сомнению тот факт, что право как явление едино. Оно существует и в виде совокупности правовых норм, и в виде совокупности правовых отношений. И хотя задача создать единое научное понятие права оказалась неразрешимой, тем не менее возможно и необходимо создать общую теорию права. Главную проблему здесь составляют познавательные приемы, которыми должна пользоваться эта отрасль знания. Научный путь исследования заключается, по Кистяковскому, в том, чтобы «принимать все данное в праве, как явление и факт, за реальность, и не стремиться отвлекаться от нее»².

¹ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. М., 1916. С. 321.

² Там же. С. 331.

Доискиваться сущности вещей и явлений, считает Кистяковский, — задача метафизики, а не науки. С другой стороны, сводить право к совокупности понятий, выработанных гуманитарными науками, неправомерно, так как в итоге мы получим «не синтетически цельный, а лишь эклектический, сборный результат»¹. К тому же наука о праве является такой же гуманитарной наукой и в принципе должна быть признана равноправной наряду с ними. Кистяковский — сторонник широкого понимания права, которое должно базироваться не на отдельных науках, а на синтезе, который дается философией. Задачу эту выполняет, согласно Кистяковскому, неокантианское движение, причем исключительно Баденская школа неокантианства в лице В. Виндельбанда, Э. Ласка, Г. Риккерта, так как именно эта школа «обращает главное внимание не на построение философских систем из научного знания, которое рассматривается как уже данное и научно познавшее свой предмет, а на созидание нового научного знания путем анализа приобретенных завоеваний науки и вскрытия тех методологических принципов, которые лежат в основании отдельных научных дисциплин». Только такой путь может дать научное знание всех сторон права, т.е. всех его проявлений в различных сферах социального бытия и привести к построению цельного знания о праве, которое обнимало бы все его стороны в единстве.

¹ Кистяковский Б.А. Указ. соч. С. 383.

Согласно Кистяковскому, право несет в себе как объективные, так и субъективные моменты. В то время как объективное право представляет собой совокупность рациональных продуктов духовной деятельности человека и включает в себя нормы, которые, подобно логическим понятиям, рациональны, всеобщи и необходимы, субъективное право — это совокупность жизненных фактов, включающих множество правовых отношений и имеющих правовое значение. Все эти правоотношения конкретны, единичны, индивидуальны и в своем своеобразии и неповторяемости есть нечто совершенно иррациональное. Иррациональность заключается в том, что субъективное право как совокупность единичных правоотношений и индивидуальных прав и обязанностей, постоянно меняется. Таким образом, согласно Кистяковскому, реализация права в жизни происходит иррационально. Он делает следующий методологический вывод: изучать надо то право, которое живет в народе и выражается в его поведении и поступках, а не то право, которое отражено в нормативных документах, так как оно состоит из общих, абстрактных, безличных и схематичных определений. К тому же рациональный идеал может быть реализован только в виде иррациональных фактов. Поэтому наиболее действенным методом при разработке и применении права является социологический, так как именно он позволяет изучать правовую действительность и соотнобразовывается с нею при решении правовых вопросов.

Разрабатывая идеи о правовом государстве, Кистяковский в первую очередь имел в виду Россию. Особый акцент он делает на рассмотрении отношения русской интеллигенции к праву, отмечая, что «нормы права и нормы нравственности в сознании русского человека недостаточно дифференцированы и живут в слитном состоянии», а это приводит к тому, что развитие России отстает от развития цивилизованных государств. И именно здесь интеллигенция, по его мнению, должна была бы прийти на помощь народу и способствовать окончательному разграничению норм. Но склонность русской интеллигенции к абсолютным идеалам, по Кистяковскому, создала обстановку непонимания значения правовых норм для общественной жизни.

Не разделяя идею славянофильства и народничества о том, что русский народ руководствуется только своим внутренним сознанием и действует по этическим побуждениям и ему чужды «юридические начала», Кистяковский подчеркивает, что внутренняя, духовная свобода возможна только при существовании свободы внешней, и в этом смысле как раз право выступает основой для переустройства общества. Кистяковский переносит акцент с вопроса о предначертании русского народа и своеобразии его характера на проблему прав личности и правового государства. Традиционно русский вопрос «Что делать?» он превращает в вопрос «Как делать?»

Согласно Кистяковскому, интеллигенция должна думать не о том, что же делать с могучим потенциалом русского народа, а как сделать так, чтобы этот потенциал полностью раскрылся.

Лев Иосифович Петражицкий (1867—1931) — одна из наиболее известных на Западе и неоднозначных фигур среди представителей русской социологии права.

Происхождение права, его действие в общественной жизни и влияние на психику индивида и общества в целом Петражицкий объяснял как следствие правовых переживаний, составляющих реакцию организма на воздействие окружающей среды и формирующих его поведение.

Основные работы Петражицкого, особенно «Введение в изучение права и нравственности. Основы эмоциональной психологии» (1905) и «Теория права и государства в связи с теорией нравственности» в 2-х томах (1909—1910) сразу же привлекли внимание как знаменитых ученых, например, Б.Н. Чичерина, П.И. Новгородцева, Б.А. Кистяковского и др., так и широкой общественности. Такой живой отклик был вызван не только авторитетом Петражицкого, выдающегося юриста, но и остротой самого вопроса о роли права в российском государстве и обществе. На страницах журнала «Юридический вестник» развернулась широкая полемика по вопросу о происхождении права, соотношении естественного и позитивного права.

Основное противоречие заключалось в том, что под естественным правом, за возрождение которого выступали многие прогрессивные юристы, в том числе Петражицкий, понимался объективный, независимый от исторической эволюции и субъективных взглядов людей абсолютный идеал, к которому должно стремиться человечество. Этот идеал недостижим, однако позитивное право, существующее в конкретном обществе, должно ему максимально соответствовать. Такое представление коренным образом противоречило юридической практике пореформенной России и распространенному в общественном сознании убеждению, что право — лишь инструмент насилия государственной власти над гражданами. Оно противоречило также и юридическому позитивизму, согласно которому право меняется в зависимости от исторического периода и деятельности законодателей.

Отечественная юриспруденция подходила к праву с точки зрения общечеловеческих ценностей, выработанных цивилизацией, на основе которых в принципе возможно создание идеала общественного устройства. Особое значение придавалось положению о том, что человеческой природе изначально присущи определенные этические принципы, исконные правовые начала, выполняющие в обществе регулирующую функцию. Поэтому право понималось как тождественное нравственности.

Утверждение Петражицкого, что право является эмоцией и существует исключительно в психике индивида, не вписывалось ни в рамки представления об объективном существовании права, ни в традиционное его понимание только как позитивного, то есть свода законов, действующих в государстве. По мнению Петражицкого, человек под воздействием эмоций склонен приписывать какому-либо внешнему авторитету, себе и другим людям различные права и обязанности, проецируя на них свои внутренние убеждения по поводу того, как следует поступать в той или иной ситуации. Поэтому для понимания сущности права нужно обратиться к психологии. Традиционное деление психики на познание, чувства и волю Петражицкий считал недостаточным, почему и ввел понятие «эмоции» как основного влияющего на поведение психического акта, имеющего двойственную, активно-пассивную природу. «Внутренний голос», совесть запрещает или разрешает нам определенное поведение. Мы ощущаем настоятельную необходимость поступить так, а не иначе. С этой точки зрения «наши права суть закрепленные за нами, принадлежащие нам, как наш актив, долги других лиц»¹. В отличие от нравственных обязанностей, правовые обязательства связывают волю человека. Поэтому с социальной точки зрения право гораздо важнее нравственности.

Так как право целиком содержится в психике, то в повседневной жизни обычно не требуется знания официальных законов, и вообще существование права не предполагает какого-либо организованного союза, например, государства, «признания нормы или правоотношения со стороны окружающих нас лиц, существования судов, законодателя и тому подобных явлений, представления о которых обыкновенно

соединяются с мыслью о праве»².

¹ *Петражицкий Л. И.* Теория права и государства в связи с теорией Нравственности: В 2 т. СПб., 1909-1910. Т. 1. С. 50.

² Он же. Очерки философии права. СПб., 1900. С. 21.

То, что государство осуществляет руководство социальными отношениями, объясняется нашей потребностью приписывать известным лицам «общее право повелений и иных воздействий на подвластных для исполнения долга заботы об общем благе»¹.

Право, которым пользуются люди в повседневной жизни, Петражицкий называет естественным или интуитивным. В процессе развития человечества одни нормы права отмирают, другие же закрепляются в сознании как наиболее пригодные для нормального существования общества. Необходимость общих правил поведения приводит к возникновению позитивного права, которое характеризуется ссылкой на внешний авторитет. Отсюда возникновение религии и официального права, власти, судов, которые также предназначались лишь для ограничения «диссонанса правоотношений»². Благодаря этим учреждениям достигается согласие по спорным вопросам.

Интуитивное право гораздо шире позитивного и официального и развивается «закономерно-постепенно, оно не подвержено фиксированию и окаменению и не зависит от чьего бы то ни было произвола»³. Распространение единых норм происходит в результате эмоционально-интеллектуального социального общения и психического заражения. Эволюция права изменяет народную психику, а она, в свою очередь, изменяет право. Действие права как психического фактора общественной жизни состоит, во-первых, «в возбуждении или подавлении мотивов к различным действиям и воздержаниям (мотивационное или импульсивное действие права), во-вторых, в укреплении и развитии одних склонностей и черт человеческого характера, в ослаблении и искоренении других (педагогическое действие права)»⁴.

¹ *Петражицкий Л. И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Т. 1. С. 217.

² Он же. Очерки философии права. С. 12.

³ Он же. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Т. 2. С. 482.

⁴ Он же. Введение в изучение права и нравственности. Основы эмоциональной психологии. СПб., 1905. С. 3.

С помощью воздействия права на общественное сознание можно добиться определенного поведения, а также воспитывать народную психику, повышать ее культуру и способность адаптироваться к требованиям социальной жизни. Цель развития права — «нравственное совершенство человечества»¹, однако нравственная мотивация, хоть и является идеалом, все же не имеет такой силы, как правовая.

Неразвитое правосознание, считает Петражицкий, является причиной многих недостатков русского характера. «Эмоционально здоровое сознание своего права ставит человека наравне или даже выше тех лиц, которые в других областях кажутся ему вышестоящими»². Для успешного использования права, по мнению Петражицкого, необходима наука политики права. Задача ее заключается, во-первых, «в рациональном направлении индивидуального и массового поведения посредством соответствующей правовой мотивации»³, во-вторых, — в совершенствовании психики, в очищении ее от антисоциальных склонностей. В развитии права могут быть скачки вперед, периоды застоя и возвращения назад. Петражицкий предлагает сделать этот процесс положительно направленным, стимулируя с помощью науки нравственный прогресс. Причем в качестве метода воздействия рекомендуются только моральные санкции, так как угроза уголовной ответственности задевает только самые грубые черты нашего характера. Задачи же и идеал правовой политики направлены на более высокие отношения между людьми.

¹ *Петражицкий Л. И.* Права добросовестного владельца на доходы. СПб., 1897. С. 375.

² Он же. О Мотивах человеческих поступков, в особенности об этических мотивах и их разновидностях. СПб., 1904. С. 58.

³ Он же. Введение в изучение права и нравственности. Основы эмоциональной психологии. С. 3.

Для эффективности законодательства прежде всего необходимо провести его

систематизацию, унификацию и рационализацию. Тогда с его помощью политика права, постоянно направляя мышление и поведение людей в более высоконравственное русло, способна цивилизовать общество, его правовой строй, предопределяющий жизнь и деятельность всякого гражданина.

Таким образом, Петражицкий отошел от классического понимания науки о праве только как систематизации и классификации юридических норм. Он исследует применение и функционирование права, его воздействие на психологию и поведение людей, способность общества к правовой саморегуляции, то есть демонстрирует чисто социологический подход к праву.

Своеобразное понимание права Петражицким вызвало волну критики со стороны известных юристов того времени. Хотя разногласия среди сторонников движения за возрождение естественного права были достаточно велики, отношение к теории Петражицкого было враждебным, поскольку он скептически оценивал попытки абсолютизации теории естественного права. Петражицкий разделял со сторонниками естественного права его общие положения:

- а) право первично по отношению к государству и может существовать в любом человеческом союзе;
- б) естественное право не тождественно позитивному;
- в) жизнь человека, его права и свободы — абсолютная ценность;
- г) демократия необходима как фундамент свободы личности;
- д) старые учения о праве не соответствуют реальной жизни, право не инструмент насилия со стороны власти, а главный регулятор взаимоотношений в обществе.

Несмотря на это, его оппоненты считали, что психологический подход к праву сомнителен с точки зрения науки, так как явления психики не имеют точного характера. Многие ученые, например П.И. Новгородцев, видели в трактовке Петражицкого разновидность юридического позитивизма. К тому же право не ограничивается исключительно личным поведением: существует еще и объективный закон, который признают все. Право должно соотноситься не только с изменяющимися потребностями, но и «с вечными началами, присущими человеческому духу»¹. Субъективное понимание индивидом своего права будет единственным для него, а права другого не будут признаваться. По теории Петражицкого, явлением права может быть и заключение договора с дьяволом, и фантазия сумасшедшего человека. Такая широкая трактовка по существу приводит к размыванию самого понятия права. Новгородцев указывает, что желание Петражицкого воплотить с помощью права в жизни «совершенное господство действительной любви в человечестве»² есть не что иное, как существующее со времен Христа стремление построить земной рай, способное привести к насильственному насаждению добра. По словам другого критика, Е.В. Спекторского, физическое и психическое в человеке — лишь «необходимые эмпирические условия» морали, которую изучает философия права, а не психология³.

¹ Чичерин Б. Н. Психологическая теория права // Вопросы философии и психологии. М., 1900. № 55. С. 378.

² Петражицкий Л. И. Введение в изучение права и нравственности. Основы эмоциональной психологии. С. 3.

³ Спекторский Е. В. К спору о реальности права // Юридический вестник. 1914. № 5. С. 67.

Заслуги Петражицкого, особенно в области критики юридических теорий, признавались всеми его оппонентами. Любая научная теория имеет право на односторонность, поэтому психологическая теория права была признана, несмотря на отдельные недостатки, ценным открытием в области исследования правосознания, которое тогда не было изучено. В общественной мысли России идеи выдающегося русского юриста нашли широкий отклик, так как отрицательное отношение к праву в российском обществе было традиционно. В то же время в среде либеральной интеллигенции призыв Петражицкого различать интуитивное и позитивное право прозвучал особенно сильно, так как просвещенная часть общества остро ощущала противоречие между существующим государственным строем и своими моральными убеждениями. Из юридической школы Петражицкого вышли такие известные ученые,

как П. Сорокин, Г. Гинс, К. Соколов, А. Круглевский, Н. Тимашев и др. Все они пытались развить и усовершенствовать его теорию, придать ей более объективный характер.

«Теория права и государства в связи с теорией нравственности» и «Введение в изучение права и нравственности» были опубликованы в США только в 1955 году, благодаря Н. Тимашеву и П. Сорокину. И сразу же идеи Петражицкого получили развитие в рамках таких направлений юриспруденции и социологии права, как американский и скандинавский правовой реализм, движение свободного права и др. Основные принципы этих теорий — умаление роли официального права, правовой плюрализм, отрицание объективного характера права, призыв изучать психологию людей как основной источник правового поведения.

Психологизм как одна из ведущих тенденций современной западной юриспруденции заслуживает особого внимания и изучения. Особенно важно происхождение этого направления не только потому, что его источником являются взгляды выдающегося русского правоведа, но и потому, что последующие интерпретации теории Петражицкого бледны по сравнению с оригиналом. Нельзя также забывать, что его творчество — яркий пример безграничного служения науке — нуждается в самом пристальном изучении и широком распространении на его Родине.

Николай Сергеевич Тимашев (1886—1970) — русско-американский исследователь проблем социологии права, принадлежал к психологической школе и был последователем Петражицкого. После революции эмигрировал в Европу, а затем поселился в США. Предметом социологии права Тимашев считал групповые правовые эмоции, возникающие в порядке реакции на определенные социальные раздражители. Ее задача — выявление закономерностей взаимодействия правовой системы и социальных институтов.

Разделяя концепцию социальной природы права, Тимашев рассматривал правовые нормы как порождение определенного исторического состояния общества и государства. Согласно его представлениям, социология права коренным образом отличается от философии права и тем более правоведения. Правоведение можно классифицировать, в противоположность номографической социологии права, занятой поиском законов, как идеографическую дисциплину, исследующую и описывающую все многообразие эмпирических правовых систем. Философия права, в соответствии со взглядами Тимашева, делает своим предметом конечные цели права, абсолютные ценности, лежащие в его основе, и в конечном счете совпадает с метафизикой права.

Основные работы Тимашева — «Введение в социологию права» (1939), «Кризис марксистской теории права» (1939), «Три мира: либеральное, коммунистическое и фашистское общество» (1946) — посвящены насущным проблемам соотношения социальных структур и правовых норм. В частности, его интересовала проблема идентичности права, возникающая в судебной и в целом правовой практике. Если обозначить переменной X , право как совокупность формальных норм, X_2 — право, возникающее в результате правотворчества судов, а X_3 — право, каким оно предстает в эмпирическом поведении индивидов, то, согласно Эрлиху и другим представителям реалистического направления, все три варианта окажутся неидентичными друг другу. Тимашев критикует эту точку зрения, показывая, что за всеми этими переменными все же стоит некая схема идеального правового порядка X , которая не меняется и выступает как бы ценностным ориентиром и целью развития права. Реальные выражения этого идеального правопорядка могут сколько угодно приближаться к идеальному образцу, никогда его не достигая. Однако наличие идеального образца, по мнению Тимашева, является решением проблемы идентичности права. Право идентично потому, что его нормативные системы «выражают основополагающее общественное явление, явление координации человеческого поведения посредством авторитарных образцов»¹. Тем не менее такая позиция представляется не совсем последовательной, поскольку в ней соседствует и признание социальной, то ее в конечном счете эмпирической природы права, и допущение реального существования идеальных правовых образцов, имеющее несколько метафизический характер.

¹ Цит. по: Кульчар К. Основы социологии права. С. 143.

Питирим Александрович Сорокин (1889—1968) — классик социологии мирового масштаба, ученик М.М. Ковалевского и Л.И. Петражицкого, начал свою научную деятельность как правовед и социолог с работы «Преступление и кара, подвиг и награда», в которой им был дан глубокий разбор современных ему концепций наказания и предпринята попытка построить собственную теорию социального поведения и морали, согласно излагаемой им концепции, социальное поведение индивида имеет две стороны — внешнюю, символическую, и внутреннюю, психическую. Социолог должен исследовать внешнюю сторону, абстрагируясь от внутренней. Все формы поведения людей в обществе Сорокин предлагает подвести под три видовых понятия: «дозволенно-должные», «рекомендуемые» и «недозволенные». Первые — это то, что общество вправе требовать от индивидов: вторые — то, что общество может только рекомендовать, но не требовать, поскольку оно не противоречит должному, но как бы превышает его, будучи «подвигом»; третьи — преступления, действия, совершенно противоречащие должному. Если преступление требует наказания, а дозволенное поведение — поощрения (должной оценки), то подвиг нуждается в награде. Согласно представлениям Сорокина, уголовное право должно быть дополнено «наградным правом», которое регламентировало бы вознаграждение за совершение рекомендуемых поступков. Как наказания, так и награды служат поддержанию единства социальной группы. Анализируя процесс исторического развития социального контроля, Сорокин приходит к выводу, что по мере усложнения общества снижается необходимость в интенсивном использовании наказаний и вознаграждений как позитивных и негативных санкций. Чем выше уровень развития общества, тем более гибкой становится его нормативная система, поскольку в развитом обществе гораздо выше темп смены социально принятых шаблонов поведения. В отдаленном будущем, считает Сорокин, общество совсем не будет нуждаться в стимулировании нужного ему поведения посредством наказаний и наград. Впрочем, в более поздний период своего творчества, в работе «Социальная и культурная динамика», Сорокин отказался от идеи о будущем исчезновении жестких санкций, остановившись на признании всего лишь наличия флуктуации гуманности карательных систем.

Следуя направлению, сформулированному Л.И. Петражицким, Сорокин рассматривал преступление как переживание, а не как действие. Само по себе действие, считает Сорокин, не является ни преступным, ни дозволенным. Оно становится преступным, если таково переживание совершающего его индивида. Сорокин пишет: «Преступным» может быть тот или иной акт не сам по себе, а лишь в том случае, когда в психическом переживании кого-нибудь он квалифицируется как преступный». И далее: «Один и тот же акт в одной и той же группе может быть и преступлением, и подвигом, в зависимости от того, какие переживания он возбуждал в индивиде». Таким образом, согласно Сорокину, не существует единого критерия оценки действия как преступного. Сам индивид и окружающие могут оценивать его поступок как преступление только тогда, когда он сам чувствует, что нарушает привычный для общества шаблон должно-дозволенного. Сорокин полемизирует с Дюркгеймом, рассматривавшим преступление как действие, оскорбительное для коллективного сознания. По мнению Сорокина, индивид может быть выше в своем развитии, чем окружающее его общество, и то, что он отвергает привычные шаблоны должно-дозволенного, в таком случае не является преступлением. Однако преступник также в своих действиях пользуется порожденными обществом шаблонами, так что преступление в конечном счете имеет социальную природу.

В «Элементарном учебнике общей теории права» (1919) Сорокин определяет право как систему правил поведения, охраняющих свободу каждого лица и согласующих ее со свободой других индивидов. Право служит свободе, и цель и итог развития права составляет прогресс индивидуальной свободы. Любая социальная группа, по мнению Сорокина, строится на основе права. Даже преступные сообщества имеют свое неписаное право, которым руководствуются в своих действиях его члены. Право объективируется в социальных институтах общества, выступая регулятором их деятельности.

Общесоциологические взгляды Сорокина русского периода его жизни изложены в труде «Система социологии» (1920). В нем он подразделяет теоретическую социологию на

три основных раздела: социальную аналитику, социальную механику и социальную генетику. Первый касается строения общества, второй рассматривает механизмы социальных процессов, третий — эволюцию форм социальной жизни. Социальное поведение Сорокин рассматривает с позиций, близких к умеренному бихевиоризму. В основе социальной жизни, по его мнению, лежит «коллективный рефлекс». Социальное взаимодействие представляет собой обоюдную реакцию индивидов на психологические раздражители. С позиций бихевиоризма Сорокин рассматривает феномен социальной революции в работе «Социология революции»: причины революций он видит в прогрессирующем ущемлении базисных инстинктов у большинства населения. Однако, считает он, революция никогда не дает удовлетворения подавленным инстинктам народа, даже усиливает подавление. По этой причине любая революция, согласно Сорокину, имеет две фазы — революционную и контрреволюционную.

2.5. Современная зарубежная социология права

Жорж Гурвич (1894—1965) — французский мыслитель российского происхождения — был учеником Петражицкого, однако его научные интересы далеко выходили за пределы чистого права. Он занимался философией, социологией, историей, социальной психологией и антропологией, и его основные работы и идеи носят междисциплинарный характер. Подобно П. Сорокину, Гурвич непосредственно участвовал в политических событиях революционных лет, однако впоследствии не вписался в сложившуюся в России ситуацию и был отправлен революционным правительством в эмиграцию. Подлинными масштабы творчества Гурвича выявились именно в эмиграции. Наиболее значительными из его работ являются: «Социальный детерминизм и человеческая свобода» (1955), «Диалектика и социология» (1962), «Современное призвание социологии» (1958).

Социологические взгляды Гурвича впитали в себя влияние марксистской диалектики, немецкой классической философии, французской социологии. Сам Гурвич называл свой подход к изучению социальной реальности диалектическим гиперэмпиризмом, имея в виду, что исходным пунктом исследования должен служить эмпирический факт, от которого следует двигаться к более глубоким смысловым пластам. Согласно Гурвичу, опыт тесно связан с его теоретической интерпретацией, для которой никогда не может быть ничего окончательного, поэтому он сам называет свою концепцию релятивистской.

С позиций гиперэмпиризма Гурвич подвергает критике марксизм за тенденцию к упрощенным схематизациям социальной реальности. Он предлагает расширить аналитический инструментарий социальной науки и не отгораживаться схемами от живой эмпирической действительности. Самого Гурвича более всего интересовало соотношение социальной детерминированности и индивидуальной и коллективной свободы. Понятия «фатализм», «детерминизм» и «свобода» являются базисными в социологии Гурвича. Свобода рассматривается им как ничем не детерминированное и не ограниченное действие. Однако социальное в любом обществе ограничивает индивидуальную свободу. Общество — это продукт совместной деятельности множества индивидов, в процессе которой происходят постоянные столкновения индивидуальных воли и интересов. Согласно Гурвичу, в обществе существует не один социальный детерминизм: он говорит о наличии плюрализма детерминизмов.

Социология права Гурвича является продолжением его общесоциологических исследований. Он рассматривает ее как часть «социологии человеческого духа». Роль социологии права в его концепции очень велика: она изучает всю социальную действительность. Таким образом, особенностью подхода Гурвича является расширенное понимание как самого феномена права, так и социологии права. Последняя включает в себя, согласно Гурвичу, всю совокупность социальных институтов, норм поведения, принятых обществом символов, ценностей, идеалов, коллективных предрассудков¹.

¹ Gurvitch O. Sociology of Law. London, 1947. P. 48.

Согласно представлениям Гурвича, социология права возникает на почве разрыва между правовыми нормами и непосредственной правовой жизнью общества. Наличие такого разрыва констатировал еще Эрлих. Для его преодоления изучение права должно выйти за пределы официальных правовых норм и обратиться на все общество в целом, то есть правоправедение должно стать социологией права.

Гурвич подразделяет социологию права как широкую дисциплину на несколько специализированных отраслей, каждая из которых имеет свой отдельный предмет. Так, систематическая социология права изучает функциональные отношения, сложившиеся между живой социальной реальностью и правом. Она выявляет связи, возникающие между конкретными социальными союзами, коллективами и ассоциациями, с одной стороны, и конкретными областями права — с другой. Правовая типология групп исследует правовые предписания, адресованные отдельным социальным группам. Генетическая социология исследует происхождение и развитие социальных тенденций, определяющих содержание и функционирование в обществе правовых норм. В области социологии права Гурвич известен работами «Идея социального права» и «Юридический опыт и плюралистская философия права». Его позиция в отношении права имеет много общего с учением Петра-жицкого и отчасти Эрлиха и может быть названа правовым плюрализмом. Для Гурвича социальная природа права проявляется в том, что право непосредственно творится самой социальной жизнью. Субъектом правотворчества, согласно Гурвичу, являются все социальные институты, функциональное саморегулирование которых в социальном процессе и порождает правовые нормы. Право рождается из нормативного факта. Это важное в правовой концепции Гурвича понятие объясняет механизм возникновения права из социального как такового. В понимании Гурвича эти «спонтанные нормативные факты», выполняющие нормотворческую функцию, близки к понятию нормотворческих социальных связей у Эрлиха. Поскольку нормативных фактов множество, в обществе одновременно сосуществует множество правовых систем. Этот плюрализм в понимании Гурвича служит фактором поддержания диалектического состояния равновесия или напряженности между противоположно ориентированными социально-политическими силами, в первую очередь между государством и негосударственными образованиями. Поскольку происхождение и функционирование права плюралистично, в концепции Гурвича государство не имеет исключительной роли как правотворческий институт. Право порождается коллективами людей, обществом, а не государством, и, как подчеркивает Ж.-Карбонье, в понимании Гурвича право может обойтись без государства. Как и Эрлих, Гурвич считает, что социальное право существует как бы помимо государства и выполняет задачу стихийно сложившегося регулятора социального действия, агента социальной интеграции, стимула к сотрудничеству между людьми. Наряду с социальным правом, согласно Гурвичу, существует индивидуальное право, основанное на взаимном недоверии и в силу этого выступающее как фактор разъединения людей.

Таким образом, в учении Гурвича понятие права выступает в неизмеримо более широком понимании по сравнению с традиционным. Такое расширение концептуальных границ права, с одной стороны, приближается к их размыванию, с другой же — позволяет в правовом ракурсе исследовать почти все конкретные социальные явления, что само по себе составляет значительный эвристический потенциал социологии права Гурвича.

Роско Паунд (1870—1954), главный представитель американской социологической школы права, разработал концепцию, ставшую продолжением и завершением теории свободного права Эрлиха. Основной идеей Паунда является восходящая к философии прагматизма идея инструментального характера права. Это означает, что «право в действии» (сформировавшийся практический правопорядок) гораздо значимее книжного права. Согласно Паунду, судебное нормотворчество должно преодолевать формализм законодательства, приспосабливаясь к изменяющимся обстоятельствам. В творчестве Паунда четко прослеживается поставленная им проблема противоречия между неизменностью формального права и изменчивостью социальной действительности. Эту проблему он пытается решить с помощью функционального

подхода к праву, рассматривая правовые нормы с точки зрения их функций в обществе. Принадлежащая Паунду новая концепция философии права предписывает обратиться к изучению именно функциональных аспектов права: «Мы призываем на помощь философию, этику, политику и социологию, чтобы они помогли в решении таких проблем, которые мы считаем проблемами правоведения. Нужно изучать право во всех отношениях как более специализированную фазу того, что в более широком смысле является наукой об обществе»¹.

¹ Цит. по: *Кульчар К.* Основы социологии права. С. 55.

Социологизм концепции Паунда проявился в понимании права как инструмента социального контроля и строительства. Паунд рассматривает право в контексте социального созидания, перед которым стоят конкретные прагматические цели — так организовать поведение членов общества, чтобы обеспечить удовлетворение и гармонизацию их потребностей и интересов. Теоретический прагматизм Паунда выражается в его стремлении подчинить правотворчество конкретным практическим целям: «Творчество является мышлением, относящимся к процессу и к деятельности... Об инженере судят по тому, что он делает, а о его работе — на основании ее пригодности для той цели, которой она призвана служить, а не по ее соответствию идеальной форме определенного традиционного плана. Мы, в противоположность прошлому веку, думаем о юристе, о создателе права аналогичным образом... Мы размышляем об интересах, потребностях, требованиях, а не о праве; их необходимо обеспечить и удовлетворить с помощью не только тех институтов, о которых мы учили, что они служат этому удовлетворению и обеспечению... Это можно проиллюстрировать и теми положениями, которые ясно вырисовываются в современной правовой литературе: изучение социальной действенности правовых институтов и правовых доктрин, изучение средств эффективного создания правовых норм, изучение правовых методов, социологической истории права, важность быстрого и разумного разрешения конкретных казусов там, где последнее поколение удовлетворялось абстрактной справедливостью абстрактных правовых норм»¹.

¹ Цит. по: *Кульчар К.* Основы социологии права. С. 57.

С помощью разнообразных исторических примеров Паунд демонстрирует, что во всех обществах теория права выполняет функцию гармонизации формального, неизменного, и практического, изменяющегося права. Таким образом, он считает, что теоретическое в праве играет подчиненную роль по отношению к практике. Специфику своей эпохи Паунд видит в своеобразном возрождении метафизических по своей природе подходов к праву, представлений о естественном праве, которые в XIX веке отошли на задний план, дав дорогу позитивному праву. В своей концепции он обосновывает идею «относительного естественного права». В отличие от естественного права просветителей естественное право Паунда относительно потому, что связано с прагматическими потребностями и целями конкретного исторического периода, с социальными проблемами американского общества. Постулаты такого естественного права представляют собой продукт времени. Разработкой именно такого варианта естественного права и должна, согласно Паунду, заниматься прагматически ориентированная философия права.

Содержание постулатов такого права должны составлять фактические интересы людей, живущих «здесь и сейчас». Паунд отмечает роль предшествовавших ему теоретиков, в особенности Иеринга, в формировании нового понимания права на основе понятия интересов. Задача права, считает Паунд, заключается в том, чтобы распознавать, исследовать и контролировать эти интересы и мотивируемое ими социальное поведение. Паунд делит юридически защищаемые интересы на три главные группы: а) публичные интересы, б) индивидуальные интересы и в) общественные интересы. *Публичные интересы* включают интересы государства: 1) в его существовании как государства и 2) в качестве гаранта общественных интересов.

Индивидуальные интересы состоят из:

- 1) интересов личности, таких как защита физической целостности, свобода воли, репутация, приватность, свобода вероисповедания и свобода мнений;
- 2) интересов семейных отношений, таких как защита брака, иски по содержанию и юридические отношения между детьми и родителями; и
- 3) материальных отношений, таких как защита собственности, свобода завещания, свобода предпринимательства и контракт.

Общественные интересы состоят из интересов:

- 1) общей безопасности,
- 2) безопасности социальных институтов,
- 3) общей морали,
- 4) защиты общественных ресурсов от расточительства,
- 5) общего прогресса и
- 6) защиты человеческой жизни.

Гармонизация интересов, максимальное удовлетворение запросов и желаний каждого человека и является, согласно Паунду, справедливостью. Он считает, что «в рамках социального контроля, а следовательно, и в области права нужно примирять и согласовывать эти желания и запросы в той степени, в какой это возможно; обеспечивать их в целом, насколько возможно»¹. Право становится в такой концепции «инструментом социального контроля», или, соответственно другому придуманному Паундом названию, «юридической социальной инженерией».

¹ Цит. по: Кульчар К. Основы социологии права. С. 129.

Концепция права как инструмента социального контроля была независимо от Паунда разработана Э. Россом и вскоре приобрела широкое распространение среди социологов и правоведов. Однако творчество Паунда не исчерпывается в своем значении только формулированием этой концепции. Паунд показал, исследуя развитие форм социального контроля в историческом разрезе, что право изначально существовало в синкретических отношениях с другими его формами, такими, как обычай, мораль, религия. Так, в архаических обществах превалировал социальный контроль в форме обычая, в средневековых европейских обществах — в форме морали и религии, а в индустриальном обществе функцию основного инструмента социального контроля стало выполнять право. Субъектом, который, пользуясь правом как инструментом, гармонизирует и выравнивает индивидуальные и социальные интересы, является государство, и именно оно обеспечивает эффективность права как средства контроля.

Паунд рассматривает право как высокоспециализированную форму социального контроля. Оно одновременно включает в себя и правопорядок, то есть система социально установленных норм поведения, выполнение которых обеспечивается систематическим проявлением силы со стороны государственной машины, и совокупность принципов судопроизводства, и сам процесс судопроизводства.

Как подчеркивает Ж- Карбонье, заслуга Паунда состоит в переосмыслении значения права как элемента социального контроля. Паунду удалось показать историческую динамику превращения права в современном обществе в господствующую форму контроля.

Теория Паунда сыграла важную роль в формировании американской прагматической школы социологии права, главой и крупнейшим теоретиком которой он считается.

Толкотт Парсонс (1902—1979), выдающийся американский социолог, основоположник системно-функционального подхода, оказал огромное влияние на развитие социологии как теоретической науки своими трудами, среди которых важнейшими являются «Структура социального действия» (1937), «Социальная система» (1951), «Система современных обществ» (1971).

На социологические взгляды Парсонса наибольшее влияние оказали идеи М. Вебера и Э. Дюркгейма. У Дюркгейма Парсонс заимствовал представление о социальной системе как особом типе реальности, несводимом к простой совокупности составляющих ее индивидов, и о функциональном характере взаимосвязи элементов системы. Что касается Вебера, то его влияние сказалось в понимании роли социального

действия индивидов, их ценностной мотивации в формировании социальной системы.

Социальная система состоит из отношений между деятелями и интеракциями. Мельчайшей единицей системы, согласно Парсонсу, является роль, то есть тот структурный фрагмент ориентации деятеля, который определяет и конституирует его участие в интерактивном процессе. Поэтому «социальная система — это система действий индивидов, принципиальными механизмами которых являются роли и констелляции ролей. Это система дифференцированных действий, организованных в систему дифференцированных ролей. Внутренняя дифференциация, которая составляет фундаментальное свойство всех систем, требует интеграции... Когда множество индивидуальных деятелей на уровне каждого ориентировано в ситуации на удовлетворение ряда потребностей... возникает проблема распределения: проблема того, кому что получать, кому что делать, проблема способов и условий действий... Без решения этой проблемы не может быть социальной системы»¹.

Это определение уже выводит нас к проблеме социальной интеграции и к проблеме распределения благ и ролей. Согласно теории Парсонса, любая социальная система обладает четырьмя атрибутивно присущими ей функциями: адаптации, целедостижения, воспроизводства и удержания образца, интеграции. Интегративная функция служит сохранению социетального единства. Структурными компонентами системы, обеспечивающими выполнение ею интегративной функции, являются социальные нормы. Они организуют социальный порядок. Категория социального порядка у Парсонса, в сущности, является уже категорией социологии права. «Ядром общества как системы, — пишет Парсонс, — является структурированный нормативный порядок, посредством которого организуется коллективная жизнь популяции»².

¹ *Parsons T., Shils E.A. Toward General Theory of Action. Cambridge, Mass., 1951. P. 23.*

² *Американская социологическая мысль. Тексты. М., 1996. С. 500.*

Само существование в обществе такого феномена, как социальный порядок, согласно Парсонсу, нуждается в социологическом объяснении. Парсонс выделяет три основных условия существования порядка в обществе и социальной интеграции. Во-первых, это наличие в обществе институционализированных стандартов нормативной культуры, вписанных в структуру социальной системы. Это ролевые стандарты поведения, формирующие определенные ожидания. Во-вторых, это существование своего рода пограничных зон взаимопроникновения различных социальных подсистем, обеспечивающих их органическое сращение. В-третьих, это существование специальных правовых норм, выполняющих интегративную функцию. Нормы права, согласно Парсонсу, глубоко укоренены в структуре общества, вырастая из религии и морали. Легитимация правовых норм состоит в их обусловленности социетальными ценностями, как светскими, так и религиозными. Парсонс пишет: «Ведь моральная обязательность того или иного образа действия — та самая обязательность, которая предписывает не только совершать одни действия и воздерживаться от других, но также уважать определенные области свободы других и брать на себя ответственность за свое собственное надлежащее использование свободы в таких же пределах, — служит проявлением в действии приверженности ценностям и, следовательно, главной точкой сочленения социальной общности с нормативным аспектом культурной системы»¹.

Нормы, чтобы служить руководством к действию для отдельных индивидов и групп, должны быть согласованы между собой и непротиворечивы в отношении предполагаемых ими поведенческих ожиданий. Система норм должна быть непротиворечивой и на уровне социетальной системы в целом, и при этом ей должна быть присуща определенность, ибо, как пишет Парсонс, «неопределенность в системе экспектаций является главным источником широко распространенного типа отклонений, которому Дюркгейм, первым описавший его, дал название аномии»².

¹ *Американская социология. Перспективы, проблемы, методы. М., 1972. С. 368.*

² Там же. С. 366-367.

Высокоразвитые общества, согласно Парсонсу, характеризуются тем, что в них

основная часть нормативной системы имеет правовой статус. Это означает, что содержание прав и обязанностей является определенным и обязательным для всех, и устанавливается государством. Несоблюдение правовых норм наказывается конкретным и предусмотренным образом. Существуют специальные органы, ответственные за истолкование и принудительное осуществление правовых норм. Все это в совокупности означает, что в обществе произошла институционализация правовых норм. Правовые в собственном смысле нормы и санкции всегда тесно переплетены с неправовыми. «Более того, — пишет Парсонс, — обе эти области переменных независимы друг от друга: нормы, имеющие правовой статус, санкционируются не только правовыми, но и другими способами, а неправовые нормы иной раз принудительно проводятся в жизнь. Второй важнейшей основой нормативных обязательств наряду с правовой является так называемое «моральное обоснование». Фактическая эффективность правовых систем во многом зависит от получаемой ими моральной поддержки как систем, обладающих, с точки зрения большинства людей, на которых распространяется их действие, «внутренне присущей им справедливостью»¹.

¹ Американская социология. С. 367.

Два фундаментальных условия эффективности функционирования правовой системы, согласно Парсонсу, заключаются в социальной институционализации права и интернализации содержания правовых норм и связанных с ними ожиданий. Интернализация — это своего рода «овнутрение», органическое включение в собственную духовную жизнь индивидами выработанных обществом норм. Интернализация является основой процесса социализации — социального воспитания индивида, в ходе которого он впитывает сложившиеся в обществе представления о добре и зле, справедливом и несправедливом, культурные и нравственные ценности, и в том числе правовые нормы. Интернализация ценностей и норм обеспечивает возможность реализации социальной солидарности, которая, согласно Парсонсу, является главным фактором интеграции.

Интернализированные индивидами ценности и нормы, в том числе правовые, согласно Парсонсу, формируют ориентации и ожидания в процессе социального действия. Наличие в обществе порядка проявляется именно в упорядоченности социального действия, когда деятели исполняют свои социальные роли в соответствии с ожиданиями общества, в согласии с воспитанными обществом ценностными ориентациями.

Творчество Парсонса можно рассматривать как глубокий вклад в развитие не только теоретической социологии, но и социологии права. В своих работах он очертил место и роль права в социальной системе, его функции и условия эффективного функционирования правовых норм, взаимосвязи права и неправовых регуляторов социального действия. Теоретическое наследие Парсонса еще долгое время будет представлять интерес для специалистов в области социологии права.

Скандинавская социология права. Скандинавская реалистическая школа права представлена работами нескольких видных теоретиков. Основателем направления является **Аксель Хагерстрем** (1869—1939). Большой вклад в развитие идей школы внесли его ученики и последователи **Карл Оливекрона** (р. 1897), **Вильгельм Лунстедт** (1882-1955) и **Альф Росс** (р. 1898).

Общую специфику этого направления определяет отказ как от принципов метафизического обоснования права (теория естественного права), так и от правового позитивизма. Основная идея А. Хагерстрема состоит в трактовке права как психологической реальности — «волевого импульса». Он рассматривает правовую норму как императив, содержащий требование конкретного действия. Императивная, то есть приказная, форма выражения нормы выполняет функцию подавления противоположных приказу волевых импульсов и побуждает поступать согласно содержанию данной нормы. В отличие от подавляющего большинства теоретиков Хагерстрем считает, что правовые нормы не имеют ничего общего с ценностями и регламентируют поведение людей просто воздействием волевого импульса, самой императивной формой, в которую облечено приказание.

Аналогичную позицию занимает К. Оливекрона. Согласно его представлениям,

правовой императив моделирует воображаемую ситуацию и воображаемое действие. Поскольку нормы права универсальны, то есть безличны, Оливекрона считает, что они не являются приказами или командами. В отличие от Хагерстрема, он придерживается мнения, что мораль и право представляют собой явления одного порядка. Разница между моралью и правом для него состоит в том, что специфика правовых императивов — в их связи с применением силы. И не потому, что выполнение правовых норм гарантируется и защищается при помощи силовых механизмов, а потому, что, по мнению Оливекрона, само их содержание относится преимущественно к проблемам применения силы, регламентирует человеческое поведение в тех аспектах, которые связаны с применением силы.

Исследуя происхождение правовых норм, Оливекрона приходит к выводу, что государство не является их источником. Поскольку государство не существует отдельно и независимо от права, оно не может его порождать или творить. Представление о происхождении права из государственного законодательства рассматривается им как иллюзия, проистекающая из того факта, что государство и его законодательство представляют собой механизм обеспечения эффективного функционирования правовых норм.

На развитие социологии права в собственном смысле большее влияние оказали два других представителя скандинавского реализма — В. Лунстедт и А. Росс. Лунстедт известен своим методом рассмотрения права сквозь призму социального благосостояния. В его представлении социальное благосостояние — чисто реалистическое понятие, никак не связанное ни с какими абсолютными ценностями. Оно имеет отчетливую прагматическую окраску и его содержание определяется принципом наибольшей полезности для общества. Лунстедт в равной мере относит это понятие к материальным и духовным факторам. Отсюда следует, что право понимается им как социальный феномен. Согласно Лунстедту оно выполняет необходимые социальные функции и служит самосохранению общества. Социальная организация детерминирует процесс правотворчества. Вообще Лунстедт считает, что право порождается в процессе формирования социальной организации: именно благодаря наличию организованных групп в обществе возникает потребность в сотрудничестве и кооперации, направленных на социальные цели, а не просто на биологическое выживание и воспроизводство жизни. То, что полезно с точки зрения укрепления социальной организации и достижения поставленных обществом целей, и составляет социальное благосостояние для данного общества и определяет содержание права. Социальное благосостояние включает в себя ощущение гражданами безопасности, психологического и материального комфорта, развитие индивидуальных способностей и качеств, свободу предпринимательства и т.д.

Согласно концепции действенности права, разработанной А. Россом, правовые нормы являются ключом к интерпретации социальных действий и прогнозированию этих действий. Стремясь объяснить феномен социальной эффективности правовых норм, он использует элементы психологического и социально-бихевиористского подходов к праву. Эффективность права заключается, по его мнению, в том, что оно обеспечивает постоянное следование большинства людей требуемому правовыми нормами образу действий, а также в том, что этот образ действий ощущается большинством людей как нечто общеобязательное. Бихевиористская составляющая концепции Росса проявляется в понимании действия правовых норм по принципу «стимул — реакция», где общеобязательная норма выполняет роль стимула, а соответствующее социальное поведение — роль «реакции». В то же время Росс использует в своем подходе элементы психологического реализма, поскольку рассматривает эффективность норм как чисто психологический феномен признания нормы общественным сознанием. Синтезируя оба этих момента, Росс и создает свою теорию права как особой объективной психолого-поведенческой реальности.

Идеи скандинавской реалистической школы права достаточно своеобразны. Однако они, с одной стороны, испытали на себе влияние многих современных психологических и социологических направлений, а с другой — влились в общий поток теоретических интерпретаций феномена права.

Никлас Луман. Выдающийся современный социолог Никлас Луман (1927-1999), один из крупнейших представителей системно-функционального направления в социологии, был также профессиональным юристом и правоведом и распространил общие принципы своего учения на сферу социологии права. Среди его основных работ следует назвать такие, как «Система права и догматика права», «Социологическое просвещение», «Доверие и власть», «Право общества», «Социология риска» и др.

Социологическая концепция Лумана базируется на рассмотрении социальной реальности как коммуникативной системы. Современное общество в понимании Лумана представляет собой глобальную систему коммуникации. Согласно Луману, обществу присуща тенденция нарастающего усложнения и дифференциации. Тем не менее оно сохраняет и даже наращивает единство благодаря укреплению и расширению коммуникативных связей. В отличие от представлений Парсонса, у Лумана социальную систему конституируют смыслы, которые она же сама и производит. Эти смыслы и образуемая ими система в целом порождаются коммуникативными процессами. Таким образом, общество имеет коммуникативную природу. Социальная реальность — только один из существующих типов систем, наряду с машинами, организмами и психическими системами.

Луман подчеркивает, что сама теория систем претерпела глубокую теоретическую эволюцию. Если в период формирования системного мышления в XVIII веке базисным различием в рамках системы считалось различие целого и части, то в настоящее время в основе теории систем лежит различие «система — окружающий мир». Сведение к различию «целое — часть» пригодно для изучения закрытых систем, тогда как теория, опирающаяся на различие «система — окружающий мир», представляет собой теорию открытых систем. Главная проблема такой теории — это проблема взаимоотношения системы с окружающей средой, что характерно для живой системы. Живой системе, согласно Луману, присуща способность аутопойесиса, то есть самоорганизации и самообновления. Аутопойетические системы способны отличать себя от иного. Им присуща также способность познавать и в познании создавать свою окружающую среду, причем познание рассматривается Луманом как специфическое поведение, укорененное в самом принципе существования и организации таких систем. В отличие от биологических систем общество как система конституируется смыслами, которые оно само же и творит.

Луман рассматривает общество в целом как функциональную дифференцированную систему, включающую в себя выполняющие разнообразные функции подсистемы. Они соответствуют различным специализированным сферам социальной жизни. Одной из таких подсистем является право. Поскольку общество как живая система отличает себя от ограничивающей его окружающей среды, каждая из его подсистем тоже обладает способностью саморазличения. Для подсистемы окружающей средой являются другие подсистемы, в частности, для права окружающая среда — это экономика, политика, мораль, религия и другие социальные сферы.

Элементами социальной системы являются коммуникации, представляющие собой единство информации, сообщения и понимания. Такое единство в его совокупности составляет смысл. Три измерения смысла — предметное, темпоральное и социальное — образуют его опосредования. В социальное измерение смысла входят отношение с другими системами (действие) и саморефлексия (переживание).

Темпоральное измерение смысла составляют ожидания и ожидания ожиданий. Под ожиданием ожидания Луман понимает рациональный порядок действий людей, устанавливающийся благодаря тому, что в ходе взаимодействия субъекты предвидят и ожидают характер направленных на них ожиданий партнеров по взаимодействию. Ожидания нормируются: это означает, что даже в том случае, если конкретное ожидание не сбывается, субъект продолжает оставаться в состоянии ожидания.

Подсистемы коммуникации имеют собственные коды различения. Например, в правовой подсистеме базисное различие — это «законное — незаконное», в моральной — «уважение — неуважение», в политической — «повиновение — неповиновение», в науке — «истинное — неистинное». Каждое из этих различений позволяет выделить

определенные виды коммуникации как свойственные именно этой подсистеме и отличать их от «иных» коммуникаций, не входящих в нее.

Наряду с кодом «законное — незаконное» правовая подсистема характеризуется специфической программой, включающей в себя законы и другие правовые нормы, структурирующие присущие системе социальные ожидания. Постоянство кода обеспечивает преэминентность границ системы в ходе ее исторических изменений.

Согласно Луману, право имеет социальную, коммуникативную природу и порождается операционально складывающимися нормативными ожиданиями. Луман, в частности, пишет: «Право возникает не из-под пера законодателя. Оно обусловлено множеством нормативных ожиданий, иначе говоря, правовых требований». Чем сложнее, комплекснее становится социальная система, тем больше она порождает возможностей и ожиданий. Сообразно с этим возрастает комплексность права. Отсюда возникает потребность в эффективной селекции ожиданий. Поэтому функция правовой системы состоит в селекции возможностей, которые способствовали бы сокращению (редукции) комплексности субъективных правовых ожиданий.

Правовая концепция Лумана может быть охарактеризована как функционально-структурный правовой неопозитивизм. По мнению Лумана, право основывается не на ценностях, которые сами релятивны и в операциональном порядке подвергаются переоценке, а на функциях, которые оно нормирует в процессе социальной коммуникации. Ценности же он рассматривает как обобщенные символы, которые удобно использовать в коммуникативных целях. Например, мы используем такие понятия, как истина, собственность, вера, любовь, законность и т.д., которые по своей природе являются ценностными, чтобы легче обрести понимание с другими, поскольку эти понятия универсальны и общезначимы. Луман пишет в этой связи: «Понятие ценности символизирует аутопойесис коммуникации — именно это и не более того. Оно не позволяет сделать никаких выводов о правильном поведении... Нет никакого транзитного порядка ценностей, который мог бы на деле быть применен безотносительно к обстоятельствам как устойчивая иерархия».

Согласно Луману, социология права должна рассматривать свой предмет как аутопойетическую подсистему общества. В отличие от правоведа, который изучает право, находясь внутри его системы, социолог исследует его извне. С точки зрения функционального подхода Луман выделяет следующие функции, которые выполняет в обществе правовая система: это функции социального самовоспроизводства, стабилизации ожиданий, коммуникативная, когнитивная и мотивационная. Специфику права как социальной подсистемы определяет стабилизирующая функция, состоящая в том, что право просеивает, обобщает и выводит на более абстрактный уровень возникающие социальные ожидания, редуцируя их к обозримому числу формализованных вариантов. Тем самым право обеспечивает качество социальной коммуникации.

Роль права в обществе, согласно Луману, тесно связана с феноменом конфликта. Структура правовых норм предусматривает возможность конфликта и одновременно намечает возможные пути его разрешения, поскольку организует и стабилизирует связанные с конфликтом ожидания. Во-первых, право дает субъектам возможность некоторого прогнозирования действий и ожиданий других на основе существующей нормативной системы. Во-вторых, правовые нормы формируют ожидание принуждения, поскольку гарантируют в случае нарушения применение специальных негативных санкций. Выявление и исследование структурных конфликтов, по мнению Лумана, составляет одну из основных задач социологии.

Луман не выстраивает иерархии социальных подсистем, считая, что ни одна из них не осуществляет одностороннего контроля над другими. Однако все подсистемы оказывают друг на друга влияние. В частности, испытывают взаимное влияние право и политика, оставаясь двумя функционально дифференцированными подсистемами.

Из этого беглого очерка социолого-правовой концепции Лумана уже очевидны глубина и системный характер его идей, содержание и значение которых еще подлежат более полному осмыслению¹.

¹ См.: Ланаева В.В. Социология права. С.123-139.

Вопросы и задания

1. Охарактеризуйте предысторию социологии права. Почему, на ваш взгляд, этот период называют именно предысторией, а не историей?
2. Что такое «естественное право»? Дайте краткую характеристику содержания теории естественного права. В чем, на ваш взгляд, состоит ее ограниченность?
3. Как развивались социолого-правовые идеи в рамках классической социологии? Охарактеризуйте вклад в развитие социологии права Э. Дюркгейма, М. Вебера, Е. Эрлиха, Р. Иеринга, исторической школы.
4. Что такое «живое право» и в чем значимость этой категории для социологии права?
5. В чем специфика взглядов представителей русской социологии права? Охарактеризуйте основные идеи Н.М. Коркунова, М.М. Ковалевского, Б.А. Кистяковского, Л.И. Петражицкого, Б.Н. Чичерина.
6. Охарактеризуйте вклад в развитие социологии права современных зарубежных социологов — П. Сорокина, Н. Лумана, Ж.-Гурвича, Р. Паунда, Т. Парсонса, ученых скандинавской школы.

3. СОЦИОЛОГИЧЕСКОЕ ПОНИМАНИЕ ПРАВА

Наша первая задача состоит в том, чтобы дать определение понятию права. Это слово имеет несколько значений, из которых нам придется сделать выбор. Этимология здесь едва ли поможет. Французское слово *«йгоИ»* (английское *n§HI*, немецкое *ЯесМ*, итальянское *СИгШо* и т.д.) — это метафора или геометрическая фигура, которая вначале приобрела нравственный смысл, а уже потом юридический: *йгоИ* (буквально: прямой) — это прямая линия, в отличие от кривой или наклонной, а это наводит на мысль о прямоте, откровенности и верности в отношениях между людьми. Сразу видно, что такой подход дает нам лишь очень приблизительное представление о понятии права. Лучше рассмотреть то, как оно используется.

3.1. Смысловые грани понятия «право»

Субъективное и объективное право. Даже первое поверхностное наблюдение позволяет прийти к выводу, что слово «право» используется в настоящее время в двух различных смыслах: субъективном и объективном. Принято считать, что субъективное право связано с индивидом или коллективом, выполняя по отношению к ним ту или иную функцию. Например, мы можем говорить о праве голоса, праве на образование, праве на труд и т.д. В различных декларациях прав человека данное слово применяется в субъективном смысле. В дальнейшем мы практически не будем на этом останавливаться. Нас будет в основном интересовать другой общий аспект данного термина, его так называемый «объективный» смысл. Под ним понимаются нормы, которые касаются индивидов (или коллективов) и подлежат безусловному соблюдению под страхом наказания. Эта весьма общая формулировка в какой-то мере противостоит понятию субъективного права, поскольку если субъективное право является свободным волеизъявлением, то объективное право — это преимущественно обязанность. Как одно и то же слово может заключать в себе столь различные и даже противоречащие друг другу смыслы? Дело в том, что субъективное право, хотя и кажется нам понятием, несовместимым с идеей принуждения, все же представляет собой совокупность норм, которые с помощью санкций призваны обеспечивать свободы, этими нормами декларируемые. Очевидно, что идея обязанности, пусть и в неодинаковой степени, лежит в основе как субъективного, так и объективного права. Здесь мы будем рассматривать в основном объективное право. Правовые нормы настолько различны и многочисленны, что для полной ясности их необходимо разделить на ряд категорий.

Публичное и частное право. Одно из важнейших делений — это деление на публичное и частное право. К публичному праву относятся нормы, которыми руководствуются государства в своих взаимоотношениях (международное право) или которыми регламентируются отношения между индивидами и объединяющими их коллективами (конституционное, административное право и т.д.). К частному праву относятся нормы, регулирующие взаимодействие личных интересов, например,

гражданское или коммерческое право. Однако реальность гораздо сложнее. Часто бывает, что одновременно сталкиваются и общественные, и личные интересы. Достаточно вспомнить о преступлениях, которые в первую очередь причиняют вред жертве, но в то же время воспринимаются как правонарушение всей социальной группой и повсеместно подвергаются общественному порицанию. Хотя и в меньшей степени, но это относится и к гражданским делам. Ведь именно общественность очень часто занимается улаживанием конфликтов и вынесением решений. Более того, само гражданское право, традиционно относимое к категории частного права, заимствует в наши дни элементы публичного права в силу активного включения общественности в отношения частных лиц.

Имеются и другие деления, однако они в целом носят эмпирический или дидактический характер (права человека, вещественное право и т.д.). Мы не будем на этом останавливаться. Более важной является фундаментальная проблема самого определения понятия права и наших представлений о нем. Здесь могут быть самые различные точки зрения.

Для социолога право — это прежде всего социальный феномен. С точки зрения социологии мы предлагаем следующее определение права: *право — это совокупность обязательных для исполнения норм, определяющих социальные отношения, установленные группой для принадлежащих к ней индивидов в любой данный момент времени.*

В этом определении мы выделяем три элемента, требующие пояснения:

1. Речь идет об общеобязательных нормах.
2. Эти нормы устанавливаются социальной группой.
3. Эти нормы изменчивы.

Понятие «обязанности». Вне всякого сомнения, понятие обязанности является фундаментальным элементом права. На первый взгляд, это может показаться парадоксальным, ведь слово «право» ассоциируется у людей преимущественно с идеей возможности, свободы, то есть с понятиями, противоположными принуждению. В современном языке это слово воспринимается обычно в его субъективном смысле — как что-то противостоящее норме, предписанной коллективом.

Не все отдадут себе отчет в том, что в своем социальном поведении человек ограничен определенными рамками: мы настолько привыкли подчиняться нормам, что почти их не замечаем, как не замечаем, например, силы земного притяжения. Кроме того, обычно нормы соответствуют нашему образу мышления и восприятия. Однако степень индивидуальной свободы, даже при самых либеральных правовых режимах, чрезвычайно мала. Это проявляется даже в сфере договорного права, где, как часто считают, царит полная свобода. Многие исследователи видят в этом «автономию воли». В действительности эта «автономия» очень ограничена, и социальные рамки, в пределах которых она находится, противодействуют любому поступку, любой инициативе. В распоряжении сторон имеются только обязательства — разумеется, важные на практике, но не столь существенные теоретически. Структура контрактов устанавливается сообществом посредством юридических или обиходных норм и может быть изменена лишь в той мере, в какой это соответствует изменениям во взглядах сообщества.

Санкции. Не может быть обязанностей без санкций, поэтому право можно определить как систему санкций. Однако здесь следует сделать некоторые уточнения. Прежде всего необходимо отделить от сферы права санкции религиозные и санкции чисто нравственного свойства. Мы остановимся на этом ниже, когда нужно будет отделить понятие права от понятий религии и морали. Пока что достаточно будет сказать, что для того, чтобы стать правовыми, санкции должны сказываться как на социальном, так и на имущественном положении людей.

Однако сами санкции очень разнообразны и в силу этого должны подразделяться на несколько категорий. Самое важное различие существует между гражданским и уголовным правом. Не входя в детали и стараясь придерживаться главного, мы можем сказать, что гражданское право преимущественно имеет реституционный характер, а уголовное — репрессивный. Что следует под этим понимать? У гражданского права —

с которым можно объединить торговое право, в этом отношении от него не отличающееся, — основная цель состоит в том, чтобы четко определить гражданское состояние, правовое положение имущества, формы и последствия экономических отношений. В принципе гражданское право не создает проблем эмоционального характера или, по крайней мере, не оказывает сильного воздействия на общественное мнение. Аналогичным образом обстоит дело с административным правом, хотя оно и затрагивает публичные интересы. Вот почему Дюркгейм, используя социологическую терминологию, говорил, что гражданско-правовые санкции соответствуют «низкому уровню коллективного сознания». Напротив, нарушения предписаний уголовного права вызывают у социальной группы сильную реакцию, причем степень этой реакции зависит от совершенного преступления и от того, какое значение придает группа предмету или человеку, ставшему объектом преступления. Санкция в этом случае осложняется эмоциональным элементом и не может быть просто реституционной, поскольку преступление возмутило «высокий уровень коллективного сознания».

3.2. Право и государство

Правовые нормы, как говорилось выше, устанавливаются группой для каждого входящего в нее человека. Но это утверждение требует уточнения. Будет недостаточно просто сослаться на знаменитое изречение, *Ubi societas, ibi jus* («где общество, там и правосудие») и сказать, что данная группа и есть общество. Само слово «общество» не имеет единого смысла: существует много типов обществ. Отсюда вопрос: какая именно социальная группа устанавливает правовые нормы?

Попутно возникает еще один вопрос. Верно ли то, что некоторые общества (какой бы смысл мы ни придавали этому термину) могут существовать без права? Другими словами, всюду ли применимо изречение «*Ubi societas, ibi jus*»?

Считается, что право неразрывно связано с государством и отсутствовало в так называемых примитивных обществах. Но существует и многими разделяется совершенно противоположная точка зрения. Итак, зададим себе вопрос, какие группы могут обязать своих членов к соблюдению правовых норм? Можно ли утверждать, что в каждой группе господствует свое собственное право? И если это не так, какие группы устанавливают правовые нормы, а какие не могут этого сделать?

Существуют два учения, одно из которых можно назвать монистической школой, а второе плюралистической. Приверженцы первого из них, которое объединяет почти всех юристов, считают, что создавать правовые нормы способна только одна группа, политическая, то есть государство. Сторонники второго, среди которых, помимо некоторых юристов, есть социологи и философы, утверждают, что любое сколько-нибудь значимое объединение может создать для себя — и зачастую создает — правила функционирования, которые могут выходить за рамки простых постановлений и становиться настоящими правовыми нормами.

Первое учение, которое, как нетрудно заметить, схоже с теориями Маркса и Гегеля и которого придерживаются юристы-классики, явно ошибочно. Одного взгляда на социальную жизнь достаточно, чтобы убедиться, что существуют установленные законом нормы, выходящие за рамки предписаний органа политической власти. Всегда было и сейчас есть право, не относящееся к компетенции государства. Существует надгосударственное и подгосударственное право.

Надгосударственное право

Религиозное право — наиболее яркий пример надгосударственного права — это множество систем религиозного права: каноническое право (католическое и протестантское), мусульманское право, право древних евреев, право некоторых религий Дальнего Востока. Предписания этих религиозных систем имеют бесспорный правовой характер. Достаточно, например, прочесть Коран или Библию, чтобы убедиться, что эти тексты не ограничиваются областью религии, а содержат множество подробно изложенных норм, касающихся чисто человеческих проблем, таких, как семья, собствен-

ность, наследование, обязанности и т.д. Так вот, власть, диктующая эти нормы, не является политической, хотя . иногда и смешивается с последней (в государствах, называемых теократическими). Бывают случаи, когда религиозная власть вступает в конфликт с политической, а светская власть не признает постановлений церкви. Это происходит в некоторых современных странах, где государство отделено от церкви. Но существуют другие страны, где каноническое право и сейчас действует, по крайней мере, в таких делах, как заключение брака.

В качестве примеров надгосударственного права можно привести некоторые профессиональные институты обычного права, которые имеют место в ряде стран без учета границ государства или национальности заинтересованных лиц. Наиболее характерным было, по-видимому, право торговцев (*jus mercatorum*), распространенное в средние века и соблюдаемое столь же скрупулезно, как и государственное законодательство.

Международные организации. Более сложным является случай с постановлениями, издаваемыми международными организациями, которых в наши дни становится все больше. Подавляющее число этих организаций являются техническими или культурными, но есть и организации чисто юридические. Лигу Наций, возникшую после первой мировой войны и ставшую жертвой второй, сменила Организация Объединенных Наций, в которую входят все демократические страны. Кроме того, в последние десятилетия мы стали свидетелями попыток широкого объединения граничащих друг с другом государств, как это происходит в сегодняшней Европе, а завтра, возможно, будет происходить в Африке или Азии. Уже созданы специфические органы, по поводу которых вполне можно задаться вопросом, не носят ли их предписания правового характера несмотря на отсутствие какой-либо политической власти для претворения их в жизнь. Это вечный вопрос о сущности международного права. Действительно ли это право в полном смысле этого слова? Некоторые ученые, ссылаясь именно на отсутствие политической власти, отказывают ему в этом названии. Впрочем, такие взгляды высказываются все реже.

Международное право не имеет ничего общего с «естественным правом». Мы уже видели, что в то время, как все правовые нормы являются обязательными, предусмотренные ими санкции часто имеют неопределенный характер. Аналогичным образом обстоит дело и здесь. «Рекомендации» ООН или Международного суда в Гааге, несомненно, заслуживают названия правовых норм, хотя и не подлежат исполнению с помощью средств государственного принуждения. Как бы то ни было, мы присутствуем при зарождении права, не опирающегося на политическую организацию.

Напротив, не следует считать надгосударственным, например, римское право. Римское право, конечно, широко применяется в различных странах, но там оно входит в качестве составного элемента в то или иное национальное право. С момента крушения государства, которое его поддерживало, оно утратило принуждающую силу.

ПОДГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО

Группы, подчиненные государству. Существует ли подгосударственное право, т.е. право, созданное группами, подчиненными государству? История дает на этот вопрос утвердительный ответ. Разумеется, мы не можем с уверенностью утверждать это в отношении античных времен, поскольку семейные обычаи Рима, Греции, германских народов не предоставляют доказательств того, что там существовало подгосударственное право. Более определенно высказаться в пользу этого можно в отношении средневековой Европы, например, Франции. После падения империи Каролингов там возникло множество локальных или региональных правовых обычаев, территориальное распространение которых далеко не всегда совпадало с границами феодальных владений. Чтобы в этом убедиться, достаточно взглянуть на карту распространения обычаев во Франции. Истоки этих обычаев мало изучены, но, во всяком случае, они явно не были тесно связаны с политической властью.

Современные государства. Та же проблема ставится и применительно к современным централизованным обществам. Возникает вопрос: могут ли вторичные группы, по примеру государства, создавать юридические нормы? В отличие от

монистов, отдающих правотворческую прерогативу государству, плюралисты считают, что, по крайней мере, теоретически, у любой группы людей существует свое право, идет ли речь о спортивном клубе, коммерческой компании, синдикате или нации.

Похоже, с ними следует согласиться, хотя некоторые из их утверждений явно преувеличены. Чаще всего вторичная группа будет оставаться в рамках, очерченных законом или обычаем, и подчиняться ему в своих решениях. Правовые нововведения, возникающие в таких группах, если они все-таки возникают, могут быть двух типов. Либо они останутся в русле обычного права и будут лишь уточнять, совершенствовать его, и тогда нельзя будет говорить о создании нового права. Либо будет действительно создаваться новое право — это происходит тогда, когда вторичные группы, не находящиеся в обычных юридических нормах возможности осуществлять свою деятельность, сознательно или бессознательно изменяют нормы обычного права посредством полузаконных или даже откровенно незаконных предписаний. Как эти незаконные действия могут рассматриваться в качестве элемента права определенного общества? Мы увидим это дальше. Ограничимся здесь лишь тем, что укажем на очевидный парадокс: когда в рамках государства какая-то группа устанавливает для себя правила, отличные от общепринятых, и когда эти правила применяются заинтересованными лицами, не встречая противодействия, мы имеем дело с правовыми нормами, которые остаются иногда в латентном состоянии, или даже являются тайными, но при других обстоятельствах приобретут широкий размах и будут введены в правовую систему государства.

3.3. Социальные факторы изменчивости правовых норм

Вопреки давно установившемуся мнению, весьма распространенному и по нынешний день, правовые нормы с точки зрения социолога не являются чем-то стабильным и постоянным. Это следует из самого их определения. В самом деле, если право творится социальной группой, оно не более устойчиво, чем сама эта группа. Ведь что такое группа, если не более или менее естественное, добровольное или случайное, объединение людей разного пола и возраста? Она никогда не бывает похожа на саму себя, поскольку составляющие ее элементы постоянно изменяются во времени. Если рассматривать их в два момента их существования, например, с десятилетним интервалом, даже предположив, что такая группа состоит (что бывает редко) точно из тех же людей, то будет очевидно, что эти люди за указанный период изменились: взрослые постарели, молодые стали зрелыми мужчинами и женщинами, причем обязательно с разными взглядами на жизнь. К тому же по истечении определенного периода эта группа в той или иной степени обновилась из-за смерти одних и появления других, новых членов, подверженных другим влияниям. Как может право, если оно является выражением воли группы, не изменяться, если сама группа постоянно меняется?

Наблюдения убедительно показывают, что право подвергается непрерывным изменениям. Эта истина длительное время оставалась незамеченной. Дело в том, что на протяжении веков юристов интересовало только право их собственной страны и заботили только нормы, господствовавшие в их эпоху. Лишь недавно в программах, методах и умах нашли отражение историческая точка зрения и сравнительный подход. Достаточно провести сравнение с юридическими системами прошлого, чтобы заметить удивительное разнообразие правовых норм, существующих на земном шаре. Греческие софисты и Монтень уже видели эту проблему. В конечном итоге был сделан вывод, что нет такого правового принципа, который был бы универсальным и вечным. Принципы, лежащие в основе естественного права, не могут служить доказательством обратного. Разумеется, везде и всегда людям предписывается «жить честно», «отдавать каждому должное» и т.д., но это лишь самые общие нравственные нормы, которые не в состоянии учитывать право, поскольку разные социальные группы по-разному понимают честность. За неимением лучшего некоторые приверженцы естественного права изобрели понятие, которое называли «естественным правом с переменным содержанием» и которое, по правде говоря, содержит противоречие, поскольку в нем делается попытка осуществить невозможное — соединить идею незыблемого права с

его изменяющимися элементами. Даже уголовное право подвержено постоянным изменениям. Ни один человеческий поступок не является сам по себе правомерным или преступным. Преступления, кажущиеся нам ужасными, в некоторых социальных группах дозволены, а другие, например, нарушение определенных табу, которое у некоторых древних народов сурово наказывалось, оставляют нас безразличными.

Право и его формулировка. Во-первых, хотя право изменчиво, форма его проявления часто остается неизменной или, в крайнем случае, не совпадает с ритмом его изменений: она либо не успевает за ним, либо опережает его. Обычно правовая норма, сформулированная устно или письменно, передается в одних и тех же словах на протяжении ряда лет из поколения в поколение. Такая норма весома, поскольку исходит от сообщества или его представителей, поэтому, как правило, ее довольно трудно изменить. Однако наступает момент, когда ее формулировка перестает быть адекватной, и тогда человек, который обязан проводить ее в жизнь — обычно судья — может столкнуться с настоящей нравственной проблемой, носящей иногда драматический характер. Судья в силу своей профессии должен «вершить правосудие», т.е. выносить по поводу спорного вопроса решение, которое ему кажется справедливым. Но в то же самое время он связан текстом правовой нормы, на которую он должен опираться в своем решении, поскольку обязан помнить, что ему необходимо абстрагироваться от своего личного мнения и быть выразителем воли коллектива, от имени которого он выносит свой вердикт. Что он должен предпринять, столкнувшись с нормой, кажущейся ему несправедливой или неадекватной? Если он убежден, как мы пытались это продемонстрировать, что право есть выражение воли социальной группы в том виде, в каком она существует в данный момент — т.е. в момент вынесения решения, — судья, слуга действующего права, а не его несовершенной и устаревшей нормы, должен будет с помощью всех имеющихся в его власти средств попытаться изменить смысл этой нормы в пользу справедливого решения, а при необходимости даже дать этой норме собственную, обходящую закон интерпретацию. Между тем у него есть обязанность, от которой он не может уклониться: ему предписано опираться на правовую норму, имеющую в данное время и в данном месте законную силу. Право нельзя произвольно отрывать от нормы, которая его отражает. Поскольку право порождено социальной группой, все ее члены имеют более или менее четкое представление о том, каково должно быть их поведение при различных обстоятельствах. Именно это соображение лежит в основе высказывания: «Никто не может отговариваться незнанием закона». Во всяком случае, обязанность судьи придерживаться в своем решении нормы, сформулированной ранее, является единственной гарантией того, что правосудие в целом соответствует устремлениям группы и вершится повсюду на одинаковых основаниях.

3.4. Право и другие нормативные системы

Право и миф. Наиболее древней нормативной системой является миф. В совокупности с ритуалом миф представляет собой исторически первую мировоззренческую парадигму, содержащую и передающую из поколения в поколение принятые обществом нормы поведения и взаимоотношений. Миф играет настолько важную роль в жизни архаических культур, что его можно определить как драматическое повествование, структурирующее всю жизнь общества. Это не индивидуально-личностное, а коллективно-общинное повествование, к которому члены общины причастны именно благодаря своему членству в ней. Миф также обеспечивает необходимую интерпретативную парадигму, обрамляя повседневную деятельность индивидов своими базисными паттернами. Кроме того, мифологические паттерны содержатся в ритуале — действенно-практическом компоненте архаического мировоззрения. Ритуал представляет собой форму социального поведения, базирующуюся на феномене архетипического символизма, затрагивающую ключевые ценности общества, обыгрывающую дихотомию сакрального и профанного и в этом смысле представляющую собой практическую реализацию мифологического мировоззрения. Точно так же, как язык является символической системой, построенной по определенным правилам, так и

ритуал представляет собой систему символических действий, которая тоже строится на основе определенных правил. Хотя само понятие «ритуал» обычно используют для описания конкретных форм поведения животных и людей, более глубокое исследование раскрывает нам, что ритуальное поведение, с которым мы сталкиваемся в истории и в различных культурах, присуще только человеку, как и способность к вербальному выражению, и изменения в ритуальных действиях обычно происходят параллельно с изменениями в языке. Ритуал и миф имеют общие черты: в основе того и другого лежат базисные биологические или культурные программы действий; и миф, и ритуал выполняют коммуникативную функцию. Ритуальное поведение, несомненно, представляет собой средство невербальной коммуникации. Ритуальное действие, там, где оно сохраняет актуальность и явственность своего сакрального содержания, является одновременно экзистенциальным и космогоническим. Будучи элементом древнейшей эпохи, когда дискурсивное, вербализованное мышление не могло играть ведущей роли, ритуальное поведение отражает первоначальную биопсихическую целостность человеческого мировосприятия, отождествляющего микрокосм и макрокосм. Нетрудно предположить, что первоначально периоды жизненных кризисов, перемены статуса, смерти, рождения, вступления в брак и т.д. требовали контакта с сакральным: в эти периоды человек был более уязвим и чуток, лишен защиты привычного социального статуса, ощущал неизбежность смерти и величие рода как надындивидуального начала. Поскольку субъектом ритуала в свое время становился каждый без исключения член общины, это давало возможность каждому пережить свой личный опыт общения с сакральным и сохранить на всю жизнь память об этом переживании. Ритуальное поведение соединяет символические и структурно-функциональные аспекты социального взаимодействия и формирует исходные социокультурные нормы как для всех основных институциональных сфер, так и для макросоциального порядка. Ритуальное поведение через символическую трансформацию обеспечивает становление социальной иерархии и организации основных форм институциональной упорядоченности (система власти, правила родства и брака, религиозно-культуальная сфера и т.д.).

Ритуальная практика придает нормативный характер жизни каждого индивида и общества в целом, регламентируя повседневные занятия людей, внося в их существование необходимые запреты, полагая преграды индивидуальному произволу. Так, важнейшей функцией ритуала было отделение сферы сакрального от профанного, чистого от нечистого. Ритуал внедрял также нормы солидарности членов рода друг с другом, неприятия чужого, уважения к смерти и горю близких умершего, почитанию брачных уз и родителей, взаимоотношений между полами, тендерного поведения взрослых мужчин и женщин.

Право и религия. Религия также представляет собой нормативную систему. Ее специфическими чертами являются следующие: религиозным нормам приписывается происхождение от сверхъестественного начала, Бога; они доводятся до сведения людей через особых избранных свыше лиц, получивших откровение, — пророков, или посредников между сакральным и профанным мирами; религиозные нормы абсолютны, они не допускают альтернатив или разночтений, и нарушающий их человек не подлежит оправданию; они не допускают также сомнений и опровержений, действуя как императивы; они предписывают определенные модели социального поведения на основе особого состояния души — веры. Мы уже говорили, что в первобытных обществах право еще не отличалось от религии, и это легко объяснить, если иметь в виду, что все мысли, все поведение тех людей диктовались верой в сверхъестественное. Из этого следует, что предписания, которыми они руководствовались, как правило, очень строгие, влекли наказания сверхъестественного порядка. Лишь в результате постепенного процесса секуляризации — или под воздействием более передовых цивилизаций — право приобрело свой истинный характер, мир профанного отделился от мира духовного. В обществах современного типа даже в религиозных законодательствах проводится различие между авторитетом правосудия и совестью. Собственно религия занимается вопросами совести. Впрочем, было бы невозможно отождествить совесть и право как в смысле действий, которое оно регламентирует, так и в

смысле применяемых санкций.

Право и мораль. Различие между правом и моралью тоньше, поскольку и то и другое находится в одной и той же плоскости, правда, мораль, даже та, которую принято называть «социальной», имеет гораздо менее выраженный социальный характер, чем право. Ее истинной областью является индивидуальное сознание, тогда как предписания права имеют непременно коллективный характер и касаются в равной степени как социальной группы, так и заинтересованного лица. Поэтому сфера применения норм морали отличается от области применения правовых норм, хотя это две смежные области. В отличие от права мораль несет оценочную характеристику (хорошо — плохо, благородно — низко). Нормы морали действуют через внутренние психологические механизмы. Для них характерно отсутствие текстуального закрепления и правовых санкций. Право и мораль являются важнейшими элементами человеческого поведения и тесно взаимосвязаны. Как правило, все правовое подлежит моральным оценкам. Сфера применения правовых оценок к морали значительно уже, чем моральных к праву. Это объясняется тем, что моральные оценки универсальны, а правовые ограничены определенными сферами действительности. По сравнению с правом мораль одновременно и более требовательна, и менее требовательна. Если правовые предписания обычно не вторгаются в глубины сознания и оставляют без внимания намерения, касаясь лишь поступков и поведения, то для морали основным является намерение. Иными словами, множество аморальных поступков совершенно безразличны для права, ведь с точки зрения права «все, что не запрещено — разрешено». Однако, с другой стороны, можно сказать, что право имеет более принудительный характер, чем мораль, если иметь в виду наказание. Нарушение норм морали влечет за собой порицание. Его не следует сбрасывать со счетов, потому что осуждение или даже осмеяние могут иметь очень серьезные последствия, привести к психическому расстройству, сломать карьеру и даже довести до самоубийства. Однако оно не так затронет судьбу преступившего нормы человека, как это сделает постановление органа государственной власти, например, осуждение по уголовному делу.

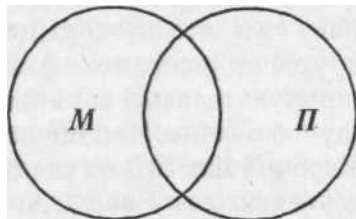
В то же время возможны и иные подходы. Например, польский исследователь А. Подгурецкий считает, что сфера морали является более широкой и включает сферу права как свою внутреннюю область. В пользу своей позиции он приводит следующие аргументы.

Правовое осуждение каких-либо деяний является показателем и морального их осуждения, в то время как моральное осуждение не всегда сопровождается требованием применения правовых санкций против данных деяний.

1. Чем сильнее правовое осуждение, тем сильнее осуждение моральное (при пересечении некоторого специфического, качественно обозначенного барьера).

2. Работники систем правового контроля больше, чем кто-либо, заангажированы требованием наиболее точной реализации формально-структурных требований данной правовой системы и при этом меньше, чем другие, осуждают нарушение норм общественной жизни.

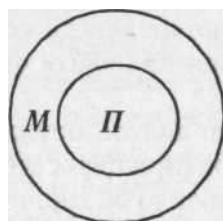
Поэтому Подгурецкий считает неправильным представление о смежном характере сфер права и морали как социальных регуляторов, которое можно изобразить в виде следующей диаграммы (здесь *М* означает мораль, а *П* — право):



В соответствии с этой диаграммой существуют три основных вида поведения людей, связанного с правовыми и моральными нормами:

- а) поведение, которое подлежит исключительно моральной оценке;
- б) поведение, которое подлежит исключительно правовой оценке;
- в) поведение, которое подлежит как правовой, так и моральной оценке одновременно.

Согласно представлениям Подгурецкого, право и мораль соотносятся так:



Из второй диаграммы можно сделать вывод, что всякое деяние, против которого применены правовые санкции, требует морального осуждения, в то время как лишь некоторые деяния, получившие моральное осуждение, попадают под действие правовых санкций.

Общественное мнение имеет тенденцию к проявлению моральных реакций в тех случаях, когда считает, что данное явление должно регулироваться правом. В то же время не всякое поведение, которое с точки зрения общественного мнения имеет отрицательную моральную оценку, вызывает правовую реакцию в виде официальных правовых санкций. Другими словами, в общественном мнении существует сфера явлений, имеющих чисто моральный характер, а также сфера явлений, имеющих смешанный, морально-правовой характер; а явлений чисто правового характера не существует¹.

¹ См.: Подгурецкий А. Очерк социологии права. М., 1974. С. 256—257.

Натуральные обязательства. Мораль и право слишком близки друг к другу, чтобы между ними не существовало промежуточной зоны. Так, например, в праве известны неполные обязательства, называемые «натуральными», которые снабжены полусанкциями в том смысле, что кредитор не может обращаться в суд с тем, чтобы добиться возвращения долга, а должник, выполнивший свое обязательство, не может со своей стороны утверждать, что он произвел оплату недолжного и требовать возмещения. Мораль прежде всего — это огромный резервуар, из которого черпает право. По мере его усовершенствования требования права становятся все более настоятельными и из обыкновенных обязанностей превращаются в обязанности юридические. Хотя и реже, но имеет место и обратный процесс; существуют правовые нормы, которые перестают подкрепляться юридическими санкциями и опираются лишь на сознательность.

Противоречия между правом и моралью. Тесные связи между моралью и правом могут в некоторых случаях порождать конфликты. Может, в частности, случиться, что та или иная норма, установленная в правовом поле, будет отвергаться членами сообщества из моральных побуждений, например, военными, которым отдали приказ выполнять то, что противоречит их религиозным или нравственным убеждениям (допустим, солдатами, по политическим или религиозным мотивам уклоняющимися от призыва, и т.д.). Должна ли правовая норма уступать норме морали, или следует ратовать за приоритет права? Для социолога ответ не вызывает сомнений: подчиняться следует правовой норме, поскольку до тех пор, пока она остается в силе, такая норма отражает волю социальной группы, тогда как норма морали выражает личное мнение или, в лучшем случае, распространена среди меньшинства и должна, следовательно, подпадать под приоритет правовой нормы до того времени, пока она не обретет признание группы. Разумеется, не запрещается критиковать закон, проводить против него кампанию и ратовать за его отмену. Но пока он действует, ему нужно подчиняться. Здесь, однако, необходимо сделать две оговорки. Бывают случаи, когда вся законодательная система является нелегитимной, поскольку представляет собой результат узурпированной власти, навязанной силой и не признанной нацией в целом. Очевидно, что следуя этой гипотезе, обязанность подчиняться может и должна нарушаться. Рассуждая в этом же ключе, можно сказать, что когда власть, даже легитимная, злоупотребляет принудительными мерами для самоутверждения, ее распоряжения

больше не отражают волю общества.

Вопросы и задания

1. Дайте определение понятия «право» в социологическом аспекте. В чем, на ваш взгляд, состоит различие между социологическим и правоведческим пониманием права?
2. Что такое объективное и субъективное право? Чем они отличаются друг от друга?
3. Что такое публичное и частное право, в чем их отличия?
4. Почему, на ваш взгляд, право предполагает понятие обязанности? Что такое обязанность?
5. Что такое санкции? В чем специфика правовых санкций? Охарактеризуйте позитивные и негативные санкции.
6. Что такое надгосударственное и подгосударственное право? Как вообще соотносятся государство и право?
7. Проанализируйте право в аспекте социальной регуляции. Каким образом право выполняет регулятивные функции?
8. Чем отличается право как социальный регулятор от других социальных регуляторов? В чем специфика религиозной регуляции социальной жизни? Что такое мораль как регулятор?

4. Источники и факторы эволюции права

«Источником» называют место в земле, откуда берет начало река. В области права это слово тоже близко к понятию рождения, истоков, однако сегодня оно используется в двух различных смыслах, которые не следует смешивать.

В первом значении слова, которое мы называем «историческим» или «документальным», под источником понимают любые данные, позволяющие нам ознакомиться с правом. Начиная с определенного уровня развития цивилизации, это чаще всего письменные документы. Так, можно сказать, что источниками римского права являются манускрипты, надписи, папирусы, ссылки на право, содержащиеся в римской литературе, и т.д. Это могут быть также археологические памятники, ритуалы, устное творчество и т.д. Короче говоря, все, что способно дать нам сведения о нынешних или существовавших в прошлом юридических институтах, — это источник наших знаний о них. Мы не будем здесь останавливаться на первом значении слова «источник».

Догматический смысл слова «источник», а только его мы и будем здесь рассматривать, более близок к метафоре, от которой он произошел. Это слово фактически обозначает начало совокупности правовых норм и отвечает на вопрос: «В чем истоки права?».

Для социологической теории, которой мы занимаемся, этот вопрос содержит лишь один ответ, и мы привели его выше: право порождается социальной группой; правовые нормы выражают то, как по мнению группы должны быть организованы социальные отношения. В правовой теории речь преимущественно идет о различных формах норм (закон, обычай, правовая доктрина), и создается впечатление, что эти формы радикально отличаются друг от друга. Напротив, для социолога формальные источники права, которые выделяют юристы, являются лишь вариантами одного и того же источника, а именно, воли социальной группы.

4.1. Обычай

Универсальность обычая. На первое место среди формальных источников права принято ставить закон. Это место оправдано по очевидным практическим и дидактическим причинам. Современные общества имеют, как мы это увидим, правовую основу, и представляется правильным следовать от известному к неизвестному. Если мы и начинаем с обычая, то потому, что видим в нем широту, общность и даже актуальность, в которой ему, как правилу, отказывают. На наш взгляд, помимо обычая в узком смысле, играющего в развитых современных обществах второстепенную роль, существуют обычаи более распространенные и более действенные, хотя их нелегко распознать.

Если, как мы неоднократно говорили, право представляет собой не жесткую, а текучую и постоянно меняющуюся систему, то оно представляет собой одновременно разрушающее и созидающее действие, которое, подобно эрозии, непрерывно изменяет социальные отношения. В этом широком смысле обычай имплицитно подготавливает новое право. Обычай — это жизненная сила правовых институтов и, следовательно, имеет неограниченную область применения.

Обычай был бы незаметен, не имея он внешних проявлений в виде действий. Такие проявления бывают негативными и позитивными. Негативное проявление состоит в неприменении позитивного права.

Здесь мы имеем дело с явлением огромной важности, которое юристы только начинают изучать. Впрочем, неудивительно, что оно так долго не попадало в их поле зрения. Существующая правовая норма, ее значимость и сфера действия не подвергались сомнению. Правовая норма считалась действующей, если она фигурировала в арсенале законодательства, и этого было вполне достаточно. Более того, такой вопрос даже не ставился. Понадобилось вмешательство социологической мысли в область права, чтобы эту проблему заметили и оценили.

Неприменимость закона. Общеизвестно, что во всех юридических системах имеется определенный набор норм, которые не применяются либо потому, что с момента их создания по причине плохого составления или по иной причине они не были приспособлены к реальности, либо — и это происходит чаще всего — когда после нормального их применения в течение некоторого времени они перестают использоваться по причине несоответствия новым потребностям общества. Этот хорошо известный феномен получил название «прекращение действия из-за неприменимости». Нет смысла подчеркивать, насколько это согласуется с социологической теорией обычая. В любом случае несомненно, что значительная часть норм, записанных в наших кодексах, не соблюдается. Что следует об этом думать? Можно сделать вывод, что они находятся за рамками права, потому что остаются вне жизни. Они являются как бы «мертвой буквой», и если юрист занимается, как ему и положено, больше реальностью, чем ее видимостью, он должен, по-видимому, намеренно отделять реальность от источников права. На самом деле все не так просто и здесь необходимо внести некоторые уточнения. Не будем, в частности, утверждать, что правовые нормы, которые не применяются и даже никогда не применялись, являются абсолютно недействующими. Недавно было продемонстрировано, что правовые нормы оказывают влияние не только когда применяются, или что следует различать несколько способов применения, только один из которых очевиден и чаще всего выражается в форме судопроизводства.

Правоотменяющий обычай и правотворящий обычай. Наряду с правоотменяющими обычаями (в самом широком смысле слова) следует отметить правотворящие обычаи, причем некоторые, как мы уже говорили, могут быть одновременно и теми и другими. Правотворчество обычая является явлением общим и универсальным, по крайней мере в обществах, где коллективная жизнь характеризуется некоторой спонтанностью и минимальной интенсивностью. Иначе обстояло дело, например, в первобытных обществах, но мы оставим их в стороне, поскольку жизнь в них подчинялась обычаям в узком смысле этого слова. Обычай в широком смысле, а именно его мы здесь и рассматриваем, у них практически отсутствовал, тогда как в более развитых обществах он является главным фактором правового прогресса. Если им до сих пор пренебрегали, то это обусловлено той чертой, которая роднит его с другими значениями одного и того же слова, — спонтанностью и тайной, которая окутывает его происхождение. Его существование замечают лишь тогда, когда он дает результаты. Несмотря на таинственность, которая делает его трудным для распознавания, вполне можно понять, как именно обычай внедряется в жизнь, распространяется и становится обязательным. Несомненно, что для того, чтобы составить об этом хоть какое-то представление, необходимо иметь гораздо больше данных, однако некоторые элементы можно выделить уже сейчас. Во-первых, любой новый обычай является изобретением одного человека. Кого-то в социальной группе поразило несовершенство юридического механизма, и этот индивид решил усовершенствовать его или, по крайней мере, приспособить к новым потребностям.

Когда в группе появляется новая идея, она может закрепиться, но может и быть отвергнута. Последнее случается чаще. Множество попыток оканчивались ничем, потому что делались неумело или были преждевременными. Важнее знать о тех попытках, которые оказались удачными: было бы очень интересно выяснить причину их успеха. Довольно часто новое решение пробивает себе дорогу вначале тайно в узком, например, социально-профессиональном, кругу; затем, встретив одобрение всех, оно

переходит границы профессии и становится текущей практикой; наконец, через определенный отрезок времени, оно получает законодательную санкцию, которая включает в себя также санкцию судебную. Судья не имеет права ссылаться на обычай. Судебный аппарат имеется в распоряжении только государства, однако мы видели, что и отдельные социальные группы разрабатывали правовые нормы, которые по определению не могут официально признаваться судами. Внимательное исследование, несомненно, покажет, что хотя обычаи, которые отступают от действующего закона, являются в определенной степени противозаконными, по молчаливому соглашению их стараются не передавать на рассмотрение в суд. В конечном счете мы будем рассматривать как обычную правовую норму любое новое правило, явно или неявно принятое большинством членов группы, при условии, конечно, что она не будет касаться просто морали. Такие обычаи часто имеют распространение в профессиональных группах. Примеры этого можно найти в среде бизнесменов, банкиров, моряков. Но было бы неверно считать, что обычаи имеются только в профессиональных группах. Они есть и в других сферах деятельности.

Приоритет закона перед частным обычаем. Обычаи достаточно часто не соответствуют действующему праву. Они всегда полузаконны, а иногда и откровенно незаконны. Именно благодаря им в законодательство той или иной страны проникают идеи или создаются новые институты. Впрочем, здесь следует сделать существенное замечание. Хотя несомненно, что норма поведения имеет правовую значимость в данной среде при условии ее единодушного соблюдения даже тогда, когда она в большей или меньшей степени отклоняется от предписаний закона (но, разумеется, не является ни преступлением, ни правонарушением), необходимо все же признать, что нормы обычного права, практикуемые в законопослушном обществе, носят весьма неустойчивый характер и не обладают значимостью нормы, утвержденной обществом в целом, т.е. закона. При возникновении противоречия между общим законом и региональным, профессиональным и т.д. обычаем, верх, естественно, должен одержать закон. В правовом государстве обычай, хотя и является источником права, тем не менее не имеет той прочной основы, которую создает законодательная санкция.

Обычай в первобытных обществах. Мы рассмотрели обычай в наиболее общем понимании этого слова и применительно к наиболее цивилизованным обществам, где его существование и значение часто недооценивается или игнорируется. Однако обычай имеет иное содержание в социальных группах, где он является либо единственным формальным источником права, либо самым важным, поскольку правовой механизм в них отсутствует или редко применяется. В первом случае речь идет о первобытных или древних народах, во втором — о средневековой Европе.

Поскольку первобытные общества не знали письменности, они жили в режиме обычного права. Там было множество самых разнообразных обычаев, имеющих, однако, общие черты. Во-первых, в таких обществах право было неразделимо слито с религией, обычное право было пронизано верой в сверхъестественное.

Санкции за нарушение многочисленных табу имели религиозный характер. Во-вторых, обычаи были очень стойкими и изменялись крайне медленно. Правовые нормы быстро меняются только в современных обществах, где социальная жизнь имеет интенсивный характер. В первобытных обществах экологические и экономические условия существования исключали любое быстрое изменение человеческих отношений. Социальные группы, как правило, там очень замкнуты, люди не общаются с членами других групп, в результате чего чуждые элементы, которые являются мощными факторами обновления права, в таких обществах почти полностью отсутствуют. Более того, религиозная окрашенность права, отсылающего к внушающим страх санкциям сверхъестественных сил, способствует поддержанию конформизма и застоя. По всем этим причинам обычаи первобытных людей были весьма стабильными. Интерес к изучению обычаев в первобытных обществах подогревается тем, что они практикуются кое-где и в наше время, и тем, что исторические события позволяют нам констатировать последствия зачастую очень жестокого столкновения этих систем обычного права с юридическими системами более высокого уровня.

Средневековые обычаи. Обычное право средневековой Европы, которое в некоторых

странах, таких, как Франция, продержалось до конца XVIII века, безвозвратно ушло в прошлое и, следовательно, может изучаться лишь косвенно. Кроме того, оно сосуществовало с другими источниками права и поставило ряд проблем, не решенных до сих пор. Самая важная из них — гласность. Вполне естественно, что обычай у первобытных народов должен был передаваться из уст в уста, поскольку они не знали письменности. Гораздо менее понятно, почему он носил устный характер в средние века, т.е. в эпоху, когда письменность, хотя и не была распространена повсеместно, часто использовалась в определенной среде. Как могло произойти, что в то время, как картулярии были заполнены множеством актов, связанных с личными интересами, например, дарениями и завещаниями, и их тщательно составляли и хранили, обычаи — документы, представлявшие общий интерес, — такого внимания к себе не привлекали. Они были выражены в словах, передававшихся устно в течение многих поколений, и подвергались неизбежному риску искажения. Юристов, похоже, мало волновал этот парадокс, а ведь он нуждается в объяснении. В качестве простой гипотезы мы предлагаем следующее. Право в эту эпоху — по крайней мере, то, что мы называем частным правом — не считалось одним из атрибутов политической власти, и отношения между частными лицами, возникающие волею обстоятельств, распространялись наподобие масляной капли, не подчиняясь, судя по всему, никакой регламентации. Таким образом, принудительная сила обычая проистекала не от организованного органа государственной власти, а была обусловлена лишь социальным давлением, которое навязывало то или иное традиционное решение, коль скоро оно представлялось удовлетворительным. В течение некоторого времени людей устраивало это несколько анархическое, положение вещей, однако по мере развития социальных отношений недостатки такой системы становились все очевидней. Для обеспечения безопасности требуется заведомо точно знать права и обязанности каждого человека, иными словами, необходимо обнародование правовых норм. К осознанию этой необходимости люди пришли благодаря двум сопутствующим обстоятельствам. Прежде всего, была осознана необходимость закреплять обычаи в письменной форме, но первые редакции были результатом инициативы отдельных людей и не имели официального характера.

Это был труд простых граждан, собиравших и систематизировавших для себя или других нормы, имевшие хождение в их среде. Затем, после того, как государственные органы приобрели большой авторитет и, стало быть, у них стало больше обязанностей, власти осознали, что им надлежит ознакомить общественность с нормами, которые каждый должен соблюдать.

Неудивительно, что подобные меры были приняты в период централизации и укрепления государства. В 1454 году французский король Карл VII в своем знаменитом указе в Монтиль-ле-Тур повелел, чтобы обычаи королевства составлялись официально в письменном виде, и учредил для этого соответствующую процедуру. Указ исполнялся без особого рвения, и когда произошла революция, еще не все обычаи были письменно сформулированы. Однако нас здесь интересует то, какие последствия имело их написание. Перестало ли право быть обычным, потеряв свой устный характер? Фактически, да. Записанный обычай соблюдался, как правовой документ. Однако вплоть до падения королевской власти было принято разделять Францию на две части, первая и самая крупная из которых носила название «страны обычая», тогда как некоторые провинции, особенно на Юге, управляемые прежде в соответствии с римским правом, получили название «страны письменного права». Эти наименования представляют только исторический интерес.

Должен ли **обычай быть рациональным**? Средневековые юристы считали, что обычай должен иметь особенность, которую следует подчеркнуть. Они требовали, чтобы он был рациональным. Формулируя это требование, они боролись прежде всего с некоторыми обычаями, казавшимися им неприемлемыми, поскольку вступали в формальное противоречие с каноническим правом и церковным укладом. Даже в наши дни юристы выдвигают требование рациональности права, подразумевая под этим то, что обычай, вступающий в конфликт с фундаментальными принципами права, не сможет быть признан судами законным. Подобная концепция предполагает наличие иерархии

правовых норм, аналогичной иерархии, которую мы наблюдаем среди обыкновенных законов и конституционных законов. Предполагается, что существуют более высокие по статусу, фундаментальные правовые нормы, и что всякая иная норма находится по отношению к ним в подчиненном положении. В условиях, подобных тем, что существовали в средневековой Европе, где наблюдалось множество разнообразных обычаев, этот принцип был, несомненно, источником порядка и определенности и имел некоторую практическую ценность. С теоретической точки зрения это не совсем так, поскольку любой обычай, признанный таковым, есть выражение воли социальной группы и может быть отменен только в результате утверждения противоположного закона или обычая.

4.2. Закон

В сущности, закон мало отличается от обычая: оба они являются выражением воли группы. Они разнятся в инструментальном плане: если обычай, как мы видели, является явлением спонтанным и «бессознательным», то закон создается специализированным органом посредством процедуры, которую в наше время и в наших обществах называют обнародованием. Кроме того, закон выражается в формулах, чаще всего составленных письменно, тогда как обычай передается Устно. Мы последовательно остановимся на способе Разработки закона, его форме и области применения.

Но вначале необходимо сказать несколько слов о его истории.

Первые законы. Закон появился позже обычая, и это произошло по двум причинам. Говорят, что закон прежде всего предполагает использование письменности, а письменность была изобретена сравнительно недавно в истории человечества. На самом деле, этот критерий не слишком корректен. Вполне можно представить себе, что правовые нормы провозглашались устно и имели силу закона. Более точной и важной является вторая причина: поскольку для разработки закона требуется наличие специализированного органа, закона у самых древних народов не существовало. Они жили в режиме традиционных обычаев, поскольку закон предполагает разделение труда, дифференциацию функций, которая была им еще неведома.

Наиболее древние из известных законов — это тексты из Месопотамии, относящиеся ко II тысячелетию до нашей эры. Самым известным из них, но не самым древним, является знаменитый Кодекс Хаммурапи, — вавилонского царя. Другие законы имеют более позднее происхождение, например, десять заповедей иудеев (датируемые несколькими веками позже), индийские законы Ману (III в.). Древнеримские Законы двенадцати таблиц датируются серединой V века до н.э., а германцы создали свои законы (среди которых самый знаменитый — Салическая правда) лишь к VI веку н.э. Впрочем, эти хронологические данные не имеют большого значения. Важно другое — установить, на каком этапе своего развития эти народы ощутили необходимость иметь законы. Кроме того, законы зачастую не были изолированными, а представляли собой более или менее систематизированные сборники, которые получили название кодексов. Первые законы, по-видимому, были довольно близки к обычаям и должны рассматриваться, по крайней мере, в том, что касается права собственности, скорее как официальная редакция обычаев, имеющих различное происхождение и давность, чем как собственно законы.

Современные кодексы имеют совершенно иной характер. Любой элемент спонтанности им чужд. Они — результат тщательной и продуманной работы. Кроме того, они, за редким исключением, не являются «суммой» элементов различного происхождения и давности, а представляют собой совокупность действующего права, связанного и систематизированного. Эта связность, как мы уже видели, часто бывает больше кажущейся, чем реальной.

Обычай и закон. В истории зачастую возникал вопрос, какая из этих двух систем — обычного права или законов — предпочтительнее? В Германии в начале XIX века

разразилась знаменитая дискуссия на эту тему между двумя юристами — Савиньи и Тибо. Первый был сторонником обычного права, второй — кодифицированных законов. Савиньи, возглавлявший историческую школу, указал верную идею, которую подтвердила современная социология. Согласно этой идее право представляет собой продукт коллективного сознания. Отсюда Савиньи сделал вывод, что обычай выше закона, поскольку является непосредственным и чистым выражением устремлений нации. Однако факты указывают на противоположное. Установлено, что обычай не только не является более гибким, чем закон, и не способен быстрее приспосабливаться к новым условиям, но он имеет тенденцию укореняться и его трудно изменить. Так что доводы Тибо звучат убедительнее. Впрочем, почти все современные государства живут в режиме кодификации, который имеет большое преимущество над обычным правом в том смысле, что его можно легче и быстрее понять.

Разработка закона. Как разрабатывается закон? Известно, что в самую древнюю эпоху право и религия не были отделены друг от друга. Закон предписывался Священным Писанием, а король-законодатель был рупором Бога. В ходе процесса секуляризации, имевшего огромное значение и распространение, закон стал проводиться в жизнь органами государственной власти с помощью самых разнообразных процедур. Прерогатива правотворчества, формулирования императивных норм, другими словами, законодательная власть, является неперенным атрибутом политической власти. Она варьируется в зависимости от конституционного режима. В странах прямой демократии закон есть волеизъявление всех граждан.

При парламентском строе за него голосуют избранные для этой цели представители нации; при абсолютной монархии закон издается королем, представляющим в своем лице государство, которым он управляет. Эти особенности, имеющие большое практическое значение, имеют один общий принцип, а именно, что закон — как, впрочем, и обычай — является выражением воли большинства. Из этого принципа следует, что закон тем лучше, чем больше отвечает потребностям сообщества. Вот почему его разработка должна проводиться очень тщательно. При парламентском строе законы, как правило, подготавливаются в комиссиях.

Классификация законов. Не все законы имеют одинаковую ценность, и среди них можно выделить несколько категорий, которые мы кратко рассмотрим в соответствии с их значимостью. На вершине шкалы располагаются предписания, о природе которых ведутся споры и которые для некоторых юристов не являются законами. Речь идет о надконституционных законах — таких, как Декларация прав человека. Подобные акты занимают промежуточное положение между собственно законами и «общими принципами права», представляющими собой не что иное, как максимы естественного права. Зачастую они являют собой преамбулу к конституциям, что дало повод назвать их «надконституционными законами». Некоторые авторы считают, что речь идет о чисто нравственных нормах. Между тем эти нормы входят в состав позитивного права и лежат в основе судебных постановлений. Что касается собственно конституционных законов, то все согласны, что они суть истинные законы, но обладают особой природой как в отношении дел, которых касаются, так и в отношении места, которое занимают. Их основная цель состоит в определении роли органов государственной власти. Значение их велико, поскольку они должны дать возможность гражданам и группам граждан в полной мере пользоваться своими свободами, не мешая функционированию социальных институтов. Они образуют своего рода рамки, в которые вписываются обыкновенные законы. В силу их значимости голосование за них проводится в соответствии с особой процедурой, и в некоторых странах они принимаются с помощью референдума.

Конституционность законов. Подчиненность обыкновенных законов законам конституционным связана с тонкой проблемой. Что, если должным образом проголосованный закон будет противоречить букве или духу конституции? Другими словами, как претворяется в жизнь главенство конституции над законом? На самом деле удовлетворительного решения этой проблемы не существует. Некоторые люди считали, что констатировать неконституционность законов и аннулировать те из них, которые оказались запятанными, входит в прерогативу судебной власти. Такая система принята в Соединенных Штатах. Законы там могут передаваться в Федеральный суд,

который имеет право их отменять. Такая система, позволяющая судебной власти контролировать законодательную, противоречит социологическому принципу, в соответствии с которым правовая норма есть выражение коллективной воли. Эта воля претворяется в жизнь избранными представителями народа, а не профессиональной корпорацией, какими бы ни были ее авторитет, знание дела и беспристрастность. Мы жили бы при режиме, который справедливо можно было бы назвать «правительством судей». Они стояли бы над народом, а это является вопиющим нарушением демократических принципов. Можно возразить, что судьи — выразители воли народа, а не просто профессиональная корпорация, ведь, исполняя свои функции, они выносят решения от имени всего общества. Совершенно справедливо. Однако более двухсот лет тому назад Монтескье уже предупреждал о серьезной опасности, которую несет с собой смешение полномочий. Если судебная власть должна оставаться независимой от политической власти, столь же необходимо, чтобы орган, предназначенный для управления страной и в частности для принятия законов, сохранял свою самостоятельность по отношению к судьям, призванным выполнять совершенно иные функции. Впрочем, проблема конституционности законов является, возможно, скорее теоретической, чем реальной, потому что законодатель, как правило, остерегается голосовать за законы, которые формально противоречат букве и духу положений конституции.

Частные законы. Если обратиться теперь к сфере применения закона, необходимо вначале рассмотреть его границы в пространстве и времени. В пространстве его применение обусловлено прежде всего тесной связью между законом и политической властью. В отличие от обычая, который, как мы видели, может быть надгосударственным или подгосударственным, закон, выработанный органом политической власти, применяется теоретически только в рамках юрисдикции этой власти и, следовательно, тесно связан с понятием государства. Однако этот принцип действует с некоторыми важными оговорками. Во-первых, он не означает, что закон непременно относится ко всем гражданам государства; здесь следует избегать двусмысленности: правовая норма, предписанная законом, обязательна для всех, но она может касаться только одной категории людей — таковы, например, законы, охраняющие трудовые права женщин и несовершеннолетних. Правовая норма может относиться и к одному конкретному человеку, например, указ, согласно которому тому или иному гражданину присуждается награда или выдается денежное вознаграждение. Обычно считается, что роль закона не в этом и что он должен носить абстрактный и общий характер. Тем не менее ничто не мешает тому, чтобы закон применялся к какой-то одной категории граждан или даже к частному лицу. Достаточно, чтобы общество в целом было заинтересовано в их деятельности и испытывало потребность выражать в отношении этих людей свою волю. Этот случай следует отличать от того, что принято называть привилегиями. Привилегии связаны с понятием социального класса не только в экономическом и политическом смысле, который чаще всего вкладывают в этот термин, но также в смысле юридическом. Привилегии не смогли бы существовать в странах с демократическим строем, основанным на равенстве прав. Мы сталкиваемся с ними в иерархических обществах, где каждый социальный класс имеет строго определенный правовой статус, как, например, было в разделенной на касты Индии.

Правосубъектность. С другой стороны, внутренняя связь закона с государством порождает, при некоторых исторических обстоятельствах, проблему правосубъектности. Этот феномен наблюдается тогда, когда политическая власть приходит в упадок или просто пользуется меньшим авторитетом. В качестве одного из наиболее характерных примеров можно привести положение в Западной Европе после нашествия варваров. Нельзя сказать, что в то время закон отсутствовал, поскольку вожди германских племен не поленились создать своды законов для завоеванных ими народов. Однако смешение этнических элементов далеко не завершилось, и почти во всех новых королевствах возникла необходимость обнародования двух серий законов — одной для римлян, а другой для германцев. Впрочем, эта мера оказалась недостаточной, и при отсутствии мощной законодательной власти это привело к многочисленным правовым конфликтам. Наконец, норма, согласно которой действия законодательных органов

определяет гражданство, также часто не срабатывает в уголовных делах. В силу принципа, в соответствии с которым государство, среди прочих важнейших функций, должно обеспечивать порядок и безопасность на своей территории, уголовники-иностранцы подсудны судам той местности, где было совершено преступление, при условии использования процедуры экстрадиции.

Когда закон вступает в силу? Что касается действия закона во времени, то мы возвращаемся здесь к уже упоминавшемуся нами различию между законом и обычаем. Если обычай зарождается спонтанно и без объявления, то закон возникает в определенный момент времени, причем его появление обычно сопровождается специальной процедурой, которая в современных государствах носит название «обнародования». Она главным образом состоит в том, чтобы с помощью соответствующих средств ознакомить заинтересованных лиц с нормами закона. Только с этого момента закон вступает в силу. Под него не подпадают действия, совершенные до его вступления в силу: это называется принципом отсутствия обратной силы. Этот аспект закона очень важен: он особенно полезен в уголовных делах, где данный принцип наиболее полно гарантирует безопасность граждан.

Когда закон теряет силу. Что касается определения момента, когда закон перестает действовать, то согласно общепринятым представлениям считается, что закон остается в силе до тех пор, пока не будет правомерным образом отменен другим законом. Это решение прекрасно согласуется с утверждением, согласно которому закон в наши дни **и** в развитых обществах является практически единственным источником права. После всего, что уже сказано об обычае, понятно, почему мы не можем придерживаться подобных представлений. Менее догматический и более реалистичный взгляд на вещи позволяет предположить, что когда, после определенного срока действия, закон теряет силу, заменен ли он новыми положениями или нет, его можно, за некоторыми исключениями, считать отмененным, но не посредством формальной и правомерной процедуры, а по обычаю. В рамках социологии права отмена закона может быть как подразумеваемой, так и явной: закон по праву и с достаточным основанием можно считать упраздненным, если он больше не отвечает целям и устремлениям социальной группы.

Официальное и «теневое» правотворчество. В процессе правотворчества можно выделить два направления — официальное правотворчество и «теневое» нормотворчество. Официальное правотворчество представляет собой целенаправленный процесс государственной и общественной деятельности по образованию, поддержанию и развитию системы законодательных актов **и** правовых норм. Законодательная деятельность является частью правотворчества. Социологию интересуют такие проблемы, связанные с законодательством и законотворчеством, как влияние социальных факторов на законодательный процесс, степень воздействия стратификации общества на правотворчество, изучение подзаконных актов. «Теневое» нормотворчество возникает в случае неудовлетворительного функционирования официальных норм, наличия пробелов в праве, существования неправовых элементов в правотворческой деятельности. В периоды кризисного состояния общества население само создает нормы поведения, которые не предусмотрены в законе, но которыми руководствуется в своей деятельности большое количество людей. Например, в условиях разгула преступности население формирует вооруженные формирования для противостояния бандитизму, хотя существование этих самодельных организаций не предусмотрено законом. Исследования показали, что в жизни наряду с юридическим правом существует право фактическое. Это фактическое право и лежит в основе теневого нормотворчества.

Особое место занимают фактические права руководителей, которые позволяют им решать судьбы людей. Таких прав выделяют три группы. Первая группа объединяет такие неофициальные привилегии руководителей, из-за которых быстро ухудшаются условия существования людей. Это право на замораживание сбережений, право на изъятие из обращения некоторых товаров, право повышения цен на различные продукты, право освобождения себя от несения ответственности за принятое решение. Особую группу образуют привилегии обеспечения покорности индивидов, игнорирования

общественного мнения. Третью группу составляют действия по сокрытию информации, преследованию инакомыслия, закрытию доступа к литературе. Эти действия также являются привилегией руководящей элиты. Фактические права могут препятствовать действию юридических прав, способствовать подрыву авторитета прав юридических. Система прав юридических часто обеспечивает господство фактических прав

4.3. Юриспруденция

Область применимости закона находится в естественной зависимости от придаваемого ему смысла: таким образом, она зависит от его интерпретации. Но поскольку наиболее важным толкователем закона является судья, которому передается на рассмотрение дело, мы в соответствии с классическими представлениями должны упомянуть третий из источников права — юриспруденцию.

В узком смысле термин «юриспруденция» обозначает решения судебных органов, т.е. судов. Но сразу же возникает вопрос: как судебные органы могут быть источником права? В чем состоит функция судьи, если не в применении уже существующего права? Чаще всего проблема встает перед ним в форме силлогизма. Зная типовой случай, по которому законодатель вынес решение, судья должен выяснить, соответствует ли конкретный случай, переданный ему на рассмотрение, этому типовому случаю, и сделать надлежащие выводы. В принципе непонятно, каким образом работа судьи может изменять существующие правовые нормы и тем более добавлять новые. Это на первый взгляд кажется справедливым в отношении правовых систем большинства современных западных стран. Гораздо в меньшей степени оно справедливо для обществ, где закон игнорируется или мало используется, а население преимущественно пользуется обычным правом. В таких обществах — идет ли речь о первобытных народах, средневековой Европе, или даже в какой-то мере о современной Великобритании, где господствует прецедентное право, — роль судьи значительно важнее. Естественно, что здесь судья проявляет гораздо большую инициативу, причем до такой степени, что производит впечатление живого источника права. Поэтому можно рассматривать судебную практику как один из источников права. В литературе, однако, существует точка зрения, согласно которой судебная практика не творит право. Такой точки зрения, например, придерживается французский исследователь Анри Леви-Брюль. Согласно его аргументам, большинство правовых норм никогда не обсуждалось в судах, поскольку эти нормы единодушно признавались. Причем это как раз самые важные нормы. С другой стороны, указывает он, было бы серьезной ошибкой считать, что в обществах, где господствует обычное или прецедентное право, судья смог бы разрешить спор, представленный ему на рассмотрение, исходя только из своих личных убеждений. Вынося приговор, он обязательно руководствуется общественным мнением. Несомненно, что обычай не диктует ему решение явным образом, но он оказывает на судью скрытое и непреодолимое давление, и роль судьи состоит в поиске не нового решения, а того, которое наиболее соответствует требованиям общественного мнения. Поэтому, считает Леви-Брюль, неверно утверждать, что судьи сами творят правовые нормы — они уже существуют. По очень точному выражению, используемому в старых германских текстах, судьи, которых там иногда называли «Urteilsfinder», «находят» правовые нормы.

Юриспруденция в Риме. Применительно к рассматриваемой нами проблеме римское право играет особую роль. Во-первых, в юридическом арсенале римлян закон занимал далеко не первое место: он охватывал лишь сравнительно небольшой сектор их социальной жизни. Значит ли это, что они жили в режиме обычного права? Тоже нет. В их весьма оригинальной судебной системе судопроизводство было великим двигателем юридического прогресса. Однако важными источниками права были не решения судей, как может показаться на первый взгляд — они мало на что влияли. Первостепенное значение, напротив, имел анализ условий, в которых могло быть возбуждено дело по иску. Так вот, решение на этот счет принимал не судья. Это был законодатель, и прежде всего магистрат, которого не следует путать с судьей,

поскольку он не участвовал в судебных процессах, и которого называли претором. Усилия целой группы профессиональных юристов были направлены на то, чтобы с бесконечной проницательностью определить, в каких именно пределах иск мог получить удовлетворение в суде. Эту совместную работу преторов и юристов в Риме называли юриспруденцией. Конечно, она была чрезвычайно плодотворной как источник права, но обозначала нечто совершенно иное по сравнению с нынешним понятием юриспруденции.

Юриспруденция в современных обществах. В современных правовых обществах роль судьи, казалось бы, должна сводиться к тому, чтобы, руководствуясь готовым законом, вывести из него решение применительно к конкретному случаю. Однако, если поразмыслить, все выглядит не так просто. Такая теория предполагает, что законодатель наперед ответил на все вопросы, стоящие перед судьей. Но ведь очевидно, что законодатель не в состоянии предвидеть все многочисленные и сложнейшие проблемы, выдвигаемые социальной жизнью. К тому же надо принять во внимание, что правовые институты имеют по существу динамичный характер. Текст же закона строг или, по крайней мере, обладает минимальной гибкостью. Таким образом, он по определению не способен отвечать новым потребностям общества, которое находится в постоянном движении. В крайнем случае закон, противоречащий требованиям изменившегося общества, перестает действовать и негласно отменяется обычаем. Однако обязанность судьи опираться на букву закона в определенных случаях приводила к тому, что суды практически вводили новое право, хотя при этом создавалась видимость формального применения только существующих законов. В том, что касается права собственности, они сыграли правотворческую роль, которую часто сравнивали с ролью претора в Риме, и поэтому сейчас говорят о преторской функции юриспруденции. Эта роль состоит в том, чтобы придавать текстам законов то расширительное, то ограничительное толкование, но в любом случае толкование, отличное от обычного смысла закона, вложенного в него первоначально законодателем, поскольку этот обычный смысл больше не подходит к новым условиям. Эта работа по интерпретации заслуживает того, чтобы мы на ней немного остановились.

Уточним вначале, при каких условиях она будет иметь место. Если закон прозрачен, необходимость в толковании отпадает — его интерпретация была бы тогда бесполезной и даже опасной. В проекте Гражданского кодекса Франции содержались мудрые слова: «Когда закон ясен, нет нужды отклоняться от его буквы под предлогом соблюдения его духа». В частности, недопустимо произвольно вводить ограничения или определения, позволяющие избегать предписаний закона: это означало бы заменять общую и обязательную норму индивидуальным и субъективным мнением. Ясный закон нуждается в интерпретации только в одном случае — когда законодатель совершил явную ошибку или промах. Кроме того, может случиться, что судья оказался в совершенно незнакомой ему ситуации, вызванной, например, достижениями науки или техники, прогрессом настолько быстрым, что закон не успевает за ним последовать. Что делать в этом случае? Здесь следует учитывать разницу между гражданским и уголовным судопроизводством.

Судья по уголовным делам имеет возможность отказать в возбуждении дела или закрыть следствие. В виде редкого исключения он может использовать аргументацию по аналогии. Что касается гражданского права, то здесь недостаточность или неясность закона не является основанием отказа в судебном разбирательстве, но ставит сложную проблему его толкования.

Методы толкования закона. Предположим, что после установления фактов судья находится в замешательстве, поскольку ему кажется, что текст закона дает неадекватный ответ на материалы дела. Его первой заботой и обязанностью должна быть попытка понять точный смысл закона. Что он может предпринять для достижения этой цели?

Часто бывает, что текст закона приобретает для судьи свое истинное значение только когда снова помещается в контекст сопутствующего ему свода постановлений. Иногда его смысл проясняется при сличении с другими текстами — другими статьями того же закона или того же кодекса. В этих случаях используется аргументация «по аналогии»

или «от противного». Выражение «по аналогии» здесь означает, что если другой текст дает такое-то решение по поводу сходной проблемы, то оно должно быть применимо и в стоящем перед судьей вопросе. «От противного» значит, что когда текст закона при наличии двух очень близких дел указывает на то, что предписанное им решение имеет силу только для одного из них, другая проблема, даже внешне близкая первой, должна иметь иное решение.

Подготовительная работа. Может создаться впечатление, что на истинный смысл закона способны пролить свет различные документы, дебаты, которые могли возникнуть при его разработке, словом, то, что принято называть подготовительной работой. Тут также проявляется социальная природа права. Еще раз подчеркнем, что подлинный автор закона — скорее не отдельный законодатель, а группа, представителем которой он является, так что личными пристрастиями того или иного составителя закона можно пренебречь. Это тем более справедливо, если учесть, что обычно между моментом суда и моментом обнародования закона существует значительный временной интервал. Текст закона за это время успевает отделиться от своего автора и зажить собственной жизнью, потерять часть своих особенностей и приобрести другие. Всякий поиск его первоначального смысла становится в таком случае бесцельным, поскольку закон продолжает жить лишь адаптируясь к новым потребностям общества. Следствие этого принципа очевидно: истинный смысл, т.е. действенный смысл правовой нормы, следует искать не в эпохе составления закона, удаленной от нас иногда на несколько десятилетий, а в современной нам среде. Эта концепция наталкивается на довольно серьезное возражение: она может привести к опасному субъективизму.

На этот счет невозможно сформулировать какого-то точного правила и приходится полагаться на осмотрительность и уравниловку судей, которые обычно бывают людьми консервативными.

Использование прецедентов. Еще один способ, который охотно возьмет на вооружение толкователь, — это использование прецедентов. Столкнувшись со спорным вопросом и будучи неуверенным в том, какую статью закона следует применить, юрист в силу профессионального рефлекса поинтересуется, не рассматривалось ли аналогичное дело в прошлом, и если да, то какой смысл вкладывали в статью закона тогдашние судьи. Такое толкование редко будет оспариваться. Очевидно, однако, что подобное решение носит пассивный и неточный характер, поскольку новый случай имеет свои особенности по сравнению с предыдущим, и решение, подходящее для одного случая, не всегда подходит для другого.

Из наблюдений следует, что очень часто судья разрывается между обязанностью применить закон и не менее настоятельной необходимостью вершить правосудие, которое должно быть беспристрастным и отвечающим требованиям настоящего момента. Вот почему ему порой приходится придавать тексту закона новый смысл, достаточно отличный от смысла, который в него вкладывал законодатель. Это означает, что при сложившихся обстоятельствах судья участвует в законодательной работе — в той мере, в какой он изменяет смысловое содержание правовой нормы. Именно в этой мере судопроизводство представляет собой правотворческий процесс и, соответственно, может рассматриваться как один из источников права.

Воля судьи. В силу широких возможностей юриспруденции можно было бы задать вопрос, а не следует ли пойти дальше по этому пути и наделить судью, по крайней мере, негласно, правом толковать закон по-своему? Эта проблема вечна и никогда не будет решена, мы видели почему. Она обусловлена фатальным противоречием между текстами законов, неизменных по определению, и изменчивостью социальной жизни. Нужно ли в надежде добиться более объективного правосудия отменять писанный закон, ведь именно к этому сведется свобода толкования, оставленная за судьей? На наш взгляд, это было бы худшим решением, поскольку судья, которого больше не ограничивал бы закон, стал бы выносить решения исходя из своих политических, философских или религиозных убеждений, и по одному и тому же судебному делу решение зависело бы от того, какому судье передается на рассмотрение то или иное дело. Кроме того, такое решение, несмотря на видимость объективности, было бы абсолютно

антидемократическим, потому что в результате оно дало бы судье, не теоретически, а фактически, законодательную власть. Желательно поэтому, чтобы закон разрабатывался всеми гражданами, а не группой профессионалов, какой бы высокой нравственностью и компетентностью они ни обладали.

4.4. Доктрина

В классической теории известен четвертый источник права — доктрина. Под доктриной в профессиональном языке понимается система мотивированных теоретических взглядов людей, которых, в широком смысле, называют юристами (преподавателей права, судей, адвокатов, людей, занимающихся судебной и внесудебной практикой). Этот источник права значительно отличается от других источников. В современном праве он имеет особый характер. Можно сказать, что в то время как другие источники права являются непосредственными, доктрина — источник опосредованный. Мнения юристов, изложенные в их трудах (теоретических или практических разработках, консультациях, толкованиях законов или постановлений, отдельных исследованиях того или иного института и т.д.), сами по себе никакой юридической силы не имеют. Они приобретают действительность только в той мере, в какой освящаются законом, обычаем или судебной практикой.

4.5. Факторы эволюции права

С точки зрения социологической концепции права в том виде, в каком мы ее описали на предыдущих страницах, право выступает как продукт взаимодействия многочисленных факторов. Поскольку оно является выражением воли общества, все, что воздействует на общество, сказывается и на праве. Несомненно, интересно рассмотреть, в какой мере различные факторы оказывают влияние на право. Выясним во-первых, что это за факторы, а во-вторых, как они действуют.

Экономические факторы. Экономическая структура общества в определенной степени сказывается на правовой системе. Это общеизвестно, и мы не будем на этом останавливаться. Ограничимся лишь двумя примерами. Насколько мы знаем из самых древних источников, римское общество состояло из крестьян, которые в большинстве своем занимались земледелием. Их обычаи и были обычаями земледельцев: они отличались строгой дисциплиной в рамках домашней группы, которая была главной и практически единственной по-настоящему структурированной организацией. Все члены этой группы подчинялись авторитету главы семьи, отца семейства. Он один имел юридическую власть, тогда как другие члены семьи, независимо от их возраста и социального статуса, не обладали никакой инициативой, никакой самостоятельностью. Такой абсолютно патриархальный уклад не причинял особых неудобств в аграрном, почти автаркическом обществе, где обмен был редким явлением. Там не было необходимости в многочисленных субъектах права; напротив, была нужна строгая дисциплина. В этом контексте можно упомянуть предельный консерватизм, очень большое недоверие к чужакам, иностранцам, чужим вещам и понятиям. Таким образом, архаичное право Рима было, похоже, как нельзя лучше приспособлено к обществу мелких земледельцев.

В III веке до н.э. римляне из землепашцев становятся торговцами. Эта трансформация экономической структуры нашла отражение в праве. Семейная организация, которая отныне попала под контроль общества в целом, стала менее жесткой: теперь из-за интенсификации социальных отношений число субъектов права стараются увеличить. Чтобы избавить сына от тирании отца, а жену от тирании мужа, находят обходной путь — эмансипацию. Кроме того, растет число способов освобождения рабов. Изобретаются процедуры, благодаря которым простого соглашения достаточно для того, чтобы договаривающиеся стороны несли друг перед другом ответственность. К чужеземцам перестают относиться как к врагам.

Факты подобного рода отмечались и в новую эпоху после создания крупной

промышленности и машин, а именно к концу XVIII века. К этому времени относится появление нового класса, обогатившегося за счет владения средствами, заключающимися в движимом имуществе, и соответствующее ослабление земельных собственников. В результате к политической власти пришла буржуазия, что, в свою очередь, вызвало глубокие преобразования в области права, в частности, устранение привилегий и провозглашение гражданского равенства.

Политические факторы. Воздействие на право политических факторов изучено лучше, поскольку оно более очевидно. Самым характерным и наглядным фактом в этой области являются завоевания. Чаще всего бывает, что победитель навязывает побежденному свои законы, свое частное право, а также свой политический строй. Однако это не абсолютное правило. Здесь могут вмешаться два обстоятельства. Во-первых, победивший народ может проводить либеральную политику и оставлять за побежденными право жить по их обычаям или, по крайней мере, заменять одну систему другой медленно и постепенно. Похоже, что именно так поступали римляне. Кроме того, необходимо проводить различия между народами: одни из них больше привержены к своим национальным идеям и борются против ассимиляции с упорством, граничащим с героизмом, тогда как другие пассивно или даже с энтузиазмом принимают право, которое признают более совершенным.

Политический режим страны не может не влиять на нормы частного права. В зависимости от существующего строя — монархического, аристократического, феодалного или демократического — структура семьи, собственности и даже система договорных обязательств будут различаться, может быть не по букве законов, а по духу их применения.

Культурные факторы. Мы видели, что право непосредственно связано с другими факторами цивилизации, которые также отражают социальные тенденции. Существует необходимая гармония между юридическими фактами и фактами культуры. Это, впрочем, не означает, что там, где право особенно развито, другие факторы культурного порядка также достигают совершенства. У каждого народа есть свои выдающиеся особенности: в Риме — это право, в Греции — искусство, у иудеев — религия, и т.д. Просто культура воздействует на право. Завоевание Греции оказало решающее влияние не только на искусство и литературу римлян, но и на их правовые институты. Проникновение культуры побежденных в страну победителя — явление примечательное, но не уникальное.

Влияние религии на право. Что касается влияния на право религии, то оно также может быть значительным, однако здесь следует проводить различия. Некоторые правовые системы изначально и, если так можно выразиться, от природы проникнуты религией. Это утверждение справедливо для права первобытных народов, древ иудейского и мусульманского права. Совсем иначе обстоит дело со светскими правовыми системами, которые в течение длительного времени испытывали сильное воздействие религии. Это, в частности, произошло с римским правом, когда в III и IV веках н.э. оно столкнулось с христианскими идеями. Интересно отметить, что в целом римское право удержало свои позиции. За исключением таких вещей, как брак, развод и родственные связи, влияние на него христианства было весьма незначительным, и юстинианское право многое почерпнуло у великих языческих юристов эпохи Антонинов и Северов. Только в средние века при становлении канонического права влияние религии приобрело большой размах и привело к созданию новых институтов. С другой стороны, движение секуляризации, получившее распространение в Европе и особенно во Франции с конца XVIII века, сделало светскими многие институты, такие, как образование, гражданское состояние, государственное призрение и т.д. До этого они находились под контролем церкви.

Способы воздействия факторов изменения права. Право, как мы видели, находится в постоянном развитии, однако ритм этого развития в разных обществах неодинаков и можно в целом выделить три разновидности его состояния: стагнацию, равномерную эволюцию и резкие перемены.

Некоторые общества существуют замкнуто, и стороннему наблюдателю может

показаться, что на протяжении столетий там практически ничего не менялось. Иногда их называют «обществами без истории», что, если понимать это буквально, неправильно. Суть в том, что географические и демографические условия, а также вера в сверхъестественное обусловили их стремление поддерживать институты своих предков практически без изменений. Это справедливо для большинства так называемых примитивных или архаических народов.

В области права большинство обществ претерпевает более или менее равномерную эволюцию, которая продолжается, пока эти общества существуют. Однако следует проводить различие между институтами частными и институтами государственными. Последние являются более хрупкими, чем первые, по крайней мере, на первый взгляд. Дело в том, что их изменение часто сопровождается насилием, поскольку сильнее затрагивает чувства людей в сообществе. Напротив, институты частного права переживают смутные времена обычно без особых потрясений.

Однако существует и понятие революции, понятие, парадоксальным образом игнорируемое юристами, хотя революция является социальным фактом и, к тому же и главным образом, фактом юридическим. Этот феномен заслуживает пространного обсуждения, однако мы ограничимся несколькими краткими замечаниями. Революцию, по-видимому, можно определить как резкое и насильственное тотальное или частичное изменение правовой системы. Чаще всего, как уже говорилось, оно затрагивает публичное право в большей степени, чем частное. Кроме того, бывают революции чисто политические, как, например, революция 1830 года во Франции. Наиболее масштабные с исторической точки зрения революции сказываются и на других социальных отношениях. Это, в частности, революция 1789 года во Франции и обе революции 1917 года в России — февральская и октябрьская, уничтожившие прежнее право и глубоко изменившие структуру общества.

Вопросы и задания

1. Перечислите известные вам источники права. Охарактеризуйте специфику закона как источника права.
2. Что такое «обычное право»? Дайте характеристику обычая как источника права. В каких обществах господствует обычное право и почему?
3. Охарактеризуйте юриспруденцию (правосудие) как источник права.
4. Что такое «теневое» нормотворчество? Кем создаются теневые нормы? Кто и почему их соблюдает? Что действует сильнее: официальная или теневая норма?
5. Приведите примеры расхождения законодательного решения с общественным мнением. Кто был прав, с вашей точки зрения, в этих случаях?
6. Назовите и охарактеризуйте основные факторы эволюции правовых систем.

5. ПРАВО В СОЦИАЛЬНОЙ СТРУКТУРЕ ОБЩЕСТВА

О наличии структуры можно говорить тогда, когда большая часть элементов системы связана друг с другом неслучайным, регулярным образом. В сложном геометрическом теле мы обнаруживаем структуру, потому что оно состоит из треугольников и четырехугольников, расположенных в определенной последовательности. Например, горы — это геологическая структура: история земли оставила в результате сдвигов и наслоений упорядоченное напластование разных видов горных пород. «Упорядоченность» или «регулярность» их означает, что найденное нами в одном месте встретится и в других. Это вовсе не значит, что повторяются полностью все элементы, просто между элементами обнаруживаются предсказуемые отношения. Если бы один из возникших в определенный геологический период слоев был толще, то другие слои, возникшие позже, были бы или тоньше, или сильнее искривлены, или нарушены. В социальных науках мы говорим, к примеру, о половозрастной структуре населения, структуре занятости, преступности и т.д.

5.1. Понятие социальной структуры

Понятие «структура» восходит к латинскому слову *struere*, которое означает «строить» или «соединять». Строительной метафорой пользуется, например, Карл Маркс в своем предисловии «К критике политической экономии», где речь ведется об

«экономической структуре [*Unterbau*] общества — реальном базисе, или фундаменте, на котором возвышается юридическая и политическая надстройка [*Uberbau*] и которому соответствуют определенные формы социального сознания». В этой фразе отражено представление, согласно которому базисная структура общества — экономическая, или материальная, — определяет, по крайней мере, в основном, остальную часть социальной жизни, духовную или идеологическую. В этой парадигме право производно от человеческой деятельности и от социальных взаимосвязей, возникающих в результате этой деятельности. Базис («субструктуру») и правовую надстройку («суперструктуру») можно лучше понять, если соответственно рассматривать их как упорядоченность, возникающую в результате человеческого взаимодействия и деятельности¹. Общество — это система реальных отношений, в которые вступают люди в своей повседневной деятельности. Как правило, они не взаимодействуют друг с другом случайным или произвольным образом. Их отношения характеризуются социальной упорядоченностью. Такая упорядоченность — *переплетение взаимоотношений людей в повторяющихся и устойчивых формах — называется социальной структурой*. Она находит свое выражение в системе социальных позиций и распределении в ней людей.

¹ И.П. Малинова обратила внимание на то, что категория суперструктуры позволяет рассматривать право как такую сферу, «которая обладает особым свойством мета- (или супер-) структурирования массива наличных общественных отношений. Более того, само право существует в форме структурно упорядоченного сектора, сферы социального пространства, в котором все многообразие общественных отношений представлено (отражено) в особом ракурсе, под специфическим углом зрения — в инвариантах санкционированной юридической нормативности» (Малинова И.П. Философия правотворчества. Екатеринбург, 1996. С. 106, ПО).

Социальная структура придает нашему групповому опыту целенаправленность и организованность. Благодаря социальной структуре мы связываем в своем сознании определенные факты нашего опыта, называя их, например, «семья», «суд», «квартал» (в смысле района проживания). Точно так же семья, система правоохранительных органов, армия, коммерческая компания, религиозная община — это социальные структуры. Таким образом, социальная структура предполагает наличие постоянных и упорядоченных взаимосвязей между членами группы или общества. Социальная структура дает ощущение того, что жизнь организована и стабильна.

Социологи рассматривают социальную структуру как социальный факт в дюркгеймовском понимании. Мы воспринимаем социальный факт как нечто существующее вне нас, как независимую реальность, составляющую часть нашего окружения. Следовательно, социальные структуры ограничивают наше поведение и направляют наши действия в определенное русло.

Понятие «социальной структуры» выражает идею, что люди формируют социальные отношения, которые не произвольны и случайны, но обладают некоторой регулярностью и постоянством. Социальная жизнь не аморфна, но дифференцирована на социальные группы, позиции и институты, которые взаимозависимы или функционально взаимосвязаны. Взаимосвязанные характеристики человеческих групп, хотя и образуются социальными действиями индивидуумов, не являются прямым следствием их желаний и намерений; напротив, индивидуальные предпочтения формируются и ограничиваются социальной средой. Иными словами, понятие социальной структуры подразумевает, что люди не полностью свободны и автономны в выборе своих действий, но ограничены социальным миром, в котором они живут, и социальными отношениями, в которые они вступают друг с другом.

Под социальной структурой понимаются устойчивые, упорядоченные отношения между элементами (частями) общества. Но что же считать такими «элементами»? По мнению одних социологов, это группы людей, по мнению других — социальные роли, чаще всего — социальные институты как организующие, упорядочивающие модели социального поведения. Функционалисты уточняют, что социальные структуры — это функциональные отношения между социальными институтами, которые являются базовыми предпосылками существования общества.

Обобщая высказанное, можно сказать, что социальная структура охватывает весь

комплекс отношений, зависимостей, взаимодействий между отдельными элементами в социальных системах разного уровня. В качестве ее элементов выступают социальные институты, социальные группы и общности разных типов; базовыми единицами социальной структуры являются нормы и ценности.

Необходимо учитывать особенности формирования и развития социальных структур конкретных обществ как целостностей, в рамках которых и происходит воспроизводство материальных средств существования и самого человека. В этом смысле подобные целостности называются «социальными организмами», поскольку их основной функцией является обеспечение необходимых условий для воспроизводства средств существования и самовоспроизводства людей. В число таких условий входят: единство территории, единство экономического и правового пространства, общность языка (или наличие языка, служащего, наряду с другими, средством общения), единство социальных норм, стереотипов и ценностей, позволяющих группам людей вступать в устойчивые формы взаимодействия, и т.д.

Подобными социальными организмами в современном обществе следует, видимо, признать национально-государственные общности с их правовыми системами. Эти общности осуществляют нормативно-правовую регуляцию взаимоотношений и взаимосвязей классов, социальных ролей, институтов и групп. Их важнейшей функцией является интеграция социума в единую целостность, в рамках которой осуществляются социальные взаимодействия и процессы.

Нормативные структуры. В обществе имеются нормативные структуры, оказывающие влияние на поведение индивидов. Различные действующие в обществе нормы существуют не независимо друг от друга, но во взаимосвязи. Так, во-первых, существуют различные по содержанию приоритетные правила (чаще всего, правовые), которые вступают в силу, когда в определенной ситуации возникает конфликт норм. Соответственно, вполне обоснованные, а следовательно, неслучайные идеальные отношения между нормами называют «нормативными структурами». Можно было бы рассматривать существующие нормативные структуры (или «структурированные нормы») как часть социальной действительности, то есть также как часть «социальной структуры».

К социальной действительности относятся и формы руководящего действиями сознания. Под «нормативными структурами» подразумевают структурированные содержания сознания, которыми люди обмениваются в процессе коммуникации в обществе и которые транслируются традицией, тем самым приобретая социальную значимость. Они влияют на действия, но им не тождественны. Взаимосвязь поступков отнюдь не является только результатом действия нормативных установок. На поступки оказывают влияние многие случайные факторы; кроме того, здесь действуют и другие закономерности, которые не определяются действующими нормами.

Итак, в обществе постоянно сосуществуют структурные элементы нормативного и ненормативного характера. Это необходимо учитывать, ибо исходя из структурно-функциональной теории легко прийти к заключению, что можно рассматривать социальную систему, поскольку она является «системой», а следовательно, обнаруживает регулярность, как систему норм, а события, которые в нее не укладываются, расценить как «отклонения». Последние в теоретическом отношении приобретают тогда второстепенное значение.

5.2. Социальные нормы

Нормы существуют в любом обществе. Это чисто человеческое явление. Только у людей действия и поступки оцениваются с точки зрения соответствия нормам. Поведение животных регулируется иначе.

В обществе нормы играют чрезвычайно важную роль. Они служат не только для реализации определенных желательных состояний, а способствуют формированию всеобщих ожиданий в отношении индивидуального поведения. Благодаря нормам последнее становится в значительной степени предсказуемым для других и про-

считываемым. Если бы мы в той или иной степени не могли предвидеть поведения других людей, мы сами не могли бы действовать.

Социальные нормы — это всеобщие постоянно действующие предписания, регламентирующие человеческое поведение, которые прямо или косвенно ориентируют индивидов на распространенные в данном обществе ценностные представления и предполагают их практическую реализацию. Нормы призваны регулировать поведение людей в различных ситуациях. Они формируют социальные ожидания по отношению к индивидуальному поведению каждого члена общества и поддерживаются санкциями. Нормы всегда связаны с ценностными представлениями, существующими в сознании людей. Речь идет не о личных, субъективных ценностных представлениях, а о таких, которые имеют всеобщее значение в обществе или социальной группе. Такие представления воспринимаются индивидом как нечто объективно существующее независимо от воли конкретных людей.

Несмотря на то, что нормативная регуляция человеческого поведения никогда не может приблизиться к инстинктивной регуляции животного существования хотя бы только потому, что она создана человеком и имеет «искусственный» характер, тем не менее в большинстве случаев она в состоянии обеспечить управление и стабильность большей части человеческого поведения. Здесь мы подходим к вопросу: каким образом возникает сам социальный порядок?

Социальный порядок создается индивидами и группами в процессе постоянного взаимодействия на основе экстернализации ранее усвоенных социальных и правовых норм. П. Бергер и Т. Лукман подчеркивают, «что экстернализация как таковая есть антропологическая необходимость. Человеческое существование невозможно в закрытой сфере внутреннего бездействия. Человек должен непрерывно экстернализовать себя в деятельности. Эта антропологическая необходимость коренится в биологическом аппарате человека. Внутренняя нестабильность человеческого существования вынуждает его к тому, чтобы человек сам обеспечивал стабильное окружение для своего поведения. Человек должен сам классифицировать свои влечения и управлять ими. Эти биологические факты выступают в качестве необходимых предпосылок создания социального порядка»¹.

¹ Бергер П., Лукман Т. Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания. М., 1995. С. 89.

Нормы касаются поступков, поступки совершаются в ситуациях, но в общем-то нормы выходят за пределы этой ситуации. Действие сохраняет свой смысл благодаря прогнозированию будущей ситуации и исходит из событий и ориентации, которые были пережиты в прошлом и имеют отношение к настоящему. Нормы действуют в ситуации лицом-к-лицу, но могут существовать и самостоятельно. Корни гипостазирования норм — в ее символических и коммуникативных функциях, в способности передавать императивные сообщения, которые непосредственно не связаны с индивидом, с его наличным бытием. Это свойство присуще не только нормам, но и другим знаковым системам, однако обобщенно-абстрактный характер нормы делает ее значительно более отдаленной от ситуации лицом-к-лицу. Правовые, религиозные, моральные нормы содержат регуляцию и тех ситуаций, которые мы лично никогда не переживали и не будем переживать непосредственно. Так что нормативные системы становятся объективным хранилищем огромного разнообразия накопленных ситуаций, жизненного опыта, которые можно сохранить во времени и передать последующим поколениям.

Как символическая система, норма объективна. Мы сталкиваемся с ней как с внешней по отношению к нам фактичностью, и она оказывает на нас принуждающее влияние. Норма подчиняет нас своим структурам. Она предоставляет готовую возможность непрерывной идеальной типизации нашего возрастающего опыта. Иначе говоря, норма так широка и гибка, что позволяет типизировать огромное множество ситуаций на протяжении всей нашей жизни. Типизируя наши жизненные ситуации и опыт, она позволяет распределить их по более широким категориям, в контексте которых они приобретают значение не только для нас, но и для других людей. В той мере, в какой норма типизирует опыт, она делает его анонимным, так как опыт, подвергшийся типизации, в принципе может быть воспроизведен любым, кто попадает в рассматриваемую категорию. Например, у меня ссора и развод с женой. Этот конк-

ретный и субъективно уникальный опыт с помощью нормативно-правовых структур типизируется в категорию «развода». Такая типизация приобретает смысл для меня, для других и, вероятно, для моей жены, но при этом остается анонимной. Не только я, но *любой* (точнее, любой из категории «муж») может иметь «развод». Так что мой биографический опыт теперь классифицирован и в силу этого становится для меня как бы еще более объективно и субъективно реальным.

Благодаря своей способности выходить за пределы «здесь-и-сейчас» норма соединяет различные зоны социальной реальности и интегрирует их в единое смысловое целое. Благодаря норме мы можем преодолеть разрыв между нашей зоной несвободы и зоной несвободы другого. Норма может «создать эффект присутствия» множества ситуаций, которые в пространственном, временном и социальном отношении отсутствуют «здесь-и-сейчас». Проще говоря, с помощью норм весь мир может актуализироваться в любой момент. Что касается социальных отношений, норма «делает наличными» Для нас не только отсутствующие в данный момент ситуации, но и те, которые относятся к реконструируемому прошлому, а также ситуации будущего, представляемые нами в воображении.

Таким образом, норма — это сигнификант, соединяющий различные сферы реальности, ее можно определить. Как символ. Религия, философия, искусство, наука, идеология представляют собой символические системы такого рода, имеющие огромное моделирующее значение Для социальной реальности повседневной жизни.

Важной социальной функцией, которую независимо от своего содержания выполняют все нормы, является формирование ожиданий определенного поведения других людей. Благодаря тому что люди ожидают от других в жизненных ситуациях определенного поведения и заранее ориентируются на него, они сами могут постоянно действовать и завязывать социальные отношения.

В ситуации всегда присутствует нечто большее, чем то, что необходимо непосредственному действию. Человек оказывается способным дистанцироваться от действительной ситуации и быть выше ее. Он может также устанавливать субординацию ситуаций, объективируя и типизируя тем самым их и самого себя, то есть подниматься на более высокий, абстрактный уровень. Все это имел в виду М. Шелер, говоря, что человек живет не в «окружающей среде», подобно животному, а в «мире». Еще лучше было бы сказать: окружающая среда человека открыта миру. К такому существованию, открытому миру, способен только человек, потому что он один располагает знаковой системой языка. Язык позволяет ему также творить нормы, предписывать их и передавать другим поколениям.

Не все закономерности поведения людей, на которых основан эффект ожидания, опираются на нормы. Ожидания основываются также на:

а) действию биологических факторов. Люди не могут, как птицы, летать по воздуху и оставаться без пищи длительное время. Индивидуальные поведенческие возможности ограничивает также возраст и пол. В задачу социолога входит предостерегать от биологизаторских интерпретаций общественного поведения людей. Однако социология не может игнорировать тот факт, что человек является млекопитающим, или что только женщины могут рожать детей, или что молодость и старость — «природные» феномены. Разумеется, биологические факторы только частично определяют социальные явления;

б) привычки тоже образуют закономерности поведения, на которые ориентируются другие люди. Однако возникновение привычек не регламентируется нормами и не стимулируется санкциями. Они возникают в процессе «привыкания». Достаточно отметить, что дальнейшее закрепление однажды или многократно апробированного способа поведения способствует экономии сил. Привычки могут превращаться чуть ли не в автоматические процессы, детали которых больше не регистрируются сознанием. В таких случаях мы и говорим о «привыкании»;

в) обычаи — своего рода коллективные привычки. Разумеется, переход от обычая к норме не может быть точно зафиксирован.

Важнейшей характеристикой социальных норм является их всеобщность,

общепризнанность. Например, заповеди Нагорной проповеди признаются как поведенческий идеал множеством верующих во всем мире. Однако их содержание не является нормативным в полном смысле этого слова, поскольку мы никогда не сможем строить на них своих поведенческих ожиданий. Так, весь наш жизненный опыт показывает, что мы не можем ожидать от наших врагов проявления любви к нам, — это нравственный идеал, но не норма повседневного общения. «Всеобщая значимость» норм вовсе не означает, что каждый должен следовать всем действующим нормам. Многие нормы вообще обращены лишь к людям, занимающим определенное социальное положение. Это так называемые ролевые нормы.

«Всеобщая значимость» норм подразумевает, что совершеннолетние и взрослые члены общества в своем подавляющем большинстве признают нормы и вносят практический вклад в их осуществление, например, воспитывая детей, принимая участие в функционировании общественного мнения.

В обществах разных типов преобладают специфические для них формы передачи норм последующим поколениям. В архаических обществах эту функцию выполняет миф. В более развитых обществах развивается юридическая казуистика с многочисленными отдельными законами и абстрактная этика, которая способствует систематизации и углублению некоторых норм.

Отдельные нормы не могут рассматриваться изолированно, вне широкого социального контекста. Различные нормы, действующие в обществе, находятся в многообразных отношениях друг с другом, например, в отношении иерархии. Существует множество отдельных предписаний, обладающих исключительно прагматическим содержанием. Однако это настоящие нормы. Например, правила дорожного движения формируют определенные ожидания у водителей и пешеходов и тем самым обеспечивают их безопасность на дорогах. Если в Англии действует правило левостороннего движения, а на континенте — правостороннего, то это отличие вовсе не указывает на разность культур или систем ценностей. Это всего лишь означает, что в стране все люди ездят или по левой стороне, или по правой. Важно только, чтобы соответствующее требование соблюдалось, что гарантируется угрозой высоких штрафов. Правило правостороннего или левостороннего движения опирается на более абстрактные нормы, а именно, на требование не подвергать опасности других участников дорожного движения и не препятствовать им. Кроме того, оно находится в систематической взаимосвязи с другими правилами (обгон слева, обгон справа, правостороннее движение по кольцевому маршруту, левостороннее движение по кольцевому маршруту), которые, будучи производными, являются все же подлинными нормами.

Вполне имеет смысл говорить о различных системах норм, которые формируются в определенных общественных системах. Однако следует принять во внимание два момента;

1. Как правило, нормативные структуры общества не полностью систематизированы и унифицированы. Постоянно возникают конфликты норм, которые проистекают не только из противоречивости отдельных предписаний, но могут и иметь принципиальный характер. Такие принципиальные расхождения отражают историю нашего общества, в котором слились разные культурные традиции. В России, например, это традиции христианства, ислама и славянского язычества. Аналогично оставляют след различные эпохи прошлого, а также субкультуры различных социальных слоев.

2. Нормативные системы разных обществ так сильно отличаются не потому, что в них действуют совершенно различные нормы, но потому, что в разных обществах установлены различные приоритеты. Кроме того, в разных обществах разнится степень строгости санкций в случае нарушения норм (сравним, например, санкции за нарушение супружеской верности: в современной Германии неверную супругу уже не топят в болоте, как это бывало у древних германцев). Основные нормы бытательской морали практически не отличаются от более Древней европейской системы норм: в сущности, это тот же сплав христианской и античной этики. Но приоритеты меняются. Собственническая мораль в экономически развитом рыночном обществе доминирует сильнее, чем в традиционных обществах, где религиозная ортодоксальность и воинская

доблесть ценились выше.

Хотя нормы представляют социальный мир как интегрированный, отдельные части которого различают в соответствии с зонами дозволенного, являющимися знакомыми и удаленными, в целом этот мир остается непрозрачным. Иначе говоря, реальность социальной жизни всегда оказывается *хорошо* понятной зоной, за пределами которой — темный фон. Если некоторые фрагменты реальности освещены довольно хорошо, то другие затемнены. Даже если, например, мы кажемся способными совершить преступление, мы не знаем всех факторов, способствующих такому восприятию нашей личности другими.

Наша повседневная жизнь организована в понятиях нормативных релевантностей. Некоторые из них определяются нашими непосредственными практическими интересами, другие — всей правовой ситуацией в обществе. Однако, поскольку во многом наши релевантные нормативные структуры пересекаются с релевантными нормативными структурами других, у нас есть общие интересы. Важный элемент нашего знания правовых норм повседневной жизни — знание релевантных нормативных структур других людей, их интересов. Правовая норма представляет собой по сути правовую модель «согласования различных социальных интересов на базе поиска правообразующего интереса, резюмирующего в себе общую волю и являющегося формой свободной реализации всех социальных интересов, участвовавших в его формировании»¹. Основные релевантные нормативные структуры, интересы социальных субъектов, даны мне уже готовыми в самой правовой системе. В конечном счете, право как целое имеет свою собственную релевантную структуру. Так, понятия российского законодательства, объективированные в российском обществе, неприложимы к американскому, или традиционному африканскому обществу.

¹ Лапаева В.В. Социология права. С. 277.

В зависимости от того, кто является субъектом правотворчества, зависит и характер самих норм права. Развитое право можно разделить на шесть пластов (слоев)¹

¹ Кашанина Т.В. Происхождение государства и права. Современные трактовки и новые подходы: Учебное пособие. М., 1999 С 312-315

1. Права человека. Это наиболее общие правовые нормы, составляющие глубинный слой права, содержащий его «гены», «ДНК» и являющиеся основой позитивного права, исходящего от государства. Права человека — это возможности человека, позволяющие ему достойно жить и работать. Предполагается, что ими обладают все люди независимо от своего имущественного, социального положения с момента рождения, поэтому эти права еще называют естественными, природными, прирожденными, абсолютными, неизменяемыми. Они вытекают как бы из естественного порядка вещей, из самой жизни, из социально-экономических условий, в которых находится общество в тот или иной период развития, и даже из естественно-природных факторов. К правам человека относятся право на жизнь, здоровье, свободу, частную собственность, право ребенка на счастливое детство, и многие другие. На сегодняшний день их насчитывается более пятидесяти, с развитием общества этот перечень увеличивается.

Раньше права человека существовали в основном в виде идей, представлений. Теперь же большинство из них закрепляется в *международно-правовых документах*, а затем *транслируется во внутреннем (национальном) законодательстве* многих стран (в России — в Декларации прав человека и гражданина, в Конституции).

2. Принципы права — основные идеи, начала, *руководящие положения, выражающие сущность права*. Они верны лишь тогда, когда отражают объективные законы общественного развития. Принципы права являются основой правотворческой деятельности государства, организаций, граждан. *В законодательстве принципы права могут выражаться либо прямо, либо косвенно*. Но зачастую они сами приобретают регулирующее значение, например, тогда, когда суд, не найдя нормы права для разрешения конкретного дела, сам создает ее применительно к рассматриваемому казусу на основе

принципов права. В этом случае мы ведем речь об аналогии права. К числу основополагающих принципов права относится принцип демократизма (народовластия), принцип равенства всех перед законом и судом, принцип социальной справедливости, принцип гуманизма и др.

Правовые принципы вместе с правами человека играют в структуре права первостепенную роль и имеют абсолютный приоритет над всеми другими нормативными положениями.

3. Нормы, принятые на референдуме («референдумное право»), относятся к нормам позитивного права и регулируют *наиболее важные принципиальные вопросы жизни* страны, вопросы, по которым воля народа должна быть выражена совершенно определенно и непосредственно, без возможных изменений и тем более искажений, допускаемых иногда парламентом — представительным органом народа. Как правило, во всех государствах этот пласт права не столь обширен, однако это отнюдь не способно умалить его значимость. Референдумные нормы имеют более высокую юридическую силу по сравнению с нормами законодательными и зачастую являются основой для их разработки и принятия парламентом.

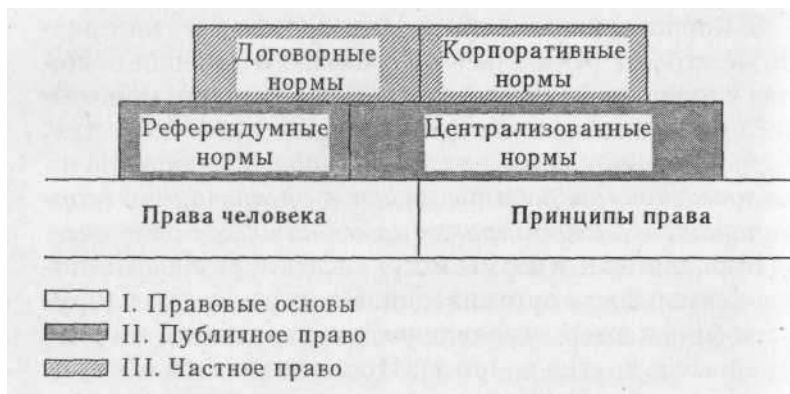
4. Нормы, изданные государством, или централизованные (государственные) нормы, разрабатываются и принимаются государственными органами. Особое значение здесь имеют законы, принимаемые парламентами. Важны и подзаконные нормативные акты (указы президентов, постановления правительств, инструкции министерств). Подзаконные акты еще называют делегированным законодательством. Однако «программа» или содержание всех подзаконных актов как бы задается парламентом, центральным законодательным органом любой страны. Эта заданность осуществляется не непосредственно, т.е. путем указаний парламента, а на основе общеправового принципа непротиворечивости норм, принятых нижестоящим органом, нормам, изданным органом вышестоящим и поэтому имеющим высшую юридическую силу. Все это позволяет назвать нормы, исходящие от различных государственных органов, нормами централизованными.

5. **Корпоративные нормы.** На современном этапе развитые страны отказались от сословного деления общества и от корпоративных норм в прежнем понимании этого слова, а именно как норм отдельных слоев общества. *Корпоративные нормы развитого права — это правила поведения, разрабатываемые в организациях (корпорациях) и распространяющиеся на их коллективы.*

Корпоративные нормы могут касаться различных сторон деятельности организаций. На их основе регулируются финансовые, управленческие, трудовые, имущественные и другие вопросы. Прослеживается следующая закономерность: чем выше уровень развития экономики той или иной страны, тем выше степень свободы субъектов (индивидуальных и коллективных), проживающих на ее территории, и, следовательно, тем большее распространение получают нормы корпоративные, позволяющие организациям определять параметры своего поведения самостоятельно. В промышленно развитых странах доля корпоративных норм права очень значительна и по своему объему далеко превосходит нормы общегосударственные, или централизованные.

6. **Договорные нормы** формулируются гражданами, организациями для урегулирования вопросов, по которым закон молчит либо даст субъектам права возможность определиться самостоятельно. Договорное соглашение и содержащиеся в нем договорные нормы обязательны для сторон, его заключивших, а также для суда, который, возможно, будет рассматривать спор между участниками договора.

Договоры распространены во многих сферах человеческой деятельности. Можно сказать, что правовая конструкция договора становится универсальной. Рассмотренные выше шесть слоев права, будучи сгруппированы между собой, образуют в структуре права его части, которые можно графически представить так:



I. Права человека и принципы права составляют в структуре права **правовую основу, или базис права**. Их назначение в основном состоит в обеспечении правотворческой деятельности государственных органов, организаций и граждан, хотя нельзя сбрасывать со счетов и непосредственно регулирующую роль, которую способны выполнять права человека и принципы права и которая особенно усиливается на переломных этапах общественного развития.

II. Нормы, принятые на референдуме, и нормы, изданные государственными органами, объединяет то, что они регулируют вопросы, затрагивающие интересы многих и многих лиц (социальные интересы, общие интересы), и поэтому должны выражать волю общества (всей публики). Следовательно, вполне правомерно назвать референдумные нормы и нормы, изданные государственными органами, в их совокупности **правом публичным**. Интересы всех членов общества сосредоточиваются в основном вокруг структуры, способов формирования и осуществления государственной власти, налогообложения, обеспечения правопорядка, экологии, осуществления правосудия и др. Субъекты, отношения между которыми возникают на основе публичного права, находятся между собой в отношениях субординации, или власти и подчинения. Эти отношения иначе можно назвать «вертикальными отношениями».

III. Есть все основания объединить в одну группу корпоративные и договорные нормы: они выражают всего лишь отдельные (частные) интересы субъектов (организаций, граждан), строящих между собой отношения на началах равенства и координации («горизонтальные отношения»). В нормах, о которых идет речь, заложена собственная воля субъектов права, и их действие распространяется только на этих лиц (физических, юридических). Совершенно справедливым будет употреблять применительно к нормам корпоративным и договорным термин **«частное право»**.

И, наконец, следует сказать о социальном распределении права. Мы обнаруживаем, что право в повседневной жизни социально распределено, то есть разные индивиды и социальные группы обладают им в различной степени. Перед законом все равны. Но эта максима в реальной жизни порой не всегда выполняется.

Мы не разделяем свои права в равной степени со всеми индивидами, и у нас может быть такое право, которое мы не разделяем ни с кем. Социальное распределение права может быть весьма сложным и запутанным. У нас может сохраняться абстрактное право на лечение, но не быть реальных средств для этого. Мы можем быть ограничены в своих правах из-за своей болезни или привлечены к ответственности. В таком случае нам нужен совет не просто адвоката, но более важный совет адвоката адвокатов. Таким образом, социальное распределение права начинается с того простого факта, что мы не обладаем теми правами, что и другие, и достигает кульминации в правовых системах недемократических обществ. Знание того, как социально распределяется право (по крайней мере, в общих чертах) среди индивидов, групп, слоев и классов, представляет собой важный элемент социологии права.

В социологии часто говорится о «позитивных» (вознаграждающих) и «негативных» (карающих) санкциях. Негативные санкции — это действия, целенаправленно воздействующие негативным образом на свой объект, то есть причиняющие ему страдания и в чем-то существенно ограничивающие его возможности. В этом смысле санкции представляют собой целенаправленные отклонения от принятого социального поведения, разумеется, такие, которые не только позволительны, но и необходимы. Санкционированное действие оправдывается в глазах общества выполняемой им карательной функцией. При других обстоятельствах такое действие или было бы запрещено, или вызвало бы порицание. Системы вознаграждения имеют иную структуру, чем системы наказания: к примеру, они гораздо меньше урегулированы. Часто необходимо бывает взвесить решение, действительно ли тот или иной поступок достоин вознаграждения.

Негативные санкции имеют очень важное значение для общества. Однако множество уголовных преступлений и тем более нарушений социальных норм в целом остается вне сферы действия санкций. Нельзя представить себе общество, в котором были бы наказаны все преступления и проступки.

Изменения в нормативной системе общества характеризуются различными фазами. Часто они начинаются с отсутствия санкций. Нередко вначале исчезают так называемые социальные санкции, в то время как уголовные санкции продолжают существовать. Однако бывает и иначе: государство пытается ввести новую норму с помощью уголовных санкций, но лишь со временем приходит ее признание обществом и готовность дополнить уголовные санкции в случае ее нарушения социальными. Изменения норм можно в общем объяснить глубокими изменениями в структуре общества. Здесь можно было бы говорить о перераспределении материальных благ, о возрастании или снижении группового статуса различных социальных слоев. Если группа достигает более высокого положения в обществе, имеет успех, то она оказывает влияние на ценностные ориентиры и нормы всего общества. Например, установление диктатуры пролетариата и превращение его в господствующий класс повлекло за собой возведение пролетарских по своей природе классовых норм поведения и ценностей в ранг всеобщих. Таков, к примеру, знаменитый принцип «Кто не работает, тот не ест».

Конечно, мы знаем стабильные сословные общества и общества с различной этнической и религиозной структурой, в которых сосуществуют разные исторически сложившиеся и частично гетерогенные нормативные структуры. Средневековый крестьянин охотно признавал превосходство над собой дворянина и спокойно сносил от него пренебрежительное отношение. Были времена когда христиане, иудеи и магометане относительно мирно жили вместе, взаимно признавали за каждой стороной определенные культурные и профессиональные сферы, а также нравственные установки.

Структура власти в обществе отражается в его нормативных структурах и в распределении полномочий на применение санкций. В целом «господствующие» нормы всегда являются нормами «господствующих». Власть имущие оставляют за собой право не только устанавливать нормы, не признавать некоторых норм, но и назначать негативные санкции и требовать их исполнения, а кроме того, с помощью предоставляемых вознаграждений за выполнение своих норм регулировать социальное развитие. Так формируются однородные нормативные структуры, удовлетворяющие правящие круги. Это способствует стабилизации системы власти, если подобная однородность не вызывает нежелательных эгалитарных тенденций. Конечно, существуют системы власти, которые сохраняют свою силу благодаря неравенству шансов для различных социальных слоев исполнять господствующие нормы. Другие, напротив, устанавливают такое состояние, когда в обществе одновременно существует несколько различных более или менее авторитетных нормативных систем.

Признание норм происходит различными способами. Способы принятия норм взаимодополняют друг друга и имеют различное значение. В обществе существует несколько уровней принятия или усвоения норм. Очень часто нормам следуют только из страха перед санкциями. Кроме того, люди могут выполнять нормы из благоразумия. Признание норм из благоразумия предполагает, что различные нормы существуют не изолированно друг от друга, а, как правило, соотносятся друг с другом (часто в

иерархической структуре или благодаря общей ценностной ориентации). Нормы нередко принимаются на основе понимания, что другая норма или ценность, которая уже признана, подразумевает эту норму. («Если люди не хотят подвергать жизнь опасности, нужно внимательно водить автомобиль»; «Если леса считают красивыми и полезными, не следует разводить в них огонь, потому что это может привести к пожару».)

Обычно же нормы усваиваются в процессе интернализации. Интернализация маскирует императивный характер нормы, налагаемой на индивида извне и в силу этого могущей вызвать у него протест. Интернализированное требование апеллирует к внутреннему «я» человека («голосу совести»), или же обязательный характер норм вообще исчезает: следование норме превращается в нечто само собой разумеющееся, иными словами, в привычку, или возникает психологический барьер, когда уже даже при одной мысли о нарушении нормы возникает чувство страха, отвращения, стыда.

В таком случае речь идет о таком явлении, как табу. Первоначально возникшее в этнологии понятие «табу» стало в XX веке модным словом. Чаще всего его употребляют в полемических целях, когда выступают против недостаточно рационально мотивированных запретов. Просвещенное мышление наносит удар по иррациональному характеру табу. Правда, и наша культура не свободна от табуирований. Преимущественно табу встречаются в настоящее время в сексуальной сфере, например, в отношении многих людей к так называемым перверзиям (извращениям). Наше просвещенное мышление не приемлет табуирования. Оно не подходит для взрослых, зрелых людей. Но когда же человек становится взрослым? Не отстает ли он от своего возраста настолько, что нуждается в табу? Еще один вопрос заключается в том, может ли социализация, которая ставит своей целью интернализацию норм, осуществляться без «дрессировки» индивида (то есть от иррационально осуществляемого нормирования поступка, который должен протекать автоматически, как бы «бессознательно»)?

Социальные нормы находятся в неразрывной связи с социальными ролями.

5.3. Социальные роли

Под «социальной ролью» понимается *определенный набор моделей поведения и ожиданий, определяемых специальными нормами, обращенными от соответствующей группы (или нескольких групп) к обладателю определенных социальных позиций*. Обладатели социальной позиции ожидают, что исполнение специальных норм дает в итоге регулярное и потому предсказуемое поведение, на которое может ориентироваться поведение других людей. Благодаря этому возможна регулярная и непрерывно поддающаяся планированию интеракция.

Ролевые предписания — как и другие нормы — подкрепляются социальными санкциями. Фактическое исполнение ролевых ожиданий объясняется прежде всего процессами усвоения, в ходе которых многие ролевые предписания интернализируются. Часто это происходит уже в процессе социализации.

Поскольку в любом обществе существуют различные позиции, с которыми их обладатели связывают различные ожидания, приходится принимать во внимание наличие у одного индивида множества ролей. Во-первых, существуют всевозможные роли, которые соотносятся и согласуются друг с другом. Некоторые из них имеют смысл только потому, что носитель одной роли оправдывает определенные ожидания носителей другой роли (например, «учитель — ученики»). Все общество представляет собой единую, согласованную ролевую структуру.

Во-вторых, каждый член общества исполняет несколько ролей (роль в семье, профессиональная роль, роль соседа, роль гражданина). Трудно представить, чтобы человек исполнял лишь одну роль. Если такое происходит, то налицо более или менее особый патологический случай.

В каждом обществе есть нормы, которые действительны для всех людей, попавших в ситуации определенного типа. Они существуют даже тогда, когда люди вовсе не востребованы как носители ролей. Ролевые предписания, напротив, являются

специальными нормами, действительными только для тех, кто занимает определенную позицию. Итак, предполагается социальная дифференциация, которая связана с дифференциацией норм. Отношение специальных ролевых норм к всеобщим значимым нормам очень сложное. Многие ролевые предписания вообще не касаются общезначимых норм.

Конечно, обычно бывает так, что в ролевом поведении содержатся общезначимые нормы. Они служат как бы фоном ожиданий, обращенных к конкретным носителям ролей. Важно то, что хотя поведения-ожидания обращены к людям, они относятся не к ним самим, а к занимаемым ими позициям. Индивидуальность человека здесь не имеет значения, поскольку он типизируется как носитель позиции. Это не значит, что он должен отказаться от всего индивидуального, потому что, направленные на него как на носителя позиции ожидания относятся только к поведению в тех ситуациях, которые существенны с точки зрения позиции.

Понятие «социальной позиции» объяснить нелегко. Если с точки зрения структурно-функциональной теории его считают функциональным, относящимся к определенной функции в социальной системе, то в таком случае оно снова привязывается к нормативным структурам и также объясняется ролевыми предписаниями. Быть может, прав был Линтон, рассматривая «роль» и «статус» как аспекты одного и того же субъекта, а это значило бы для нас, что мы должны постоянно соотносить позиции с ролями, а роли с позициями (причем, согласно Линтону, понятие «статуса» идентично понятию «позиции»). Позицию и роль по сути можно изолировать друг от друга лишь аналитически. Под «социальной позицией» мы понимаем прочные, закрепившиеся, *отделимые от конкретных лиц узловые пункты в сети социальных отношений*. Они указывают прежде всего на объективные и могущие быть объективными социальные отношения. В сознании не только познающих, но и действующих индивидов они обнаруживаются в типизированной форме. Но типизация конституируется не только существующими нормативно установленными структурами ожиданий, но и такими поведениями-ожиданиями, которые нормативно не определены.

Следует еще раз подчеркнуть, что исполнение ролевых предписаний служит не только непосредственному удовлетворению норм-ожиданий, но и потребности в общей социальной ориентации. Даже у того, кто не затронут непосредственно невыполнением ролевых норм другими людьми, может возникнуть чувство раздражения и протеста. Символическая ценность ролевых атрибутов состоит в их социально ориентирующей функции.

Люди, которым постоянно приходится играть определенные роли, часто со временем приобретают ролевые привычки. Отклонение от них не подлежит санкциям. Тем не менее они способствуют ориентации других людей в процессе социального взаимодействия. Например, не существует специальных предписаний относительно формы одежды доцентов высшей школы. Но если молодой ученый, которого пригласили в чужой университет для чтения доклада, оденется точно так же, как и студент, может случиться так, что его никто не заметит. Так возникает дезориентация. Нормативное ядро роли окружено, как правило, рядом ненормативных атрибутов, которые тоже формируют относящиеся к роли поведенческие ожидания.

Что касается конфликтов, возникающих из-за противоположного содержания выполняемых одним и тем же субъектом ролей, то следует отметить, что наличие у субъекта одновременно нескольких ролей ведет к конфликту лишь в том случае, когда пересекаются существенные ролевые сферы и в ситуации сталкиваются взаимно исключаящие друг друга поведения-ожидания.

Индивиды могут исполнять множество значительно изолированных друг от друга ролей; в особенности это характерно для современного общества, в котором, как известно, профессиональные и семейные роли мало связаны друг с другом. Поэтому социологи не без основания говорят о «ролевом наборе». Существуют разные степени переплетения, взаимодействия ролей. В некоторых случаях даже возникает сомнение, имеем ли мы дело с сетью множества ролей или с сегментами одной обширной роли.

В то время как всеобщие социальные нормы часто усваиваются уже в процессе социализации, в юношеском возрасте так обстоит дело лишь для части социальных

ролей. Некоторые социальные роли, например, профессиональные, усваиваются лишь тогда, когда освоена профессия. Дадим еще одно определение социальной роли.

Под «социальной ролью» следует понимать *обусловленный ситуацией, актуализированный в ее существенных моментах, заученный способ поведения, который известен обществу и признан им*. Такой способ поведения становится присущ индивиду после того как он его выучил и перенял. Актуализируя определенное поведение, индивид соответствует типизированным ожиданиям, которые обращены к нему как носителю социальной позиции в ситуациях определенного типа. Понятие «способ поведения» отражает тот факт, что роль представляет собой совокупность связанных друг с другом и переживаемых в единстве элементов поведения.

Во втором определении понятия социальной роли не исключается, что часть ролевых ожиданий обладает нормативным характером, следовательно, также гарантируется санкциями. Однако здесь налицо динамичный характер ролевой игры. Часть ожиданий остается открытой: ожидается, что носитель роли как-то справляется со своими ролевыми обязанностями. Это проявляется в конкретных ситуациях. Конечно, на основе таких ситуаций возникают новые привычки, а в конце концов и обычаи, из которых образуются новые возможности ориентации для партнеров по интеракции. Из испытанных временем обычаев возникают прочные нормы.

Исполнение роли постоянно требует известной степени субординации и определенности. Существуют роли (например, роль рабочего), которые насквозь регламентированы, так что предписано почти каждое движение. В случае с некоторыми другими ролями с самого начала ясно, что носитель роли должен осуществлять много самостоятельных действий, чтобы роль была исполнена успешно. Ученый, который никогда не говорит ничего такого, чего бы не знали его коллеги, то есть никогда не указывает им на ошибки и не критикует их, — плохой ученый. Интересно, что эта ролевая норма даже институализирована. Порядок присуждения ученой степени содержит, как правило, инновацию в качестве нормы. Диссертация, которая представляет собой обобщение уже известного, считается плохой диссертацией. От консультанта предприятия ждут, что он заметит недостатки и подумает о возможностях улучшения, к которым в повседневной рутине предприятия прийти не так легко. От него — приходящего, как правило, со стороны — требуется, чтобы он не испытывал трепета перед иерархически организованной ролевой структурой предприятия.

Было бы все же неверным считать, что люди, которые подчинены в исполнении роли детальной регламентации, постоянно должны мириться с несвободой больше, чем те, чья роль предоставляет им большое игровое пространство. Во-первых, конечно, нужно обратить внимание, сколько времени и сил требует конкретная роль. Поскольку человек постоянно играет несколько ролей, то может случиться, что одна регламентированная роль его не слишком угнетает. Мы знаем некоторые профессиональные роли, которые не требуют серьезной увлеченности и отрабатываются с так называемой установкой на «работу» без внутреннего участия.

Другие профессиональные роли требуют большей отдачи, и человек не может отключиться от своей роли после работы. С одной стороны, он должен все время иметь дело с ролью и ее требованиями. Одновременно он должен объективировать себя самого, рефлексировать над своим поведением. Чтобы исполнять свою роль правильно, он должен снова и снова решать проблему роли и себя самого в ней. Например, чтобы быть судьей, надо обладать знанием права, а также знаниями в самых различных областях человеческой жизни, связанных с правом. Судья должен ориентироваться в эмоционально-психологической сфере: например, он Должен понимать, когда следует сдерживать свое сострадание и руководствоваться только законом и необходимостью справедливого воздаяния. С другой стороны, индивид может идентифицировать себя только с такой ролью, с которой его «Я» естественным образом и без напряжения образует единое целое. Но в таком случае может возникнуть опасность, что человек откажется от других ролей. Возможно, именно те роли, которые оставляют незанятым много организованного игрового пространства, в более глубоком смысле порождают опасность самоотчуждения.

Как пишут П. Бергер и Т. Лукман, всякое институционализированное поведение

является ролевым: «Роли *представляют* институциональный порядок на двух уровнях. Во-первых, исполнение роли представляет самое себя. Например, участвовать в процессе вынесения приговора — значит представлять роль судьи. Индивид, выносящий приговор, действует не «по своей воле», но как судья. Во-вторых, роль представляет институциональную обусловленность поведения. Роль судьи связана с другими ролями, вся совокупность которых составляет институт права. Судья действует как представитель этого института... Репрезентация института в ролях и посредством ролей есть, таким образом, репрезентация *фаг ехсеПепсе*, от которой зависят все другие репрезентации. Например, институт права представлен, конечно же, и правовым языком, правовыми законами, юридическими теориями и, наконец, предельными легитимациями института и его норм в этической, религиозной или мифологической системах мышления. Такие созданные человеком феномены, как внушающие страх рычаги правосудия, зачастую сопровождающие правовое регулирование, и такие природные феномены, как удары грома, которые могут быть приняты за божественный приговор в испытании «божьим судом» и даже могут стать символом высшей справедливости, также представляют институт. Но значимость и даже умопостигаемость всех этих репрезентаций коренится в том, что они используются в человеческом поведении, которое оказывается поведением, типизированным в институциональных правовых ролях»¹.

¹ Бергер П., Лукман Т. Социальное конструирование реальности. С. 124-125.

Человек — существо социальное. И значительная часть его социальности конкретизируется в социальных ролях. Процесс социализации по преимуществу состоит из изучения ролей. Неизолированный субъект учится, как нужно себя вести в обществе. В этом процессе обучения субъект действует как носитель роли и учится осваивать новые роли, которые требуются ему самому или должны способствовать развитию его знаний.

Анализ ролей особенно важен для социологии права, так как он раскрывает связь между социальными и правовыми нормами, объективированными в обществе, и способами, посредством которых эти нормы интериоризируются в поведении индивидов. Так что теперь оказывается возможным проанализировать, к примеру, социальную обусловленность правовых норм определенных общностей (классов, этнических групп, интеллектуальных кругов), а также способ, каким эти нормы проявляются в правосознании и правовом поведении индивидов.

Анализировать взаимосвязь между ролями и правом можно с двух точек зрения. Если рассматривать ее в перспективе правового порядка, роли оказываются институциональными репрезентациями и звеньями, опосредующими институционально объективированную правовую систему. Если рассматривать ее в перспективе различных ролей, каждая роль несет в себе часть социально определенных правовых норм. Безусловно, обе перспективы указывают на один и тот же глобальный феномен. Исходя из первой перспективы, можно сказать, что право существует лишь в той мере, в какой индивиды реализуют его; исходя из второй — что индивидуальное правосознание социально детерминировано. Если свести это к проблеме ролей, то можно сказать, что, с одной стороны, правовой порядок реален лишь постольку, поскольку реализуется в исполняемых ролях, а с другой стороны — роли представляют правовой порядок, который определяет их характер (включая и то, что они являются носителями права) и придает им объективный смысл. Правовые нормы задают стандарты ролевого исполнения, которые доступны всем членам общества. Следовательно, каждый индивид исполняя роль X может считаться ответственным за следование данным стандартам, которые служат к тому же в качестве рычагов социального контроля.

5.4. Социальные группы

Не только социологи, но и педагоги, социальные психологи, психотерапевты и не в

последнюю очередь теологи занимаются изучением групп — прежде всего малых, обзримых групп с их структурой, динамикой и значением для индивида.

Человек — не просто социальное существо. Его своеобразие заключается в том, что в силу своей природы он стремится к отношениям в маленьких, обзримых группах. Он не только вырастает в семье, но и пытается искать связи с малыми группами в течение всей дальнейшей жизни. Если последнее ему не удастся, это наносит серьезный ущерб его личности. Ощущение принадлежности к большой массе людей или включение в крупную организацию не компенсируют ему этого недостатка. Когда стремительные социальные изменения или возросшая социальная мобильность вырывают людей из связей в малых группах, это приводит к дез-интеграционным явлениям, к отчуждению, аномалиям, увеличению числа психических заболеваний и т.д.

Не все социальные структуры обладают характером групп. В разговорной речи и в специальной литературе по социологии слово «группа» выступает в самых разных значениях. Только за одним из этих значений можно закрепить понятие «социальная группа». Например, с точки зрения статистики, члены профессиональной группы не образуют социальной группы. О социальной группе можно говорить в том случае, если работники образуют профсоюз и общность профессионального положения дает основание для формирования группы.

Прежде всего нужно упомянуть две категории групп, которые не считаются «социальными группами». Это:

а) статистические группы (например, группа с одинаковым доходом, возрастная группа, профессиональная группа). Она создается тогда, когда исследователь подводит под единое понятие носителей определенных общих качеств. Объединение носителей общих свойств в одном понятии как таковое еще не означает, что данному понятию соответствует какая-то конкретная социальная реальность.

Статистически можно осуществить группирование населения по возрастному признаку, например, распределить всех по году рождения или по фазам жизни, которым соответствует определенный социальный или экономический статус: дети школьного возраста, дети, выросшие в семье с трудоспособными родителями, пенсионеры и т.д. Несмотря на это, «статистическая группа» или «статистическая категория» являются лишь обращенными извне на действительность понятиями, а не частью реальности; они не являются социальной структурой — последняя возникает, когда люди сами «группируются» посредством интегрирующего поведения. Именно об этом идет речь, когда мы говорим о «социальных группах»;

б) референтные группы. Мы оцениваем себя и задаем направление своему поведению в соответствии со стандартами, заложенными в групповом контексте. Но поскольку все люди принадлежат к множеству различных групп, каждая из которых в определенном смысле представляет собой уникальную субкультуру или контркультуру, стандарты, которыми мы пользуемся для оценки и организации нашего поведения, также различаются. *Референтные группы — это социальные единицы, на которые индивид ориентируется в оценке и формировании своих взглядов, чувств и действий.* В процессе формирования своих установок и убеждений и по ходу действий люди сравнивают или идентифицируют себя с другими людьми или группами людей, чьи установки, убеждения и действия воспринимаются ими как достойные подражания.

Референтная группа может быть или не быть группой, к которой принадлежим мы сами. Мы можем рассматривать референтную группу как источник психологической идентификации. Наличие референтных групп помогает объяснить кажущиеся противоречия в поведении, возникающие, когда индивиды берут за образец людей, относящихся к чужой социальной группе.

Референтные группы выполняют как нормативные, так и сравнительные функции. Поскольку нам хотелось бы видеть себя полноправными членами какой-нибудь группы (или мы стремимся к членству в какой-то группе), мы принимаем групповые стандарты и мнения. Мы культивируем в себе соответствующие жизненные принципы, политические убеждения, музыкальные и гастрономические вкусы, сексуальные нормы и отношение к употреблению наркотиков. Мы также пользуемся стандартами своей референтной группы как эталонной меркой, когда оцениваем свою внешнюю привлекательность,

интеллект, здоровье, положение в обществе и жизненный уровень. Когда группа, членом которой мы являемся, не соответствует нашей референтной группе, у нас может возникнуть ощущение относительной депривации — неудовлетворенности, связанной с разрывом между тем, что мы имеем (обстоятельства, сопутствующие нашей принадлежности к определенной группе), и тем, что, по нашему мнению, должны были бы иметь (положение, характерное для референтной группы). Например, клерк в большей степени ощущает свою депривированность, когда сравнивает себя с теми из своих коллег, которые получили повышение по службе, и в меньшей, когда сравнение проводится с теми из них, кто остался в прежней должности. Ощущение относительной депривации часто приводит к социальному отчуждению и подготавливает почву для коллективных выступлений и революционных общественных настроений. Следовательно, в понятии референтной группы содержится ключ к пониманию социальных изменений. Однако не все референтные группы являются положительными. Мы используем также негативные референтные группы — социальные единицы, сравнением с которыми мы стремимся подчеркнуть различия между нами и другими.

В большинстве групп функционируют всеобщие нормы, которые признаны также во всем обществе, поскольку они имеют значение для жизни внутри группы. Группа придает значение также соблюдению иных норм, следование которым не играет непосредственной роли в жизни группы. Особенно в группах, члены которых тесно общаются друг с другом и зависят друг от друга, все стремятся иметь дело с людьми солидными, надежными и обладающими чистой репутацией, такими, которые «не опозорят» группу.

Но существуют и нормы, которые относятся специально к жизни в группе. Большинство из них неоригинальны. Общество наследует по традиции ряд норм, касающихся жизни групп вообще или определенного рода групп, например, семьи. Некоторые из этих норм, действующих для групп определенного рода, фиксируются юридически (семейное право, совокупность правовых норм, регулирующих деятельность объединений, союзов и корпораций) и установлены для отдельных групп.

Некоторые нормы группы устанавливают для себя сами. Речь прежде всего идет о нормах солидарности, которые во всех группах приблизительно похожи. Но соблюдение их касается лишь членов соответствующей группы. Остальное общество мало интересуется, распадется ли шахматный клуб из-за того что несколько его членов упрямы. Конечно, государственная юстиция следит за тем, чтобы при закрытии клуба не было совершено незаконных действий в отношении имущества союза.

Некоторые группы имеют нормы, отличающиеся по содержанию от тех, которые обычно существуют в обществе. Например, представления о чести в относительно небольших группах офицерского состава полка принципиально ориентируются на представления о чести всего общества. Но они жестче и точнее: здесь очень четко знают, когда нарушена честь и что поэтому должно произойти.

Но существуют также специфические групповые нормы, которые полностью отклоняются от нормативной структуры общества или даже противоречат ей. Тогда «локальная культура» группы может закрепиться в форме «субкультуры».

О «субкультуре» можно говорить тогда, когда не просто в отдельной сфере общества формируются особые ценностные и нормативные структуры и особые модели смыслов, но когда таким образом выражается особенно отклоняющийся характер локальной культуры, и это ведет к созданию специальных форм выражения, моделей значений, ценностных представлений и норм. Несомненно, есть такие группы, которые при определенных условиях окружающего мира вынуждены создавать самостоятельную субкультуру с особенно жесткими нормами проявления групповой солидарности и ценностными ориентирами, которые обеспечивают самосознание группы, стабильную и надежную жизнь в группе и одновременно защищают от идущего извне «культурного давления» и других опасностей. Такие черты мы наблюдаем у многих сект, которые образовались из прежде открытых больших религиозных движений. После того как последние потерпели неудачу, оставшиеся последователи сплотились в прочные, жесткие группы. Своеобразная косность и ограниченность группового мышления в таких случаях объясняется низким социальным положением меньшинства, которое не

могло утвердиться иначе как через закрытость для внешнего мира и попытку создать для себя «святой и совершенный мир». Но такие тенденции наблюдаются, правда, в ослабленной форме, во многих малых группах.

Если существующие в обществе и имеющие отношение к жизни групп нормы недостаточно гарантированы господствующим во всем обществе порядком — в особенности это касается содержательно расходящихся норм — группа обращается к санкциям. Она хочет сама решать, когда и какие санкции уместны, что должно наказываться строго, а что можно расценивать как «простительный грех».

5.5. Институты

Особо важное место группы занимают в институциональной жизни. Социологи рассматривают *институты как устойчивый комплекс норм, правил, символов, регулирующих различные сферы человеческой жизнедеятельности и организующих их в систему ролей и статусов, с помощью которых удовлетворяются основные жизненные и социальные потребности*. Каждый институт выстраивается вокруг стандартного решения определенного набора проблем. Институт семьи строится вокруг проблем воспроизводства рода, социализации и материального обеспечения детей; экономические институты — производства и реализации товаров и услуг; политические институты — защиты граждан друг от друга и от внешних врагов; религиозные институты — усиления социальной солидарности и согласия; институты образования — передачи культурного наследия из поколения в поколение. Разумеется, эта классификация слишком упрощена. Один институт может быть многофункциональным, в то время как несколько институтов могут участвовать в выполнении одной и той же функции.

Институт включает в себя как понятие культурных моделей (образцов), так и понятие социальной структуры.

Таким образом, институты являются, во-первых, более или менее стандартными решениями (культурными моделями), служащими для людей ориентиром при решении проблем общественной жизни, и, во-вторых, относительно устойчивыми системами отношений, которые характеризуют людей при фактической реализации ими этих решений. В этом смысле совокупность культурных моделей (свод правил, ценностей и символов) устанавливает поведение, ожидаемое от нас как от конкретного лица (например, студента), по отношению к другим лицам (преподавателю, декану, ассистенту). Этот набор культурных моделей определяет место индивида в системе отношений. В таком случае понятие социального института означает, что мы объединены в рамках систем отношений (групп), в которых взаимодействуем друг с другом (играем роль) на основе взаимопонимания (культурных моделей), определяющего поведение, ожидаемое от нас как от данного типа людей (статуса).

Институционализация — процесс, возникающий тогда, когда определенная потребность начинает осознаваться как общесоциальная, а не частная, и для ее реализации в обществе устанавливаются особые нормы поведения, готовятся кадры, выделяются ресурсы.

Известный социолог Г. Ленски определил ряд ключевых социальных потребностей, которые порождают процессы институционализации: потребность в *коммуникации* (язык, образование, связь, транспорт); потребность в *производстве* продуктов и услуг; потребность в *распределении благ* (я привилегий); потребность в *безопасности* граждан, защите их жизни и благополучия; потребность в *поддержании системы неравенства* (размещении общественных групп по позициям, статусам в зависимости от разных критериев); потребность в *социальном контроле* за поведением членов общества (религия, мораль, право, пенитенциарная система).

Как пишут П. Бергер и Т. Лукман, всякая человеческая деятельность подвергается габитуализации, т.е. опривычиванию. Повторяемость структурирует действие на инвариантные моменты, которые становятся образцом, воспроизводимым затем с меньшими усилиями. Это является основой процесса институционализации —

возникновения социальных институтов.

Там, где опривыченные действия подвергаются типизации, можно говорить о процессе институционализации. Институционализация представляет собой процесс определения и закрепления социальных норм, правил, статусов и ролей, приведение их в систему, способную действовать в направлении удовлетворения той или иной социальной потребности. Институционализация — это замена спонтанного и экспериментального поведения поведением предсказуемым, которое ожидается, моделируется, регулируется. Институт закрепляет те или иные действия и роли за определенными индивидами и социальными группами. Например, институт права устанавливает правило, согласно которому головы будут рубить определенным способом в определенных обстоятельствах и делать это будут определенные типы людей (скажем, палачи, представители нечистой касты, девственницы определенного возраста или те, кто назначен жрецами)¹.

¹ Бергер П., Лукман Т. Социальное конструирование реальности. С. 92.

В процессе институционализации формируются механизмы социального контроля, которые являются неотъемлемым признаком института. Сначала возникает первичный социальный контроль, свидетельствующий о существовании института как такового. Сам процесс институционализации какой-то части человеческого поведения означает установление над ним социального контроля.

В процессе становления реальность институтов была почти виртуальной, мерцающей, легко изменяемой, теперь же она становится объективной и очевидной. В социальный мир вносится принцип порядка. Отношения людей начинают регулироваться правилами, что придает социальному миру элемент предсказуемости и рациональности. Социальные институты с этого момента приобретают способность к трансляции накопленных типизации социальных ролей новым поколениям. Таким образом, институты предстают перед индивидом как объективные социальные факты. Он не может избавиться от них. Институты оказывают принудительное давление на индивида, обладают достаточной косностью и стабильностью. Благодаря выработанным механизмам контроля, которыми располагают наиболее важные социальные институты, они доминируют над индивидами, регулируя их поведение. Возникая в процессе человеческой деятельности, институты приобретают самостоятельное существование и начинают господствовать над человеком как объективные социальные факты. Над сложной сетью социальных взаимодействий, ролей вырастает своеобразная институциональная суперструктура, оказывающая обратное воздействие на общество. Таким образом, социальный институт (включающий в себя нормы, ценности, обычаи и традиции, правила поведения, механизмы контроля и санкции и т.д.) интернализирует свое содержание в процессе социализации. Круг замыкается. Только с появлением механизма социального воспроизводства можно говорить об обществе как самодостаточной системе.

Современное общество характеризуется разрастанием и усложнением системы институтов. С одной стороны, одна и та же базовая потребность может порождать существование полдюжины специальных институтов, а с другой — каждый институциональный комплекс, например семья, реализует гамму базовых потребностей: и в коммуникации, и в производстве услуг, и в распределении благ, в индивидуальной и коллективной защите, в поддержании порядка и контроля (табл. 1). Если обратиться к политическим институтам современного общества, то можно выделить наряду с ведущими институтами власти такие устойчивые (институциональные) практики, как демократические институты политического представительства, президентства, разделения властей, местного самоуправления, парламентаризма и т.д.

[Таблица 1 в приложенном файле table1.bmp в архиве – Allan Shade]

В системе правовых институтов выделяются такие неглавные составляющие, как институты судебной власти, судебной экспертизы, судопроизводства, адвокатуры,

присяжных и др.

В структуру религиозных институтов (на примере христианства) включены неосновные институты целибата (безбрачия священников в католичестве), инквизиции, епископата, крещения, исповеди, монашества и т.п.

Внутри социального института родства наряду с основными институтами семьи и брака развиваются неглавные институты материнства и отцовства, кровной мести, побратимства, наследования, имянаречения и др.

Институты можно рассматривать как узловые пункты ценностно-нормативной структуры общества. Они выполняют важнейшую социальную функцию, которая сводится к установлению и сохранению социального порядка, интеграции и "слаженности" общественного организма. Нормативная система представляет собой целостность, обладающую гибкостью, способностью адаптации и самосохранения. Некоторые нормативные системы обладают таким запасом прочности, что сохраняются веками и тысячелетиями, обеспечивая длительное существование соответствующих цивилизаций.

Любой социальный институт представляет собой сложное переплетение норм и предписаний, обычаев и традиций, которое транслируется из поколения в поколение и несет в себе конкретное социально-историческое содержание. Дж. Бернар и Л. Томпсон, например, под социальным институтом понимают нормативную фигуру, состоящую из обычаев, традиций, поведенческих установок, регулятивных норм и законов.

Социальные функции права. В социальном институте можно выделить внешнюю форму проявления и внутреннее содержание. Внешне социальный институт представляет собой совокупность учреждений, финансовых и материальных средств, кадровых ресурсов. Внутренняя же сторона социальных институтов предстает как совокупность стандартизованных образцов поведения правомочных лиц, ответственных за осуществление определенных функций.

Праву свойственны все общие черты социальных институтов: наличие определенных функций, иерархии, нормативной стороны и культурно-идеологических символов. Рассмотрим частные особенности права как социального института. Право — важнейший фактор социального порядка. Оно обеспечивает социальную стабильность, предохраняя индивидов и общество в целом от различных проявлений деструктивного и антисоциального поведения. Право выступает гарантом стабильности и предсказуемости в общественных отношениях. Нормы права регулируют все важнейшие стороны общественной жизни, контролируют работу государственных учреждений и организаций. Как нормативное образование право участвует в формировании структуры общества, контролируя пределы допустимого в деятельности индивидов и государства. Право является частью действующего в обществе социального контроля. Право тесно связано с политической жизнью общества, выступая как инструмент политики. Наконец, право выступает составной частью ценностной системы общества, отражая и воплощая ценности, характерные для этого общества.

Вопросы функционирования социального института права представляют большой интерес для изучающих право исследователей. Среди функций, выполняемых в обществе правом как социальным институтом, можно выделить следующие:

1. Интегративная функция. Она проявляется в том, что право обеспечивает существование и сохранение в обществе объединяющего и полностью пронизывающего его порядка. С помощью правовых норм и соответствующих санкций достигается превалирование в обществе тенденций к его сохранению и укреплению над тенденциями к разрушению и аномии. Обеспечивая наличие в обществе определенного необходимого уровня конформности, право способствует выживанию и адаптации общества как системы. Не случайно право сравнивают с иммунной системой общества. Интегративную функцию права можно считать основной его функцией, рассматривая все остальные как производные.

2. Регулятивная функция. Право регулирует все происходящие в обществе процессы, выполняя роль универсального социального регулятора. Оно четко предписывает каждому индивиду, организации, группе выполнять определенные

обязанности, а также пользоваться определенными правами. Тем самым право стимулирует слаженное развитие социального организма, закрепляет существующие социальные отношения и способствует их совершенствованию.

3. **Охранительная функция.** С регулятивной функцией права тесно связана его охранительная функция, направленная на защиту индивидов, групп и организаций от возможных нарушений их прав и ущемления интересов. Эта функция выполняется правом посредством наложения запретов на определенные действия и поступки, подпадающие под категорию противоправных. В законодательстве четко сформулированы при знаки таких действий, квалифицируемые как состав правонарушения, и соотнесены с определенными санкциями, выступающими в качестве наказаний. Помимо этого охранительная функция права проявляется в восстановлении нарушенного права, компенсации причиненного ущерба и реабилитации несправедливо обвиненных. К мерам такого порядка относятся отмена незаконного приговора, возмещение причиненного материального и морального ущерба и т.п.

4. **Коммуникативная функция.** Она заключается в том, что право, как и все другие социальные институты, вписано в единое информационное пространство, каковым является общество. Все правовые документы, такие, как законодательные акты, договоры, постановления судов, являются не только регуляторами социальных процессов, но и носителями очень важной для индивидов информации, сообщая им содержание их прав и обязанностей, доводя до их сведения требования, предъявляемые к ним со стороны государства и общества. Особенностью правовой информации является ее предписывающий характер. Своевременное узнавание и усвоение такой информации способствует успешному и безопасному социальному существованию индивидов, которые сами заинтересованы в правовых знаниях, поскольку незнание законов в любом обществе не освобождает от ответственности.

5. **Социализирующая функция.** Она является прямым продолжением интегративной функции. Для того чтобы социальная интеграция сохранялась и оставалась стабильной, необходимо, чтобы подрастающее поколение глубоко усвоило социальные ценности и нормы, содержание которых ориентирует на поддержание социального порядка. Все существующие в обществе институты в той или иной мере помимо своих основных функций попутно участвуют в той или иной степени в социализации индивидов, способствуя их постепенному вовлечению в единый процесс социальной жизни.

В целом процесс социализации личности длится всю жизнь. Конечно, наиболее интенсивно он идет в детстве и юности, но и позже, в годы зрелости, индивид продолжает испытывать на себе действие этого процесса. Сущность социализации заключается в постепенной ин-тернализации (усвоении) индивидом выработанных обществом ценностей и норм, а ее результатом является появление у него внутреннего императивного саморегулятора — совести, которая и без давления внешнего социального контроля, без угрозы санкций способна удерживать его от нежелательных для общества, потенциально дезинтегрирующих его действий.

Участие в процессе социализации личности представляет собой одну из важнейших функций института права. Оно реализуется через правовое воспитание — особую сферу воспитательного процесса, в ходе которого правовые ценности и нормы вначале просто доводятся до сведения индивида, а в дальнейшем становятся его глубоким внутренним убеждением, препятствуя совершению противоправных деяний. Результатом правильного правового воспитания становится формирование у индивида правосознания и правовой культуры.

На состоянии социальных институтов отражается уровень стабильности и развития всей общественной системы. В современной российской конституции гарантируются права и свободы личности. Но в реальной жизни эти права и свободы постоянно нарушаются со стороны административной власти, органов юстиции и правопорядка, работодателей. Защита своих прав в судах стоит очень больших денег, так что многие граждане не в состоянии оплатить услуги адвоката. Не является секретом и коррупция в судебных органах: по уровню коррумпированности российское государство занимает одно из

первых мест в мире наряду с некоторыми африканскими республиками. Много проблем возникает и в связи с федеративным устройством России. Так, в законодательствах многих субъектов федерации содержатся моменты, прямо противоречащие Конституции Российской Федерации. Российское гражданское законодательство закрепило рыночные отношения в нашей стране и подтвердило право собственности, как неотъемлемое право каждого человека. Ведущую роль в российской экономике играет инвестор, но его правовой статус недостаточно четко прописан в российском законодательстве. На уровень общенациональной вышла проблема проникновения криминальных кругов в бизнес. Значительная часть российского бизнеса контролируется мафиозными структурами, существует целая сфера теневого бизнеса. Слабость правоохранительных органов и в значительной степени их коррумпированность позволяют криминалу постепенно подминать под себя все больше и больше коммерческих организаций. Нелегальный бизнес теперь не ограничивается торговлей оружием, наркотиками и контрабандой. В сферу влияния криминальных структур попадают и предприятия промышленности.

Таким образом, состояние права в России связано с политическими и экономическими проблемами, стоящими перед страной на переходном этапе развития. Существование этих проблем снижают результативность и потенциал института права. Во многом здесь просматривается вина политической элиты страны, деятельность которой не всегда соответствует правовым нормам.

5.6. Общества

Общества являются наиболее обширным и сложным типом социальной структуры в современном мире. *Общество — это объединение людей, имеющее закрепленную совместную территорию, общие культурные Ценности, социальные и правовые нормы, характеризующееся осознанной социокультурной идентичностью (самопричислением) своих членов.* Общество является социальной системой, в число свойств которой входит свойство противодействия тенденции дезинтеграции. В силу общей культуры члены общества обычно придерживаются схожих ценностей и норм и говорят на одном языке. Общество обеспечивает преемственность главным образом благодаря воспроизводству и образует более или менее самодостаточное социальное целое. Ввиду сложности и полифункциональности общества оно обладает способностью саморегуляции, как, впрочем, все органические системы. Общество может быть и небольшим (племя, состоящее из нескольких десятков человек), и достигать до сотен миллионов, как в современных государствах.

Нередко термины «национальное государство» и «общество» употребляют в одинаковом смысле, но они не обязательно взаимозаменяемы. У многих народов мира государство объединяет национальность и племенные группы, которые сами образуют общества. Например, многие европейские государства включают в себя несколько национальных групп. В Великобритании это шотландцы, валлийцы и англичане; в Бельгии — фламандцы и валлонцы; в Швейцарии — немцы, итальянцы и французы. Аналогично в африканских государствах проживают не по одному десятку племен: 250 в Нигерии, 200 в Заире, 130 в Танзании. Политическое самоопределение одной нации часто несовместимо с политическим самоопределением другой.

Социологи создали множество классификаций общества. Популярен, в частности, подход, базирующийся на основном способе, с помощью которого члены общества добывают средства к существованию. Естественно, проблема выживания — как обеспечить себя пищей, одеждой и жильем — стоит перед всеми народами. И то, как они решают эту проблему, оказывает огромное влияние на другие стороны их жизни.

Право является неотъемлемым атрибутом человеческого общества на протяжении всей его истории. Если рассматривать его в самом широком смысле — как регулятор социального поведения и социальных отношений, приходится признать, что в различных исторических формах право существовало всегда, независимо от уровня развития того или иного общества.

Для лучшего понимания реальной взаимосвязи, существующей между типом общества и принятой в нем формой права, давайте проследим развитие обществ с самого начала их существования. Рассматривая эволюцию обществ, мы не только узнаем, как возникло наше собственное общество, но и увидим, что каждый тип общества обладает присущими только ему характеристиками. Эти различия очень важны, поскольку они определяют нашу жизненную ориентацию.

Чем право примитивных обществ отличается от права современных? Одни исследователи ищут отличие в особенностях психологических структур: современное право характеризуется рациональностью, примитивное право — дологической, магической ментальностью. Теория Л. Леви-Брюля о дологической ментальности первобытных народов достаточно легко может быть распространена на право. Наличие *примитивной юридической ментальности* подтверждается многочисленными фактами. Так, например, характерный для этого мышления «закон сопричастия» выражается в таком понимании собственности, при котором имущество рассматривается как своего рода продолжение личности того, кто им владеет. Отсюда распространенный обычай хоронить или сжигать вместе с умершим все, что было в его владении или отмечено печатью его личности. Еще более очевидно то, как свойственные Дологической ментальности антропоморфизм и представления о причинности порождают такую систему ответственности, при которой наказание в равной мере распространяется на людей и на животных, на того, кто совершил действие, и на его родителей и соседей. На этой же основе сложились и такие формы судебных доказательств, как ордалии.

Сегодня некоторые этнологи выдвигают существенные возражения против гипотезы об иррациональности сознания людей примитивных обществ. Многие феномены архаического права по мере внимательного изучения предстают как двойственные в том смысле, что могут толковаться и как мистические, и как утилитарные. Признав рациональным право примитивных обществ, этнологи склонны даже сгладить грань между ним и современным правом. Они утверждают, что примитивная юридическая ментальность обладает рациональностью: примитивные люди поступают так, как поступил бы в аналогичной ситуации разумный человек современного общества.

Так, известный антрополог М. Глюкман настаивает на том, что право африканских народов построено на рациональных началах и так же базируется на интеллектуальности, как и современное право. Отсюда он сделал важный в методологическом плане вывод: при изучении примитивного права возможно и правомерно использование юридических категорий и понятий современной правовой культуры. До сих пор, наоборот, золотое правило этнологии состояло в том, что изучение архаического права исследователь должен начинать с попытки проникнуться духом и стилем первобытного мышления, забыв все, что формировало его как современного юриста.

Общества охотников и собирателей — самая ранняя форма организованной социальной жизни. Люди выживают благодаря охоте и сбору съедобной пищи. Поскольку используемые способы добывания пищи быстро сокращают запасы животных и растений в данной местности, люди постоянно находятся в движении. Более того, их общество невелико и не превышает, как правило, 50 человек. На этом уровне развития крупные и сложные формы социальной организации практически невозможны. Основой для большинства взаимоотношений являются родственные связи по крови или браку. В таких обществах еще нет частной собственности, постоянной армии, политической и правовой системы, а также письменности.

Огороднические общества. Примерно 10 тыс. лет назад люди научились выращивать растения, которые служили им пищей. Они стали меньше зависеть от капризов природы, чем их предки-охотники. Палка-копалка, а позднее мотыга стали основой для возникновения огороднических обществ. Люди расчищают участок земли по подсечно-огневой технологии, выращивают урожай в течение двух-трех лет, а затем, когда почва истощается, переходят на другие участки. Более эффективные хозяйства позволяют получать излишки — товары и услуги сверх тех, что необходимы для выживания. Эти излишки становятся фундаментом для социальной стратификации; специализации

некоторых экономических, политических, правовых и религиозных ролей; возникновения более сложных форм культурной и социальной структуры.

Аграрные общества. Изобретение плуга 5—6 тыс лет назад в плодородных долинах рек Ближнего Востока стало началом революции в сельском хозяйстве и возникновения аграрных обществ. Плужная обработка почвы активизирует ее плодородные элементы, до которых в полусухих регионах корни растений не достают. Кроме того, использование силы животных (например, волов) и открытие основных принципов металлургии в значительной мере повысили ценность плуга. Эти нововведения обеспечили обильные урожаи большее количество пищи, рост населения и усложнение форм социальной организации. Со временем появились усовершенствованные политические институты, в которых власть концентрировалась в руках наследных монархов. Развивается письменность. Возникли писанные кодексы законов: законы Хаммурапи, законы Солона, законы XII таблиц, римское право и т.д. Постоянный прогресс в производственной и военной сферах способствовал значительному усилению государственной власти, расширению подконтрольной ей территории и возникновению крупных городов. Порождения аграрных обществ — египетские пирамиды, дороги и акведуки Древнего Рима, мировые религии, великие философские учения, светские (римское) и религиозные (иудаизм, ислам) правовые системы.

Индустриальные общества. Около 250 лет назад промышленная революция породила индустриальные общества, производственные и экономические системы которых базировались на машинной технике. Феодальная экономическая замкнутость, мелкие ремесленные мастерские и местная торговля уступили место фабрикам и заводам, государственным и международным рыночным системам. По сравнению с аграрными обществами значительно возрос уровень грамотности населения, что привело к увеличению количества учебных заведений. Многие виды деятельности, прежде входившие в обязанности семьи, перешли к другим социальным институтам. Увеличение численности населения, рост промышленного производства способствовали урбанизации, сосредоточению людей в городах. Крупные бюрократические и официальные организации стали занимать ведущее положение в частной и общественной жизни, выступая в виде крупных коммерческих компаний, союзов, университетов, больниц и правительств. Правовая система этих обществ отличается большой сложностью и выступает в качестве одной из ветвей власти.

Постиндустриальное общество. Социологи утверждают, что сейчас в промышленно развитых странах мира формируется постиндустриальное общество (Д. Белл). Для обозначения этой новой модели общества применялись и другие названия: «технотронное общество» Збигнева Бжезинского, «третья волна» Элвина Тоффлера, «информационное общество» Йонейи Масуды, «мегатренды» Джона Нэсбитта и «постэкономическое общество» Владислава Иноземцева. В постиндустриальном обществе все большее число людей находит работу в сфере услуг. Кроме того, внедрение компьютеров и сложных систем управления с обратной связью позволяют автоматизировать многие процессы на рабочем месте. Все эти перемены сопровождаются бурным развитием знаний на основе создания, обработки и распределения информации. Как пишет В.Л. Иноземцев, «бурное развитие компьютерных технологий создает в западном мире не только новый технологический уклад, но, скорее, новую социальную реальность»¹. Преобразованиям подвергается духовная сфера общества, политическая и правовая система.

¹ Иноземцев В.Л. Современное постиндустриальное общество: природа, Противоречия, перспективы. М., 2000. С. 57.

Право в постиндустриальных обществах претерпевает глубокую трансформацию, обусловленную влиянием различных социокультурных контекстов, плюрализма мнений. Право понимается как культурно обусловленная дискурсивная форма, основанная на отрицании предсуществующей системы ценностей как своего рода метанормы, иерархически превосходящей другие нормы и лежащей в фундаменте позитивного права. Релятивизируются критерии рациональности и истинности,

различные культуры и общества оспаривают контроль над системой норм, каждая из социальных групп населения видит и оценивает право и закон со своей собственной точки зрения.

Параллельно с типологией обществ можно вслед за французским исследователем Норбером Руланом выделить следующие типы социальных и правовых структур.

Элементарная социальная структура. В структуре такого типа главным принципом, регулирующим социальные отношения, выступают родственные узы. В таких обществах отношения внутри группы регулируются правом, а вне группы — силой. Осуществление правосудия, таким образом, ограничивается пределами группы. Социальное распределение прав крайне неравномерно. Социальный и правовой статус индивида определяется степенью его родственной близости к вождю или жрецу (шаману).

В качестве нормативно-регулятивной системы и принципа социального порядка выступает миф: «...он обосновывает устройство общества, его законы, его моральные ценности. Он выражает и кодифицирует верования, придает престиж традиции, руководит в практической деятельности, учит правилам поведения»¹. Мифы и ритуалы обеспечивают процесс инициации — посвящения в статус взрослого, социализации — усвоения социальных ролей и норм. Правила, нормы поведения имеют характер мононорм, интегрирующих все нормы данного общества: религиозно-мифологические, этические, родовые предписания. Социальное регулирование осуществляется путем запретов (табу), дозволения и позитивного обязывания. Правовые институты отсутствуют, спорные вопросы решаются путем примирения сторон.

¹ Стеблин-Каменский М.И. Миф. Л., 1976. С. 16.

Полу элементарная социальная структура. Здесь уже намечается дифференциация родственной власти и политической. Помимо правовых отношений, существующих внутри родственных групп, возникают внешние связи и отношения, которые, как правило, являются продолжением внутригрупповых связей. Например, заключаются брачные союзы (в феодальном обществе вассальные отношения определяются степенью родства между вассалом и сюзереном). В таких обществах существует только два источника права: миф и обычай. Отсюда вытекает двойственность организации судебной системы. Либо она опирается на мифическое право, и тогда юрисдикция является в основном семейной и использует принцип примирения. Либо она опирается на обычное право, и в таком случае юрисдикция является межсемейной и прибегает к арбитражу.

Полу сложная социальная структура. В структурах такого типа политическая и родственная власть четко разделены между собой. Здесь одновременно сосуществуют три источника права (миф, обычай, закон). Отсюда вытекает тройная организация судебной системы: семейное правосудие, общественное (или межсемейное) правосудие, правосудие политической власти. Несмотря на различие форм, два первых уровня судебной системы имеют общие характеристики, определенные выше. Если конфликтующие стороны не удовлетворены общественным правосудием, они могут обратиться к политическому правосудию. Это говорит о достаточно развитой политической системе с централизованной властью, имеющей многоуровневую иерархию. Форма политического правосудия зависит от формы политической организации.

В таком обществе формируется отдельная система юридических институтов и норм: специализированные судебные органы, кодексы законов, исковое производство. Получают юридическое оформление меры наказания, могущие принимать самые различные формы: моральные (публичное осуждение), телесные (отсечение конечностей), лишение свободы, ссылка, смертная казнь. Появляются договорное право и земельное право, а также система распределения земли.

Сложная социальная структура. Такой тип структуры существует в некоторых традиционных обществах, но все-таки ее типичным примером являются западные общества начиная с античных городов-государств, где государственный закон выступает основным источником права. Осуществление правосудия является официальной монополией государства («никто не вправе судить себя сам»), независимо от того, осуществляется ли оно непосредственно государственными судебными органами или

юрисдикционными институтами, деятельность которых определяется государством. Родственная власть служит лишь для регуляции семейных отношений. Появляется публичное и частное право. Хотя такие формы осуществления правосудия, как примирение, посредничество и арбитраж, полностью не исчезают, самой распространенной формой становится судебное разбирательство. В такой сложной социальной структуре уже существует четыре источника права: миф и обычай (их значение уменьшается), закон и государство (их значение усиливается). Государство стремится монополизировать закон.

Весь комплекс отношений, существующих между социальной структурой, уровнями расслоения права и организацией судебной системы, может быть выражен табл. 2¹:

¹ См.: Рулан Н. Юридическая антропология: Учебник для вузов. М., 1999. С. 64-68.

Таблица 2

Социальная организация	Социальная структура	Типы отношений	Название юридического аппарата	Источники Права	Концепции юридической системы	Организация судебной системы
Устная и общинное устройство	Элементарная (родительская власть)	Внутренние в родственной группе	Мифический	Изначальные обычаи		Примирительное правосудие внутри группы
	Полуэлементарная (родственно-политическая власть)	Внутренние, внутренне-внешние через союзы	Обычный	Изначальные обычаи + приобретенные обычаи	Накопление источников и техники права	Примирительное правосудие внутри группы + межсемейный арбитраж
	Полусложная двойственность родственной и политической властей	Внутренние, внутренне-внешние через договоры или соглашения между сообществами	Законный	Изначальные обычаи + приобретенные обычаи + устные законы и договоренность		Примирительное правосудие внутри группы + межсемейный арбитраж + политическое судебное разрешение споров
	Сложная множественность властей с уменьшением доли родственной власти	Преобладание внешних отношений в ущерб внутренним отношениям	Законный	Развитие традиционного закона и договоренностей. Обычай переходит в разряд второстепенных источников	Смешанное использование отношений человек — человек — вещь, человек — Бог	
Письменность, индивидуализм или коллективизм	Сложная множественность неродственных властей	Частные или общественные, национальные или международные	Законно-государственный	Закон/договор, обычаи (второстепенный источник)	Уменьшение роли или замена самых старых источников, использование письменных актов	Государственное и межгосударственное правосудие (международные судебные органы)

Вопросы и задания

1. Дайте определение социальной структуры. Как вы считаете, является ли социальная структура в первую очередь упорядоченной совокупностью институтов общества или сплетением социальных ролей и статусов?
2. Что такое социальная норма? Какие исторические виды норм вам известны? Какие вы знаете нормативные системы?
3. Что такое социальная роль? Какие роли выполняете вы в вашей повседневной жизни?
4. Что такое ролевой конфликт и как его преодолеть?
5. Что такое социальная группа? Охарактеризуйте известные вам виды групп.
6. Что вы, понимаете под групповыми нормами? Приведите примеры групповых норм.
7. Почему право может твориться социальной группой? Ответ аргументируйте.
8. Что такое социальный институт? Дайте характеристику основных социальных институтов современного общества.
9. В чем специфика права как социального института?
10. Какие исторические типы обществ вам известны и какие типы правовых систем им соответствуют?

6. ПРАВОВОЕ СОЗНАНИЕ И ПРАВОВОЕ ПОВЕДЕНИЕ

Правосознание — это определенный качественный уровень знания права, понимания его необходимости и его участие во внутренней мотивации поступков и действий. Человек с высоко-развитым правосознанием, с одной стороны, сознает свои обязанности перед обществом и другими людьми, а с другой — понимает свои права как личности, обладающей ценностью и достоинством, и не допускает их нарушения. Умение и готовность отстаивать свои права составляет важную характеристи-

гражданина правового общества. Другой, не менее важной характеристикой, является признание таких же прав за другими людьми и готовность не нарушать их. Все это в совокупности можно назвать уважением к праву, которое и воспитывается в процессе правовой социализации.

6.1. Правовое сознание

Каждая социальная группа и каждый индивид по-своему понимают сущность права, по-своему видят свои собственные права и обязанности, а также права и обязанности других людей. Совокупность таких представлений о праве образует то, что юристы называют правосознанием. Правосознание — это объективно существующий набор взаимосвязанных идей и эмоций, выражающих отношение общества, групп, индивидов к праву — этому целостному социальному институту, его системе и структуре, к отдельным законам и характеристикам правовой системы. Таким образом, право сознание предстает как сумма знаний, представлений и оценок индивидов и групп по поводу права, его применения и форм выражения.

Формирование правосознания происходит под влиянием исторического опыта общества, а также собственного социального опыта различных индивидов и групп. Правосознание имеет определенную структуру, состоящую из двух уровней — обыденного и теоретического. Обыденное правосознание, присущее большинству людей, включает отрывочные представления о праве, зачастую неверные, отягощенные предрассудками. Теоретический уровень образует научное знание о праве и его сущности, о происхождении права, о законности и правопорядке, правовом государстве и юридической ответственности. На этом уровне правосознание представляет собой целостную систему взглядов на природу права.

Обыденное правосознание формируется в процессе повседневной жизни людей, их общения между собой, участия в судебных процессах, взаимоотношений с правоохранительными органами. Для обыденного правосознания характерно доминирование моральной оценки правовых норм.

Большинство граждан имеют очень слабые представления о различных сторонах права. Хотя и непрофессионал может приобрести определенные правовые знания эмпирическим путем (например, будучи осужденным по какой-либо статье или участвуя в процессе в качестве потерпевшего, свидетеля и т. д.), но эти знания будут касаться только какой-либо конкретной области права, тогда как в отношении остальных сфер законодательства представления будут оставаться весьма отвлеченными.

Нетрудно понять, что существует разница между книжным правом и правом «в жизни». Аналогичным образом некоторые социологи делят правосознание на застывшее и живое. Застывшее правосознание воплощено на страницах книг в виде идей и концепций, тогда как живое правосознание функционирует в реальной жизни, регулируя взаимодействия групп, организаций и индивидов¹.

¹ Гревцов ГО. И. Очерки теории и социологии права. СПб., 1996. С. 140.

Для подробного изучения правосознания необходимо рассмотреть отношение к праву и закону различных социальных групп. Каждая такая группа занимает определенное положение в иерархической структуре общества от самого высокого (элита) до самого низкого (социальное дно — люмпен-пролетариат). Лучше всего осведомлены в правовых вопросах представители высших слоев населения — предприниматели, чиновники, интеллигенция. Они обладают правовыми знаниями как по причине высокого уровня образования, так и потому, что часто сталкиваются с правовыми нормами в процессе

своей профессиональной деятельности. Прежде всего это относится к менеджерам и руководителям государственных и коммерческих предприятий, сотрудникам органов исполнительной власти. Роль, которую та или иная социальная группа играет в обществе, формирует ее правосознание. Например, предприниматели образуют отдельную группу, которой присущи свои представления о праве. Профессиональная деятельность побуждает многих менеджеров, бизнесменов и администраторов получать юридическую подготовку как самостоятельно, так и на различных курсах, в институтах и академиях. Таким образом, в связи с развитием рыночной экономики появился целый слой, ориентированный на знание правовых норм и их применение в своей деятельности.

Определенную юридическую подготовку проходят политики, участвующие в избирательных кампаниях в территориальные и федеральные органы власти, а также руководители и активисты их предвыборных штабов.

Помимо знаний о различных отраслях права, правосознание включает и отношение субъектов к правовым нормам. В советский период многим было присуще равнодушное отношение к праву, низкая оценка его возможностей. Высшим авторитетом выступало государство, а еще точнее — правящая партия, а право занимало подчиненное положение. Пропагандистские клише партийной идеологии даже целенаправленно формировали у населения правовую дезориентированность. Примером может служить агрессивность пропаганды по отношению к идее защиты прав человека, которые обязательно упоминались с эпитетом «пресловутые».

Смена ориентиров в эпоху перестройки не смогла быстро изменить отношение населения к праву, хотя в обществе было провозглашено господство права и закона.

Можно выделить следующие компоненты правосознания: знание о праве как регуляторе общественных отношений, представление о собственных правах и свободах, отношение к правовым явлениям и к праву в целом, оценка своего правового положения, действующего законодательства и возможности правовой активности.

6.2. Правовое поведение

Правовое сознание индивидов находит практическое воплощение в правовом поведении.

Понятие «правового поведения» является пограничным, поскольку одновременно принадлежит и философии права, и социологии, и психологии. Очевидно, что под ним понимается вид социального поведения личности по отношению к существующим в обществе правовым нормам. Таким образом, это понятие тесно связано с понятием нормативного поведения, хотя и не совпадает с ним, поскольку существует нормативное поведение, которое не имеет отношения к сфере права (например, нравственное, эстетическое, религиозное). С другой стороны, сферы правового и нормативного поведения могут пересекаться, поскольку речь идет о регламентации поведения существующими в обществе правовыми нормами.

Сложность структуры правового поведения создает теоретические трудности при выработке его определения. До сих пор специалисты не выработали единой позиции. По мнению В.Н. Кудрявцева и В.П. Козмирячука, правовое поведение — это социально значимое поведение индивидуальных или коллективных субъектов, подконтрольное их сознанию и воле, предусмотренное нормами права и влекущее за собой юридические последствия.¹ Это определение включает в себя все необходимые характеристики и позволяет дифференцировать правовое поведение от других форм социального поведения.

¹ Кудрявцев В.Н., Козмирячук В.П. Современная социология права. М., 1995. С. 164-165; Юридическая социология М., 2000. С. 156-159.

Правовое поведение — очень широкая категория, объединяющая два противоположных вида поведения: правомерное и неправомерное.

Под правомерным поведением понимается поведение, согласующееся с

существующими в обществе правовыми нормами. Неправомерное же поведение, наоборот, определяется как противоречащее принятым нормам права.

Правовое поведение, относящееся к категории правомерного, подразделяется на три вида. Прежде всего, речь идет об объективно-правомерном поведении. Оно имеет место тогда, когда личность соблюдает правовые нормы в силу внутреннего убеждения, то есть искренне считает их необходимыми и разумными. О ситуационно-правомерном поведении можно говорить, когда субъект, хотя и соблюдает правовые нормы, но делает это не по убеждению, а ситуативно, в зависимости от обстоятельств (например, в обстановке усиленного социального контроля, когда велика вероятность, что неправомерное поведение будет незамедлительно наказано, или когда правомерное поведение более выгодно). Законопослушное поведение проявляется в тех случаях, когда интересы личности расходятся с содержанием правовых норм, но она их соблюдает.

В свою очередь, неправомерное поведение подразделяется на ситуативно-случайное — когда правонарушение совершено непреднамеренно, вызвано стечением обстоятельств или влиянием аффекта, и обусловленное — когда оно совершено намеренно и осознанно.

Основной отличительный признак правового поведения состоит в его связанности с нормами права: не подверженное правовому регулированию поведение не может быть правовым. Правомерное поведение предусматривается разрешающими нормами, а неправомерное — запрещающими.

К общим признакам, объединяющим между собой оба вида правового поведения, можно отнести следующие. Во-первых, это социальная значимость любого правового поведения. Правовым может быть только такое поведение личности, которое обладает социальной значимостью — экономической, политической или гражданской. Социальная значимость того или иного поведения заключается в том, что оно так или иначе сказывается на состоянии социальных, политических, идеологических отношений в обществе, статусе субъекта поведения и реализации его интересов. Социальная значимость правового поведения может и не совпадать с тем субъективно-психологическим значением, которое ему придает сам действующий субъект, хотя психологическая мотивация поведения играет важнейшую роль.

Кроме того, правовым можно называть только сознательное, осуществляемое психически вменяемым взрослым человеком поведение. Это означает, что в категорию правового поведения не попадают поступки, совершаемые, например, в состоянии гипнотического транса, или лицом, которому поставлен психиатрический диагноз, говорящий о невменяемости. В данном случае, говоря о сознательном поведении, мы имеем в виду не только актуальную, но и потенциальную способность сознавать свои действия. Человек может временно находиться в состоянии сильного опьянения, под действием наркотиков или в состоянии сильного психического возбуждения (аффекта). Однако если он в принципе вменяем, эти временные состояния не рассматриваются как свидетельства неосознанности его поведения, а лишь снижают степень его ответственности за совершенные действия. Именно на этом основано требование проверки вменяемости преступника на момент совершения преступления.

Третий признак составляет регламентированность правового поведения имеющимися юридическими документами: законами, законодательными актами, постановлениями и указами. Как раз по принципу отношения к юридической регламентации в правовом поведении и выделяется два основных типа — правомерное и противоправное поведение.

Этот признак находится в тесной связи с четвертым: правовое поведение граждан непосредственно контролируется государством в лице правоохранительных органов. Подконтрольность государству и наличие специальных механизмов осуществления контроля создает основу правовой гарантированности правомерного поведения и юридической ответственности за поведение противоправное. Благодаря системе контроля правовое поведение не является личным делом граждан: государство

вмешивается в эту сферу их жизнедеятельности. Именно в силу этого правомерное поведение обеспечено социальными, экономическими, правовыми, организационными и прочими гарантиями, а также предусматриваются неблагоприятные для субъекта правовые последствия противоправных действий — негативные правовые санкции.

Ввиду сознательного характера правового поведения, его актуальной или потенциальной подконтрольности сознанию субъекта очевидно, что правовое поведение теснейшим образом связано с присущими индивиду и обществу в целом правосознанием и правовой культурой.

В правовом поведении можно выделить объективную и субъективную сторону. Его субъективная сторона — это степень и характер осознания субъектом своих действий и мотивов. Объективную его сторону составляет соответствие правового поведения субъекта нормам права.

Как правомерное, так и противоправное поведение реализуются в области правовых взаимодействий и правоотношений, то есть в сфере, подпадающей под нормативную регуляцию. Однако между ними существуют принципиальные различия. Прежде всего, противоположна их социальная значимость. Если правомерное поведение способствует укреплению социального порядка, солидарности и интеграции общества, то противоправное является по своей природе социально деструктивным и расстраивает всю систему общественных отношений. Кроме того, правомерное и противоправное поведение различаются по своим юридическим характеристикам. Правомерное поведение потому и называется правомерным, что оно предусмотрено разрешающими или обязывающими нормами и нормативно, тогда как противоправное предусмотрено запрещающими нормами и анормативно, поскольку нарушает законодательно принятые запреты и обязательства.

В силу этого отличается содержание государственного регулирования и контроля применительно к этим противоположным видам правового поведения: правомерное поведение поощряется, для него создаются гарантии и охранительный режим, противоправное навлекает на субъекта негативные санкции со стороны государства и пресекается. Последствия противоправного поведения, как правило, связаны с юридической ответственностью; на их пресечение направлена деятельность правоохранительных органов, стремящихся предупредить противоправные поступки и наказать их виновников.¹

Как противоправное, так и правомерное поведение проявляется во всех сферах жизни общества. Область личных взаимоотношений также подвержена различного рода конфликтам, иногда приобретающим и противоправный характер. Именно в этой сфере, как показывает практика, совершается наибольшее число правонарушений, в том числе преступлений.

Применяя негативные санкции к субъектам противоправного поведения и стимулируя правомерное, общество в лице государства и его правоохранительных и правоприменительных органов защищает интересы социальной стабильности, порядка и общепризнанных ценностей и правил взаимодействия.

¹ См.: Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология. М., 1982. С 38-39.

С понятием правового поведения тесно связано другое понятие того же ряда — понятие правовой культуры. Если попытаться дать развернутое определение этому понятию, становится ясно, что правовая культура — это специфический социальный институт, выполняющий функцию формирования у людей политического и правового сознания, ценностно-нормативных установок, а опосредованно и правового поведения. Содержательный анализ правовой культуры предполагает понимание ее как системы осуществленных и идеальных элементов, относящихся к сфере действия права и отражению его в сознании и поведении людей. Структура правовой культуры в конкретно-социологическом аспекте соответственно включает следующие элементы: право как систему норм, выражающих возведенную в закон государственную волю; правоотношения как систему общественных отношений, участники которых обладают взаимными правами и обязанностями; правосознание как систему духовного отражения

всей правовой действительности; правовые учреждения как систему государственных органов и общественных организаций, обеспечивающих правовой контроль, реализацию права; правовое поведение, деятельность.

Итак, правовое поведение реальных субъектов представляет собой структурный элемент правовой культуры, совпадения норм и ценностей, достижения социальной эффективности права.¹

Поэтому правовая культура не только играет в обществе роль нормативного ориентира. Она активно вторгается в социальную среду, обеспечивая необходимый уровень индивидуального правосознания и вовлекая индивидов в единую систему социальной организации.

¹ Кудрявцев В.Н., Казимирчук В.П. Современная социология права. С. 121.

Правовая культура на основе существующих в обществе знаний и представлений формирует легитимные и общепризнанные образцы поведения, нормы, ценности, стереотипы и правила в отношении к позитивному праву, регулирующие деятельность социальных субъектов. Взаимосвязь между правовой культурой и правовым поведением обусловлена функциональной направленностью их обоих на поддержание фундаментальных сетей отношений, взаимодействия, взаимопонимания, обеспечения социального порядка и безопасности. Любое правовое поведение и всякая правовая культура по своему характеру амбивалентны: они включают в себя и положительные, и отрицательные устойчивые черты, наблюдаемые в сознании и поведении субъектов политического и правового процесса. Такие - устойчивые черты предстают как своеобразные матрицы правовой жизни, задающие устойчивые формы сознанию и поведению отдельных граждан, групп, институтов и общества в целом.

Правовая культура детерминирует правовое поведение человека на обыденном уровне косвенно, опосредованно.

Правовая культура находит свое практическое воплощение как в правосознании, так и в правовом или противоправном поведении граждан или групповых общественных субъектов. Причем отклоняющееся от правовых норм поведение не всегда является следствием осознанного мятежа, эскапизма или новаторства в отношении к принятым в обществе правилам, а зачастую становится следствием слабой правовой информированности, социальной наивности и деловой некомпетентности.

В своем правовом поведении индивид обычно руководствуется собственными интересами, ориентациями и установками. Различное сочетание потребностей, стремлений и интересов лежит в основе мотивации правового поведения. Ученые выделяют целый ряд мотивов правового поведения. Это внутреннее убеждение в правильности и справедливости требований правовых норм; наличие у индивида собственной потребности в соблюдении законов; осознание социальной необходимости соблюдения законов; сознательное подчинение требованиям закона; сознание собственных прав; осознанная защита групповых интересов; боязнь юридической ответственности; следование традиции; стремление к пассивному подчинению государству и его требованиям. Поступки и действия, совершаемые с внутренней убежденностью в соответствии этих поступков нормам права, можно считать высшей формой правового поведения.

В то же время люди в значительной степени ориентируют свое поведение на стереотипы группового мнения. Однако для того чтобы норма права могла закрепиться в виде такого стереотипа, стать своего рода привычкой, она изначально должна выражать значимые для индивида интересы. Только в этом случае следование нормам права станет привычкой и право превратится в руководство к действию.

Правомерное поведение предполагает знание индивидом своих прав, способность их защищать, умение выражать свои правовые притязания. Все перечисленные качества воспитываются обществом, формируются и оттачиваются в контексте постоянных социальных взаимодействий. Их развитие зависит от характера общественных отношений, уровня правосознания и правовой культуры не только самого индивида, но и общества, в котором он живет. Тоталитарные общества, как и доиндустриальные, оставляют индивиду мало пространства для проявления инициативы и личной

ответственности. Все регламентируют традиция, авторитет правителя, страх перед всемогущими силовыми структурами.

Формирование сильной внутренней убежденности в необходимости правомерного поведения идет тем интенсивнее и эффективнее, чем более развиты в обществе начала самоуправления. Именно поэтому создание правового государства — такого, где право выступает универсальным и абсолютным регулятором всех общественных отношений, — неразрывно связано с формированием гражданского общества.

6.3. Гражданское общество в контексте формирования правовой культуры и правового поведения

При исследовании истоков и сущности гражданского общества возникает ряд трудностей, связанных с тем, что гражданское общество и его структуры не зафиксированы в каких-либо институциональных формах, не существуют в «завершенном состоянии». Очевидно, как указывает В.С. Нерсисянц,¹ что исторически сложившийся термин «гражданское общество» явно не соответствует тому, что им обозначается. Ведь сообществом граждан является не гражданское общество, а, напротив, государство. В сфере же гражданского общества — вопреки наименованию — мы имеем дело как раз не с гражданином (не с политической фигурой, не с субъектом публично-властных отношений и публичного права), а с частным, неполитическим и непубличным, человеком — носителем частных интересов, субъектом частного права, участником гражданско-правовых отношений. Кстати, и «гражданское право» — это тоже не права граждан (не область политических прав), а сфера отношений частного права и частных лиц.

¹ Нерсисянц В.С. Философия права. М., 1999. С. НО.

Оба термина («гражданское общество» и «гражданское право») имеют общую историю и восходят к римскому слову *civis* (*гражданин*) в смысле члена римской *гражданской общины* (*civitas*) и основного субъекта тогдашних частно-правовых (не публично-властных!) отношений по *ius civile* (т.е. по римскому гражданскому праву). Анализ основных теоретических концепций гражданского общества, имеющих в отечественной и зарубежной философской литературе, приводит нас к выводу о том, что многовековая традиция изучения гражданского общества, в силу исторической изменчивости самого объекта, не позволила выработать какую-либо единую и общезначимую теорию. И по сей день продолжается полемика о содержании понятия гражданского общества, его структуре, функциях, его исторических судьбах. В существующих толкованиях сущности гражданского общества подчас односторонне трактуются и некоторые производные проблемы. Вместе с тем, в них четко прослеживается то, как постепенно политологический (говоря языком современной науки) аспект рассмотрения сущности гражданского общества перерастает в социально-философский. Такое движение человеческой мысли вполне закономерно, ибо становление государства, его эволюция связаны с реальным и прежде всего материальным процессом жизни людей, с той сферой человеческих отношений, которая получила название «гражданского общества».

Так, З.Т. Голенкова разграничивает теоретико-аналитическую и нормативную функции понятия «гражданское общество». С теоретико-аналитической точки зрения понятие «гражданского общества» выступает как «агрегированное понятие, обозначающее специфическую совокупность общественных коммуникаций и социальных связей, социальных институтов и социальных ценностей, главными субъектами которой являются: гражданин со своими правами и гражданские (неполитические и негосударственные) организации, ассоциации, объединения, общественные движения и гражданские институты.¹ В нормативном смысле понятие «гражданского общества» представляет собой нормативную концепцию, способствующую мотивации к определенному содержанию социальной, гражданской и политической активности. Именно этот смысл понятия «гражданское общество» и будет нас интересовать далее,

поскольку правовое поведение представляет собой как раз проявление такой активности.

Исторически формирование понятия «гражданское общество» восходит к идее «естественного порядка», противостоящего представлению о реально существующем государстве. Уже в XVII веке в Англии Томас Гоббс различал две сферы — сферу разума и сферу природы (или государства и общества). Согласно Гоббсу, «естественным состоянием людей до объединения в общество была война, и не просто война, а война всех против всех».² Поскольку люди в естественном состоянии равны, эта война не может окончиться ничьей победой. Такое состояние, в котором «все позволено всем», не может быть благом для человека. Поэтому он, стремясь к самосохранению, в силу опять-таки «естественной» необходимости заинтересован в прекращении взаимной вражды и установлении мира. Но как его достичь? Если скопление в сообщества у животных происходит «естественным путем», то у людей оно достигается «искусственным путем» — через договор, на котором основывается государство как олицетворение власти и справедливости. Его задача — защита каждого гражданина, а основывается оно на передаче прав отдельного человека суверену.

¹ Голенкова З.Т. Альтернативы и перспективы развития гражданского общества в России // Гражданское общество: теория, история, современность /Отв. ред. З.Т. Голенкова. М., 1999. С. 8.

² Гоббс Т. О гражданине. Т.1. С. 291.

Сходную позицию занимал Жан-Жак Руссо с его концепцией «*ordre naturel*» (естественного порядка), который благодаря общественному договору превращается в «*ordre positif*» («порядок позитивный»). Цель общественного договора Руссо видит в создании «такой формы ассоциации, которая защищает и ограждает всю общую силою личность и имущество каждого из членов ассоциации и благодаря которой каждый, соединяясь со всеми, подчиняется, однако, только самому себе и остается столь же свободным, как и прежде».¹ Правда, в отличие от Гоббса, он не считает, что люди от природы враждебны друг другу. Человек, в понимании Руссо, по своей природе добр, свободен и самодостаточен. Первобытное состояние человеческого сообщества характеризуется свободой и равенством всех/Вследствие разделения труда происходит присвоение всего немногими, которые заключают с неимущими общественный договор, основанный на неравенстве и несвободе неимущих. Так с помощью договора о подчинении в существующем государственном устройстве закрепляется неравенство. Оно может быть устранено только путем передачи прав всех отдельных людей обществу в ходе процесса голосования, когда интересы отдельных лиц нейтрализуются и обосновывается общая воля. Положение людей в этом общественном договоре двояко. С одной стороны, они независимы как части суверена, а с другой, как подданные, вынуждены подчиняться общей воле. Руссо также обосновывает законность революционного переворота словами о том, что народ имеет право «сбросить с себя ярмо» и «вернуть себе свободу», поскольку рабство противно самому естеству человека.

¹ Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре, или Принципы политического права //Трактаты. М., 1969. С. 160.

Идея общественного договора господствовала в английской и французской критической философии XVIII века. Ее основой, с одной стороны, была предпосылка не связанного с аристократическим строем и естественного, развивающегося по собственным законам порядка, который только и может создать государство, а с другой стороны, растущее осознание того, что история, а тем самым социальное и политическое устройство, не даны божьим соизволением и, следовательно, являются не «священным порядком», а делом рук человеческих и потому могут и должны быть изменены человеком, если человечество реализует заложенные в них возможности прогресса.

Дж. Локк разработал теорию «естественных прав», к которым он прежде всего относил право человека на жизнь, свободу и собственность. Джон Миллар, Адам Смит и Адам

Фергюсон, основатели шотландской школы моральной философии, рассматривали развитие «гражданского общества» (*civil society*) в рамках естественной истории человечества, которая осуществляется поэтапно. Однако прогресс общества зависит от развития разделения труда и отношений собственности и потому может быть замедлен или ускорен вмешательством государства. Государство же должно руководствоваться принципами социальной полезности, которая соразмерна степени уравнивания сословий и равенству прав всех людей.

Политика *laissez faire*, или, как выражается А. Смит, естественной свободы, прямо вытекает из его взглядов на человека и общество. Если экономическая деятельность каждого человека ведет в конечном счете к благу общества, то ясно, что эту деятельность не надо ничем стеснять.

В отличие от Англии, во Франции более сильной была тенденция решать социальные проблемы и проблемы экономического развития путем рационального регулирования; основой для этого должна была служить наука. Эту тенденцию можно отметить уже у Монтескье, особенно в работе «О духе законов», представляющей большую ценность для социологии. Понятие закона было основным для Монтескье: «Законы в самом широком значении этого слова суть необходимые отношения, вытекающие из природы вещей; в этом смысле все, что существует, имеет свои законы: они есть и у божества, и у мира материального, и у существ сверхчеловеческого разума, и у животных, и у человека».¹ Хотя все люди подчиняются естественным законам, последние являются лишь исходными условиями, формирование которых в обществе происходит с помощью законов, созданных человеческим разумом. У Монтескье появляется та напряженность между природой и разумом, которая столь существенна для французской концепции общества.

Наиболее впечатляюще идею государства как воплощения разума развил Г.В.Ф. Гегель. Государство реализует идею разума, свободы и права, поскольку идея и есть осуществленность понятия в формах внешнего, наличного бытия. «... Государство, — пишет Гегель, — это шествие Бога в мире; его основанием служит власть разума, осуществляющего себя как волю».² Гегель видел в государстве как абстрактном принципе субъект истории, который конкретизируется в ее объекте, обществе. Государство заботится о примирении отдельных интересов, которые существуют в обществе. Однако эта новая идея государства имеет мало общего с реальным старым государством, династическим государством и его реальностью. Это, скорее, то рациональное, цивилизаторское образование, которое Просвещение представляло себе как дополнение и регулятор экономически обоснованного общественного порядка. Общество в Пруссии воспринималось как принцип, мешающий идеальному действию рационального государства, а позднее, после реставрации всевластного государства идентифицировалось с сомнительной капиталистической рыночной экономикой.

¹ Монтескье Ш. О духе законов. С. 163.

² Гегель Г.В.Ф. Философия права. М, 1990. С. 284.

Лоренц фон Штейн рассматривал отношения государства и общества как антиномическое движение всего человеческого сообщества. Государство не может реально осуществлять управление, поскольку общество как совокупность отношений отдельных людей определяется стремлением каждого человека приобрести те средства, которые поставили бы других в зависимость от него. Интерес, нацеленный на приобретение, обладание и зависимость, является принципом общества. Принципы государства и общества находятся в явном противоречии. Однако это противоречие господствует и определяется законами движения человеческого сообщества.

В этих концепциях основных принципов разума и природы, государства и общества отражается не что иное, как либеральная идея государства и историческая реальность «гражданского общества».

Либерализм XIX века, так же как и Просвещение XVIII века, является идейной основой современного понятия общества. Автономия экономического общества от

государства базируется при этом на свободе каждого, которая, однако, как бы сама собой способствует всеобщему благу.

Гражданское общество в XIX веке все в большей степени обуславливается формами собственности и ограничивает политическое участие слоем имущих. В этом смысле Карл Маркс говорит о «буржуазном государстве» как о государстве, в котором господствует один класс. Общество стало социальным порядком, опирающимся на обычаи, традиции и интересы «третьего сословия». Выделение рыночной системы из социальной структуры Карл Поланьи считает показательным для «открытия» общества, но в то же время и для возникновения социального вопроса: «Пауперизм, национальная экономика и открытие общества были тесно переплетены друг с другом».¹

Таким образом, социально-философские представления о гражданском обществе связаны с его пониманием как разновидности общества как такового. Действительно, с философской точки зрения, понятие «общество» соотносится по содержанию с понятием «гражданское общество» как общее и частное.

В рамках социально-философского анализа гражданское общество определяется как целостная совокупность неполитических, духовных и экономических отношений в обществе; сфера жизнедеятельности людей, характеризующаяся спонтанной самореализацией прав и свобод индивидов, гарантируемых законом.

Способность к саморегуляции, или гомеостазис, является главной особенностью гражданского общества. Гомеостазис определяется как тип динамического равновесия, характерный для сложных саморегулирующихся систем и состоящий в поддержании существенно важных для сохранения системы параметров и функций в допустимых пределах. Основой данной способности выступает умение сложных систем противостоять воздействиям со стороны внешней среды за счет автономности и стабильности их внутренней организации.²

¹ Polanyi K. The Great Transformation. Wien. 1977. P. 114.

² Новейший философский словарь. Минск, 1998. С. 177.

Механизм саморегуляции гражданского общества как системы основывается на прямых и обратных связях и позволяет ему противостоять воздействию извне (со стороны государства) и перестраиваться в целях самосохранения. Опираясь на теорию систем, которая различает отрицательную и положительную обратную связь, необходимо подчеркнуть, что в гражданском обществе положительная обратная связь, когда результаты процесса усиливают его действие, становится доминирующей, постоянной. Она приводит к ускоренному развитию различных процессов, техническим и социальным инновациям. Первым и главным механизмом этого типа обратной связи стал мировой и национальный рынок, причем не рынок обмена потребительскими стоимостями, как это было в античности, а рынок меновых стоимостей. Товарный обмен и рынок рассчитаны на самовозрастание, тем самым их гомеостазис (равновесность) становится все более относительным, а изменение абсолютным. Очевидно, под напором этой нестабильности, этой объективной и от воли людей не зависящей экономической регуляции разрушилось в свое время абсолютистское государство и олигархическое общество.

Механизм саморегуляции гражданского общества способствует уравниванию интересов отдельных граждан и норм закона, отражающих интересы общества. Его отсутствие может привести к тому, что эту функцию берет на себя государство, осуществляя внешнюю регуляцию. Следствием такой ситуации в современный период стала возможность возникновения тоталитарной системы, о чем красноречиво свидетельствуют отдельные периоды истории нашего государства.

Функция саморегуляции дополняется другой важной функцией гражданского общества — социальной интеграцией. Особенность гражданского общества здесь заключается в том, что для него характерна высшая форма социальной интеграции — социальная самоорганизация, которая противоположна внешней интеграции со стороны государства.

Самоорганизация является свойством сложных систем и именно как функция

гражданского общества она получает свое развитие в полной мере на социальном уровне. Общественными формами самоорганизации в экономической сфере выступают предпринимательство, промышленные и фермерские корпорации и кооперативы, в политической — общественные движения, профсоюзы, в социокультурной — творческие объединения, научные ассоциации и т.д. Самоорганизация как интеграционная форма более подвижна и мобильна в отличие от неподвижных и застывших средневековых форм, общим прототипом которых является крестьянская община. При этом включение в эти формы самоорганизации не связано с наследственными привилегиями, территориальной и этнической принадлежностью. Здесь в гораздо большей степени присутствуют добровольность и инициатива. И, наконец, «естественные» (родственные земляческие, цеховые) связи уступают место социальным связям, базирующимся на более широких классовых, национальных или социокультурных интересах и ценностях. Вместе с тем сохраняются и общие функции социальной организации, которые берут начало в древности. Это и непосредственная защита экономических, политических и духовных интересов своих членов, это подчинение своих членов корпоративному духу, а тем самым — определенное насилие над их индивидуальностью, отгораживание их от параллельных социальных общностей — других классов, этносов — и противостояние с ними.

Самоорганизация, будучи специфической функцией гражданского общества, распространяется на его субъекты (общность), его социальные институты, другие его структурные образования. Гражданское же общество представляет собой более высокий интегративный уровень по сравнению со своими предшественниками.

Третья специфическая функция современного гражданского общества — саморазвитие его социальных субъектов, в первую очередь, больших классовых, этнических групп, и далее, вплоть до индивидов. В гражданском обществе впервые создаются социальные условия — сначала ограниченные, затем все более широкие — для субъективизации личности.

И, наконец, четвертой важной функцией гражданского общества является гомогенизация экономических, политических, культурных, информационных условий жизни независимо от государственных рубежей. Как нам представляется, эта функция присуща только гражданскому обществу. Повсюду, где оно реально существует, постепенно создается однородное социальное пространство демократических прав и обязанностей свободы любых форм деятельности и обмена, свободы личной инициативы и самостоятельности (если она не наносит вред интересам других граждан и всему обществу), свободы передачи любой политической и культурной информации (если она не противоречит общечеловеческим нормам и ценностям). Эти признаки социальной однородности можно перечислять и дальше, но они сейчас формируются и являются ближайшей перспективой индустриально развитых стран. Сложившееся в отдельных странах как единичное и особое, гражданское общество приобретает всеобщность, универсальность и общеконтинентальные масштабы.

С идеально-типологической точки зрения гражданское общество — это своего рода социальное пространство, в котором люди взаимодействуют между собой в качестве независимых как друг от друга, так и от государства индивидов. Основа гражданского общества — цивилизованный, самостоятельный полноправный индивид. Следовательно, формирование гражданского общества неразрывно связано с развитием идеи индивидуальной свободы, признания самоценности каждой отдельно взятой личности. Именно личность с системой сформировавшихся правовых представлений и предпочтений является реальным субъектом правовой культуры и правового поведения. Именно в личностную культуру человека вписаны культурные традиции права и политики, неразрывно связанные с другими сферами культуры общества.

Еще Гегель обратил внимание на то, что в качестве основополагающего элемента гражданского общества выступает отдельная конкретная личность. По его мнению, в гражданском обществе каждый индивид является целью для самого себя.

Обязательным признаком гражданского общества является приоритет интересов человека, гражданина над интересами государства. Такое общество ориентируется на права, свободы и интересы человека и гражданина в своей деятельности, провозглашая

их преимущество по отношению к другим материальным ценностям. Предполагается, что именно такой подход и призван служить барьером на пути всевластия государства его органов и должностных лиц, препятствовать поглощению государством общества, как это происходило в условиях тоталитарных режимов. В гражданском обществе заложены новые формы взаимоотношения индивида и государства, которые, с одной стороны, предполагают тесное взаимодействие друг с другом, с другой — разграничение сфер деятельности, которое выражается формулой «авторитет власти — суверенитет личности».

Гражданское общество признает, что есть известная сфера самоуправления и самоопределения личности, в которую государство не имеет права вторгаться, — суверенитет личности. Это буквально означает, что не государство дарует права человеку, а человек сам сознательно и ответственно пользуется совокупностью неотчуждаемых прав и свобод, данных ему обществом. В основе суверенитета личности, несомненно, лежит право распоряжаться своей жизнью и судьбой по собственному усмотрению. Без суверенитета не может быть и свободной раскрепощенной экономически и политически личности, он является главной опорой и стержнем правового поведения.

Суверенитет личности складывается из совокупности личных, социальных, политических и других прав человека. Личные права и свободы не случайно стоят на первом месте. Они обеспечивают автономию личности, приоритет индивидуальных, внутренних ориентиров ее развития, самоопределения личности и призваны защищать человека от давления и подавления извне, особенно со стороны государства.

Проблема суверенитета личности — это прежде всего проблема ее самореализации. В этом контексте сама идея социализации как «подключения» личности к стандартам жизни становится (по мере развития общества, усложнения его внутренних связей) несколько абстрактной, более того, несостоятельной, и для реальной жизни индивидов гораздо более важной становится способность человека к самоориентации. И внешние стандарты должны выступать не только как «набор инструментов» в реализации индивидного бытия. Они должны быть дополнены соответствующей социальной базой, реальными социальными условиями для реализации интересов и замыслов реальных личностей. Таким образом, суверенитет личности должен опираться на реальную возможность реализации себя, а не только на формально внешнее, на определенный набор «инструментов».

Никто не в состоянии опровергнуть тезис: «История есть не что иное, как деятельность преследующего свои цели человека». В конечном счете речь идет не о каких-то абстракциях («гражданском обществе» «правовом государстве»), а о судьбах живых людей, каждый из которых имеет право на жизнь в достойных условиях, право на социальную справедливость.

Изложенное делает закономерным вывод относительно того, что через призму соотношения гражданского общества и правового государства просматривается такая модель правового поведения, которая состояла бы в *диалоге власти и человека*:

- которая бы основывалась на принципе личной инициативы;
- которая бы опиралась на сознание индивидом собственной ценности и правового статуса;
- которая бы содержала в качестве основного нормативного предписания реальное уважение к закону и готовность его неукоснительно соблюдать.

Особым этапом человеческой истории, формирующим современное правосознание гражданского общества, стали XIX—XX века, когда возникли и сформировались буржуазные государства, институционально основанные на формальном праве — декларациях, конвенциях, конституциях. В них были достаточно строго и определенно сформулированы основные права и свободы граждан, приняты кодексы, регулирующие разнообразные социальные взаимодействия правоответственных субъектов, сформировано понятие обязанностей и ответственности. Таким образом, возникло и закрепилось «юридическое мировоззрение», которое и породило правовое общество и правовое государство современного типа. Россия в это время шла по иному пути: православие, в отличие от католичества, отнюдь не восприняло ту часть религиозной

традиции, которая была связана с рациональным правовым началом, поэтому правовой менталитет большинства россиян (православных и мусульман, где также приоритет имеет обычное, адатное, право) долгое время оставался патриархальным в соответствии с заложенными в него архетипами.

Через модернизаций российского общества и в XIX, и в XX веке приводила к реформам правовой системы в духе западноевропейской традиции, но по причине особенностей национально-правовых устоев они не прививались или же приобретали весьма своеобразные формы воплощения, сильно отличающиеся от модельного образца. В пример можно привести и судебную систему прошлого века, и советскую демократию, и нынешнюю систему «разделения властей».

Усложнение условий современной жизни и возрастание числа угроз, связанных с хаотическим поведением (использование атомной энергии, ядерного оружия, химических производств, возникновение глобальных экономических связей и экологических проблем, и т.п.), приводит к возрастанию роли и ценности права как основной регулятивной системы, которая формирует цивилизованное человеческое общежитие. Соответственно, совершенствуется и юридическое мировоззрение как ментальное условие благополучного существования индивида, его коллективных образований, всего общества.

Актуализация правосознания обычно происходит в периоды социальных перемен и политических революций, которые сопровождаются тоской о прошлой правовой системе у одних, надеждами на формирование более «справедливой» у других. В период объективно возникающего вакуума законодательства, когда старая система права уже не может регулировать новые по типу взаимоотношения, а новая еще не разработана, возникают идеальные представления и предчувствия относительно законодательства, которое могло бы обеспечить идеалы и цели революционных перемен. Правосознание в этом смысле выполняет роль важнейшего критерия в правотворчестве, а затем и в правоприменении. «Известно, что кризисные периоды в жизни общества чреваты переоценкой прежних и бурным расцветом новых идей, порой недолговечных, но увлекающих слушателей. Кризисы особенно болезненны для тех областей знаний, которые изучают стабильные, устойчивые явления и процессы. К ним относится и юриспруденция. Ведь нормы права — островки стабильности в меняющемся мире; правовые системы в принципе малоподвижны; они меняются «скачками», порой опережая события, но большей частью отставая от текущей жизни. Меняются и представления о праве, причем именно кризисные ситуации способны выявить, подчас в неожиданном ракурсе, все позитивное и негативное в теоретических построениях и постулатах, которые казались до этого бесспорными».¹

¹ Кудрявцев В.Н. О правопонимании и законности // Государство и право. 1994. №3. С. 3.

С развитием общества и мировой цивилизации формальное право и юридическое мировоззрение занимают все более прочные позиции в институциональной и регулятивной структуре общества и выполняют все возрастающие по значимости функции осознанного обеспечения взаимной ответственности, уважения интересов, согласованности взаимодействия.

Итак, правовое сознание является в гражданском обществе одной из важнейших форм общественного сознания, порождая юридическое мировоззрение и программы совершенствования сложившихся правовых систем как в стабильных, так и в переходных обществах. Оно, по большому счету, способно как ускорить, так и отторгнуть внедрение юридических новаций.

Поэтому для России проблема формирования правосознания и правового поведения, отвечающего духу времени и происходящих общественных перемен, дающего возможность сохранять самобытность, но стать в то же время «открытым обществом», демократичным, основанным на законе, с активной рыночной динамикой, — является первостепенной. Без этого «хорошие» законы не будут работать, а наиболее «деятельные» общественные субъекты будут постоянно уклоняться от выполнения закономерных требований и обязательств.

Социальная система развитого гражданского общества глубоко укоренена в истории и традициях современных западных обществ и мировоззрении составляющих их индивидов. В отличие от обыденного мировоззрения большинства россиян и содержания правовых концепций классиков отечественной философии права, основывающихся на прямом отождествлении или тесном сближении вплоть до полной утраты различий права и нравственности, мировоззрение и правовая концепция, соответствующие гражданскому обществу, сводится к акцентуации различий между моралью и правом, к пониманию того, что право — это рациональный инструмент, в конечном счете защищающий нравственные ценности общества именно благодаря тому, что оно представляет собой неподверженную непосредственному влиянию морали формализованную систему. Состояние правовой культуры в гражданском обществе обеспечивает ориентацию общества в целом и государства на индивида, защиту его личных прав и психологического комфорта. Правовое поведение индивидов в гражданском обществе соответственно характеризуется преобладанием правомерного поведения, что связано с высоким уровнем индивидуального самосознания и правосознания.

Переходное состояние, переживаемое современным российским обществом, в частности проявляется и в том, что происходит постепенный сдвиг в правосознании части населения к правовым представлениям, соответствующим ценностям гражданского общества с приоритетом индивида и права. В то же время большинство россиян по-прежнему характеризуется доминированием размытых представлений о соотношении нравственности («совести») и позитивного права, в которых бесспорный приоритет отдается нравственности как непосредственному моральному побуждению. Именно неотрефлексированные эмоциональные движения, относимые респондентами цитированных опросов к сфере нравственности, возводятся ими в абсолют и рассматриваются как достаточные основания для массовых нарушений формального права.

Неопределенно-промежуточное состояние общества и индивидуального правосознания оказывает существенное влияние на правовое поведение индивидов. Ведь традиционная советская правовая парадигма еще сохраняется в мировоззрении миллионов, а либеральная альтернатива только прорисовывается. Правовому поведению индивидов на переходном этапе присуща амбивалентность, проявляющаяся в присутствии позитивных и негативных тенденций.

Последние усугубляются квазидемократическими формами, которые приняла в последнее время государственная власть. Сложившаяся практика функционирования политической системы общественного управления сегодня приводит к тому, что в массовых слоях развиваются негативные социальные реакции эскапизма (уклонения), отчуждения и нигилизма, которые особенно остро проявляются в области правового поведения, порождая неверие в силу закона, возможности правовой защиты, и в крайних своих проявлениях вызывая девиантное и откровенно противоправное поведение.

Перечисленные тенденции на уровне правового сознания масс порождают такое явление, как правовой нигилизм. Нигилистическая напайленность сознания в целом, как неоднократно отмечалось исследователями, составляет характеристику эпохи и вписывается в общий контекст секуляризованной культуры. Тем не менее на уровне конкретных правоотношений нигилистические настроения принимают опасные и социально

| разрушительные формы. Ввиду тесных связей, существующих между правовой культурой, правосознанием и правовым поведением, представление о ненужности, бессилии и нравственной бесплодности права превращается в устойчивую установку массового сознания, формирующую на практике соответствующее поведение. Оно характеризуется наличием множественных девиаций, откровенной противоправной направленностью. Более того, обратное влияние правового поведения на правосознание в этом случае проявляется в отсутствии адекватной социальной оценки противоправного поведения, а также в оценке неадекватной, нигилистической в своих корнях, которая выражается в абсолютном или

полуосуждающем одобрении противоправного поведения и даже восхищении практикующими его индивидами. Именно правовым нигилизмом, возобладавшим в сознании части населения, объясняется массовый интерес к быту криминальной среды, распространенность блатного жаргона или его элементов на всех уровнях социальной жизни, в том числе и на тех, где он совсем уж неуместен. Правовой нигилизм расшатывает и без того размытые представления россиян о праве, и последнее приобретает в них облик инструмента достижения определенных политических и личных эгоистических целей власть имущих. Подрыв доверия к праву как средству защиты личности в обществе автоматически приводит к моральному обоснованию и оправданию неправовых и противоправных форм самозащиты: самосуда, кровной мести (в регионах, где существовали такие традиции), криминальных и полукриминальных форм заработка и обогащения.

Стойкие девиации, возникающие в социальном и, в частности, правовом поведении в результате процессов, происходящих в массовом сознании россиян и порожденных особенностями переходного периода, представляют серьезную опасность для самосохранения общества и государства, препятствие для развития правосознания и правовой культуры.

6.4. Правовая социализация личности

Важную роль в становлении правового сознания и правового поведения выполняет правовая социализация личности — процесс выработки у человека представлений о своей социальной роли и месте в обществе. Правовая социализация выступает как составляющая единого процесса социализации. *Социализация — это освоение культуры (норм, ценностей, идей, правил, поведения и стереотипов понимания) сообщества.* Она не только связана с развитием личности, но и является своеобразным духовным кодированием человека, вырабатывая у него типовые (хорошо распознаваемые и прогнозируемые) социальные реакции и формы активности. Функциональное значение такого «отесывающего» формирования способностей, навыков и знаний индивида состоит в том, чтобы подготовить людей к тесному сосуществованию, обеспечить их предстоящее взаимодействие и взаимопонимание.

Дюркгейм связывает понятие «социализация» с проблемами функционирования коллективного сознания, и прежде всего с передачей от поколения к поколению социальных норм и традиций. М. Вебер выделяет в рамках этого понятия социализацию ассоциативную, преимущественно добровольную, и социализацию институциональную, осуществляющуюся через внедрение в личность принятых обществом норм с помощью социального поощрения и принуждения. Т. Парсонс понимает социализацию как процесс функциональной адаптации индивида.

Большинство современных социологов рассматривают социализацию как процесс взаимодействия между индивидами, развивающими в обществе собственные стратегии, и принятыми обществом системами норм и ценностей. Г. Роше, например, определяет социализацию так — это «процесс, в ходе которого человек воспринимает и усваивает социокультурные элементы своей среды, интегрирует их в структуру своей личности под влиянием значимых социальных факторов и таким образом приспосабливается к социальному окружению, среди которого ему приходится жить».¹ Социализация позволяет индивиду приобрести багаж, необходимый ему, чтобы эффективно функционировать в воспитавшем его обществе. С этой целью, в частности, индивид должен научиться определенным правилам поведения, присущим его социальной группе, усвоить принятые в ней бытовые навыки, пищевые пристрастия, адаптироваться к жизни в определенном климатическом поясе, составляющем географическую среду проживания его группы. Для того чтобы чувствовать себя комфортно среди членов своей группы, ему необходимо органически усвоить совокупность присущих этой группе норм, ценностей, символов, моделей поведения, традиций и идеологий.

¹ Цит. по: Campeau R., Sirois M., Rheault É., Dufort N. Individu et société. Introduction à la sociologie/2 ed. Montreal-Paris-Casablanca, 1998. P.149.

Кроме того, в процессе социализации индивид осуществляет социальную самоидентификацию, то есть обретает возможность показать членам своей и чужих групп, что он разделяет ценности, традиции и поведенческие модели своей группы и не разделяет чужих.

Социализация, в сущности, представляет собой процесс развития способности индивида к нормативному сознанию и поведению, к ограничению своего произвола, уважительному отношению к другим, короче говоря, процесс развития морали.

Американский психолог Л. Кольберг выделяет следующие ступени морального развития:

1. *Прекоонвенциональный* (доморальный) уровень.

На этом уровне ребенок выполняет требования взрослых просто ради самого послушания; именно поэтому он избегает нарушения норм. Тем самым он стремится избежать возможного наказания. Кроме того, его поведение — результат давления авторитета родителей.

Вторая фаза этого этапа проявляется в нормативном поведении в порядке обмена: в расчете на конкретное вознаграждение, обещанное родителями. Здесь ребенок уже понимает свои интересы, а нормативное поведение рассматривает как уступку интересам других людей, поступая правильно как бы «для них» и в обмен рассчитывая на их взаимную уступку.

2. *Конвенциональный уровень*. На этом уровне формируется «нравственное» сознание, зачатки собственных, а не заимствованных представлений о «хорошем» и «плохом». В первой фазе нормативное поведение мотивируется чувством стыда в случае ошибки, стремлением заслужить одобрение значимых взрослых.

Во второй фазе нравственное поведение обусловлено уважением к правилам и стремлением их выполнять.

3. *Уровень автономной морали*. На этом уровне человек уже способен сам понимать, что в конкретной ситуации является добром, а что — злом. В первой фазе он понимает также относительность правил и норм и научается гибкости в их применении.

Во второй фазе человек усваивает представление о существовании логики социальной жизни, несводимой к интересам того или иного индивида.

В третьей фазе, которой достигают далеко не все взрослые люди, формируются собственные моральные принципы, носителем моральных требований становится собственная совесть человека, и он поступает морально вне зависимости от обстоятельств, выгоды, рациональных соображений.

Переход от одной стадии к другой рассматривается как *научение*. Это означает, что моральные принципы следует рассматривать как результат не столько влияния окружения, или «генетической» программы, сколько процесса творческой реорганизации системы когнитивных способностей личности.

Как и процесс самоидентификации, социализация практически не знает завершения, продолжаясь в течение всей жизни индивида. Периодом наиболее интенсивной социализации является детство, но и достигнув взрослого состояния, индивид вынужден адаптироваться к меняющимся социальным ценностям — при переходе из одной социальной среды в другую (смена статуса, брак, смена деревенского места жительства на городское и наоборот, вынужденная смена работы, сопровождающаяся сменой круга общения, и т.д.), к новым ролям — при вступлении в брак, рождении детей, занятии должностей и т.п. Именно поэтому П.Бергер и Т. Лукман различают два типа социализации: первичную социализацию, которой индивид подвергается в детском возрасте, становясь членом общества, и вторичную, означающую любой последующий процесс, с помощью которого уже социализированный индивид интегрируется в новые секторы общества¹.

¹ Бергер П., Лукман Т. Социальное конструирование реальности. С. 212—213.

Как именно осуществляется процесс социализации? В работе социологов Р. Клуэте и А. Рено выделены четыре иерархически расположенные структуры, осуществляющие

социализацию¹. Воздействие этих структур наслаивается друг на друга. Первая из этих структур — это *микросистема*, в функционировании которой индивид принимает непосредственное участие: семья, школа или детский сад, круг друзей. Вторая структура — *мезосистема* — это отношения между элементами микросистемы, например, между семьей и школой. Третья структура — это *экзосистема*, состоящая из институтов, которые не касаются данного индивида непосредственно, тем не менее участвуют в его социализации, иногда оказывая на него очень сильное влияние. Это, например, работа родителей, их деловое окружение, начальники и подчиненные, взаимоотношения которых с самими родителями часто играет важную роль в формировании представлений о мире взрослых у ребенка. Наконец, четвертая структура — это *макросистема*, культурное окружение. Речь идет о социальных ценностях и идеологиях, не только прямо внушаемых ребенку, но и косвенно влияющих на функционирование первых трех структур. Это идеологические установки общества в целом, детские и юношеские организации идеологического характера и т.д.

¹ См.: Cloutier R., Renaud A. Psychologie de l'enfant. Boucherville. 1990. P. 24.

Семья — важнейший агент социализации. Она составляет первое и самое близкое «социальное окружение» ребенка, и при этом сама входит в более обширную социальную среду и несет на себе ее отпечаток. А. Першерон по этому поводу пишет: «Входить в семью — означает участвовать в определенной системе эмоциональных отношений, принадлежать к данной социальной группе, иметь общую с ней историю, жить в определенном месте»¹. Именно с помощью семьи ребенок вписывается в общество. Семья дает ему имя и включает его в родословную, уходящую на несколько поколений в прошлое. Таким образом, именно в семье формируется первичная социальная сущность индивида. Социальное положение родителей определяет социальный статус ребенка на протяжении первых двадцати лет его жизни. То, где и как родители живут, конкретизирует социальный контекст, в котором ребенок растет и развивается. Профессия родителей определяет культурный и образовательный уровень семьи.

¹ Percheron A. La socialisation politique: defense et illustration // Traite de science politique, M. Grawitz et J. Leca. Vol. 3, Paris, 1985. P. 181.

В функции семьи по отношению к ребенку входит его защита, обеспечение удовлетворения его насущных потребностей, забота о его здоровье. Семья знакомит ребенка с правилами поведения в обществе и общения с другими людьми. В семье ребенок впервые знакомится с половыми ролевыми стереотипами и проходит процесс половой идентификации.

Одновременно семья — это и институт, который больше всего способен принести вред в процессе социализации. Низкое социальное положение родителей, алкоголизм, конфликты и раздоры, их подчиненное положение на работе, социальное отчуждение, неполнота семьи, то есть отсутствие одного из родителей, девиации в поведении родителей, жестокое обращение с детьми — все это накладывает неизгладимый отпечаток на характер, мировоззрение и социальное поведение ребенка. Конечно, здесь нет прямого детерминизма, и от врожденных черт личности многое зависит. Например, сын алкоголика может стать алкоголиком сам, а может вынести из своего детского опыта отвращение к алкоголю на всю жизнь. Дети, подвергавшиеся жестоким наказаниям, могут вырасти садистами, но могут и стать гуманными людьми, активными борцами с жестокостью.

Школа как агент социализации принципиально отличается от семьи тем, что это эмоционально нейтральная среда, где к ребенку относятся не как к единственному и любимому, а объективно, в соответствии с его реальными качествами. В школе ребенок узнает на практике, что такое соревнование, успех и неудача. Он научается преодолевать трудности или привыкает сдаваться перед ними. Именно школьный период социализации формирует у ребенка самооценку, которая во многих случаях остается с ним на всю жизнь. Так, люди, хорошо учившиеся в школе, обычно сохраняют высокую самооценку и

степень самоуважения. Неудачи в учебе часто формируют комплекс неполноценности. Поскольку школа представляет собой часть более обширной социальной системы, она обычно отражает доминирующую культуру с ее ценностями и предрассудками. Так, Бурдые показал, что для ребенка серьезной помехой в школе является принадлежность родителей к непрестижному классу, непрестижной профессии, бедность и т.д. В школе ребенок начинает понимать, что такое социальная несправедливость.

Еще один агент социализации — это *окружение сверстников*. Чем ближе ребенок к подростковому возрасту, тем слабее влияние на него родителей и учителей, тем сильнее влияние сверстников. Уважение сверстников компенсирует неудачи в учебе или отсутствие внимания со стороны родителей. Поэтому дети из неблагополучных семей особенно тяготеют к компаниям ровесников. Именно среди сверстников индивид учится находить разрешение конфликтных ситуаций, учится общению на равных, в отличие от школы и семьи, где общение построено по принципу иерархии. Именно здесь ребенок узнает свое место в группе, становясь лидером, середняком или аутсайдером.

Отношения в группе также позволяют ребенку лучше узнать самого себя, свои способности, сильные и слабые стороны своей личности. Группа вносит коррективы в семейные ценностные представления, полученные в раннем детстве. Как правило, группа учит человека ценностям его поколения, которые зачастую вступают в противоборство с ценностями родителей, порождая «конфликт отцов и детей». Наблюдая различия в социальном положении членов группы сверстников, ребенок узнает свое собственное социальное положение.

Наконец, группа сверстников позволяет подростку одновременно и отождествить себя с другими, и выделиться среди них. Здесь вступают в борьбу две позиции — соревновательная и конформистская. Подросток проявляет конформизм, подстраивая свое поведение под нормы, установленные в кругу сверстников. Например, многие стараются не слишком хорошо учиться, чтобы не выделяться в среде других учеников и не прослыть «зубрилой».

Поскольку в обществе вступают во взаимодействие различные по принадлежности группы — семья, школа, круг сверстников и т.д. — ребенок сталкивается с противоречиями. Например, в семье ценится взаимопомощь, тогда как в школе ребенок попадает в систему, где преобладает дух соперничества. Ему приходится испытывать на себе влияние разных людей, и он пытается вписаться в это окружение. По мере взросления и интеллектуального созревания он приобретает способность видеть эти противоречия и анализировать их. Пытаясь их разрешить, он создает собственную шкалу Ценностей. Это позволяет индивиду более точно определить свою личность, наметить некий план жизни и стать активным членом общества. Процесс формирования ценностей может оказаться важным источником социальных перемен, превращая индивида в социального актора.

Среди других агентов социализации следует выделить *средства массовой информации* и в первую очередь телевидение. Их влияние на все группы населения и в особенности на детей и подростков огромно. Все мы помним, какой переворот в массовом сознании произошел в эпоху горбачевской «гласности», когда за считанные годы рухнули идеологические стереотипы, внедрявшиеся десятилетиями воспитания и пропаганды. Серьезные исследования социологов и психологов посвящены воздействию на сознание и подсознание масс людей рекламы (мы уже упоминали выше теорию «истинных и ложных потребностей» Г. Маркузе). Многочисленные фильмы и в особенности сериалы активно формируют у детей и подростков стереотипы поведения, которых они не могут видеть в семье и непосредственном окружении. Это в первую очередь относится к сценам «красивой жизни» богатых и праздных, физически привлекательных людей, а также к сценам насилия, которыми так изобилует современное телевидение. Конечно, следует отметить и то, что массовая телевизионная продукция внедряет в сознание стереотипы западной, точнее, американской, массовой культуры, которые постепенно вытесняют традиционные стереотипы. В работе Н. Болье, посвященной видеоклипам, показано, что клипы дают молодежи очень стереотипное представление о любовных отношениях и способствуют распространению образа действительности, имеющего мало общего с реальностью. При всем этом не следует забывать об огромной позитивной

воспитательной роли средств массовой информации, выходящих за рамки массовой культуры. Ведь именно благодаря им в значительной мере компенсируется пропасть в возможностях расширения кругозора, отделяющая людей из обеспеченных слоев и представителей бедноты, жителей миллионных городов и население глухих деревень и труднодоступных географических регионов.

В индустриальных обществах важным фактором социализации является *работа*. Именно работа обеспечивает социальную интеграцию индивида в мир взрослых людей. Однако идеология труда интернализируется задолго до этого. В значительной мере это обусловлено профессиями родителей. Сын или дочь врача смотрит на мир социальных отношений иначе, чем сын или дочь булочника. Кроме того, многие люди начинают подрабатывать еще в детстве, тем самым включаясь в мир трудовых отношений. Для многих профессия является главным средством самоидентификации. Работа помогает найти свое место и быть признанным в социальной системе. Через труд индивид приобретает опыт общения с работодателями и коллегами. Он знакомится с правилами и ценностями, принятыми в трудовой среде. Труд наделяет индивида социальной значимостью, дает ему ощущение престижа.

Отметим все же, что для многих работа — это ежедневное нахождение у конвейера, тысячекратное повторение одних и тех же движений, это недопустимость личной инициативы, унижение и подчинение начальнику, порой злоупотребляющему своей властью, напряжение сил и труд в опасных для здоровья условиях. Наконец, для многих рабочих это постоянное ощущение шаткости своего положения из-за угрозы безработицы.

Особенностью социализации на работе является то, что это преимущественно вторичная социализация, поскольку затрагивает взрослых, уже сформировавшихся людей. Она несет в себе свои трудности, связанные прежде всего с необходимостью найти правильное соотношение между уже интериоризированными ценностями и ценностями, следовать которым требует работа. К примеру, люди, воспитанные в духе независимости и самостоятельности суждений, часто испытывают затруднения из-за необходимости на работе зримо проявлять знаки подчинения начальству. Люди, ценящие творческую инициативу, часто бывают плохими исполнителями, а хорошие исполнители часто страдают без-инициативностью. Обычно взрослый человек критически относится к ценностям, предлагаемым ему работой, и принимает не все из них, а лишь те, которые кажутся ему приемлемыми. Э. Шайн указывает, что существует три типа реакции индивида на производственную социализацию:

- 1) протест, то есть отказ от всех ценностей и норм;
- 2) творческий индивидуализм, то есть принятие только основных ценностей и норм;
- 3) конформизм, то есть безоговорочное принятие всех ценностей и норм (такое поведение подавляет творческий потенциал индивида и может сделать из него бесплодного бюрократа)¹.

¹ Schein E.H. Organisational socialisation and the profession of management // Les fondements de la psychologie sociale, R.J.Vallerand. Boucherville, 1994. P.677.

Взгляды, ценности и интересы человека несколько раз в течение его карьеры подвергаются пересмотру. Зрелый возраст является важным периодом социализации, который может быть для индивида дестабилизирующим, поскольку по-новому высвечивает первичную социализацию и ставит под сомнение фундаментальные ценности семейного наследия.

Важнейшим результатом социализации является установление над индивидом социального контроля, то есть регулирования его поведения, что приводит к подчинению индивида группе, в которую он интегрирован. Такое подчинение выражается в осмысленном или спонтанном следовании нормам, предписанным группой.

Как считает Р. Мертон, манера поведения индивидов обусловлена социально-культурной средой, в которой они находятся. Каждое общество через своих агентов социализации устанавливает идеалы (во имя которых есть смысл прилагать усилия) и средства для их достижения. Например, финансовый успех является составной частью

североамериканской культуры. Посредством агентов социализации все индивиды научились пользоваться средствами достижения этого идеала и они убеждены, что им это удастся.

Под правовой социализацией понимается процесс освоения (интернализации) личностью стандартов нормативного, правомерного поведения. Правовая социализация осуществляется в русле общей социализации, но имеет свои специфические особенности. Она имеет исторически обусловленный характер. Как известно, каждому конкретному обществу присущи свой тип государственного устройства, свое представление о праве, свои правила и способы участия индивидов в делах общества. Правовая социализация заключается в усвоении индивидом этих норм и правил социального существования в данном обществе.

Можно выделить три вида правовой социализации — социализацию посредством научения, социализацию путем передачи опыта и «символическую социализацию».

Социализация посредством научения заключается в приобретении элементарных правовых знаний и усвоении соответствующих норм. Социализация на собственном и чужом опыте происходит в результате осмысления собственных ошибок и событий своего опыта, а также жизненного опыта окружающих людей. Символическая социализация основывается на собственных абстрактных представлениях человека о праве, государстве, стране, нации.

Политическое и правовое воспитание — важная часть системы социализации индивида. Правовое воспитание осуществляется путем целенаправленной правовой пропаганды, просвещения и обучения. От качества правового воспитания во многом зависит уровень развития личности. Безусловно, для усвоения правовых знаний необходимы и собственные усилия, то есть самовоспитание. Долгое время в науке господствовало представление о правовом воспитании и самовоспитании как непрерывном процессе накопления знаний о праве. Недостаток этого подхода состоит в том, что не уделяется должного внимания формированию общей и правовой культуры.

Правовая культура ориентирована на развитие политического и правового сознания граждан, воздействуя на человека сразу в нескольких направлениях. Во-первых, она способствует социализации индивида, формируя у него способность играть определенные социальные роли, соответствовать принятым в обществе образцам поведения. Тем самым социализация формирует личность человека и приспособляет его к жизни в обществе. Во-вторых, правовая культура влияет на установление индивидом определенной системы ценностей. Третье направление влияния правовой культуры заключается в выработке навыков, привычек и стереотипов правового поведения.

Правовая социализация — это не только формирование навыков социального поведения, соответствующих правовым нормам общества, но и «овнутрение» таких норм, возникновение внутренней мотивации, ориентирующей личность на их соблюдение. Началом этого процесса становится усвоение в детстве норм социального поведения, общения и взаимодействия людей, социальных и нравственных запретов и требований. Позже правовая социализация принимает более отчетливые формы: это происходит тогда, когда человек, став взрослым, становится полноценным участником правоотношений и сталкивается с необходимостью самостоятельно отстаивать свои права, цивилизованно вступать во взаимоотношения с другими людьми и выполнять свои обязанности перед обществом.

В процессе правовой социализации происходит постепенная интеграция личности в широкий социальный контекст, переход ее к полноценному участию в функционировании гражданского общества и государства. Однако в ходе социализации могут возникать и искажения, деформации, которые приводят впоследствии к появлению у индивида криминальных наклонностей, правового нигилизма, асоциального и антигосударственного поведения.

Вопросы и задания

- 1. Какие элементы составляют структуру правосознания?*
- 2. Какие социальные факторы влияют на формирование правового сознания личности или группы?*

3. Чем отличается обыденное правосознание от научно-теоретического?
4. Что такое правовое поведение?
5. Дайте определение правомерного и противоправного поведения.
6. Чем отличается правовое поведение от юридически значимого поведения?
7. Какие мотивы правового поведения выделяют в социологии права?
8. Что такое правовая социализация? В чем ее специфика?
9. Отличается ли понятие «правового воспитания» от понятия «правовой социализации» личности? Каково соотношение этих понятий с понятием правовой культуры?

7. СОЦИАЛЬНЫЙ КОНТРОЛЬ И ДЕВИАЦИИ

Для того чтобы общество могло нормально функционировать, поведение составляющих его индивидов в целом должно быть ориентировано на сохранение, а не на деструкцию существующей социальной системы. Важнейшим защитным механизмом, оберегающим любое общество от деструктивных тенденций, является механизм социального контроля. Как пишет известный современный социолог П. Бергер, «социальный контроль является одним из наиболее общепринятых понятий в социологии. Им обозначают самые различные средства, которые любое общество применяет для обуздания своих непокорных членов. Ни одно общество не может обойтись без социального контроля. Даже небольшой группе людей, случайно собравшихся вместе, придется выработать собственные механизмы контроля, дабы не распасться в самые кратчайшие сроки»¹.

¹ Бергер П.Л. Приглашение в социологию: Гуманистическая перспектива. М., 1996. С. 68.

7.1. Понятие и функции социального контроля

Итак, под социальным контролем понимается особый механизм социальной регуляции поведения людей и поддержания общественного порядка. Кроме того, социальный контроль включает в себя совокупность материальных и символических ресурсов, которыми располагает общество для поддержания конформного поведения своих членов в рамках предписанных норм и санкций. В его функционировании можно выделить две стороны: нормативную, которая сводится к действию ценностно-нормативных регуляторов человеческого поведения, и институциональную, которая представлена существованием в обществе системы субъектов социального контроля (специальных институтов, в функции которых входит регуляция поведения людей с помощью санкций). С точки зрения Ж.- Гурвича, «социальный контроль может быть определен как совокупность культурных моделей, социальных символов, коллективных значений, ценностей, идей и идеалов, так же как и действий и процессов, которые их охватывают, рассматривают и используют и посредством которых каждое глобальное общество, каждая частная группа, каждая форма социальности и каждый индивид, преодолевают антиномии, напряжения и конфликты, которые им свойственны, путем временного и нестабильного равновесия, находя также точки соприкосновения для новых усилий, направленных на коллективное творчество (созидание)»¹.

¹ Gurvitch J. Dialectique et sociologie. P.: Flammarion, 1972. P. 297.

Согласно Ж.- Гурвичу, в обществе существуют различные сферы социального контроля, в которых также можно выделить различные иерархии ценностей и идеалов. В число таких сфер социального контроля входят религия, мораль, право, искусство, познание и обучение. Соотношение между собой этих сфер социального контроля определяется конкретным типом общества. Кроме того, в разных обществах могут доминировать различные подобласти этих сфер. Например, в различных типах обществ может доминировать философское (метафизическое) или научное (позитивное) познание. В сфере права может преобладать социальное право, право межличностное, право организованное или право стихийное, право заранее определенное, право гибкое, право интуитивное.

Социальный контроль в такой интерпретации вбирает в себя культурные модели, социальные символы, коллективные ценности, идеи и идеалы в их функциональной зависимости от типов обществ или групп. Поэтому исторически существовали различные формы социального контроля, соответствовавшие доминировавшим в ту или иную эпоху ценностям, идеалам и представлениям.

Согласно Т. Парсонсу, функция социального контроля заключается в том, чтобы минимизировать расхождения между социальными ожиданиями и фактическим поведением индивидов. Фактически эта важнейшая социальная функция, которую в обществе выполняет институт контроля, расщепляется на три отдельные социальные функции:

— *регулятивную* — контроль является важнейшим фактором социальной регуляции на всех уровнях жизни общества;

— *охранительную* — социальный контроль служит сохранению существующих в обществе и принятых им ценностей и пресечению попыток посягательства на эти ценности. К таким безусловно значимым для современного общества ценностям относятся: человеческая жизнь, имущество, честь и достоинство, физическая неприкосновенность, свободы и права личности, установленный политический строй, национальные, государственные, религиозные приоритеты. Эта функция социального контроля позволяет осуществлять трансляцию социального опыта от поколения к поколению;

— *стабилизирующую* — социальный контроль, организуя поведенческие ожидания, обеспечивает предсказуемость поведения людей в стандартных ситуациях и тем самым способствует неизменности социального порядка.

Социальный контроль, как уже было сказано выше, существовал в обществах всех типов. Его первичной формой является обычай. Именно обычай в архаических обществах определял, какое поведение индивида является дозволенным, а какое — неприемлемым. С возникновением религии она также стала выполнять функцию социального регулятора. В современном обществе роль регулятора выполняет преимущественно право, представляющее собой наиболее действенный и одновременно наиболее формализованный способ социального контроля.

Современный человек вписан в систему многоярусного и многостороннего социального контроля, осуществляемого со стороны самых разных институтов общества. П. Бергер представляет систему контроля в виде нескольких концентрических кругов, в центре которых находится индивид. Внешний круг образует политико-юридическая система в лице государства, которому индивид обязан подчиняться в том, что касается формально-правовой стороны его жизнедеятельности: ему приходится платить налоги, служить в армии, соблюдать законы и многочисленные предписания. Второй круг — это общественная мораль, обычаи и нравы. Несмотря на то, что нарушение моральных норм, пренебрежение обычаями и традициями, неуважение к общественному мнению не наказываются жесткими санкциями, подобными тюремному заключению или штрафу, контроль, осуществляемый обществом на этом уровне, достаточно ощутим для индивида, поскольку потеря репутации, доброго имени, превращение в социального аутсайдера тяжело переносятся и, как правило, все стараются не доводить до применения к ним подобных санкций.

Ближе к индивиду расположены малые круги, соответствующие давлению, которое оказывают на него работа, — коллеги, начальник, производственные обязанности, неформальная окружающая среда, наконец, самый близкий и наиболее тесно сжимающий его круг, который образует семья и частная жизнь. Будучи включенным в профессиональную среду с ее жесткими требованиями, человек непременно испытывает на себе ее давление, проявляющееся в необходимости считаться с корпоративными профессиональными интересами, подчиняться приказам начальника, не портить отношения с коллегами и т.п. Бергер пишет: «...читатель может для наглядности представить врача, который кладет на лечение невыгодного для клиники больного; предпринимателя, который рекламирует недорогие похороны... государственного чиновника, который упорно тратит денег меньше, чем предусмотрено бюджетом; рабочего

сборочной линии, который недопустимо, с точки зрения коллег, превышает нормы выработки, и т.д. В этих случаях экономические санкции применяются наиболее часто и эффективно: врачу отказывают в практике... предпринимателя могут исключить из Профессиональной организации...



Столь же серьезными могут быть санкции общественного бойкота, презрения, осмеяния. Любая профессиональная роль в обществе, даже самая незначительная, предполагает специальный кодекс поведения... Приверженность этому кодексу, как правило, столь же необходима для профессиональной карьеры, сколь и техническая компетентность, и соответствующее

образование»¹.

¹ Бергер П.Л. Приглашение в социологию: Гуманистическая перспектива С 74-75.

Кроме прямого давления, профессиональная среда оказывает на индивида еще и косвенное, поскольку именно профессиональная роль обычно (по крайней мере, у мужчин) является доминирующей и подчиняет себе все другие роли. Так, профессия и должность во многом определяют круг знакомых, положение в обществе, уровень жизни, тип досуга, степень свободы в высказываниях, которую человек может себе позволить, степень респектабельности в частной жизни и т.д.

Круг общения контролирует индивида в том, что касается прилюдной стороны его быта. Он диктует ему, каковы должны быть стиль его одежды, манеры, речь, политические взгляды, отношение к религии, уровень общеобразовательной культуры и необходимой эрудиции. Если индивид не будет соответствовать требованиям этого круга, он может постепенно «утратить респектабельность», и общения с ним будут избегать. Власть общественного мнения, особенно в узкой элитарной среде, очень велика, и чем выше статус самой среды, тем выше требования, которые она предъявляет.

Наконец, семья, родственники и близкие друзья, составляющие самый близкий круг, оказывают на индивида не меньшее, а даже большее давление. Дело в том, что семейные, интимные отношения и связи психологически обладают гораздо большей значимостью для человека, чем его внешние, социальные и профессиональные, связи. Это сфера, в которой человек непосредственно ощущает себя счастливым или несчастным. Неприятности в семье, ухудшение отношений с женой и тем более развод отзываются на внутреннем состоянии человека сильнее, чем какие бы то ни было иные неприятности. А благополучие и взаимопонимание в семье могут сделать его счастливым несмотря на бедность или низкий социальный статус. Именно поэтому давление со стороны семьи максимально ощутимо для индивида. Часто властный начальник, гроза подчиненных, у себя дома оказывается полностью под властью жены и готов на что угодно, чтобы избежать ее гнева.

В зависимости от субъекта, осуществляющего контроль, последний подразделяется на формальный и неформальный. Формальным называется контроль со стороны социальных институтов общества — государства, судебных органов, прокурорского надзора, милиции или полиции, начальства, церкви. Неформальный контроль — это контроль, осуществляемый общественным мнением, особенно мнением ближайшего окружения — первичной группы. Исторически неформальный контроль появился

гораздо раньше формального. Функцию социального контроля, как уже говорилось выше, выполняли обычаи, традиции в синкретизме с религиозными нормами. Традиции регламентировали общинный быт, семейные и половые отношения, образ жизни, манеру себя вести со старшими, сверстниками, вышестоящими и нижестоящими на социальной лестнице людьми. Поведение, выходящее за рамки предписываемых обществом требований, сразу замечалось и наказывалось санкциями — общественным презрением или бойкотом, изгнанием из общины, превращением в аутсайдера или пар^ю, наконец, казнью, в осуществлении которой мог принять участие любой член общины.

С возникновением и развитием государственных форм управления, специальных механизмов принуждения и права формальный контроль оттеснил неформальный на задний план. В современном обществе неформальный контроль действует преимущественно на уровне первичных групп. Его инструментами преимущественно являются сплетня, насмешка, бойкот. На уровне больших групп сила общественного мнения слабеет и неформальный контроль становится малоэффективным. Формальный же контроль принимает все более глобальный характер. Для его реализации существуют агенты социального контроля — люди, для которых такая деятельность является профессией. Они, как правило, имеют специальную подготовку и получают от государства зарплату за выполнение своих функций. Это полицейские, судьи, прокуроры, чиновники правоохранительного аппарата, работники тюрем и исправительно-трудовых учреждений, сыщики и т.д.

В традиционных обществах социальная регламентация была неписаной и состояла в представлениях о должном, передававшихся из уст в уста. Социальный контроль в современном обществе опирается на существование норм, зафиксированных в письменных текстах: это законы, инструкции, судебные решения, постановления правительства, правила дорожного движения и т.п.

По форме осуществления контроль подразделяется на общий и детальный, или надзор. Общим называется такой способ контроля, когда контролирующий субъект ограничивается тем, что следит только за выполнением требования в целом. Например, начальника интересует только конечный результат работы, и он не вникает в то, как именно, сам или с чьей-то помощью, каким методом, какими инструментами подчиненный реализует его требование. В случае надзора субъект контроля следит за каждой мелочью, регламентируя ход выполнения работы, сроки, проверяя подчиненного на каждом этапе. Если надзор практикуется в масштабе государства, то это означает формирование государства полицейского типа, которое контролирует не только поступки, но и образ мыслей, и частную жизнь своих граждан. Оно создает тотальную систему слежки и взаимного доноительства с сетью осведомителей и платных агентов, специальной службой сыска, заполнением личных досье на каждого члена общества, институтом цензуры.

Применяемые в ходе социального контроля санкции подразделяются на позитивные и негативные, формальные и неформальные. *Формальные позитивные санкции* представляют собой одобрение и поощрение со стороны тех или иных официальных инстанций: правительственные награды, государственные премии и стипендии, ученые степени и звания, сооружение памятника, вручение почетных грамот.

Неформальные позитивные санкции — это одобрение, выражаемое не официальными инстанциями, а неформальным окружением: друзьями, коллегами, а также общественным мнением, прессой и т.п.

Под *формальными негативными санкциями* понимаются наказания, предусмотренные законами, правительственными постановлениями, инструкциями, уставами: арест, увольнение, штраф, тюремное заключение, конфискация имущества, понижение в должности, разжалование, смертная казнь.

Неформальные негативные санкции — это наказания, не предусмотренные законодательством и официальными инстанциями и осуществляемые неформальным окружением. К таким санкциям относятся насмешка, издевка, сплетня, общее пренебрежение, бойкот.

Роль санкций состоит не только в том, что посредством них общество реагирует на

поведение своих членов, но и в том, что они вместе с нормами участвуют в формировании социальных ожиданий. Мы предполагаем, что другие люди знают, какие поступки наказываются негативными санкциями, а какие поощряются, и в соответствии с этим ожидаем от них определенного поведения. Нормы и санкции тесно связаны. Если норма не закреплена соответствующей санкцией, она не обладает потенциалом социального контроля.

Методы контроля классифицируются по типу применяемых санкций и бывают мягкими и жесткими, прямыми и косвенными. Прямой контроль осуществляется посредством направленного давления со стороны института, установившего нормы, а косвенный — со стороны другого института. Например, если ученику за невыученный урок в школе ставят двойку, это прямой контроль, а когда его наказывают за это родители, это контроль косвенный. Когда преступника присуждают к определенному наказанию в соответствии с уголовным кодексом, это прямой контроль, а когда о совершенном им преступлении пишут газеты, это контроль косвенный.

Мягким и жестким контроль бывает в зависимости от мягкости и жесткости применяемых санкций. Если он опирается на жесткие санкции вплоть до физического насилия, то его называют жестким. Например, жестким является контроль в ходе политических репрессий, криминальных разборок, в случае применения физических наказаний в семье, ареста подозреваемого в преступлении и т.д. Если контроль осуществляется с помощью мягких санкций, убеждения, то это мягкий контроль.

В процессе социализации формируется такой вид социального контроля, как самоконтроль, или внутренний контроль. Он возникает вследствие интернализации, то есть глубокого усвоения личностью социальных требований и норм, так, что они образуют как бы «вторую натуру». Если социализация проходит успешно, совершение осуждаемого или неодобряемого обществом поступка вызывает у человека чувство вины и стыда. Социальный контроль в значительной степени осуществляется за счет самоконтроля. В обществе, члены которого в массе обладают высокоразвитым самоконтролем, гораздо меньше необходимость прибегать к внешнему контролю.

Право в современных обществах представляет собой основной способ реализации социального контроля. Особое место права в этом смысле определяется прежде всего тем, что правовой контроль является наиболее эффективным, поскольку опирается на государственный механизм принуждения. Кроме того, оно обеспечивается всеобщностью права как социального регулятора.

7.2. Право как социальный регулятор

Одна из главнейших функций права — регулирование социальных отношений. *Правовое регулирование определяется как воздействие на социальное поведение индивидов, общественные отношения, социальные процессы, системы, придающее им социально необходимое, желаемое состояние, определяемое правовой нормой.* Регулирование осуществляется на основе правила (нормы), которое может спонтанно формироваться в самоорганизующейся системе.

Социологию права интересуют те сферы жизнедеятельности общества, которые подвергаются социальному регулированию, а также вопрос, почему один вид общественных отношений регулирует право, другой — мораль, а третий — религия; почему один закон охватывает все социальное пространство, а другой — только один его фрагмент и т.д. Социальное регулирование распространяется на такие сферы, как брачно-семейная, трудовая, обрядово-культовая, политическая, экономическая и др. Важное значение имеет регулирование отношений собственности — общественной, государственной, групповой, семейной, частной, личной, интеллектуальной. Социальное регулирование осуществляет распределение социальных ролей в обществе, определяет социальную подчиненность, иерархию, организацию и функционирование власти и т.п. Согласно мнению известного российского правоведа С.С. Алексеева, рассмотрение права сквозь призму выполняемой им функции социального регулятора позволяет «увидеть в нем социальное образование, обеспечивающее такую непрерывную динамику

функционирования общества, при которой достигается постоянное и стабильное воспроизводство и, следовательно, сохранение и утверждение (своего рода «увековечение») выраженных в праве социальных ценностей, условий и механизмов функционирования общества»¹.

¹ Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М, 2001. С. 55.

Способы социального регулирования поведения людей можно по характеру свести в три основные группы: побуждения, понуждения, принуждения.

Побуждение — метод социального регулирования, обращенный к психологической сфере (чувствам, привычкам, эмоциям) человека, убеждающий в полезности, выгоды определенного поведения, распределении тех или иных социальных ролей. Акцент делается на авторитете, а не на насилии. Понуждение — метод регулирования, основанный главным образом на материальном стимулировании (поощрении, вознаграждении или лишении соответствующих имущественных благ, привилегий), когда та или иная выгода определяет желаемое поведение. Наконец, принуждение — это способ воздействия, когда социально необходимое или желаемое поведение достигается с применением насилия, т.е. лицам, отклоняющимся от установленных правил поведения, причиняются физические или психические страдания. Такой метод регулирования основывается на возможности (угрозе) государственного или общественного принуждения, а в случае необходимости и реализации этой угрозы.

В социальном регулировании, как правило, задействованы все эти методы в различных комбинациях, или может использоваться каждый метод в отдельности. Они позволяют достаточно гибко регулировать поведение индивидов и социальных групп в обществе.

Важное место в социальном регулировании занимают структуры и способы контроля за результатами воздействия на общественные отношения и процессы. В качестве контролирующих инстанций могут выступать высшие государственные органы законодательной или исполнительной власти, общественные организации, средства массовой информации, специализированные контрольные организации (например, налоговая инспекция, аудиторские организации, институт уполномоченного по правам человека и т.д.).

Социальное регулирование может осуществляться в правовых (отдельные законы, кодексы), моральных (кодексы чести, этика предпринимательства), эстетических (мода, стиль), организационно-технических (правила безопасности, стандарты), централизованных (директивы, программы) формах.

Таким образом, в обществе существует множество регулятивных систем и методов воздействия, которые учитывают всю многогранность и сложность социального бытия.

Рассмотрим систему социальных регуляторов и место права в этой системе.

В ней прежде всего можно выделить нормативные и ненормативные регуляторы. К нормативным регуляторам относятся правовой, моральный, религиозный, юридико-технический и нормативно-технический, групповой (корпоративный) регуляторы и деловой обычай (деловое обыкновение). Разновидностью правового регулятора являются правовой обычай («обычное право»), прецедент, доктрина (в некоторых странах). Совокупность нормативных регуляторов образует социальную нормативно-регулятивную систему, оказывающую воздействие на поведение индивидов в обществе.

К ненормативной регулятивной системе относится ценностный, директивный и информационный регуляторы, а также такой своеобразный регулятор, как социальный институт предсказаний. Ценностный регулятор определяет поведение членов общества с помощью исторически сложившейся системы социальных ценностей, социально-психологических установок, стереотипов, штампов. Он проявляется как в культуре различных этно-национальных общностей, среди отдельных социальных, профессиональных, половозрастных групп, так и всего общества в целом.

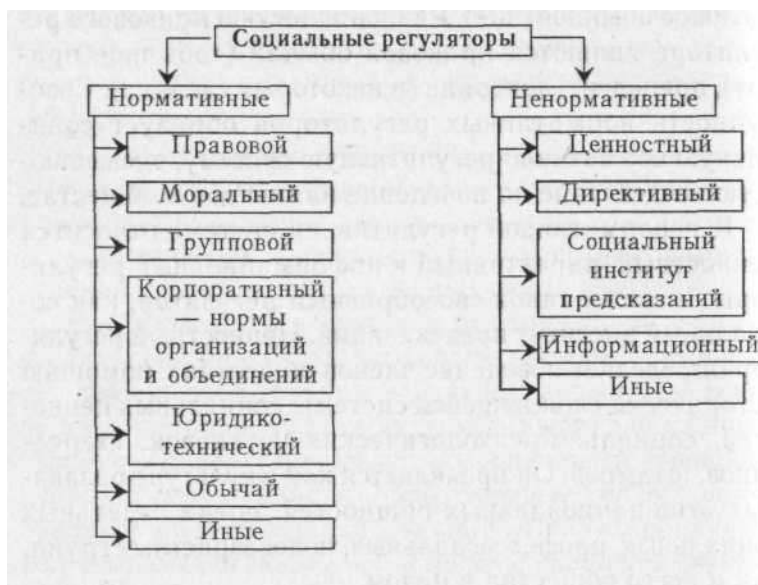
Директивный регулятор наиболее широко применялся в управлении социальными

процессами политическим руководством социалистических государств; общая директива определяла решение важной социально-экономической задачи.

Информационным регулятором социальных процессов может выступать определенная информация, распространяемая СМИ и которая может оказывать большое психологическое воздействие на индивидов.

Социальный институт предсказаний выступал в качестве регулятора еще с глубокой древности (институт пророчества, мантики и т.п.). В настоящее время он используется в выборных технологиях, всяких предварительных рейтингах и опросах, чтобы убедить избирателей в «предопределенной» победе того или иного кандидата.

Вся совокупность нормативных и ненормативных регуляторов в социальном регулировании представлена на нижеприведенной схеме¹.



¹ Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. — 3-е изд. М., 2000. С. 303.

Право, во всяком случае, на формальном уровне, одинаково защищает и оберегает интересы всех членов общества. Поэтому оно выступает в роли регулятора всей социальной системы в целом. Кроме того, право в современном обществе является своего рода метарегулятором социальной жизни, поскольку в силу своего всеобщего характера регулирует действие других регуляторов. Правовое общество, то есть общество, где право в полной мере стало всеобщим регулятором, характеризуется его доминированием над всеми другими социальными регуляторами. Этому состоянию общества соответствует такой уровень развития правосознания, когда правовой способ разрешения разнообразных социальных конфликтов признается единственно возможным. В противоположность этому в обществах переходного типа, не достигших стадии правового государства, ситуация иная, что обусловлено длительным господством традиционно иного соотношения права и морали как социальных регуляторов.

Так, в России процесс формирования правовой культуры развивался в рамках оппозиции права и морали, причем побеждала, в отличие от западноевропейских традиций, мораль. В представлениях наиболее блестящих русских мыслителей этот факт отразился в полной мере. У Б.Н.Чичерина право олицетворяет и ограничивает законом внешнюю, социальную свободу человека, а вот внутренняя его свобода регулируется нравственностью и религиозной верой. М.М. Ковалевский исходил из требований общественной солидарности и вытекающей из нее идеи долга, который и определяет все личные права. Н.М. Коркунов отделял право от нравственности, как инструментальные отношения, регулирующие столкновения общественных интересов и права и обязанности субъектов, вступающих в правоотношения¹. Л.И. Петражицкий считает, что неразвитое правосознание является причиной многих недостатков русского

характера. Отечественная юриспруденция подходила к праву с точки зрения общечеловеческих ценностей, выработанных цивилизацией, на основе которых в принципе возможно создание идеала общественного устройства. Особое значение придавалось положению о том, что человеческой природе изначально присущи определенные этические принципы, исконные правовые начала, выполняющие в обществе регулирующую функцию. Поэтому право представало как нравственность.

¹ Право и мораль в истории: проблемы ценностного подхода // Государство и право. 1998. №8. С. 114.

Современные юристы (в частности, В.С. Нерсисянц) приходят к иным теоретическим выводам, в частности, обосновывая методологический принцип, состоящий в том, что «закон (позитивное право) должен быть правовым, но не моральным, религиозным и т.д. Морализация закона столь же ошибочна и вредна, как и узаконение (огосударствление) морали». А вот представители философии права (Э.Ю. Соловьев) поддерживают истинно российскую традицию: «Правосознание нельзя понимать как простое отражение господствующих законов и установлений, как повседневную «юридическую компетентность». Правосознание существует до и независимо от наличных законоуложений. Оно обладает достоинством правовой совести, активным, нормологическим, идеально-критическим темпераментом «естественного права»¹.

¹ Право и мораль в истории: проблемы ценностного подхода. С. 116.

Согласно последним исследованиям, на настоящий момент нет оснований утверждать, что россияне безмерно привержены правовым принципам социальной жизни, правовому государству. Выбирая между стабилизацией общественных отношений в стране любыми средствами, с одной стороны, и незыблемостью принципов права — с другой, 59,1% опрошенных отдают предпочтение первому и только 14,5% — второму. За стабилизацию общественных отношений даже в ущерб законности и гражданских свобод выступает прежде всего старшее поколение. Однако и молодое не стремится отстаивать принципы права, а замыкается в рамках «безучастия». Ограничить граждан в правах, по мнению опрошенных, можно:

- а) соблюдая приоритет интересов государства;
- б) в интересах других людей;
- в) в интересах следственных органов;
- г) в случае военных действий;
- д) в борьбе со стихийными бедствиями.

Таким образом, опрошенные признают приоритет права государства по сравнению с правами граждан, то есть по сути приоритет права управленческой структуры. Иначе говоря, граждане сами признают правомочность ущемления своих прав государством¹.

Приведенные данные красноречиво говорят сами за себя. Ответы опрошенных показывают недостаточную степень развития правосознания.

¹ Русанова Н.М.. Правовые установки и правовое поведение россиян // Социология и общество. Тезисы Первого Всероссийского социологического конгресса «Общество и социология: новые реалии и новые идеи». СПб., 2000. С. 103.

7.3. Девиантное поведение

Во всех обществах поведение человека порой выходит за рамки, допустимые нормами. Нормы только указывают, что человек должен делать, а что не должен; но они не являются отражением фактического поведения. Когда человек ведет себя в соответствии с ожиданиями общества и социальными нормами, такое поведение называют конформным, или конформностью. Термин «конформность» имеет только это значение, хотя иногда его путают с однокоренным понятием «конформизм», означающим подчинение мнению общества или простого большинства. Обычно большинство людей ведет себя конформно. Однако поступки некоторых индивидов нередко выходят за рамки того, что общество считает допустимым. Девиантным

поведением называется поведенческое отклонение от нормы, рассматриваемое большей частью членом общества как предосудительное и недопустимое. Обычно мы оцениваем поведение как девиантное в зависимости от того, получает ли оно отрицательную оценку и вызывает враждебную реакцию. Таким образом, это оценочное определение, налагаемое на конкретные модели поведения различными социальными группами.

Сравнение разных культур показывает, что одни и те же действия одобряются в одних обществах и недопустимы в других. Определение поведения как девиантного зависит от времени, места и группы людей. Например, если обычные люди взламывают склепы, их клеймят как осквернителей праха, но если это делают археологи, то о них говорят с одобрением, как об ученых, раздвигающих границы познания. Однако ведь в обоих случаях в места погребения вторгаются посторонние и выносят оттуда какие-то предметы. Еще один пример. Общительность, современная одежда и открытое лицо европейской женщины недопустимы во многих традиционных мусульманских странах.

Эти примеры свидетельствуют о том, что отклонения не могут быть объективной характеристикой человеческого поведения. Общество само решает, считать или не считать какое-то поведение девиантным. Это не означает, что такие явления, как убийство, воровство, половые извращения, психические отклонения, алкоголизм, азартные игры и жестокое обращение с детьми и т.п., могли бы не иметь места, если бы им не были даны социальные определения. Просто решающее значение имеет то, как люди определяют поведение и каким конкретным образом реагируют на него.

Кто и почему считается нарушителем и что рассматривается как отклонение от нормы, в значительной степени зависит от субъекта, дающего определение поведению и обладающего достаточной властью, позволяющей такое определение закрепить. За последние годы такие стили поведения, как гомосексуализм, алкоголизм, употребление наркотиков, традиционно считавшиеся в России девиантными, определявшиеся в терминах уголовного кодекса, были подвергнуты пересмотру. Все большее распространение получает мнение, что подобные стили поведения являются медицинскими проблемами, т.е. считаются болезнями наряду с физическими заболеваниями типа язвы, диабета, гипертонии. Страдающих от этих нарушений людей (алкоголиков, наркоманов) помещают в лечебные учреждения, где их называют пациентами и где они получают лечение по назначениям врачей.

Некоторые социальные группы (гомосексуалисты, лесбиянки, инвалиды, матери-одиночки, живущие на социальное пособие, и т.п.) выходят на политическую арену и с успехом противостоят официальным определениям, представляющим их как источник социальных проблем.

Нормы можно себе представить не в виде фиксированной точки или прямой линии, а скорее как определенную зону. Даже у достаточно специфичных и строго контролируемых норм есть зона допустимых вариаций, не говоря о практике, где существует целый диапазон допустимых стилей поведения, которые тем не менее могут не отклоняться от буквы закона. Приведем пример.

Считается, что университетскому профессору положено держаться со студентами официально. Но один профессор крупного университета имеет обыкновение во время лекции взбираться с ногами на кафедру или усаживаться на ее крышку. Несомненно, в русской культуре не принято считать кафедру подходящим местом для сидения. Поэтому неудивительно, что большинство студентов на первой лекции профессора встречают его чудачества хихиканьем. Однако профессор, обладая талантом общения и будучи признанным авторитетом в своей области, вскоре завоевывает аудиторию. Оценивая курс лекций, который читает профессор, студенты обычно говорят, что сначала их ошеломили его непринужденные манеры, но вскоре они обнаружили, что стиль его поведения составляет часть эффективной методики преподавания.

Следовательно, общество обычно допускает и такой вариант поведения, который отличается от принятой нормы, но не выходит за рамки допустимого.

В целом ни один стиль поведения не является девиантным сам по себе; девиантность составляет предмет социальных определений. Одно и то же поведение может рассматриваться одной группой как отклонение, а другой — как норма. Более того, многое

зависит от социального контекста, в котором наблюдается такое поведение. Например, появление в нетрезвом виде на работе вызывает недовольство окружающих, однако на новогодней вечеринке именно такое поведение ее участников вполне естественно. Добрые сексуальные отношения и разводы, всего одно поколение назад вызывавшие сильное осуждение в обществе, сейчас в целом считаются нормой. Большинство людей рассматривают девиантное поведение как плохое, как поведение, представляющее собой источник социальных проблем. Причина таких оценок — результат негативных или разрушительных последствий, которые влечет за собой большинство отклонений от нормы. Однако девиантное поведение имеет также положительные или интеграционные последствия для социальной жизни. Несомненно, большинство обществ способно ассимилировать немалое число отклонений от нормы без серьезных последствий для себя, однако постоянные и широко распространенные девиации могут нарушить организованную жизнь общества или даже подорвать ее. Социальная организация общества складывается из скоординированных действий множества людей. Если некоторые индивиды не в состоянии выполнять свои действия в надлежащее время и в соответствии с социальными ожиданиями, институциональной жизни может быть нанесен весомый урон.

Исследования социальных психологов показывают, что девиантное и нормативное поведение — две равноценные составляющие социально-ролевого поведения. Девиантное поведение представляет собой результат сложного взаимодействия процессов, происходящих в обществе и сознании человека. Девиации направлены на преодоление фрустрации — препятствия, вставшего на пути достижения цели, и проявляются через социально значимые действия. Антифрустрирующее действие всегда сопровождается определенной долей риска, но не обязательно носит разрушительный характер. Характер девиантного поведения, направленность энергетического потенциала человека зависят, во-первых, оттого, как ему свойственно отвечать на возникающие трудности: путем созидательных или разрушительных действий, во-вторых, — от того, насколько общество стимулирует социально-инновационные, созидательные действия личности.

По мнению О.С. Осиповой, необходимо проводить различие между двумя видами девиантного поведения: созидательным и разрушительным.

Девиантное поведение деструктивной направленности — это совершение индивидом или группой социальных действий, отклоняющихся от доминирующих в обществе (отдельной социальной группе, страте) социокультурных ожиданий и норм.

Созидательные девиации (социальные инновации, нововведения) — это социально значимые в действиях человека отклонения от общепризнанных норм поведения, определяющие наиболее прогрессивный вектор эволюционного развития общества. Границы между позитивной и негативными формами девиантного поведения подвижны во времени и социальном пространстве. Созидательная девиация должна рассматриваться как совершенно нормальное явление в жизни любого общества, так как даже самый совершенный закон не в состоянии учесть всего многообразия житейских ситуаций. Степень совершенства закона относительна, поскольку общество изменчиво¹.

Усиление девиантности: некоторые современные исследователи утверждают, что СМИ своими материалами способны искусственно активизировать масштабы девиантного поведения. Обычно опубликованные материалы вызывают озабоченность широкой общественности, которая требует принятия адекватных ответных мер. В порядке реагирования государства и правоохранительных органов начинается усиленная борьба с преступностью, задерживается большее, чем раньше, число преступников. Освещая развитие событий, материалы СМИ создают впечатление, что явление, ставшее темой первых публикаций, расширяется и нарастает. Поднятой шумихой индивиды, склонные к данному типу девиантного поведения, могут быть также вовлечены в орбиту реализации своих преступных наклонностей и привлечены в районы, о которых идет речь в сообщениях, и в силу этого преступность там действительно принимает более широкие масштабы. Усиление девиантности может быть представлено в виде спирали².

Почему люди нарушают социальные нормы? Почему определенные действия считаются девиантными? Почему поведение одних индивидов называют девиантным,

когда они совершают по существу те же действия, что и другие индивиды, которым удастся избежать наказания, а иногда даже добиться признания? И почему число отклонений от нормы изменяется от группы к группе и от общества к обществу?

Рассмотрим четыре наиболее распространенных социологических подхода к проблеме девиации: теорию аномии, теорию культурного переноса, теорию конфликта и теорию стигматизации.

¹ Осипова О.С. Девиантное поведение: благо или зло? // Социологические исследования. 1998. №11. С. 107-108.

¹ Лоусон Т., Гэррод Д. Социология. А — Я: Словарь-справочник. М., 2000. С. 516.

Теория аномии. Э. Дюркгейм утверждал, что девиантное поведение играет функциональную роль в обществе, поскольку наказание девианта способствует осознанию границ того, что считается допустимым поведением, и выполняет роль факторов, побуждающих людей подтвердить свою приверженность моральному порядку общества. Дюркгейму принадлежит понятие «аномии» — общественного состояния, которое характеризуется разложением системы ценностей, обусловленным кризисом всего общества, его социальных институтов, противоречием между провозглашенными целями и невозможностью их реализации для большинства. Когда общество находится в состоянии аномии, люди обнаруживают, что им трудно координировать свое поведение в соответствии с нормами. В периоды быстрых общественных перемен люди перестают понимать, чего ждет от них общество, и испытывают трудности в согласовании своих поступков с действующими нормами. Прежние нормы уже не представляются подходящими, а новые, зарождающиеся нормы еще слишком туманны и нечетко сформулированы, чтобы служить эффективными и значимыми ориентирами в поведении. В такие периоды можно ожидать резкого возрастания количества случаев девиантного поведения.

Американский социолог Роберт К- Мертон попытался применить дюркгеймовские понятия «аномии» и «социальной солидарности», анализируя социальную действительность США. Для большинства американцев жизненный успех, особенно выраженный в материальных благах, превратился в культурно признанную цель. При этом только определенные факторы, например, хорошее образование и высокооплачиваемая работа, — получают одобрение в качестве средств к достижению Успеха. Никакой проблемы не было бы, если бы все американские граждане имели одинаковый доступ к допустимым средствам достижения материального успеха в жизни. Но на деле все обстоит иначе. Бедные люди и представители национальных меньшинств часто ощущают себя загнанными в угол, поскольку им доступны лишь более низкие уровни образования и скудные экономические ресурсы.

Если же они интернализовали в качестве цели материальный успех — а это относится не ко всем индивидам, — ограниченность в средствах может толкнуть их к неконформности и совершению асоциальных поступков, когда они поймут, что не в состоянии достигнуть культурно признанных целей культурно признанными средствами. Тогда одним из возможных решений станет снятие моральных ограничений — готовность добиваться высокого статуса, социального и материального успеха любыми доступными средствами, включая порочные и преступные.

Однако «отсутствия возможностей» и неудержимого стремления к материальному благополучию недостаточно для того, чтобы подтолкнуть человека в сторону девиации. Общество с жесткой классовой или кастовой структурой может не давать всем своим гражданам равных шансов выдвинуться и в то же время высоко ценить богатство: примером такого общества может служить феодальная система средневековья. Лишь тогда, когда обществом провозглашаются общие символы успеха для всего населения, и при этом для множества людей ограничивается реальный доступ к социально признанным средствам достижения таких символов, создаются условия для антиобщественного поведения. Мертон выделил пять типовых реакций на дилемму цели — средства, четыре из которых представляют собой девиантные адаптации к условиям аномии (табл. 3).

Таблица 3

Типы адаптации	Культурные цели	Институционализированные средства
----------------	-----------------	-----------------------------------

Конформность	+	+
Инновация	+	-
Ритуализм	-	+
Ретритизм	-	-
Бунт	+ -	+ -

Примечание: + принятие; — отрицание; + — отрицание существующей системы ценностей и замена ее новой системой.

Конформность имеет место, когда члены общества принимают **и** цель — достижение материального успеха, и социально утвержденные средства для ее достижения. Подобное поведение составляет опору стабильного общества.

Инновация наблюдается, когда индивиды твердо придерживаются культурно установленных целей, но отвергают одобренные обществом средства к их достижению. Такие люди способны торговать наркотиками, подделывать чеки, мошенничать, присваивать чужое имущество, воровать, участвовать в кражах со взломом **и** в разбойных ограблениях **или** заниматься проституцией, вымогательством **и** покупать символы успеха.

Ритуализм имеет место, когда члены общества отвергают культурные цели **или** принимают их значимость, но при этом механически используют одобренные обществом средства достижения таких целей. Например, цели организации перестают быть важными для многих ревностных бюрократов, однако последние культивируют средства в качестве самоцели, фетишизируют инструкции и бумажную волокиту.

Ретритизм состоит в том, что индивиды отвергают как культурные цели, так и признанные средства их Достижения, ничего не предлагая взамен. Например, алкоголики, наркоманы, бродяги и опустившиеся люди становятся изгоями в собственном обществе; «они живут в обществе, но не принадлежат к нему».

Бунт заключается в том, что бунтари отвергают и культурные цели общества, и средства их достижения, но при этом выдвигают на их место новые нормы. Такие индивиды порывают со своим социальным окружением и включаются в новые группы с новыми идеологиями, например, пополняют радикальные общественные движения (см. табл. 3).

Типы индивидуальной адаптации Мертона характеризуют ролевое поведение, а не типы личности. Человек может изменять свою позицию и переходить от одного типа адаптации к другому.

Теория культурного переноса. Ряд социологов подчеркивает сходство между способом выработки девиантного поведения и способом выработки любого другого стиля поведения. Одним из первых к такому выводу пришел Габриэль Тард, еще в конце XIX века сформулировавший теорию подражания для объяснения де-виантного поведения. Тард утверждал, что преступники, как и «порядочные» люди, подражают поведению тех индивидов, с которыми они встречались в жизни, которых знали или о которых слышали. Но в отличие от законопослушных граждан они подражают поведению преступников.

Иначе говоря, молодые люди становятся правонарушителями, потому что общаются и заводят дружбу с теми подростками, у которых криминальные модели поведения уже укоренились.

Эдвин Г Сазерленд разработал **теорию дифференциальной ассоциации**, которая базируется на идеях символического интеракционизма и подчеркивает роль социального взаимодействия в процессе формирования взглядов и поступков людей. Согласно Сазерленду, индивиды становятся правонарушителями, потому что попадают в окружение, следующее девиантным моделям, мотивировкам и методам. Такие индивиды могут научиться употреблять и доставать запрещенные наркотические средства или воровать, а потом сбывать краденое. Чем раньше начнутся контакты индивида с криминогенным окружением, чем чаще, интенсивнее и длительнее будут эти контакты, тем выше вероятность того, что такой индивид тоже станет правонарушителем. Но в этом процессе задействовано не одно простое подражание. Девиантное поведение

приобретается на основе не только подражания, но и научения; очень многое зависит от того, чему именно и от кого учатся индивиды.

Теория дифференциальной ассоциации подтверждает правильность старинной поговорки: «Из хороших компаний выходят хорошие парни, а из дурных — плохие». Когда родители переезжают на новое место, чтобы увести своего сына от дружков-хулиганов, они неосознанно пользуются принципом дифференциальной ассоциации. Этому же принципу следуют охранники в тюрьме, старающиеся ограничить общение заключенных. Согласно этому же принципу, тюремное заключение может привести к явно отрицательным последствиям, если поместить юных правонарушителей в одну камеру с закоренелыми преступниками.

В плюралистических обществах, где сосуществует множество субкультур, у различных групп населения могут быть разные взгляды и мотивировки поведения. Социолог Вальтер Б. Миллер, основываясь на этом принципе, провел исследование девиантного поведения в среде молодежи из низших социальных слоев. Он определял их поведение как адаптацию к культурным образцам, приобретенным такими людьми в процессе их социализации в гетто и внутригородской среде. Культура низших слоев, по Миллеру, придает огромное значение ряду таких «первостепенных» принципов, как нарушение общественного спокойствия (приветствуются стычки с полицейскими, школьным начальством, социальными работниками и прочими официальными представителями власти); доказательство своей «крутизны» (наличие физической силы и умение побеждать в драке); наглость (способность перехитрить, надуть, оставить в дураках других людей); азарт (поиск острых ощущений, стремление к риску, игра с опасностью); судьба (вера в то, что большинство важнейших событий в жизни не поддается контролю, что миром правят случай и судьба); свободолюбие (желание освободиться от внешнего контроля и принуждения). Хотя все эти принципы не являются обязательно преступными, следование им создает ситуации, в которых высока вероятность использования моделей поведения, носящих противозаконный характер. Так, желание выглядеть «крутым» влечет за собой словесные оскорбления других и физическое насилие над ними, а стремление к острым ощущениям может привести индивида, например, к угону автомобиля. Итак, теория культурного переноса показывает, что социально порицаемое поведение может вызываться теми же процессами социализации, что и социально одобряемое. Эта теория позволяет понять, почему количество случаев девиантного поведения изменяется от группы к группе и от общества к обществу. Однако с ее помощью нельзя объяснить некоторые формы девиантного поведения, особенно у тех правонарушителей, которые не могли заимствовать у других ни способы, ни подходящие дефиниции и взгляды. Примерами этого могут служить злостные нарушители финансовых соглашений; наивные изготовители фальшивых чеков; люди, случайно нарушившие закон; непрофессиональные магазинные воришки; люди, совершающие преступления «на почве любви». Индивиды могут попадать в одни и те же ситуации, но воспринимать их по-разному, с различными результатами.

Теория конфликта. Сторонники теории культурного переноса подчеркивают, что для индивидов, принадлежащих к разным субкультурам, характерны несколько различающиеся модели поведения, поскольку процесс их социализации базируется на различных традициях. Приверженцы теории конфликта согласны с этим положением, но пытаются ответить на вопрос: какая социальная группа сумеет выразить свои принципы в законах общества и заставить членов общества подчиняться этим законам? Поскольку институциональный порядок вызывает столкновение интересов основных групп — классов, полов, расовых и этнических групп, организаций бизнеса, профсоюзов и т.п., — возникает еще один вопрос: кто получает львиную долю преимуществ от конкретной социальной системы? Или другими словами: почему структура общества дает преимущества одним социальным группам, а другие группы остаются в невыгодном положении и даже клеймятся как преступающие закон?

Хотя в последние десятилетия появилось множество новых направлений конфликтологического подхода к проблеме девиации, его происхождение восходит к марксистской традиции. Согласно ортодоксальной марксистской теории, правящий класс

капиталистов эксплуатирует и грабит народные массы и при этом ухитряется избежать возмездия за свои преступления. Трудящиеся — жертвы капиталистического угнетения — в своей борьбе за выживание вынуждены совершать поступки, которые правящий класс клеймит как преступные. Другие типы девиантного поведения — алкоголизм, злоупотребление наркотиками, насилие в семье, сексуальная распущенность и проституция — являются продуктами моральной деградации, основанной на беспринципной погоне за наживой и угнетении бедняков, женщин, представителей этнических меньшинств. Психологические и эмоциональные проблемы объясняются отчуждением людей от средств производства, с помощью которых они добывают себе средства к жизни, т.е. от самого базиса своего существования.

Современный марксистский подход к проблеме девиации сформулировал американский социолог Ричард Квинни. Согласно Квинни, правовая система США отражает интересы и идеологию правящего капиталистического класса. Закон объявляет нелегальными некоторые поступки, оскорбляющие мораль властей предержащих и представляющие угрозу для их привилегий и собственности: «Закон — это инструмент правящего класса. Криминальное право, в частности, представляет собой средство, созданное и используемое правящим классом для сохранения существующего порядка. В Соединенных Штатах государство и его правовая система существуют для защиты и поддержания капиталистических интересов правящего класса».

Для того чтобы «понимать природу преступления, необходимо понимать развитие политической экономики в капиталистическом обществе». Но если государство служит интересам капиталистического класса, то и преступление в конечном итоге представляет собой клас-сово-обусловленный политический акт, заложенный в структуре капиталистической социальной системы.

В целом, по Квинни, преступление присуще капиталистической системе. Когда общество создает социальные проблемы и не может справиться с ними естественным образом, оно придумывает и вводит политику контроля за населением. Следовательно, преступление и уголовное правосудие составляют неотъемлемую часть более крупных проблем исторического развития капитализма.

Теория конфликта побудила социологов к изучению влияния интересов правящего класса на составление и исполнение законов. Многие социологи отмечают, что преступление определяется в основном с точки зрения ущерба, нанесенного собственности (кража со взломом, грабеж, угон автомобилей, вандализм), в то время как корпоративные преступления как бы остаются в тени. Более того, наказание за преступления против собственности — тюремное заключение, а наиболее общепринятой формой наказания за правонарушения в сфере бизнеса является денежный штраф. Американский социолог Амитай Етциони обнаружил, что в 1975—1984 годы 62% крупнейших корпораций США были замешаны в одной незаконной операции или более; 42% — в двух и более, а 15% — в пяти и более. Нарушения состояли в фиксации цен и назначении завышенных цен, подкупе местных и зарубежных должностных лиц, мошенничестве и обмане, нарушении патентных прав. Однако в отличие от воров и мошенников корпорации и их должностные лица не несут уголовной или иной ответственности. И если ФБР ведет дело по каждому факту убийства, изнасилования, оскорбления действием и угона автомобиля, зарегистрированному в США, то ни одно государственное агентство не ведет регистрацию преступлений, совершенных корпорациями.

В теории конфликта многое справедливо. Совершенно очевидно, что составляют законы и обеспечивают их исполнение облеченные властью индивиды и социальные группы. Вследствие этого законы не являются нейтральными, но служат интересам определенной социальной группы и выражают основные ее ценности.

Теория стигматизации. Сторонники теории стигматизации (от греч. $\sigma\tau\iota\gamma\mu\alpha\tau\iota\varsigma$ — клеймо) взяли за основу главную идею конфликтологии, согласно которой индивиды часто не могут поладить друг с другом, так как расходятся в своих интересах и взглядах на жизнь; при этом те, кто стоит у власти, имеют возможность выражать свои взгляды и принципы в нормах, управляющих институциональной жизнью, и с успехом навешивают отрицательные ярлыки на нарушителей этих норм. Их интересует процесс, в результате которого отдельные индивиды получают клеймо девиантов и начинают

рассматривать свое поведение как девиантное.

Приверженцы теории стигматизации Эдвин Лемерт, Говард Бекер и Кай Эриксон утверждают, что, *во-первых*, ни один поступок сам по себе не является криминальным или некриминальным. «Отрицательность» поступка обусловлена не его внутренним содержанием, а тем, как окружающие оценивают такой поступок и реагируют на него. Отклонение всегда есть предмет социального определения.

Во-вторых, всем людям свойственно девиантное поведение, связанное с нарушением каких-то норм. Сторонники данной теории отрицают популярную идею о том, что людей можно разделить на нормальных и имеющих какие-то патологии. Например, некоторые превышают скорость езды, совершают кражи в магазинах, скрывают доходы от налоговой инспекции, напиваются, участвуют в актах вандализма в честь победы любимой футбольной команды, нарушают права частной собственности или без спроса раскатывают в машине своего приятеля. Сторонники теории стигматизации называют такие действия первичной девиацией, определяя ее как поведение, нарушающее социальные нормы, но обычно ускользающее от внимания правоохранительных органов.

В-третьих, будут ли конкретные поступки людей рассматриваться как девиантные, зависит от того, что делают эти люди, и от того, как реагируют на это другие люди, т.е. эта оценка зависит от того, каким правилам предпочтет строго следовать общество, в каких ситуациях и в отношении каких людей. Не всех, кто превысил скорость езды, совершил магазинную кражу, утаил доходы, нарушил права частной собственности и т.п., осуждают.

В-четвертых, навешивание ярлыков на людей влечет для них определенные последствия. Оно создает условия, ведущие к вторичной девиации — девиантному поведению, вырабатываемому у индивида в ответ на санкции со стороны других. Приверженцы теории стигматизации утверждают, что такое новое отклонение от нормы инициируется враждебными реакциями со стороны законодательных органов и законопослушных граждан. Индивид получает публичное определение, которое возводится в стереотип, и объявляется правонарушителем, «чокнутым», фальшивомонетчиком, насильником, наркоманом, бездельником, извращенцем или преступником. Ярлык способствует закреплению индивида в статусе аутсайдера («человека не нашего круга»). Подобный «главный» статус подавляет все прочие статусы индивида в формировании его социального опыта и в результате играет роль самореализующегося пророчества. Нарушители норм начинают воспринимать свой статус как конкретный тип девиантности и формировать на основе этого статуса собственную жизнь.

В-пятых, те, кто получил клеймо правонарушителей, обычно обнаруживают, что законопослушные граждане осуждают их и не хотят иметь с ними дела; от них могут отвернуться друзья и родные; в некоторых случаях их могут заключить в тюрьму или поместить в больницу для душевнобольных. Всеобщее осуждение и изоляция подтолкнул стигматизированных индивидов к де-виантным группам, состоящим из людей, судьба которых похожа на их собственную. Участие в девиантной субкультуре — это способ справиться с критической ситуацией, найти эмоциональную поддержку и окружение, где тебя принимают таким, какой ты есть. В свою очередь вступление в подобную девиантную группу укрепляет у индивида представление о себе как о правонарушителе, способствует выработке девиантного жизненного стиля и ослабляет связи с законопослушным окружением.

Итак, согласно теории стигматизации, девиация определяется не самим поведением, а реакцией общества на такое поведение. Когда поведение людей рассматривается как отступающее от принятых норм, это дает толчок ряду социальных реакций. Другие определяют, оценивают поведение и навешивают на него определенный ярлык. Нарушитель норм начинает согласовывать свои дальнейшие поступки с такими ярлыками. Во многих случаях у индивида вырабатывается самопредставление, совпадающее с этим ярлыком, в результате чего он способен вступить на путь девиации.

Теория стигматизации, не концентрируя внимания на причинах совершения девиантных поступков, помогает понять, почему один и тот же поступок может рассматриваться как девиантный или нет в зависимости от ситуации и характеристик

индивида, о котором идет речь. Многие сторонники теории стигматизации обратились к положениям теории конфликта, в первую очередь к существующему в обществе неравенству, чтобы понять, что является основой структуры социальных институтов, как составляются и проводятся в жизнь законы.

Таким образом, ни одна социологическая теория не способна дать полного объяснения девиантному поведению. Каждая высвечивает какой-то один важный источник отклонения поведения от нормы. А девиантное поведение может принимать множество форм. Поэтому следует тщательно анализировать каждую форму девиации для определения задействованных в ней специфических факторов.

Сам по себе термин «девиантность» охватывает самый широкий спектр поступков и способов поведения. Его применение просто означает констатацию того факта, что данное индивидуальное поведение отклоняется от принятого обществом. Причем такое отклонение может быть как негативным, так и позитивным. Поведение гения, например, тоже представляет собой девиацию. Для обозначения специфически деструктивных форм поведения, опасных для общества, применяются понятия «делинквентное поведение» и «криминальное (преступное) поведение». Для того чтобы четко обозначить границы употребления каждого термина, всю совокупность проявлений отклоняющегося (девиантно-го) поведения нужно разделить на три группы: девиантное в собственном смысле этого слова, делинквентное и криминальное поведение.

Собственно девиантное поведение — это такое поведение, которое не является нарушением уголовного законодательства, то есть не является противоправным, а просто не совпадает с принятыми в обществе стандартами. Например, гомосексуализм — это чисто девиантное в узком смысле слова поведение. В недавнем прошлом гомосексуализм рассматривался как преступное поведение и соответствующим образом наказывался, однако в настоящее время общество стало терпимее к таким отклонениям.

Термином «**делинквентное поведение**» обозначается совокупность противоправных поступков, не подпадающих под уголовное наказание, но уже являющихся значительным правонарушением. Если поведение, не одобряемое общественным мнением, называется девиантным, то поведение, которое не одобряется законом, — Делинквентным. Грань между делинквентным и преступным поведением находится там, где кончается сфера административной ответственности и начинается область уголовно наказуемых поступков. Например, если подросток стоит на учете в детской комнате милиции, не посещает школу, появляется в пьяной компании в общественных местах, его поведение является Делинквентным, но не преступным. Преступным оно станет тогда, когда он совершит деяние, расцениваемое законом как уголовное преступление, и будет осужден по закону как преступник.

Наиболее податливую к делинквенции группу населения составляет молодежь, прежде всего вырастающая и проходящая социализацию в преступной или девиантной среде. Такую среду или семью в обиходной терминологии называют неблагополучной. Чаще всего склонность к делинквентному поведению возникает под влиянием пьющих родителей, нередко побывавших в местах лишения свободы.

Однако негативное влияние оказывает не только неблагополучная семья, но и более широкая социальная среда: друзья, компании, соседи. Особенно опасны в этом отношении районы с высокой плотностью делинквентного и криминального поведения. В таких районах число несовершеннолетних правонарушителей всегда выше среднего показателя. Такие районы называют криминогенными, а категории населения, обладающие повышенной склонностью к преступному или делинквентному поведению, — группами риска.

Среди возрастных групп наиболее склонны к делинквентному поведению подростки. Это объясняется их социальной незрелостью и повышенной подверженностью влияниям извне. Подростков влечет к новым острым ощущениям, они стремятся доказать родителям и обществу свою независимость и самостоятельность, но не всегда умеют предвидеть последствия своих поступков. Подросток часто не соответствует социальным требованиям и ожиданиям. При этом он обычно считает, что это общество недостаточно совершенно и относится к нему несправедливо. Складывается противоречие между социальной

незрелостью подростков и требованиями общества, которое становится реальным источником делинквентного поведения. По оценкам психологов, несовершеннолетних правонарушителей отличает самоуверенность, дерзость, обидчивость и плохо контролируемая агрессивность. Некоторым из них присуща заниженная самооценка. Другие поддерживают уровень самооценки, игнорируя свои проблемы, отказываясь брать на себя ответственность за свои поступки и перекладывая с себя вину на других людей и внешние обстоятельства. Иногда правонарушения служат проявлением глубоких невротических, страхов, тревог, фрустраций.

Вопросы и задания

1. *Что такое социальная норма и девиация?*
2. *В чем, по-вашему, заключается причина девиантного поведения:*
 - *в несовершенстве человеческой природы?*
 - *в несовершенстве общества?*
 - *в ограниченности и относительности любой социальной нормы?*
3. *В чем состоит относительность девиации? Как меняются представления о норме и девиации в различных культурах?*
4. *Что такое социальный контроль? Какие элементы он включает и какие функции в обществе выполняет?*
5. *Как, по-вашему, возможна ли практическая реализация общества, в котором не было бы никакого социального контроля? Обоснуйте свое мнение.*
6. *Проанализируйте историю России, установите периоды, когда был особенно сильно развит, внешний контроль и особенно слабо — внутренний.*
7. *Перечислите известные вам типы социальных норм и виды наказания, которые могут последовать за их нарушения.*
8. *Какие теории девиации вы знаете?*
9. *Какое из высказываний, по-вашему, верно, а какое — нет, и почему:*
 - *девиантное поведение представляет собой абсолютное социальное зло;*
 - *девиантное поведение может быть как негативным, так и позитивным фактором в обществе.*

8. СОЦИОЛОГИЯ ПРЕСТУПНОСТИ

Юристы обычно определяют преступление как деяние, запрещенное законом данного государства. Однако то, что в одной стране считается преступлением (например, измена мужу или употребление алкоголя в исламских странах), в другой может таковым не считаться. Поэтому подходы криминологии и социологии в исследовании преступлений различны. Для криминологии характерно исследование преступности как суммы деяний, запрещенных законом конкретного государства и совершенных на конкретной территории в определенное время и при определенных условиях. Однако социологическое исследование феномена преступности предполагает и анализ социальных причин и мотивирующих факторов преступления, и изучение социально-типологической специфики личности преступника, криминальной субкультуры как питательной среды для формирования всевозможных новых девиаций, проблемы наказания за преступление как социального явления.

8.1. Социологический подход к преступлению

Специфика социологического подхода к девиациям, в отличие от криминологического или правоведческого, заключается в его принципиальной многомерности, предполагающей способность выйти за рамки плоскостного осмысления феномена правонарушения в терминах «законопослушность — правонарушение» и подняться к объемному, более богатому смыслами видению его как социальной девиации в дюркгеймовском понимании этого слова, то есть как поведенческой дисфункции амбивалентного характера.

Поскольку социология права рассматривает живые социальные отношения, возникающие вокруг норм права, она изучает не только юридические преступления, но и фактические. Фактические преступления — это насильственные деяния, обрекающие людей на смерть, материальные лишения и физические страдания, однако не зафиксированные законодательно в качестве преступлений. Например, насильственные депортации целых народов и этнических групп, осуществлявшиеся в период культа

личности Сталина, конечно же, фактически являлись преступлением, но юридически никаких норм не нарушали, поскольку законодательство не включало запрета массовых насильственных переселений. К категории фактических преступлений относится и такое распространенное в современном российском обществе явление, как анонимное-насилие: необозна-ченные в законе насильственные действия против осужденных и ряда других групп населения. В качестве примера анонимного насилия можно назвать пытки в отношении заключенных в ИТУ и СИЗО, солдат срочной службы в армии. Сотрудники правоохранительных органов совершают противоправные деяния в отношении задержанных и подозреваемых, которые подвергаются избиениям и пыткам. К фактическим преступлениям относятся и репрессии тоталитарного государства по отношению к политическим и идеологическим противникам. К признакам репрессий как фактических преступлений можно отнести невиновность жертв, расправу с людьми на основе доносов, создание особых групп расправы и особого режима содержания репрессированных, изощренность физических расправ, сокрытие сведений о судьбе репрессированных. Репрессии проводятся особыми органами, подконтрольными только правящему лицу или группе лиц, которые являются непосредственными инициаторами репрессий. Для репрессий характерны либо полное отсутствие суда и следствия, либо их имитация. Наконец, к фактическим преступлениям относится и насилие в теневой экономике. Теневая экономика представляет собой запрещенные законом формы производственной деятельности, служащие для присвоения должностными лицами нетрудового дохода.

Социология рассматривает преступность сквозь призму социального поведения, то есть как специфическое криминальное поведение, принимающее форму профессиональной преступности.

Под профессиональной преступностью понимается совершение преступлений с целью извлечения средств к существованию, получения постоянного дополнительного или основного дохода. Профессиональная преступность — это относительно замкнутая социально опасная подсистема, имеющая определенные признаки и характеристики, способная к самовоспроизводству криминальной деятельности. Среди основных признаков профессиональной преступности можно назвать следующие:

1. Совершение преступлений является одним из основных или основным способом добычи средств к существованию.
2. Совершение преступлений преступниками-профессионалами включает в себя предварительную подготовку, обучение, владение профессиональными навыками.
3. У профессиональных преступников имеются специальные, заранее подготовленные и опробованные приспособления, облегчающие совершение противоправных деяний.
4. Профессиональным преступникам знакомы специальные приемы и способы совершения преступлений.
5. Профессиональный преступник выбирает преступную карьеру в качестве жизненной цели.
6. Среди представителей профессиональной преступности существует четкая иерархическая внутриклановая градация.
6. У профессиональных преступников есть свойственный им преступный сленг, жаргон.
7. Представители профессионального криминалитета объединяются по профессиональному, корпоративному признаку.
9. Профессиональной преступности свойственны традиции, обычаи, преступный фольклор и другие элементы преступной субкультуры.
10. Профессиональные преступники способны передавать навыки, способы и приемы совершения противоправных деяний начинающим преступникам, готовить криминальную смену.
11. У них наличествуют строго определенные модели посткриминального поведения, а также чувство престижа, гордости своей криминальной профессией и иные подобные компенсаторные явления психологии профессиональных преступников.

8.2. Субкультура преступного мира

Большой интерес для социологов, занимающихся исследованием преступной деятельности, представляет собой субкультура криминальных слоев. Ее исследованием занимались такие ученые, как Ломброзо, Ферри, Тард. Тард сравнивал преступные группировки с промышленными корпорациями, указывая на то, что криминальная субкультура имеет свою систему ценностей, свою специфическую символику, свой жаргон, свои традиции, нормы поведения и законы. Схожесть с корпорациями он усматривал в том, что в преступных группах важные вопросы также решаются путем голосования, в преступных группах есть общая казна и лица, ответственные за распределение и хранение денег.

Субкультура преступного мира складывается в местах лишения свободы — «на зоне». Неписанные законы регулируют отношения заключенных между собой и с администрацией колонии или тюрьмы. В преступном мире существует определенная иерархия. Самое низшее положение занимают «петухи» (опущенные), над которыми совершен ритуальный акт мужеложства. Потенциальные кандидаты в опущенные — доносчики («стукачи»), беспредельщики, лица, осужденные за преступления сексуального характера. Над «петухами» постоянно издеваются, они не имеют права садиться за один стол с остальными заключенными. Основную массу осужденных составляют «мужики». Выше находится «отрицаловка» — блатные. Среди них также выделяется несколько групп. «Быки» выполняют карательные функции и работу по охране авторитета. «Шестерки» выполняют за авторитетов черную работу (стирают, гладят, моют), а «громоотводы» берут на себя вину за проступки авторитета. Наиболее высокое место занимают «фраера», осуществляющие связь с волей и выполняющие распоряжения авторитетов. Всего отрицаловка насчитывает около 15% от общего количества осужденных. Блатные не должны идти на связь с администрацией ИТУ. Они обязаны всячески противодействовать администрации — доставать наркотики и алкоголь, изготавливать предметы оружия, наносить татуировки, играть в карты. Самое высокое положение в иерархии преступного мира занимают «воры в законе» — элита криминалитета. Они избираются на воровской сходке («сходняке»). Воры в законе обязаны соблюдать «воровской закон»: не работать ни на воле, ни на зоне; не жениться, не служить в армии; не участвовать в общественной работе и самодеятельности; не вставать при исполнении гимна; не иметь собственного движимого и недвижимого имущества, а все сдавать в общак либо пропивать. Воров в законе утверждают идеологию преступного мира, правила и нормы, следят за их исполнением заключенными. Воров в законе относительно мало, до перестройки по России их было всего около 550 человек. В последние годы титулы воров в законе стали покупать, сами авторитеты приобретают дачи и иномарки, нанимаются выполнять незаконную работу к миллионерам-предпринимателям, активно участвуют в политической жизни, организуют собственные фирмы и предприятия.

Своеобразной отличительной чертой преступников выступают татуировки. Татуировка рассказывает о прошлом преступника, о его специальности и мировоззрении. Например, орел — символ воровского авторитета, собор — верность воровской профессии, а число куполов на соборе — количество судимостей с последующим заключением. Ряд татуировок говорит о специализации преступника: крест в перстне — знак карманного вора, черный парусник — грабителя-гастртшера, а череп — разбойника. Кличка также может многое поведать об ее обладателе. Так, для авторитетов характерны клички вроде «Царь», «Шеф», многие клички говорят о роде занятий преступника (вор — «Ключник», фарцовщик — «Фред» и т. п.).

Жаргон является одним из важнейших атрибутов преступной субкультуры. Значение жаргона состоит в засекречивании, сохранении информации от непосвященных. Так, оперативник на жаргоне обозначается «кум», содержатель притона — «бондарь» и т. д. В последнее время отдельные элементы жаргона проникают в обычную разговорную речь, многие жаргонные слова воспринимаются как бытовизмы.

Отдельную форму криминальной субкультуры представляет субкультура подростковых и молодежных преступных группировок — «гопников», «тусовок», «бося-

ков». В этих группировках также введена своя иерархия: во главе стоят «авторы» — авторитеты, их опора — «старики» (боевики), обычно 16—18 лет, ниже идет «шелуха» — подростки 13—14 лет.

8.3. Преступность в современной России

В последнее время наблюдается рост преступности в российском обществе. Исследователи связывают это с процессом крушения советской тоталитарной системы. Реформы вызвали процесс маргинализации и люмпенизации значительной части населения. Многие люди потеряли работу и, соответственно, средства к существованию. Это вызвало увеличение количества как нищих и бомжей, так и преступников. Более 35—40% населения проживает за чертой бедности. По данным ряда социологов, в состоянии абсолютной бедности находится от 1/2 до 2/3 россиян. Молодые люди из бедных семей не в состоянии обеспечить себе рабочее место на высокооплачиваемой работе или поступление в высшее учебное заведение, в особенности это касается детей из неполных семей или воспитанников детских домов и интернатов. Они и пополняют ряды мелкой преступности, становятся боевиками крупных преступных группировок. Отмечается и увеличение количества преступлений, совершаемых женщинами, подростками и молодежью. Наступило снижение возраста лиц, совершающих преступления. Теперь многие преступления совершаются лицами, не достигшими возраста уголовной ответственности, т.е. 14 лет. Увеличилась и преступность среди женщин. В тюрьмах и колониях отбывают наказание 33 тыс. женщин и девушек. Росту преступности способствуют распространение алкоголизма, наркомании, токсикомании, бродяжничества и проституции. Ежегодно 50 тыс. подростков уходят из семьи, около 20 тыс. убегают из детских домов и интернатов. Растет количество малолетних нищих и бомжей. Треть всех преступлений совершается в состоянии алкогольного или наркотического опьянения. Наркомания стала повсеместным явлением, наркотические средства можно легко достать в любом населенном пункте. Регулярно употребляют наркотики 10% всех российских подростков в возрасте от 8 до 14 лет. Еще больше количество наркоманов среди молодежи; так, постоянно употребляют наркотические вещества 28% российских студентов, не говоря уже о молодых людях из низших слоев общества. В общем в России употребляют наркотики примерно 10 млн человек, на одну Москву приходится 350 тыс. наркоманов и их число постоянно увеличивается. МВД России в 1998 году было зарегистрировано 2 582 940 преступлений, в том числе убийств и покушений на убийство — 29 551; разбоев — 38 513; грабежей — 122 336; хулиганств — 131 082; краж — 1 143 364. Кроме того, было отмечено 5 807 актов получения взятки. В результате следственно-оперативных мероприятий было раскрыто 1 837 910 преступлений. Нарастание масштаба организованной преступности является характерной чертой нашего времени. В 1997 году было задержано 16 тыс. участников организованных преступных группировок, связанных с торговлей оружием, наркотиками, игорным бизнесом и проституцией. На сегодняшний день преступные группировки контролируют такие прибыльные сферы, как нелегальные поставки нефти и нефтепродуктов, торговля оружием и радиоактивными веществами, наркобизнес и игорный бизнес, производство поддельной водки, проституция и порнография. Значительную часть организованной преступности составляют группы, объединенные по национальному признаку и включающие прежде всего, цыган, выходцев из республик Северного Кавказа, Закавказья и Средней Азии. Ассирийские группировки работают в сфере игорного бизнеса, в наркобизнесе весомую роль играют цыганские, таджикские и нигерийские преступные группировки. Специфика российской организованной преступности проявляется также в национально-этнических особенностях формирования и функционирования криминальных группировок. Этот признак сам по себе присущ организованной преступности и в других странах. Но дело не в его наличии или отсутствии, а в содержании и конкретных проявлениях: преступные группировки мексиканцев или пуэрториканцев в США во многом отличаются от криминальных сообществ выходцев с Северного Кавказа или Закавказья, действующих в России.

Наконец, отмечаются (особенно за рубежом) такие свойства «русской мафии», как

особая дерзость и цинизм, повышенная агрессивность и жестокость преступников, их стремление «вести игру без правил», склонность к мотовству, разгульному образу жизни, способность тратить на это огромные суммы денег¹. В последнее время растет проникновение криминалитета во властные структуры через подконтрольные партии и движения (например, объединение «Уралмаш» в Екатеринбурге), многие криминальные авторитеты и бизнесмены с сомнительной репутацией проникают в органы законодательной и исполнительной власти.

¹ Алексеев А.И., Герасимов С.И., Сухарев А.Я. Криминологическая профилактика: теория, опыт, проблемы. М., 2001. С. 365.

Резко увеличилась рецидивная преступность, из совершаемых ежегодно преступлений около трети носят рецидивный характер. Во многом это объясняется невозможностью адаптации освобожденных из ИТУ лиц, которые не находят работы в обществе и спустя определенное время снова возвращаются в тюрьму.

Очень серьезной проблемой в России является коррупция — злоупотребление служебным положением в корыстных целях. В коррупции выделяются следующие ситуации: получение взятки, незаконное использование государственного имущества, присвоение государственного имущества. Современная российская коррупция берет начало в недрах советской системы. Истоками коррупции в российском обществе выступают наследие советской «теневой экономики», приватизация государственных предприятий, неразвитость институтов гражданского общества, политическая нестабильность в стране.

В советском обществе в 70—80-х годах коррупция носила невиданные масштабы. Существовала «теневая экономика» — целая сфера деятельности, неподконтрольная государству. В теневую экономику входили валютные операции, расхищение государственной собственности, спекуляция. По мнению Л.М. Тимофеева, коррупция в советском обществе носила всеобщий и институциональный характер¹. Исследователь выявил, что структура теневой экономики в точности копировала структуру советского общества и экономики. Приватизация государственной собственности, в значительной степени, послужила источником коррупции в российском обществе, в том числе и по причине сжатых сроков ее поведения. Крайне высокие налоги побуждают многих предпринимателей уходить от их выплаты либо путем сокрытия доходов, либо путем подкупа государственных чиновников. Низкие заработные платы не позволяют должностным лицам вести образ жизни, соответствующий их месту в иерархии, многие чиновники просто вынуждены брать взятки. Наконец, весомую роль в увеличении коррупции играет политическая нестабильность в стране. Значительная часть граждан уверена, что правоохранительные органы и административная власть полностью коррумпированы.

¹ Тимофеев Л.М. Институциональная коррупция социалистической системы // Советское общество: возникновение, развитие, исторический финал: В 2 т. М., 1997. Т. 2. С. 508-544.

Коррупция приводит к крайне негативным последствиям в жизни общества. Экономические последствия коррупции заключаются в потере государством финансовых рычагов управления экономикой, уменьшении налоговых сборов и поступлений в бюджет, росте инфляции. В политике коррупция приводит к отчуждению власти от населения и недоверию последнего к руководству страны. Возникает вопрос о легитимности существующей политической власти, о подлинности результатов выборов. На международной арене падает престиж страны. Огромные средства направляются не на цели общественного развития, а на узкокорыстные интересы правящей элиты. Таким образом, усиливается имущественное неравенство, что порождает социальную напряженность в обществе, угрожающую политической стабильности государства. Коррупция дискредитирует право, ставя под сомнение возможность власти обеспечить порядок в стране.

8.4. Прогноз развития преступности в России и в мире

Прогнозы развития преступности в России на ближайшие годы крайне неблагоприятны. Эксперты говорят о том, что преступность в России скоро составит около 6—8 тыс. преступлений на каждые 100 тыс. человек, регистрируемая преступность будет составлять примерно половину от этого количества.

Существует несколько возможных направлений развития преступности в России. Предполагается увеличение организованной преступности, укрепление ее связей во властных структурах. Будет происходить рост взаимодействия российской организованной преступности с организованной преступностью других стран. Возможно проникновение в Россию иностранных криминальных структур, прежде всего азиатских и африканских. Основными направлениями деятельности организованной преступности станут незаконный вывоз природных ресурсов и предметов антиквариата, контрабанда оружия, наркотиков и алкогольной продукции, нелегальный ввоз в Россию радиоактивных отходов с целью их захоронения. Вырастет количество террористических актов и заказных убийств в процессе борьбы за сферы влияния. Возрастет оснащенность преступных группировок оружием, средствами транспорта и связи. Число одиночных преступлений будет снижаться из-за большой раскрываемости этих преступлений. В то же время продолжится рост преступности среди молодежи и подростков. Увеличится преступность среди женщин и девушек, в особенности корыстная, а также проституция.

Большие масштабы примет политическая преступность и терроризм. Существует опасность доступа преступных и террористических организаций к оружию массового поражения. Дальнейшее развитие получают новые виды преступлений, в том числе компьютерная преступность. С помощью профессиональных хакеров преступные организации могут получить доступ к банковским счетам, секретной информации правоохранительных органов, правительства и вооруженных сил. Возрастет интеллектуализация преступности, привлечение к преступной деятельности научных сотрудников, бывших офицеров вооруженных сил и правоохранительных органов, квалифицированных юристов.

Что касается перспектив распространения преступного поведения в мире, то необходимо отметить, что преступность стала международной проблемой после второй мировой войны. Расчеты демографов показывают, что численность населения в конце XX века прирастала примерно на 100 млн человек в год, т.е. на 1 — 1,5%, тогда как преступность увеличивалась на 5%, или в 3—5 раз быстрее¹. За последние 30—40 лет она увеличилась в среднем в 3-4 раза, на территории бывшего СССР — в 6—8 раз, в США — в 7—8 раз, в Великобритании и Швеции — в 6—7 раз, во Франции — в 5—6 раз, в Германии — в 3—4 раза, в Японии — в 1,5—2 раза и т.д. По данным ООН, прирост преступности в мире составляет в среднем 5% в год².

Специалисты отмечают несколько тенденций, характеризующих мировую преступность:

- профессионализацию преступности;
- интенсификацию преступности;
- структурные изменения, связанные с ростом организованной преступности;
- интеллектуализацию преступности: вытеснение «уголовного» типа из сферы корыстной преступности и замена его типом «интеллектуального», «предприимчивого» преступника, широком распространении новых, ранее неизвестных форм и методов преступной деятельности и т.д.;
- усиление корыстной направленности преступности (в основном в России);
- увеличение изоционности, вооруженности и технической оснащенности преступности;
- возрастание доли тяжких преступлений, сопровождающихся насилием и

уничтожением материальных ценностей;

¹ Лунеев В. В. Преступность в XXI веке (методология прогноза) // Социологические исследования 1996. № 7. С. 95.

² Там же С. 94.

- коррумпированность, сращение органов власти и криминальных структур;
- рост безнаказанности преступников (прежде всего в России);
- увеличение выживаемости и самозащищенности

преступного мира;

— интенсивное расширение криминогенной социальной базы за счет увеличения маргинального слоя люмпенизированных групп населения (безработных, бездомных и других категорий людей, находящихся по жизненному уровню за чертой бедности), особенно среди молодежи (специфика России);

— криминализация содержания СМИ;

— превращение криминального поведения в обыденный атрибут повседневной жизни.

В мире кино, телевидения и популярного чтения в последнее десятилетие абсолютно доминирует криминальная тематика. Если в США к этому вырабатывается социальный иммунитет, то жители других стран пока беззащитны перед нравственно разрушительным зрелищем. По некоторым подсчетам, по российскому телевидению в день показывается до 20—30 криминальных сюжетов зарубежного или отечественного производства, что способствует росту преступности среди молодежи. Некоторые передачи и сайты в Интернете превращаются в пособие для обучения будущих преступников, поскольку в них описываются приемы, методы, формы поведения и философия уголовного мира.

Процесс интеллектуализации и профессионализации преступности в России объясняется тем обстоятельством, что ряды преступного мира стали пополняться за счет квалифицированных специалистов из госсектора, оказавшихся вследствие падения уровня жизни и растущей безработицы на «социальном дне». В криминальной среде появились бывшие хозяйственные руководители, офицеры, специалисты по технологиям, анализу информации, военные и т.д.

С ростом преступности и ее общественной опасности прямо коррелирует динамика административных и иных правонарушений, аморальных явлений, пьянства, наркомании, токсикомании, самоубийств, проституции, бродяжничества, нищенства, распада семей, безотцовщины, детской беспризорности и безнадзорности, дезадаптации взрослых и детей, психических расстройств и других фоновых явлений и детерминант¹. Есть объективные основания считать, что в ближайшие годы девиантное поведение и иные фоновые явления будут возрастать, а значит, и расширять базу преступности. Согласно прогнозам специалистов, общая криминогенная ситуация в мире в ближайшее время вряд ли будет улучшаться.

¹ Liska A. Perspectives Deviance New Jersey, 1987; Афанасьев В., Гилин-ский Я- Девиантное поведение и социальный контроль в условиях российского кризиса. СПб., 1995.

К числу одной из приоритетных задач любого цивилизованного общества и его государственно-правовых институтов относится предупреждение и борьба с преступностью. Для решения этой задачи создаются правоохранительные органы, полиция (милиция), судебные и пенитенциарные учреждения, адвокатура. Основываясь на разветвленной юридической системе, эти структуры применяют нормы уголовного, уголовно-исполнительного и уголовно-процессуального права. Однако правоохранительные органы не справляются с теми задачами, которые поставило перед ними общество. Показателями отставания социально-правового контроля от интенсивно растущей преступности выступают, в частности, уровень латентной преступности, раскрываемости преступлений и выявляемости правонарушителей. Не только в России, но во всех странах мира уровень латентности увеличивается или, по крайней мере, не уменьшается, раскрываемость преступлений и выявляемость правонарушителей не растет.

Если правоохранительные органы станут полнее регистрировать совершенные преступления, научатся раскрывать все учтенные деяния и устанавливать виновных лиц, то уголовно-правовой контроль за преступностью не будет отставать от ее роста. Уголовная юстиция и правовая база ее деятельности — системы мало-подвижные и инерционные. Для серьезного изменения ее практической деятельности нужны новая философия и новая стратегия борьбы с преступностью, большие капитальные вложения, высококлассные кадры и передовое техническое оснащение. А этого, к сожалению, в большинстве стран и в мире в целом нет¹.

¹ Лунеев В.В. Указ.соч. С. 95.

В итоге сказанного следует подчеркнуть, что, как показала история, «беспреступных» моделей общественного и государственного устройства не бывает. Есть более или менее оптимальные модели общественно-правового устройства, например японская, где удачно сочетается историческое прошлое и современное настоящее, национальное и инациональное, что позволяет удерживать преступность на относительно низком уровне. Большинство стран развивается через разрушение исторически традиционных форм социального контроля. Криминальная революция, о которой в России заговорили в 90-е годы, по всей видимости, захватила все страны мира. Стабилизация или снижение преступности в некоторых государствах может быть скорее всего исключением, чем закономерностью и исключением временным. Ожидаемый усредненный коэффициент учтенной преступности в мире в пределах 6 — 8 тыс. на 100 тыс. населения Земли чрезвычайно велик. За один только год человеческое сообщество продуцирует до 400 — 500 млн зарегистрированных преступлений¹.

8.5. Криминальная личность как субъект преступления

Проблема криминальной личности исследуется сразу несколькими дисциплинами — уголовным правом, криминологией, юридической психологией и социологией права. Исследование криминальной личности имеет большое значение не только для теории, но и для практики права. Изучение личности преступника помогает раскрыть мотивы преступления, мировоззрение преступника, общие закономерности преступлений. Личность — индивид с характерной социальной ориентацией и системой потребностей. Как пишет, анализируя духовно-личностные и социальные основания криминального поведения, Л.В. Кондратюк, «человек, как существо не только материальное, но и духовное, обладает определенной самостоятельностью, авторством в причинном «обеспечении» своих действий. Эта способность быть основанием причинения независимо от среды обусловлена духовной потенцией человека, которая имеет собственные законы эволюции, предопределяющие деструктивные (в том числе криминальные) исходы или возможности жизни. Строго говоря, нет «личности преступника», потому что нет «личности не-преступника»². Однако социальные ориентации и потребности наполняют человеческую жизнь ценностями и смыслом, без которых нормальный человек не может существовать. Применительно к нормам права социальная ориента-

¹ Лунев В.В. Указ. соч. С. 94.

² Кондратюк Л.В. Антропология преступления (микрোকриминология). М. 2001. С. 337.

ция может быть законопослушной или криминальной. Поведение индивида зависит от его социальной ориентации. Поэтому в судебном процессе учитывается степень антисоциальной ориентации подсудимого. Согласно Уголовному кодексу РФ, суд обязан учитывать не только характер и степень опасности совершенного преступления, но и личность подсудимого. Детальное изучение личности преступника помогает следствию в раскрытии преступления. Эксперты составляют особые психологические портреты подозреваемых, которые помогают в розыске преступника. Так было во многих известных делах, особенно в расследовании преступлений, совершаемых серийными маньяками.

На вопрос о том, что же все-таки влияет на становление криминальной личности

в современной науке существует три варианта ответа — антропологический, психологический и социологический подходы.

Антропологический подход был выработан известным итальянским психиатром Чезаре Ломброзо (1835— 1909). В результате многолетнего наблюдения за заключенными в Туринской тюрьме Ломброзо выдвинул теорию врожденного преступника. В психологии преступника наблюдается сдвиг назад, к качествам, свойственным первобытному человеку. Под этими качествами он подразумевал нарушение равновесия между интеллектом и инстинктами, доминирование агрессивных действий, низкую степень развития личности. В силу закона наследственности предрасположенность к преступному поведению передается из поколения в поколение. Многие индивиды от рождения имеют криминальные наклонности, и никакое воспитание не в силах их исправить. Преступные наклонности проявляются часто и во внешнем облике человека. Ломброзо перечислил ряд внешних признаков, характерных для преступников. Это: низкий, покатый, срезанный лоб; скуластость; выпуклые надбровные дуги; большая и выступающая нижняя челюсть; бугры на черепной коробке; длинные руки; низкое и мускулистое тело. Итальянский психиатр отмечал, что уровень образования и благосостояние влияет на виды преступлений. Среди неграмотных наиболее распространены кражи, грабежи и детоубийства, среди малограмотных — шантажи, грабежи и нанесение побоев, среди лиц со средним образованием — взяточничество, угрозы и подлоги. Хищения денег и документов, подлоги и политические преступления наиболее распространены среди людей с высшим образованием. Что касается материального положения, то преступления часто совершают не только нищие и люмпены, но и представители самой богатой прослойки общества: «...влияние экономических факторов на преступность населения зависит не только от бедности, но и от богатства...»¹ Ломброзо внес немалый вклад в дело изучения криминальной личности, хотя многие ученые и критикуют его за преувеличение роли наследственных факторов.

¹ Ломброзо Ч. Преступление. М, 1994. С. 119-121.

Психологический подход. Австрийский психолог Зигмунд Фрейд видел причину преступного поведения в присущем человеку инстинкте разрушения и агрессии. Его ученик Альфред Адлер на первое место поставил «комплекс превосходства» и «комплекс неполноценности». Чувство собственной неполноценности толкает многих людей на преступления. При этом установки личности меняются и на смену комплексу неполноценности приходит комплекс превосходства, заключающийся в стремлении возвысить себя над другими. Американский психолог Джон Доллард причиной преступного поведения считал агрессию, возникающую на почве фрустрации. Фрустрация — это реакция индивида на невозможность реализации своих целей, неудовлетворенность желаний. Фрустрация может получить разрядку в любой момент. Такой разрядкой может быть бессмысленная агрессия в отношении других людей. Но фрустрация может привести и к депрессии, уходу в себя, к употреблению наркотиков и алкоголя, а также к самоубийству. Таким образом, становится ясной природа жестоких и немотивированных преступлений, например, беспорядочной стрельбы по прохожим.

В настоящее время разработана психологическая типология криминальных личностей. Как указывает В.Г. Харчева, существует три типа личности, наиболее склонные к совершению преступлений:

1. Глобальный преступный тип, для которого характерна «полная преступная заряженность». К нему относят бандитов, особо опасных рецидивистов и т.д.
2. Парциальный тип, т.е. с «частичной преступной заряженностью». Эти лица нравственно «раздвоенные», в которых соседствуют черты нормального типа личности и типа личности преступника. Например, люди, систематически совершающие хищения на производстве.
3. Предкриминальный тип — характерен для лиц, которым присуща большая эмоциональная возбудимость, недостаточное самообладание и т.д. В конфликтной

ситуации они способны на преступление хулиганство, убийство из ревности и т.д.

Как и у антропологического подхода, у психологической концепции есть свои недостатки. Это прежде всего преуменьшение роли социальных факторов в появлении криминальной личности, недооценка потребностей и социальных ориентации личности. Тем не менее, вклад психологической концепции в изучение антисоциальной и преступной личности значителен и помогает в детальном изучении причин преступного и агрессивного поведения.

Социологический подход не ограничивается исследованием биологических или психологических особенностей криминальной личности, а соотносит ее с социальным фактором. Социологический анализ преступной личности получил распространение в конце XIX века. У его истоков стоял французский криминалист и социолог Габриэль Тард. Основную причину преступного поведения он видел в общественных факторах, в условиях жизни людей.

Современный психолог и философ Эрих Фромм предложил классификацию типов человеческого насилия. Он выделил семь таких типов — реактивное насилие, фрустрация, зависть и ревность, насилие из мести, компенсаторное насилие, садизм, архаическая жажда крови¹. Каждая форма насилия проявляется в результате установок и направленности личности. Под реактивным насилием Фромм понимал насилие при защите своей или чужой жизни или собственности, а также достоинства. Это насилие охраняет жизнь и не является опасным для окружающего мира, если он не угрожает сам безопасности индивида. Насилие из мести, по Фромму, свойственно примитивным людям, неспособным другим способом восстановить справедливость. Компенсаторное насилие представляет собой стремление неудачников мстить миру.

¹ Фромм Э. Душа человека. М., 1992.

Фромм говорил о двух ориентациях — на добро и на зло. Эта направленность зависит от происхождения личности, воспитания личности, окружающего мира, уровня образования, профессии, возраста и пола. Американский социолог Роберт Мертон предложил теорию о типах личности и способов адаптации к обществу. Всего он насчитывает пять типов: конформистская личность, инновационная личность, ритуалистская личность, ретретистская личность и мятежная личность. Конформистская личность принимает образцы духовных норм и стандартов и ценностей, полностью адаптируясь к условиям жизни в обществе. Инновационная личность принимает господствующие ценности, но отрицает традиционные пути их достижения. Ритуалист отвергает господствующие ценности, но старается соблюдать нормы поведения и традиции, не противопоставляя им свое поведение. Ретретистская личность отвергает господствующие цели и средства их достижения (например, наркоманы или алкоголики). Наконец, мятежник отвергает традиционные цели и средства их достижения, предлагая взамен новые. Именно такая личность, в случае невозможности удовлетворения своих потребностей законным путем, встает на путь преступной деятельности. Девиантное поведение индивида проявляется при ситуации, когда устремления завышены, а реальные возможности ограничены.

Опыт практических и теоретических исследований криминальной личности свидетельствует о том, что при анализе этой личности следует исходить из двух основных факторов — биологической предрасположенности и влияния общества. Однако споры насчет преступной шлестественности продолжаются и наука не имеет единой точки зрения на эту проблему. Ряд отечественных исследователей, в том числе генетик Н.П. Дубинин, юристы И.И. Карпец и В.Н. Кудрявцев, говорят о значительной роли наследственной предрасположенности.

Академик П.Н. Федосеев отрицает биологические корни преступного поведения, с ним солидарны Н.П. Бочков и Н.А. Стручков. Предпочтительное отношение к социальным факторам как к решающим в формировании личности преступника берет начало в советском правоведении, которое рассматривало преступное поведение как продукт социальных и экономических условий и верило в возможность перевоспитания и исправления правонарушителя. Исследования личности преступника проводились в

Советском Союзе начиная с первых лет советской власти. Значительный вклад в исследование личности правонарушителя внес социолог М.Н. Гернет, проводивший исследование личности преступника по следующим факторам: социальное положение, пол, возраст, национальность, воспитание и образование осужденных, жилищные и семейные условия, происхождение из города или из села, отношение к алкоголизму. В 60-х годах изучением личности преступника занимался А. Б. Сахаров. Он связывал индивидуальные черты преступной личности с социальными явлениями и процессами, основополагающим ядром такой личности Сахаров полагал ее антиобщественную установку. В коллективной работе «Личность преступника» дается обобщенный социально-демографический портрет правонарушителя 70-х годов. Авторы указывали на то, что 85% преступников составляют мужчины, преимущественно, с незаконченным средним образованием, представители малоквалифицированных профессий. Наиболее активное преступное поведение приходилось на возраст 25—29 лет. Глубокие исследования преступности молодежи и подростков провел проф. К-Е. Игошев. Он проанализировал мотивацию правонарушений и пришел к выводу, что около половины (48,9%) преступлений и правонарушений имеют в своей основе неосознанные мотивы, что свидетельствует о непредумышленности и импульсивности преступных действий, совершаемых подростками и молодежью.

8.6. Потребности и мотивация преступлений

Теория о том, что человеческое поведение мотивируется потребностями, была выдвинута американским психологом Абрахамом Маслоу. Он, как и Фромм, настаивал на существовании природной склонности человека к добру или злу. По мнению Маслоу, основа духовной структуры личности предопределяется генотипом: биологическая природа выражается во врожденных устремлениях, склонностях, возможностях организма. Эти врожденные склонности трансформируются в потребности, а система потребностей и определяет общую предрасположенность личности к добру или злу. Таким образом, внутренняя природа человека является врожденной. Разные индивиды обладают различной биологической природой. Однако Маслоу выступает и против крайнего подхода, абсолютизирующего биологические факторы. В своей работе «Мотивация и личность» он критикует теорию инстинктов и прежде всего Фрейда: «Теория инстинктов видит в человеке самодвижущуюся систему, она основывается на том, что человеческое поведение детерминировано не только внешними, средовыми факторами, но и собственной природой человека; она утверждает, что в человеческой природе заложена готовая система конечных целей и ценностей...»¹.

¹ Маслоу А. Мотивация и личность. СПб., 1999. С. 131.

В отличие от Фрейда, утверждавшего, что ориентации и направленности заключаются изначально в биологической природе человека, Маслоу говорит о том, что направленности и ориентации человека зависят не только от генетической предрасположенности, но и от других факторов, прежде всего от неудовлетворенности базовых потребностей. Природа человеческого бытия представляет собой постоянное удовлетворение различных потребностей. Удовлетворение базовых потребностей — условие нормальной и здоровой жизни. Неудовлетворенные потребности могут привести к девиантному поведению индивида, вызвать агрессию, злобу и жестокость. В основе преступного поведения, таким образом, лежат неудовлетворенные потребности, и индивид всегда будет стремиться к их удовлетворению любыми способами, в том числе и преступными. Маслоу выделял четыре ступени потребностей: физиологические, экзистенциальные, социальные и духовные потребности.

Рассмотрим более подробно взаимосвязь неудовлетворенных потребностей и преступного поведения. Маслоу говорил о четырех ступенях в иерархии потребностей. Однако его подход не совсем правилен, поскольку у отдельных индивидов существует ряд потребностей, непосредственно связанных с девиантным и преступным поведением.

Это потребности в постоянном употреблении алкоголя и наркотических веществ. Опираясь на теорию Маслоу и исходя из собственного опыта исследований, отечественные ученые предложили свою иерархию потребностей.

1. Витальные потребности — это потребности, заложенные в человеке генетически, без удовлетворения которых его существование становится практически невозможным. К витальным потребностям относятся потребности физического существования, потребность в самосохранении, сексуальные потребности, потребности в свободе и независимости, потребность в движении, потребности в возбуждении и острых ощущениях, гедонистические потребности. Потребности физического существования включают потребности в дыхании, в утолении голода и жажды, в отдыхе, сне, тепле и жилище. Для их удовлетворения человек готов на все: известно много фактов каннибализма во время голода. Самосохранение — основной закон жизни. Человек стремится к защите своей жизни и жизни близких людей, ради этого он может пойти на любые действия. Потребность в сексе — одна из самых основных физиологических потребностей. Сексуальная неудовлетворенность порождает массу тяжких преступлений, вплоть до жестоких убийств. Серийные маньяки — прежде всего сексуально неудовлетворенные люди. Потребность в свободе и независимости также составляет одну из важнейших потребностей, неудовлетворенность которой приводит к самым серьезным последствиям. Заключение ради свободы совершают побеги из тюрем, военнослужащие дезертируют из армии. Часто достижение желаемой свободы связывается с физическим уничтожением человека, препятствующего этому. Например, индивид, подвергающийся шантажу, способен убить своего шантажиста. Неудовлетворенная потребность в движении и выбросе энергии — причина хулиганства, вандализма, групповых драк. Очень часто причиной преступлений становится потребность в риске, возбуждении и острых ощущениях. Увлечение азартными играми, например, приводит к попаданию в долговую паутину. Чтобы отдать долг, человек часто идет на преступление. Гедонистические потребности лежат в основе многих корыстных преступлений, в частности, взяточничества, краж и грабежей, мошенничества. С гедонистическими потребностями тесно связаны потребности в наркотиках и алкоголе. Стремление к получению удовольствия без труда толкает многих на путь преступления.

2. Материальные потребности — это потребности, основанные на витальных первичных потребностях и почти тождественные им. Среди материальных потребностей особое место занимает потребность в деньгах, поскольку, имея определенное количество денег, индивид может удовлетворить и многие другие потребности — от потребности в пище до потребностей духовного плана.

3. Социальные потребности — это потребности более высокого уровня, сформировавшиеся за период существования человеческого общества. Очень часто неудовлетворенные социальные потребности лежат в основе как девиантного, так и делинквентного поведения. Социальные потребности включают в себя потребность в самоидентификации, потребность в самореализации, в более высоком социальном статусе. Потребность самоидентификации заключается в стремлении индивида принадлежать к определенной группе, с которой бы он себя отождествлял. Эта потребность является одной из причин того, что молодежь вступает в организованные преступные группировки, в различные неформальные объединения. Каждая такая группировка имеет собственные неписанные законы, свою символику и традиции. Не являются редкостью конфликты между различными молодежными группировками, часто заканчивающиеся кровавыми побоищами. В таких группировках значительно проще осуществить потребность в самореализации. Сильные личности реализуют себя в преступной среде, а слабые пополняют контингент бомжей и алкоголиков, будучи не в силах построить свою жизнь. Потребность в более высоком социальном статусе вызывает у многих людей желание как можно скорее завоевать высокое общественное положение, при этом они используют любые средства: подлоги, хищения, плагиат, взяточничество и даже насилие. Например, заместитель директора, желая занять его место, может организовать физическое устранение своего начальника. Фридрих Ницше считал, что «воля к власти» является «глубочайшей сущностью бытия». В основе

многих преступлений лежит стремление отдельных индивидов быть первыми, занимать более высокое положение, чем остальные. Это стремление является причиной политических преступлений, убийств в ходе разборок между уголовными авторитетами.

4. **Духовные потребности** — это потребности индивидов в информации, эмоционально-эстетическом освоении мира, осмыслении своего места в мире. Деформация духовных потребностей также является основой многих преступлений. Руководствуясь превратными, внушенными кем-то с корыстной целью или просто превратно понятыми идеями, некоторые люди часто совершают преступления с самыми тяжелыми последствиями. Особенно опасно, когда такие действия приобретают коллективный характер. Типичные примеры — деятельность экстремистских группировок, тоталитарных сект. Всему миру известна своими кровавыми преступлениями сатанистская секта «банда Мэнсона».

5. Стимулирующие потребности — это потребности индивида в постоянной искусственной стимуляции путем употребления алкоголя и наркотических средств. В отличие от всех предыдущих потребностей, эта потребность не является общечеловеческой, а присуща только ограниченному количеству людей. Но именно эта потребность даже чаще других служит причиной преступного поведения. Во-первых, для ее удовлетворения необходимы немалые финансовые средства, добыть которые законным путем алкоголики и наркоманы не в силах. Во-вторых, в состоянии алкогольного или наркотического опьянения человек перестает контролировать свое поведение и способен совершить противоправные действия — от мелкого хулиганства до убийства.

Потребление алкоголя берет начало в глубокой древности и связано с древними религиозными культами, например, с дионисийскими оргиями (вакханалиями) в честь греческого бога вина Диониса (Вакха). Под влиянием алкоголя в человеке пробуждаются инстинкты, он подчиняется эмоциям и выплескивает их наружу, часто в форме немотивированной агрессии. Известно множество случаев совершения преступлений лицами, находящимися в состоянии алкогольного опьянения. Человек, страдающий алкоголизмом, теряет работу, семью, пропивает свое имущество и, что бывает очень часто, превращается в опустившегося бродягу. Не являются редкостью самоубийства алкоголиков.

Наркомания — еще более опасное явление как для индивида, так и для общества. Ради приобретения наркотика наркоманы готовы на все. Они совершают убийства из-за ничтожных сумм, воруют и грабят. Между тем распространение наркотиков по всему миру приобретает угрожающий характер. В наше время наркобизнес является одним из самых прибыльных видов преступной деятельности. Наркотики экспортируются в США, европейские государства и Россию из некоторых стран «третьего мира». Основными районами производства наркотиков являются «Золотой треугольник» (на стыке границ Китая, Таиланда и Бирмы), «Золотой полумесяц» (на границе Афганистана, Пакистана и Китая), Колумбия и Нигерия. МВД России ежегодно конфискует десятки тонн наркотических веществ. Наркотики подразделяются на «легкие» — анаша, марихуана и «сильные» — производные опия. Наиболее сильнодействующим и самым опасным наркотиком является героин, вызывающий привыкание уже спустя три недели употребления. У наркомана остается всего два пути — тюрьма или могила. Среди наркоманов очень высоки показатели как преступлений против окружающих, так и самоубийств. Наибольшее распространение наркотики находят в молодежной среде, причем среди «золотой» молодежи процент наркоманов ничуть не ниже, чем в среде выходцев из низших слоев населения. Однако если элита всегда находит деньги для удовлетворения своей зависимости, то малообеспеченные наркоманы идут на преступление. Для более успешной борьбы с наркобизнесом некоторые политики и юристы предлагают частичную легализацию наркотических средств по примеру Нидерландов, где власти официально разрешили употребление марихуаны и анаши, однако легализация легких наркотиков — очень противоречивый и сложный вопрос.

8.7. Наказание преступника как социологическая проблема

Социология права анализирует все области его применения, в том числе и уголовное наказание. В исследовании наказания социологию права интересуют такие вопросы, как соразмерность меры наказания и состава преступления, анализ оснований для наказания, исследование карательной деятельности государства. Существует специальная наука о наказании — пенология.

Основы науки о наказании были заложены итальянским исследователем Чезаре Беккариа. В работе «О преступлениях и наказаниях», вышедшей в 1764 году, он критикует неоправданную жестокость в применении наказаний и приводит в пример средневековые порядки. Средневековое правосудие основными целями наказания считало предотвращение рецидивного поведения преступника и устрашение остальных граждан. Для устрашения казни проводились в публичных местах при большом стечении народа. Сами казни были очень жестокими, даже варварскими. Наиболее распространенными формами казни выступали сожжение живьем на костре, четвертование, колесование, сажание на кол, закапывание живьем в землю. Практиковались всевозможные пытки, наиболее изощренные применялись испанской инквизицией в отношении еретиков. Беккариа же утверждал, что цель наказания состоит не в мучении человека, а в предотвращении нанесения виновным нового вреда обществу. Основным принципом должна быть соразмерность между преступлением и наказанием, нарушение этой соразмерности приводит к тому, что за очень незначительные преступления виновный несет неоправданно суровое наказание. Типичным примером служит английское законодательство, где еще несколько веков назад за бродяжничество и нищенство полагалась смертная казнь.

Исследованием уголовного наказания занимались и другие ученые. Эмиль Дюркгейм выявил закономерности исторической эволюции форм наказания. Во-первых, жестокость и суровость наказания выше в малоразвитых и тоталитарных обществах, например в средневековой Испании. Во-вторых, развитие цивилизации приводит к смягчению форм наказания: смертная казнь применяется в исключительных случаях, вводятся такие формы наказания, как штраф. По мнению Дюркгейма, наказание — это естественное и нормальное средство социального контроля в обществе. Главной функцией наказания является обеспечение нормального функционирования общества и должного уровня общественного сознания. Этими выводами, по мнению Жана Карбонье, Дюркгейм переместил основное внимание исследователя с преступности на наказание¹.

¹ Карбонье Ж.- Юридическая социология. С. 105.

Социологической проблемой также является применение пыток со стороны карательных органов. В современном обществе формально пытки и телесные наказания отменены, но фактически они существуют, особенно в азиатских, африканских и латиноамериканских странах. По мнению исследователя форм пыток датского врача Инги Генефке, цель пытки состоит в том, чтобы держать людей в постоянном страхе. В России не являются редкостью избиения и пытки в местах заключения. Само содержание в переполненном следственном изоляторе является своеобразной формой пытки. Наиболее распространенной формой пытки в местах заключения и отделениях милиции является избиение с нанесением ударов по почкам, животу и паховой области. Применяются и более изощренные пытки, вроде «ласточки», когда жертве связывают руки за спиной и в таком состоянии подтягивают к потолку. Пытка не только причиняет физические страдания жертве, но и ломает психику. Поэтому применение пыток недопустимо, согласно международному законодательству.

8.8. Функции уголовного наказания

Уголовное наказание — весьма сложное явление, выполняющее самые разные функции и ставящее перед собой самые разные цели. Обычно называют четыре основные функции уголовного наказания — возмездие, предупреждение, исправление и

восстановление социальной справедливости.

Функция возмездия не указана в Уголовном кодексе РФ, но, по мнению ряда юристов, является основной функцией наказания. В древности возмездие было основным назначением наказания и осуществлялось по принципу «око за око, зуб за зуб». Смертная казнь, таким образом, выступает возмездием преступнику за убийство другого человека. По мнению И.И. Карпеца, назначение наказания состоит в возмездии. С ним не соглашаются некоторые другие исследователи, видящие основную функцию наказания в устрашении для потенциальных преступников.

Функция предупреждения указана в УК РФ как одна из основных функций наказания. Выделяют два вида предупреждения — специальное или частное предупреждение и общее предупреждение. Специальное предупреждение заключается в изоляции преступника от общества с целью помешать ему совершить дальнейшие преступления. Этот вид предупреждения выполняет и психологическую функцию, устрашающе воздействуя на преступника. Общее предупреждение состоит в профилактике, информируя неустойчивых членов общества о грозящей им уголовной ответственности за возможное нарушение закона. Таким образом, теория предупреждения отражает наиболее важную, с точки зрения социологической науки, цель наказания. Значение общего предупреждения несет в себе функцию социального контроля и способствует стабильному состоянию общества. Страх перед законом удерживает многих граждан от совершения преступлений.

Третьей функцией уголовного наказания является восстановление социальной справедливости. В Уголовном кодексе РФ эта функция наказания занимает первое место. Трудность определения этой функции заключается в расплывчатости ее формулировки. Далеко не все преступления направлены против социальной справедливости, например преступления сексуального характера. По мнению некоторых юристов, формулировка «восстановление социальной справедливости» отражает в скрытой форме принцип возмездия.

Функция исправления в социалистическом законодательстве занимала едва ли не главное место и именовалась «исправление и перевоспитание осужденных». Однако мало кто верит в перевоспитывающий характер российских тюрем. Большинство преступников после первого срока вновь и вновь попадают за решетку. Современные тюрьмы стали своеобразной школой для тех, кто попадает в «зону» впервые. Здесь новички перенимают нормы поведения, традиции и законы преступного мира. Замена смертной казни тюремным заключением также не дает положительных результатов, как и помилование преступников. Около 52% помилованных убийц в течение года после помилования совершают новое преступление, причем каждые 11% — новое убийство¹. В США для преступников, совершивших нетяжкие преступления, существует право выбора между тюремным заключением и уплатой большого штрафа, так как учитывается разрушающее влияние тюрьмы на психику человека. В России сейчас стоит вопрос об эффективности заключения подростков в колонии для несовершеннолетних. Ведь места заключения не исправляют, а еще сильнее коверкают социальные установки осужденных. Тюремное заключение деформирует психику человека, разрушая нормальные жизненные установки, ориентации и желания личности. Согласно научным исследованиям, существует предел существования человека в тюрьме, после которого начинаются вышеуказанные процессы разрушения психики. Этот предел равняется примерно 5—8 годам заключения. В европейских странах он значительно выше, что объясняется высоким уровнем жизни и быта заключенных: в камерах нормальная мебель, телевизоры и магнитофоны, отсутствует переполненность камер, заключенным предоставляется возможность самообразования и приобретения профессии.

¹ Руденко Б., Тарасов А., Булдаков В. Привести в исполнение // Аргументы и факты. 1997. № 21.

8.9. Высшая мера наказания

Смертная казнь — исключительная мера наказания. В цивилизованных странах она

либо отменена, либо действует только за самые серьезные преступления. Проблема смертной казни исследуется не только юридическими науками, но и социологией, философией, этикой. Социология права рассматривает смертную казнь, выявляя ее влияние на общество. Если в недалеком прошлом смертная казнь применялась не только повсеместно, но и в самых жестоких формах, то в наше время все больше и больше стран отменяют смертную казнь на своей территории. Полностью отменена смертная казнь в Швеции, Норвегии, Дании, Австрии, Германии, Франции, Португалии и ряде других стран. Всего таких государств 35. В 20 государствах смертная казнь возможна только в военное время. Это Великобритания, Италия, Канада, Аргентина, Израиль и т. д. Наконец, в 100 странах сохраняется смертная казнь как высшая мера наказания. Это азиатские и африканские государства, а также США. Правда, в США смертная казнь существует в 38 штатах из 50, а в 12 штатах она отменена. В США применяют пять разных способов смертной казни: расстрел, повешение, электрический стул, инъекция яда, газовая камера. Во многих штатах право выбора способа смерти принадлежит осужденному. В Китае смертная казнь применяется очень часто за такие преступления, как убийство, торговля наркотиками, коррупция, расхищение государственной собственности. Казнь осуществляется посредством расстрела, в год по приговору суда расстреливается обычно несколько тысяч человек. Европейское сообщество возражает против смертной казни с гуманистических позиций. Высшей мерой наказания почти во всех европейских странах считается пожизненное заключение.

В России в последнее время встал вопрос об отмене смертной казни. Отмена смертной казни является одним из условий членства в Европейском Союзе, поэтому в России, как и в ряде других стран, был введен мораторий на смертную казнь. Тем не менее, в тюрьмах страны насчитывается свыше 700 приговоренных к смертной казни преступников. Согласно УК РФ смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным заключением или сроком лишения свободы на 25 лет. Для отбывающих пожизненное заключение в России действует всего три специальные колонии: на острове Огненном Вологодской области, близ поселка Лозьва в Свердловской области и в Мордовии. Дискуссии по вопросу о применении смертной казни ведутся не только между юристами, но и между политическими партиями. Отрицательное отношение к практике смертной казни восходит к Ч. Беккариа и Э. Ферри. Беккариа говорил, что «смертная казнь не может быть полезна, поскольку дает людям пример жестокости». Противники смертной казни выступают с гуманистических побуждений, опираясь на примеры европейских стран. Они заявляют, что никто не вправе лишать человека жизни - за какие бы то ни было поступки, говорят о возможности судебной ошибки, когда может быть казнен невиновный человек. Жестокость наказания, по мнению противников смертной казни, никогда не приводила к уменьшению преступности. Сторонники высшей меры наказания опровергают это утверждение и подчеркивают сдерживание роста преступлений как наиболее полезную функцию смертной казни. Смертная казнь выступает возмездием убийцам за их кровавые преступления. Трудно не согласиться с тем, что маньяки-убийцы вроде Чикатило заслуживают только одного наказания — смерти. К тому же около 80% населения страны высказываются в поддержку исключительной меры наказания, а 50% настаивают на публичном проведении казней. Значительная часть россиян выступает за введение смертной казни не только за убийство, но и за ряд других преступлений, в том числе за шпионаж, коррупцию, торговлю наркотиками. Противники смертной казни предлагают свои эмпирические исследования, согласно которым наличие смертной казни как высшей меры наказания несколько не влияет на сознание потенциальных убийств. В доказательство они приводят исследования американских социологов, в частности, Т. Селлина. Селлин проводил исследование влияния смертной казни на динамику преступности и пришел к выводу, что как в штатах, где казнь была отменена, так и в штатах, где она применяется, количество убийств остается на одном уровне. Таким образом, смертная казнь не оказывает никакого устрашающего воздействия на преступников. Экспертами ООН на основе методики Селлина были проведены аналогичные исследования в целом ряде государств, в результате этих исследований было подтверждено, что уровень убийств не зависит от наличия или отсутствия в законе

смертной казни. Однако некоторые ученые опровергают методику Селлина и говорят о большом устрашающем воздействии смертной казни на преступников. Американский исследователь И. Эрлих исходит при анализе устрашающего воздействия смертной казни из результатов собственной методики. Эрлих предположил, что преступник рассчитывает процент вероятности риска поимки и приговора и исходя из результатов принимает решение. Существует четыре показателя риска, которые определяют поведение преступника. Это вероятность ареста, вероятность доказательства совершения им преступления, вероятность осуждения на срок тюремного заключения и вероятность приговора к смертной казни. Сопоставляя эти показатели, потенциальный убийца решает, идти на преступление или нет.

Вопрос о необходимости смертной казни продолжает обсуждаться и на уровне депутатов парламента и лидеров политических партий.

Вопросы и задания

1. Охарактеризуйте криминальную субкультуру.
2. Что такое криминальная личность? Существует ли, на ваш взгляд, генетическая предрасположенность к совершению преступлений, или криминальное поведение — это только продукт действия социальных факторов?
3. Какие цели преследует уголовное наказание?
4. В чем отличие социологического подхода к смертной казни от этического и философского?
5. Расскажите о дискуссиях по проблеме смертной казни. Какие аргументы приводят в свою пользу сторонники и противники смертной казни?
6. Каков процент сдерживающего эффекта от угрозы высшей меры наказания у потенциального преступника? Какие социологические исследования проводились по этой проблеме?

9. СОЦИОЛОГИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Одним из наиболее значимых разделов социологии права является социология законодательства — отрасль социологического знания, исследующая проблемы разработки законодательных норм и внедрения их в социальную практику. В компетенцию социологии законодательства входят такие вопросы, как изучение общественного мнения в связи с подготовкой конкретных законопроектов и их обсуждением, исследование социальной и правовой эффективности уже принятых законов, вскрытие социальных причин их неэффективности, создание эмпирической базы правотворческого процесса.

9.1. Общественное мнение как социальный институт

Общественное мнение — понятие, давно вошедшее в обиход исследователей права. Оно органически связано с понятием общественности. В социологическом понимании общественность — это множество людей, по численности составляющее значительное большинство общества и обладающее активной позицией по различным проблемам социальной жизни. По мнению С.С. Фролова, понятие «общественность» используется социологами в двух различных смыслах:

1) рассеянное в пространстве множество людей, обладающих сходными интересами в отношении некоторого объекта, например, общественность, поддерживающая политическое движение или партию;

2) множество людей, разделенных между собой по признаку отношения к определенному событию социальной жизни, способных оценивать это событие, влиять в известных пределах на его ход и обсуждать его последствия¹.

¹ Фролов С.С. Социология. М., 1999. С. 246.

Общественность как единое целое существует благодаря наличию такого явления, как социальная коммуникация. Свободная циркуляция информации и распространение ее системой СМИ позволяют каждому конкретному индивиду формировать

собственное мнение по поводу происходящих в обществе событий, а также ориентироваться на реальных и потенциальных единомышленников, находить себе референтную группу, с мнением которой он чувствует себя солидарным.

Общественное мнение — это совокупность суждений и оценок, выносимых различными социальными группами и слоями по поводу событий общественной жизни, деятельности и поведения отдельных личностей, организаций и партий, насущных социальных, политических, культурных проблем. Именно в общественном мнении проявляется социальная активность большинства населения, прямо не задействованного в политическом и законодательном процессах. Общественное мнение выражается в массовом одобрении или осуждении определенных действий и поступков. Чем больше в обществе процент населения, обладающего собственными взглядами, активной жизненной позицией, гражданственностью, тем сильнее и эффективнее общественное мнение.

Развитое общество обладает соответствующими институциональными структурами, функционирующими в качестве узаконенных каналов выражения общественного мнения. К таким каналам относятся выборы органов власти, разделение властей, наличие гарантированных гражданских свобод, в частности, свободы избирательного права, свободы слова, печати, собраний, совести, участие масс в законодательном процессе путем проведения референдумов, деятельность средств массовой информации и т.д.

Видный российский правовед В.В. Лапаева, определяя общественное мнение как «состояние массового сознания, связанное с высказыванием суждений по общественно значимым проблемам», справедливо подчеркивает тем самым, что об общественном мнении как социальном институте вообще может идти речь только применительно к тому обществу, где обеспечена полнота и свобода его открытого выражения. То есть наличие общественного мнения — это качественная характеристика уровня общественного сознания и социальных отношений в целом. Согласно такой точке зрения, общественное мнение как социальный институт существует только в обществе, достигшем состояния гражданского.

При всей привлекательности и справедливости такого понимания общественного мнения нам представляется все же, что корни и основа его институционализации в гражданском обществе кроются в том самом «народном мнении», о котором идет речь в приведенной В.В. Лапаевой цитате из поэмы А.С. Пушкина «Борис Годунов». На возможность латентного существования общественного мнения писал еще декабрист М.С. Лунин: «Народ мыслит, несмотря на глубокое молчание. Доказательством, что он мыслит, служат миллионы, тратимые с целью послушать мнения, которые мешают ему выразить». Вряд ли стоит считать, что досовременные общества в принципе лишены такого явления, как общественное мнение. Оно существует и там, однако его содержание, уровень и формы выражения соответствуют общему уровню социальной организации таких обществ. Кроме того, в таких обществах, как правило, носителями общественного мнения являются узкие социально активные группы населения.

О существовании представлений об общественном мнении в античное время говорит тот факт, что многие философы той эпохи оперировали сходным понятием «публичного мнения», рассматривая его как мнение мыслящей аристократии (Платон) или как мнение арифметического большинства (Протагор).

Существует общественное мнение и в современных тоталитарных обществах. Однако и здесь оно имеет свою специфику. Она заключается в том, что оно принципиально не свободно, то есть подвергается систематическому направленному давлению со стороны идеологизированных средств массовой информации, органов пропаганды, активных носителей тоталитаристских взглядов среди населения. Поэтому в таких обществах общественное мнение превращается в послушное орудие власти имущих и играет в их игру, имитируя свободную и добровольную поддержку массами господствующей политики и идеологии. Например, когда в ходе официальных кампаний по критике того или иного автора или литературного произведения в редакции советских газет и журналов приходили тысячи писем в стиле «Я Пастернака не читал, но считаю...», это, к сожалению, было выражением сформированного пропагандой и возвращенного на невежестве масс и цензурных запретах общественного мнения той поры.

Развитие и усиление независимого и свободного общественного мнения возможно только в обществе, институты и структуры которого допускают такое состояние. Полнота развития независимого общественного мнения составляет атрибут гражданского общества, в котором социальное управление в зачаточной степени перерастает в самоуправление, а социальный контроль — в общественное саморегулирование. В гражданском обществе общественное мнение представляет собой полноценный социальный институт, функция которого заключается в эффективном контроле над политической властью, исключающем с ее стороны злоупотребления, нарушения человеческих прав и свобод. Современный социолог У. Бек пишет по этому поводу: «Один из последних шагов на этом пути — правовая защита и содержательное наполнение свободы печати, которая в сочетании со СМИ (газетами, радио и телевидением) и новыми техническими возможностями создает многообразно дифференцированные формы общественного мнения. Даже если эти последние отнюдь не преследуют благородных целей просвещения... и, возможно, порождают или усиливают безмолвность, неконтактность, даже глупость, то все же остается фактическая или потенциальная контрольная функция, которую управляемое СМИ общественное мнение исполняет относительно политических решений»¹.

Важнейшим отличием общественного мнения от других социальных феноменов является отсутствие естественного механизма самообнаружения, поскольку упоминавшиеся нами выше каналы его выражения зачастую подконтрольны определенным социальным силам и служат объектами манипулирования с их стороны. Для того, чтобы узнать и тем более подвергнуть исследованию подлинное мнение масс населения, существуют специальные методики социологических опросов (см. гл. 1).

¹Бек У. Общество риска. На пути к другому модерну. М., 2000. С. 292.

Кроме того, как пишет В.Ф. Костюкевич, «общественное мнение» как термин почти всегда несет в себе элемент неопределенности именно в том смысле, который придавал ему в физической теории впервые введший это понятие в научный оборот Вернер Гейзенберг. Действительно, есть не так уж много вещей в мире социальных явлений, по поводу которых люди имеют вполне определенные, устойчивые взгляды, да и то суждения о них, как правило, выходят за пределы обычно называемого общественным мнением. Это представления и взгляды, отражающие принципы, ценности, нормативные высказывания. В большинстве же случаев мнения людей носят весьма приблизительный, условный характер и в значительной мере зависят от способа выявления этого мнения и контекста».

Поэтому трудно сказать, что все же это такое — общественное мнение: мнение ли это конкретных и реальных людей, представляющих тот или иной социальный слой или субкультуру, или же это некая абстракция, полученная в результате обобщения их высказываний. Ответы одних и тех же людей на одни и те же вопросы социологических исследований могут меняться под влиянием изменений в формулировке вопросов, тона опрашивающего, настроения опрашиваемого и т.д.

Для снижения уровня неопределенности в исследовании общественного мнения существует ряд параметров, позволяющих осуществлять процедуру его измерения. К таким параметрам относятся:

— направленность общественного мнения — преобладающая в ответах оценка того или иного социального явления, события, политического решения и т.д.;

— интенсивность — показатель твердости и определенности выражения общественного мнения. Интенсивность проявляется в особенностях формулировки, которая может обладать определенной степенью уклончивости, а может быть жесткой и не допускающей толкований;

— степень интеграции — показатель единства общественного мнения, которое может быть почти единодушным, а может характеризоваться значительной расщепленностью, наличием глубоких разногласий.

Разработка специальных социологических вопросников для выявления общественного мнения предполагает учет всех особенностей аудитории. В первую очередь необходимо учитывать, что общественное мнение — это собирательный результат

ответов представителей самых разных социальных и статусных групп, этносов, половозрастных категорий, которые могут и обычно имеют различные, часто даже противоположные и взаимоисключающие мнения по многим вопросам. Поэтому вопросники составляются так, чтобы в выборку попали в соответствующих пропорциях представители всех классов и социальных групп.

Кроме того, состав возможных ответов должен быть как можно более полным, то есть следует включать все предполагаемые варианты.

Будучи комплексным социальным явлением, общественное мнение обладает собственной структурой, которую можно в целом описать как заинтересованное оценочно-ценностное отношение субъекта к объекту. В структуре общественного мнения можно выделить три основных компонента: рациональный, эмоциональный и волевой. С точки зрения практической реализации, общественное мнение имеет два структурных аспекта: общественная оценка (суждение) и общественная воля.

Как социальный институт развитого общества общественное мнение выполняет ряд функций. Российские социологи В.В. Припечкин и И.А. Андреева выделяют следующие социальные функции общественного мнения:

1. *Оценочная* — основная гносеологическая функция общественного мнения. Она включает в себя выражение заинтересованно-ценностного отношения массового социального субъекта к тем или иным событиям и явлениям социальной жизни. Реализуя эту функцию общественного мнения, субъект выражает свое одобрение или неодобрение, доверие или неудовлетворенность.

2. *Познавательная* — органически связанная с оценочной функция, в силу которой общественное мнение выступает как средство и способ социального познания.

3. *Адаптационная* — это функция общественного мнения, связанная с ролевыми ожиданиями и реализуемая в процессе социализации. Общественное мнение наряду с семьей, школой и другими социальными институтами участвует в социализации, активно формируя у субъекта стремление выполнять принятые в обществе нормы и правила и оправдывать возложенные на него ролевые ожидания.

4. *Функция культуронаследования* основывается на способности общественного мнения к социальной трансляции норм, ценностей, традиций, ритуалов и других компонентов культуры. Общественное мнение служит хранителем и носителем традиционных моральных ценностей, так называемой «народной мудрости», ритуалов и обычаев, предрассудков и стереотипов.

5. *Целеполагающая* — функция общественного мнения, связанная с его участием в определении стратегических целей политики и социального управления.

6. *Консультативная* — функция, выполняемая общественным мнением в ходе референдумов, когда власть обращается к нему за советом по поводу назревших первостепенных социальных, политических, экономических проблем. На основе анализа советов общественно го мнения власти корректируют свои решения и методы управления.

7. *Управленческая* функция объединяет в себе регулятивную и номенклатурную функции. Она состоит в регулятивном воздействии общественного мнения на социальные субъекты и процессы. Общественное мнение в своей регулятивной функции обеспечивает реализацию определенных норм социальных отношений¹.

¹ Социология: Учебник для юридических вузов. СПб., 2000. С. 350-352.

Общественное мнение, будучи состоянием массового сознания, далеко не всегда имеет отрефлексированный, концептуальный характер и далеко не всегда бывает прогрессивным, то есть отражает идеалы справедливости и гуманизма. Массовое сознание — это сложное образование многоуровневой природы, в котором выделяется уровень идеологии и уровень обыденного сознания, где присутствуют и глубоко укоренившиеся классовые, групповые, этнические предрассудки, и привычные мыслительные стереотипы. На обыденное сознание людей оказывают влияние разнообразные слухи, недоразумения, недопонимания. Именно поэтому современная исследовательница Э. Ноэль-Нойман настаивает на проведении дистинкции между обыденным и общественным мнением. Наконец, массовым сознанием часто успешно

манипулируют с помощью специально разрабатываемых технологий подачи информации. В силу всех этих факторов общественное мнение имеет далеко не однозначное содержание. Особенно стремительно оно меняется и становится разнородным и плюралистичным в периоды социальных перемен. Так, в период перестройки и последовавшее за ней десятилетие в массовом сознании россиян произошла настоящая революция. Население получило неограниченный доступ к информации, долгие годы находившейся под официальным запретом; было издано множество книг, о выходе которых ранее невозможно было и помыслить; изменилось до противоположного направление официального идеологического давления. Возникли новые социальные группы со своими ценностными ориентирами и представлениями. Однако в то же время значительно актуализировались таившиеся в коллективном бессознательном расовые и этнические предрассудки, повысился уровень агрессивности и настороженности по отношению к «чужаку», усилилось отчуждение между социальными группами и слоями по принципу «имущих» и «неимущих». Состояние общественного мнения в современном российском обществе красноречиво характеризует тот факт, что 50% опрошенных выступают за возвращение смертной казни как высшей меры наказания. Как мы уже отмечали выше, возрос и продолжает расти уровень правового нигилизма, индифферентности по отношению к правовым и политическим проблемам, недоверия к государству и правоохранительным органам. Все это говорит о сложности переживаемого современным российским обществом периода, которая отражается и на состоянии общественного мнения.

9.2. Социологические аспекты правотворческого процесса

Под правотворческим процессом понимается государственная и общественная деятельность, направленная на образование, развитие и совершенствование правовых норм.

Процесс правотворчества включает в себя две стадии. Первая стадия составляет как бы подготовительный этап разработки правового документа. В ходе ее осуществляется предварительное формирование законодательной воли, пока еще не порождающее правовых последствий. На второй стадии происходит превращение законопроекта в закон. С этого момента наступают правовые последствия этого нормативного акта, связанные с его общеобязательностью.

Однако правотворческий процесс имеет и социальные корни и основания. Обычно закон разрабатывается затем, чтобы юридически санкционировать уже фактически сложившиеся и используемые в «живом праве» нормы. Хотя во многих случаях правотворческие органы действительно разрабатывают новые, ранее не существовавшие нормы и правила.

Ход правотворческого процесса более детально можно представить в виде последовательности ряда этапов:

1. Предварительный этап, включающий в себя:

— осознание и осмысление существования объективных социальных, экономических, политических, идеологических, психологических факторов, требующих разработки этого закона;

— кристаллизацию и осознание интересов социальных классов, слоев и групп, которым предстоит выразиться и оформиться юридически в данном правовом документе;

— осмысление возможных социальных перспектив, связанных с принятием закона и его будущим действием, а также распределения политических сил, которые будут выступать в поддержку или против готовящегося законопроекта.

2. Этап подготовки текста, заключающийся в непосредственной работе над ним, внесении поправок, уточнении формулировок.

3. Этап обсуждения проекта, в ходе которого проект публикуется в печати, тиражируется средствами массовой информации и доводится до сведения рядовых граждан.

4. *Этап вынесения проекта на рассмотрение законодательного органа*, в ходе которого в законопроект вносятся существенные изменения и поправки, призванные адаптировать его содержание к требованиям и интересам различных представленных в законодательном органе социальных групп.

5. *Этап обсуждения проекта в законодательном органе*, в ходе которого законопроект приобретает окончательную форму и проходит через процедуру голосования.

5. *Этап вступления законодательного акта в силу.*

С момента вступления в силу он становится законом, обязательным для исполнения всеми членами общества.

Правотворческий процесс на всех этапах своего хода представляет не только правоведческий, но и социологический интерес. Во-первых, будучи по своей природе социальным явлением, он реализует определенные интересы социальных групп и слоев и уже в силу этого подлежит социологическому исследованию. Во-вторых, для социологии важно понять, какие именно факторы социального характера влияют на содержание правотворчества, какие именно из фактически сложившихся социальных норм получают законодательное оформление и подкрепление. Немаловажно и то, какие слои и группы непосредственно участвуют в обсуждении законопроекта, каково содержание вносимых при обсуждении поправок и замечаний, в какой степени и какие именно поправки оказываются в конечном счете учтенными и входят в окончательную редакцию закона.

Социологи исследуют влияние на правотворческий процесс социальной стратификации, например, влияние социальной принадлежности на избрание присяжных и на принимаемые ими судебные решения. Согласно Л. Мейхью, к примеру, представители американского среднего класса имеют больше вероятности быть избранными в коллегии присяжных и получить в них более высокий статус, а следовательно, получить возможность более активно воздействовать на судебное нормотворчество.

Раздел социологии права, изучающий социальные аспекты законотворческого процесса, называется социологией законодательства. *Социологию законодательства можно определить как комплекс теоретических и эмпирических социологических исследований законотворчества.* В рамках социологии законодательства выделяется предзаконодательная, собственно законодательная и послезаконодательная социология.

В сферу изучения **предзаконодательной социологии** попадают вопросы, связанные с состоянием общественного мнения перед принятием того или иного законодательного акта, а также с подготовкой населения к предстоящим неизбежным изменениям в законодательстве.

Послезаконодательная социология исследует отношение общественного мнения к уже вступившим в силу законодательным актам, а также эффективность действия последних. Зачастую принятые парламентом законодательные акты, в которых, как казалось до их принятия, общество остро нуждается, на практике вдруг оказываются неэффективными. Послезаконодательная социология занимается выявлением причин такой неэффективности законов, поиском социальных помех, препятствующих нормальному отправлению их функций. Она решает эти задачи путем периодических статистических исследований и опросов, позволяющих выявить масштабы неприменения существующих законов и обратить на них внимание общественного мнения и правоохранительных органов.

Социология законодательства в собственном смысле слова занимается непосредственным социологическим обеспечением законотворческого процесса: разработкой социальных прогнозов развития общественных потребностей в создании тех или иных правовых норм; научно-практическим исследованием содержания законопроектов; организацией и проведением опросов и анкетирований, позволяющих сделать обоснованные выводы об отношении общественного мнения к тем или иным законодательным инновациям.

Согласно К-Кульчару, социологические исследования в области правотворчества

ведутся преимущественно в следующих трех направлениях: изучение связи, существующей между обществом как конкретной социальной структурой и действующим в нем правом; изучение динамики развития общества и генерируемых им правовых норм; изучение и социологическая корректировка практики нормотворчества.

Критическая функция социологии права, являющаяся неотъемлемым элементом последнего направления, часто вызывает неудовольствие у представителей догматического правоведения, поскольку они усматривают в ней потенциальную опасность подрыва существующего законодательства и ослабления доверия к нему со стороны населения. Тем не менее практика показывает, что без участия социологии в правотворческом процессе очень велика вероятность того, что принимаемые законы окажутся неэффективными, «мертвыми», и лягут на полку. Кроме того, чрезвычайно опасна для общества практика негласного введения и использования директив и подзаконных актов, фактически противоречащих духу существующего законодательства и ограничивающих права индивидов, как это было в советском государстве, где серьезные массовые нарушения прав и свобод личности осуществлялись в обход положений Конституции. Так, например, нигде в законодательстве прямо не говорилось о том, что граждане СССР не имеют права по своему желанию покидать пределы страны, однако на практике дело обстояло именно таким образом.

. Социологическое изучение права необходимо также и для того, чтобы обеспечить гласность в отношении осуществляемого в обществе правотворчества и имеющихся социальных проблем, требующих законодательного решения. Так, в советском обществе долгое время замалчивалось само существование таких явлений, как проституция или наркомания, и в силу этого никаких попыток решить эти нарастающие проблемы не предпринималось.

Современная российская действительность, с одной стороны, характеризуется неизмеримо большей гласностью и открытостью в отношении существования такого рода социальных проблем и работы с ними. Однако, с другой стороны, происходящие в настоящее время процессы и возникающие тенденции в законотворчестве требуют непосредственного и широкого вмешательства социологии для изучения и поисков путей преодоления формирующихся недостатков и пороков в принятии законов.

Среди подобных насущных проблем в первую очередь следует назвать такое явление, как лоббизм, то есть образование теневых групп, объединяющихся по общим политическим и экономическим интересам и оказывающих направленное давление на законотворческий процесс посредством прямого подкупа.

Кроме того, все в большей степени проявляется бездейственность существующих законов по отношению к лицам, обладающим капиталами, социальным влиянием и близкими к власти. Социология законодательства должна исследовать причины этого явления и фиксировать факты подобных «исключений из правил».

Наконец, важной задачей социологии законодательства в современной России является выявление типичных форм нарушения действующих законов, анализ их социальных причин и детерминирующих факторов. Для настоящего времени такими типичными нарушениями законодательства являются неприменение норм, зафиксированных в Конституции РФ, произвольные толкования смысла конституционных положений, несоблюдение установленных в Конституции процедур принятия решений и т.д. Особенно уязвима законодательная практика, связанная с развитием рыночной экономики. В ходе экономических реформ было издано множество законов, регулирующих те или иные аспекты предпринимательской деятельности, рыночных отношений, приватизации и охраны частной собственности граждан. На практике сложилось так, что большинство этих законов созданы и действуют без учета содержания друг друга, зачастую даже противоречат друг другу в различных своих частях. Кроме того, ряд законов, и прежде всего налоговое законодательство, разрабатывались без учета специфики российской экономической ситуации, в силу чего выполнение многих из них просто фактически невозможно, так как ведет к банкротству предпринимателя.

Именно поэтому множество принятых законодательных актов остаются

бездействующими, а население на практике с легкостью находит способы благополучно их обходить. Например, неуплата налогов или уплата их не в полном объеме стала, пожалуй, наиболее типичной и массовой формой правонарушения в современном российском обществе. Налоговые правонарушения в современном российском обществе коренным образом отличаются по своему масштабу и распространенности от соответствующих правонарушений в других обществах с рыночной экономикой. Статистические данные позволяют сделать вывод, что в настоящее время налоговые правонарушения вышли за рамки обычного частного противоправного поведения и превратились в атрибутивную характеристику российского общества. Это диктует особую необходимость в исследовании феномена противоправного поведения в сфере налогообложения средствами не только криминологии и правоведения, но и экономической и юридической социологии.

Применяя социологическую методологию к исследованию налоговых правонарушений, специалисты сталкиваются с необходимостью признать их принципиальную функциональную амбивалентность, свойственную всякому девиантному поведению. Налоговые правонарушения представляют собой не просто негативное социальное явление, но и попытку противоправной по характеру компенсации возникших в обществе дисфункций, и свидетельство того, что такие дисфункции имеют место.

Социологический анализ выявляет ряд разноприродных факторов, оказывающих стимулирующее воздействие на формирование устойчивой тенденции к девиантному поведению в сфере налогообложения. Среди таких факторов можно выделить экономические, политические, правовые, организационные, мировоззренческие, или психологические. К экономической группе факторов относятся непомерная высота налогов, слабая заинтересованность государства в развитии частного предпринимательства, особенно в малых формах, к организационной — недочеты в организации и работе налоговых органов, слабое их обеспечение ресурсами, к правовой — нестабильность и неопределенность налогового законодательства, к мировоззренческой — насаждение достигательной идеологии и формирование на этой основе у части населения ситуации внутреннего конфликта, обусловленного невозможностью правовыми средствами достигнуть требуемого материального благополучия и социального успеха. Факторные комплексы взаимосвязаны между собой и поэтому для их нейтрализации требуется система мер, объединенных в рамках специальной программы, когда общие меры социального порядка, организационные, правовые и специальные мероприятия смогут обеспечить социальное предупреждение налоговых правонарушений.

В данном случае мы видим, как реализуются исследовательские возможности социологии законодательства по отношению к конкретным законам и их практическому применению.

Социологические исследования в области законодательства различаются по степени сложности, будучи либо просто информационными, либо основанными на применении более сложных исследовательских технологий, таких, как моделирование или опрос.

Моделирование представляет собой разработку социологом условной модели законопроекта и гипотетическое воссоздание ситуации, когда этот законопроект принят в качестве закона. Моделирование такой ситуации дает возможность предусмотреть возможные последствия принятия соответствующего закона, как ближайшие, так и отдаленные, а также возможные встречные влияния, попытки противодействовать его принятию, наложение и взаимодействие всех этих факторов в комплексе. Несомненное преимущество моделирования состоит в возможности использования прикладных математических методов, что повышает уровень точности и доказательности прогнозов. Однако применяя эту технологию к социологии законодательства, необходимо помнить о сложности и многоплановости предмета исследования, о присущем этой сфере действию фактора неопределенности.

Метод опроса в сфере социологии законодательства является традиционным и широко применяется. В основе его лежит признание того факта, что если законопроект устраивает общественное мнение, то это свидетельствует о соответствии его реальным потребностям социальной практики. Справедливо считается, что если общественное

мнение в ходе опроса склоняется к одобрению того или иного законопроекта, у последнего больше шансов стать эффективным. Преимущество опроса как метода исследования применительно к социологии законодательства заключается в том, что он позволяет выяснить мнение по поводу конкретного законопроекта различных социальных, половозрастных и этнических групп населения. Данные, полученные в результате опроса, могут существенно повлиять на принятие тех или иных законопроектов, разумеется, при условии, что законодатель примет их во внимание. Результаты игнорирования общественного мнения часто бывают плачевными. Так, более 40% респондентов негативно оценили перспективы принятия акта об амнистии, который, тем не менее, в 1994 году был принят. Свое негативное отношение опрошенные мотивировали тем, что выход на свободу такого большого числа заключенных приведет к росту преступности. Эти опасения оправдались: после амнистии показатели преступности в российском обществе действительно возросли.

Как пишет Э.В. Тадевосян, «для развития новой России овладение хотя бы частью специалистов основами социологии права имеет большое научное, практически-политическое и воспитательное значение. Это связано прежде всего с тем, что страна переживает сложный и мучительный период перехода от тоталитарного бесправия к демократии и гуманизму, период формирования гражданского общества и правового государства/где право будет выступать не как средство, инструмент власти узкой группы лидеров, позволяющее подавлять личность и общество, маскировать и легитимизировать волю этих лидеров, а как незыблемая основа всей общественной жизни и государственной политики, воплощающей всеобщие права человека, идеалы демократии и гуманизма. В таких условиях изучение социологии права призвано внести весомый вклад в утверждение высокой правовой и политической культуры общества и государства»¹.

¹ Тадевосян Э.В. Социология права как специфическая отрасль социологии // Социально-гуманитарные знания. 2000. №2. С.117.

9.3. Проблема эффективности законодательства

Важнейшим показателем социальной полезности и необходимости закона является его эффективность. Эффективность закона, согласно определению, приводимому В.В. Лапаевой, это соотношение между целями содержащихся в законе правовых норм и результатом их реализации в социальной практике¹. Иначе говоря, эффективность закона показывает, в какой степени его практическое применение приводит к реализации поставленных законодателем целей.

Эффективность закона определяется взаимодействием трех следующих факторов. Во-первых, она зависит от содержания самого закона, от его соответствия реальной социально-политической и правовой ситуации в обществе. Надуманный по содержанию закон, не отражающий объективных обстоятельств, реальных социальных потребностей, обречен оставаться мертворожденным, поскольку не сможет оказать никакого влияния на правовые отношения.

Вторым важным фактором эффективности закона выступает общий уровень правовой культуры граждан и их правосознания. Любая правовая норма более эффективна в том обществе, где подавляющее большинство населения привыкло уважать закон и руководствоваться им в своей практической жизни, знает и правильно понимает свои собственные права в их соотношении с обязанностями. С этой точки зрения серьезной помехой для эффективного действия законов является феномен правового нигилизма — неверия населения в действенность и справедливость права как такового. В кризисные периоды жизни любого общества, когда

¹ Лапаева В.В. Социология права. С. 209.

законодательная практика не поспевает за стремительными социальными переменами, действенность права неизбежно понижается, а уровень правового нигилизма, соответственно, возрастает.

Такова современная ситуация в российском обществе, где традиционное сознание и

правовая культура не являются «правовыми» в строгом смысле слова, нормативные отношения воспринимаются довольно вариативно, а правовое поведение населения зачастую нельзя назвать «законопослушным». Это обусловлено рядом причин: низкой правовой компетентностью граждан, их общей неинформированностью о своих правах и обязанностях; неуккомплектованностью юридического корпуса, недостаточно высоким профессионализмом работающих юристов; противоречиями законодательного процесса в переходный период общественного развития; административным правовым нигилизмом, проявляющимся в «войне законов», правовом лоббировании, игнорировании «неудобных» конституционных норм; слабостью правоохранительной и судебной системы.

Две социальные характеристики нашего общества являются наиболее негативными в плане формирования демократической правовой культуры, высокого правосознания и нормативного правового поведения граждан. Это, в первую очередь, глубокая политическая и экономическая нестабильность, которая делает всякие формальные установления «временными» по своей сути и позволяет большинству социальных субъектов воспринимать их в довольно необязательном режиме. И, во вторую очередь, как неразрывное следствие нестабильности, — социальная напряженность, которая представляет эмоционально возбужденный фон развивающейся противоправности в поведении не только массовых, но и административных, и даже правоприменительных групп.

Во многом на эффективности права сказывается традиционно присущий данному обществу тип правовой культуры. Так, например, для России в этом плане всегда было характерно признание приоритета совести, нравственности перед позитивным правом, о чем говорят приведенные нами выше данные социологических опросов. Отсюда вытекает некоторая принципиальная недооценка права, закона как средства решения возникающих проблем.

В-третьих, социальная эффективность права в очень значительной степени определяется качеством деятельности правоохранительных и правоприменительных органов. От компетентности работников этих органов, их неподкупности и честности, добросовестности и внимательного отношения к людям зависит, в частности, обратное отношение граждан к этим органам, уважение к ним, желание сотрудничать и помогать, или, наоборот, восприятие правоохранительных органов как потенциального врага и нарушителя их собственных личных прав. Недостатки и злоупотребления в работе правоохранительных органов способствуют росту негативного отношения к ним, недоверия и враждебности, и, следовательно, стремлению искать помощи в случае необходимости где-то в другом месте, не опираться на право.

Эффективность действующих в обществе правовых норм можно оценить по существующим критериям. В качестве такого критерия, по мнению И.С. Самоукина, В.И. Никитинского, А.Б. Венгерова, следует использовать показатель частоты применения законов, эффективность которых оценивается. Т. Гейгер и Э. Гирш предлагают оценивать эффективность правовой нормы через пропорциональное отношение количества фактов правомерного поведения к числу случаев противоправного. Согласно такому подходу получается, что эффективность нормы определяется исключительно ее влиянием на правовое поведение граждан.

Иногда в качестве критерия эффективности той или иной правовой нормы выступает степень действенности ее практической реализации в деятельности правоприменительных органов.

Социология права может оказать большую помощь в решении проблемы эффективности существующих правовых норм. Об этом говорит уже тот факт, что исследование реальной эффективности закона не может не опираться на сбор информации и ее тщательный научный анализ. Социологические исследования создают необходимую эмпирическую базу, на основе которой можно делать какие-то серьезные теоретические выводы о степени эффективности той или иной нормы или о причинах ее неэффективности.

По мнению французского социолога права Ж.-К. Карбонье, неэффективность правовой нормы с точки зрения социологии представляет гораздо больший интерес, чем

ее эффективность. Дело в том, что неэффективность применения закона указывает на наличие скрытых причин и факторов социального порядка, которые в первую очередь интересуют социологию. Социология рассматривает проблему эффективности правовых норм в аспекте их социальной реализации, то есть превращения в реальные общественные отношения. Поэтому эффективность какой-то одной конкретной нормы не может изучаться социологами изолированно, вне контекста проблемы эффективности в данном историческом обществе права в целом. К- Кульчар пишет по этому поводу: «Эффективность права — это эффективность не какой-то отдельной нормы, а всей правовой системы»¹. Если в обществе в силу причин социетального характера малоэффективна вся правовая система, то, соответственно, малоэффективно и действие конкретных норм.

¹ Кульчар К- Основы социологии права. С. 243.

Эффективность права в этом широком социетальном смысле тесно связана со степенью сбалансированности групповых и индивидуальных интересов и может рассматриваться, как считает В.В. Лапаева, как способность существующей правовой системы эффективно разрешать назревающие конфликты и тем самым снижать общий уровень конфликтности социальных отношений. «Эмпирически верифицируемым индикатором эффективности норм законодательства, — пишет В.В. Лапаева, — мог бы служить такой правовой по своей сути показатель, как мера конфликтности урегулированных данной нормой общественных отношений. Ведь право — это прежде всего важнейшее средство объективного, общесправедливого для конфликтующих сторон разрешения социальных конфликтов, способ обеспечения устойчивости общественной системы, ее интеграции в качестве единого целого»¹.

Оценка эффективности закона по критерию показателей конфликтности была бы социологически наиболее адекватной, поскольку напрямую выводила бы на состояние социальных отношений и позволяла бы рассматривать действие той или иной нормы непосредственно в социальном контексте.

¹ Лапаева В.В. Социология права. С. 214.

Вопросы и задания

1. *Что такое общественность? Общественное мнение? В каком смысле общественное мнение можно назвать социальным институтом?*
2. *Как вы считаете, во всех ли обществах существует феномен общественного мнения? Аргументируйте свой ответ.*
3. *Назовите и охарактеризуйте основные социальные функции общественного мнения.*
3. *Что такое социология законодательства? В чем заключаются ее задачи как социологической дисциплины?*
4. *Как в социологии законодательства используются исследовательские технологии моделирования и опроса?*
5. *Какой смысл вы вкладываете в понятие эффективности законодательства?*
6. *Какие существуют подходы к определению показателя эффективности закона? Какой из них представляется вам предпочтительным? Почему?*
7. *Назовите и охарактеризуйте основные факторы, определяющие эффективность правовых норм.*

10. ЮРИДИЧЕСКАЯ КОНФЛИКТОЛОГИЯ

Социальный конфликт — это разновидность взаимодействия между индивидами, группами индивидов или социальными институтами. Специфика этого вида взаимодействия предполагает столкновение субъектов, обусловленное их стремлением к реализации своих целей и интересов. Конфликты имеют место во всех областях общественной жизни, в том числе и в области права. В таких случаях мы имеем дело с правовым, или юридическим, конфликтом. Юридический конфликт, будучи разновидностью социального конфликта, обладает рядом специфических характеристик и особенностей, которые исследует юридическая конфликтология — отрасль социологии права.

10.1. Юридический конфликт

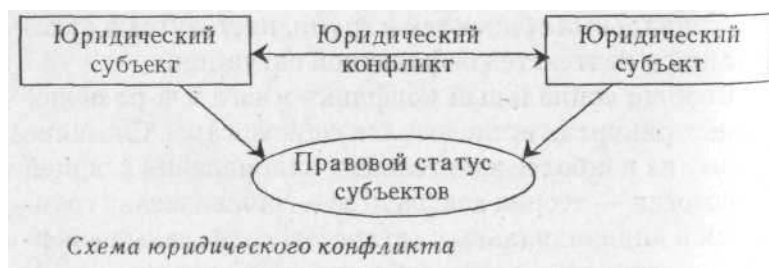
Правовая конфликтология представляет собой область конфликтологии, предметом изучения которой является юридический конфликт, а также правовые нормы и акты, определяющие правовой статус индивидов, социальных общностей и групп, институтов и организаций в контексте конфликтной ситуации.

Вообще социальный конфликт много и в разнообразных ракурсах исследовался социологами. Согласно одному из наиболее влиятельных направлений в общей социологии — теории конфликтов — столкновения групповых и индивидуальных интересов, социальные конфликты составляют основу общественной жизни, развития социальных отношений. Российский конфликтолог А.В. Дмитриев определяет социальный конфликт как «вид противостояния, при котором стороны стремятся захватить территорию либо ресурсы, угрожают оппозиционным индивидам или группам, их собственности или культуре таким образом, что борьба принимает форму атаки или обороны»¹.

Существуют конфликты, носящие юридический характер, и конфликты в целом неюридические по характеру, но содержащие правовой компонент. В социологии права юридическим называют конфликт между социальными субъектами, возникающий вследствие различия их правовых интересов и складывающийся вокруг их правового статуса. Правовой статус субъектов, таким образом, выступает предметом юридического конфликта.

Однако не все юридические конфликты изначально являются таковыми. Правовой компонент может возникнуть в процессе неюридического конфликта, в ходе решения которого стороны могут совершать действия, влекущие за собой юридические последствия. Спорящие стороны, к примеру, могут не найти решения самостоятельно и вынуждены обратиться в судебные инстанции. Так происходит трансформация неюридического конфликта в правовой. Например, в ходе семейной ссоры супруги могут принять решение о разводе и обратиться в суд.

¹ Дмитриев А.В. Конфликтология. М., 2000, С. 54.



По мнению В.Н. Кудрявцева, юридический конфликт можно определить как противоборство субъектов права в связи с применением, нарушением или толкованием правовых норм. Он пишет, что юридическим является «любой конфликт, в котором спор так или иначе связан с правовыми отношениями сторон (их юридически значимыми действиями или состояниями), и, следовательно, субъекты либо мотивация их поведения, либо объект конфликта обладают правовыми признаками, а конфликт влечет юридические последствия»¹.

Приобретая правовой характер, неюридический конфликт вплетается в юридические отношения. Превращение обычного социального конфликта в юридический происходит в том случае, когда по ходу конфликтных действий сторон ими так или иначе нарушаются существующие правовые нормы. Таким образом, юридический конфликт представляет собой вторичное по происхождению образование, в основе которого лежат обычные социальные, политические, национальные, экономические, идейные,

семейные и иные конфликты. Базовое содержание конфликта просто приобретает в "случае его перерастания в правовой юридическую форму. Но так бывает далеко не всегда. Разрешение конфликтов на правовой почве, путем превращения их в юридические конфликты характерно для правовых государств и в целом для государств с достаточно развитой системой права, где подавляющее большинство отношений имеют правовое оформление. Правовой путь разрешения конфликта — наиболее цивилизованный. В то же время существуют и неправовые, прежде всего силовые, формы и способы разрешения конфликта.

¹ Юридическая конфликтология. М., 1995. С. 15.

Использование правовой системы для разрешения конфликта предполагает его целенаправленный перевод в юридическую плоскость, иначе говоря, его юри-дизацию. Юридизация конфликта является позитивным моментом его развития, поскольку в рамках ее происходит переход «от неправовой (и непосредственно не решаемой правовыми средствами) ситуации конфликта к правовой ситуации, от неопределенного, хаотичного, неформализованного и по существу силового (явно или скрыто) конфликта к юридически определенному, формализованному, упорядоченному и, следовательно, разрешаемому спору участников конфликта о праве»¹.

Однако бывают и обратные случаи, когда внешне первым начинается юридический конфликт, а на его почве возникают экономические, политические, национальные и другие конфликты. Причиной подобных ситуаций становится наличие скрытых и явных противоречий в самой правовой системе, что делает возможным использование их в эгоистических целях социальных субъектов, борющихся за реализацию своих интересов. Как отмечает СВ. Соколов, ситуация вокруг президентского указа Б.Н. Ельцина об упразднении Верховного Совета РФ представляла собой именно такой вариант развития конфликта: вначале возник правовой акт — президентский указ, который вступил в юридическое противоречие с существовавшей Конституцией и встретил законное сопротивление депутатов. Затем юридический конфликт получил дальнейшее развитие в виде силового противостояния и закончился расстрелом здания российского парламента².

¹ Юридический конфликт: процедуры разрешения. М., 1995. С. 50.

² Соколов СВ. Социальная конфликтология: Учебное пособие для вузов. М., 2001. С. 162-163.

Переход социального конфликта в юридический происходит зачастую и в силу незнания индивидами законов, низкого уровня правовой культуры и сопутствующего ему правового нигилизма. Здесь механизм перехода одной формы конфликта в другую очень прост: субъекты конфликта по ходу его нарушают правовые нормы по неведению, а затем конфликт переходит на юридическую почву.

Наконец, взаимное отчуждение индивидов и государства также служит фактором возникновения правовых конфликтов. Это проявляется в том, что принимаемые законы часто не учитывают реального экономического и социального положения масс населения, что приводит к невозможности для многих людей следовать существующим правовым нормам. Мы уже рассматривали выше сложившуюся в современном российском обществе ситуацию с налоговым законодательством, в результате которой огромное количество предпринимателей, в том числе и совсем не склонных к противоправному поведению, систематически практикует уклонение от уплаты налогов. Аналогичным образом высокий уровень коммунальных платежей, низкие и несвоевременно выплачиваемые зарплаты создают ситуацию, когда значительная часть населения оказывается не в состоянии платить за электроэнергию и жилье, попадая на грань юридического конфликта с соответствующими органами.

Таким образом, причины возникновения юридических конфликтов, как и всяких конфликтов вообще, в конечном счете кроются в существовании объективных противоречий, которые могут на определенных стадиях своего развития быть латентными (скрытыми), но затем проявляются открыто в виде конфликтов. Как справедливо

отмечает В.В. Лапаева, конфликт представляет собой субъектную форму выражения и проявления объективных противоречий¹. Этим определяется структура конфликта как субъект-субъектного отношения.

¹ Лапаева В.В. Социология права. С. 250.

В структуре любого конфликта можно выделить три основных компонента: участники конфликта, конфликтная ситуация, объект и предмет конфликта. Таким образом, можно представить формулу юридического, да и любого другого конфликта так: «конфликт = конфликтная ситуация + субъекты конфликта + инцидент». Участниками конфликта выступают физические или юридические лица, которые могут выступить субъектами правовых отношений в качестве свидетелей, потерпевших, обвиняемых, истцов или ответчиков. Выделяют три группы лиц, принимающих участие в конфликте. Это непосредственные участники; косвенные участники; третьи лица. Непосредственные участники — основные субъекты конфликта, косвенные участники — подстрекатели, пособники, организаторы конфликта. Третьи лица предпринимают усилия для разрешения конфликта. К этой категории относятся посредники, в юридическом конфликте — судьи, присяжные заседатели, арбитраж.

Конфликтная ситуация выступает как латентная стадия конфликта, его предпосылка и зарождение. Разрешение конфликтной ситуации возможно с помощью права путем юридического спора. Конечно, конфликтная ситуация может решаться и без учета правовых норм, но в таком случае она может привести к преступному действию. В суде конфликт разрешается путем спора между сторонами, каждая из которых приводит аргументы в свою пользу. Суд выносит решение, которое может быть опротестовано проигравшей процесс стороной в суде более высшей инстанции.

Инцидент возникает в том случае, если одна из сторон предпринимает активные действия против другой стороны. В юридическом конфликте в качестве инцидента выступают факт подачи иска, выдача ордера на арест. Для инцидента необходим повод, которым в правовом конфликте может выступить возникновение юридически значимой ситуации. Часто инцидент организуется искусственно, с целью совершения определенных действий. Например, в демонстрацию внедряется провокатор и организует потасовку. В этом случае у властей появляется повод для разгона демонстрации в ответ на противоправные действия демонстрантов.

В своем развитии любой юридический конфликт проходит несколько стадий. Первую стадию составляет появление у сторон мотивов юридического характера. Далее следует возникновение правовых отношений между сторонами. Эти правовые отношения обретают развитие по ходу рассмотрения дела юридической инстанцией. Наконец, издание заключительного правового акта является завершающей стадией конфликта.

Мы привели наиболее простую схему юридического конфликта, на практике же последовательность стадий может быть иной, некоторые из них могут вообще отсутствовать. Всякий юридический конфликт либо завершается гибелью одной из сторон, либо приостанавливается, либо получает то или иное конкретное разрешение. Имеются два конкретных способа разрешения «конфликта» — разрешение конфликта самими участниками и разрешение при помощи вмешательства третьей стороны. Юридический консенсус применяется в конституционном, международном, гражданском, административном праве: в этом случае вырабатывается решение, устраивающее сразу обе конфликтующие стороны. В США юридический консенсус применяется даже в уголовном праве, когда обвиняемый взамен на признание своей вины получает смягчение меры наказания. Наиболее эффективен консенсус в политике. В случае конфликтов между ветвями власти создаются специальные согласительные комиссии, куда входят представители конфликтующих сторон и независимые эксперты. Органом решения споров между ветвями власти также выступает конституционный суд. Конституционный суд определяет соответствие или несоответствие спорного правового акта конституции страны и выносит решения по

важнейшим политическим вопросам, касающимся конституции, например, по процедуре импичмента президенту.

10.2. Типы юридических конфликтов

Юридические конфликты, как и другие социальные конфликты, подразделяются на несколько типов. Они различаются в силу различия отраслей права, различного характера соответствующих правовых норм. Источниками отдельного типа конфликтов становятся неполадки в системе правоохранительных органов, а также внутренняя противоречивость самого права.

Конфликты различаются по отраслям права, потому что они связаны с различными областями законодательства: административным, гражданским, трудовым, семейным, финансовым, уголовным, уголовно-процессуальным правом. Бывают смешанные конфликты, которые одновременно относятся сразу к нескольким сферам права: например, конфликты, относящиеся к сфере административного и трудового права, трудового и конституционного права и т.д. Наиболее известными и опасными для общества, безусловно, являются конфликты, относящиеся к сфере уголовного, уголовно-процессуального и исправительно-трудового права, хотя их количество и меньше числа конфликтов, относящихся к гражданскому, административному и семейному праву. Особое место занимают конфликты межнациональные, связанные с нормами международного права.

В зависимости от характера соответствующих правовых норм конфликты разделяются на запрещающие, обязывающие и уполномочивающие. Нарушение запрещающей нормы приводит к конфликту государства в лице специальных органов с допустившим нарушение физическим или юридическим лицом. Примером может служить конфликт, возникающий между егерями и браконьерами в результате нарушения последними определенных запретов. При нарушении обязывающих норм возможен конфликт между государством (представителем власти) и обязанным лицом, причем как обязанное лицо должно выполнять норму, так и представитель власти должен требовать от этого лица ее выполнения, в противном случае он сам вступит в конфликт с государством. Нарушение уполномочивающей нормы приводит к конфликту между уполномоченным субъектом и частным лицом, интересы которого могут быть нарушены действиями этого уполномоченного субъекта. Например, такие конфликты возникают из-за злоупотребления должностными лицами своими служебными обязанностями.

Конфликты, возникающие в ходе деятельности системы правоприменительных и правоохранительных органов, связаны с работой прокуратуры, суда, милиции, органов безопасности. Как известно, работа правоохранительных органов не застрахована от ошибок, некомпетентности, превышения служебных полномочий. Могут возникнуть конфликты и между отдельными правоохранительными и правоприменительными органами, например, между адвокатурой и органами следствия. Из-за противоречивости норм права возникают нормативно-правовые конфликты. Здесь можно выделить . противоречия между двумя или несколькими нормативными актами (например, между законами субъектов федерации и Конституцией РФ), между нормами права и правоприменительной практикой, противоречия между несколькими правоприменительными актами, различия в понимании правовых норм. Законы многих субъектов федерации, в особенности автономных республик имеют противоречащий конституции характер. Различия в понимании правовых норм также служат поводом конфликтов местной и федеральной власти. Известно, что некоторые правовые акты можно толковать неоднозначно, что вызывает противоречия в деятельности ветвей власти.

10.3. Юридические конфликты в экономической, политической и культурной сферах

Главным противоречием в российской экономике и политике последних лет является

противоречие между остатками советской системы политических и экономических отношений и насаждаемой капиталистической системой. Это противоречие приводит к появлению множества конфликтов в самых разных сферах общественной жизни — от политики до культуры и системы социального обеспечения. В экономике это противоречие выражается в процессе приватизации и проходит как между приватизирующим меньшинством и не участвующим в приватизации большинством, так и между самими приватизаторами. Последнее противоречие наиболее часто приводит к юридическим конфликтам, причем не только к конфликтам в области гражданского или трудового права, но и к конфликтам, относящимся к уголовному праву. Преступления, совершаемые в процессе приватизации, очевидны, среди этих преступлений не только подкупы чиновников и подлоги документов, но и серии заказных убийств и покушений. В процессе приватизации современные ученые выделяют два этапа. Первый этап заключался в выдаче приватизационных чеков (ваучеров) населению и был призван обеспечить равное участие всех граждан в процессе перераспределения государственной собственности. Второй этап заключался в передаче собственности в руки предпринимателей, которые должны способствовать развитию производства. На деле этот этап породил массу преступлений самого разного характера. Прежде всего, началась борьба между предпринимателями за передел собственности, часто принимающая форму вооруженного столкновения между различными группировками, в результате которой совершались убийства директоров предприятий, покушения, взрывы, акты шантажа. Предприниматели в своем стремлении заполучить как можно большую собственность в свои руки пошли на подкуп государственных чиновников, подлог документов, заключение разного рода фиктивных сделок и операций.

Обострились и отношения трудовых коллективов предприятий с владельцами. Многими новыми хозяевами предприятий были предусмотрены массовые увольнения рабочего персонала, что вызвало недовольство среди рабочих и служащих. Работники захватывали предприятия и не пропускали на их территорию новых владельцев, в результате происходили потасовки между милицией и судебными приставами, выступающими на стороне хозяина, и работниками предприятия, которых часто поддерживала заводская охрана. Примером конфликтных ситуаций подобного характера были события на Выборгском целлюлозно-бумажном комбинате. Работники этого предприятия в ответ на решение суда о приватизации ЦБК захватили территорию комбината и объявили его народной собственностью. В результате спецподразделением Министерства юстиции «Тайфун» был предпринят штурм комбината.

Конфликты в политической сфере также имеют место в современной России. Немало конфликтов случается в процессе избирательных кампаний, большая их часть сводится к нарушениям в ходе процесса подсчета голосов, когда угодному власти кандидату приписывают недостающие для победы голоса. В ответ на такие противозаконные действия возмущенные граждане и представители оппозиции подают в суд. В сфере культуры и идеологии также наблюдаются правовые конфликты. Они связаны со сменой идеологических установок СМИ, которой не всегда довольна значительная часть населения. Очень многих граждан, особенно представителей старшего поколения и верующих не устраивает тематика телевизионных передач и кинофильмов, в которых пропагандируется насилие и вседозволенность.

Конфликтность современного российского общества, несомненно, возросла по сравнению с советской эпохой. Увеличилось число юридических конфликтов, что говорит о переходе значительной части общества к более цивилизованным методам разрешения конфликтов. Но часто правовым конфликт делает вынужденное вмешательство третьей силы — судебных и правоохранительных органов.

Вопросы и задания

- 1. Дайте определение социального конфликта.*
- 2. Что такое юридический конфликт? Каковы его специфические признаки?*
- 3. Охарактеризуйте основные типы и виды юридических конфликтов.*
- 4. Опишите структуру юридического конфликта.*
- 5. Какие стадии развития юридического конфликта вам известны?*

6. Назовите известные вам способы разрешения юридических конфликтов.

11. ПРАВО СКВОЗЬ ПРИЗМУ ВРЕМЕНИ: ПРОБЛЕМА УНИФИКАЦИИ И ПРОГНОЗ НА БУДУЩЕЕ

Среди проблем, которыми занимается социология права, есть две, требующие, на наш взгляд, отдельного изучения в силу общей для них особенности: обе они возникли сравнительно недавно. Это, с одной стороны, проблема контактов между различными системами права, а с другой — проблема их унификации. Впрочем, сразу же становится очевидным, что эти проблемы взаимосвязаны.

11.1. Проблема межсистемных контактов

Говоря, что речь идет о новой проблеме, мы имеем в виду, собственно, не то, что прежде ее не существовало. Просто раньше ей не придавали значения и решением ее стали методически заниматься лишь совсем недавно. Но в чем она состоит? В самых общих терминах ее можно обозначить следующим образом: социальная группа, за редким исключением, никогда не бывает абсолютно изолирована. Она вступает в отношения с соседними или даже отдаленными группами хотя бы в силу экономических или культурных потребностей, которые не в состоянии удовлетворить с помощью собственных ресурсов. В результате во времени и пространстве возникают социальные контакты, имеющие самые разнообразные формы. Однако меньше всего внимания уделялось юридическому аспекту таких контактов между группами. Конечно, существует целая область юриспруденции, занимающаяся решением сложных проблем, которые приводят к появлению ряда различных правовых систем, наслаивающихся друг на друга в рамках одного сложного общества с интенсивными межнациональными отношениями — это то, что называют международным частным правом. Его основная цель состоит в том, чтобы разрешать коллизии законов посредством кропотливого и максимально объективного анализа причин этих коллизий. Внимание социологов здесь может привлечь прежде всего изучение того, какое влияние на юридическую систему оказывает право того или иного иностранного государства. Конечно, часто бывает, что правовой институт трансформируется под воздействием внутренних факторов. Однако по-настоящему важные нововведения, привносимые в правовую систему, обусловлены внешними элементами. Такой пока еще слабо изученный феномен называется заимствованием. Он может проявляться следующим образом: когда группа сталкивается с какой-нибудь проблемой и традиционные решения не помогают, она иногда может узнать о чужом решении и в зависимости от обстоятельств отвергнуть его или принять, т.е. сделать своим и внедрить в собственную правовую систему. Случается, что речь идет о какой-то детали, не имеющей большого значения, и «импортер» осуществляет заимствование по причине, например, ее технического превосходства. Но бывает, что заимствованная правовая норма очень важна и касается фундаментальных элементов института права. В этом случае в силу внутренней логической связи установлений, регламентирующих один и тот же правовой вопрос, заимствованная норма играет роль своего рода фермента и способствует трансформации всего института либо путем буквального копирования того, что имеется за границей, либо, что случается чаще, посредством синтеза элементов национального и иностранного права. Но можно пойти еще дальше и заимствовать не отдельную норму или даже институт, а юридическую систему в целом. На профессиональном языке это называется «принятием» или «возрождением» правовых норм.

Классическим примером возрождения права в прошлом является возрождение римского права в Западной Европе начиная с конца XI века. Оно совершенно четко показывает, что в соответствии с социологическим определением права юридическая система может сохранять действенность только при условии сохранения социальных условий, которые ее породили. Феодальное право, на смену которому пришло возрожденное римское право, не было приспособлено к потребностям общества XII века, когда стала развиваться экономическая деятельность. Как же получилось, что его заменило римское право, т.е. юридическая система, прекратившая свое существование за несколько веков до этого и сформировавшаяся в обществе с совершенно иной структурой? Не стоит забывать, что в отношении римского права мы имеем дело с исключительным случаем. В том виде, в каком эта система права была создана, она в максимально возможной степени лишена специфического характера — религиозного, морального, политического или какого-то другого. Принципиально или по счастливой случайности римское право не является явлением этническим и может применяться в любом обществе, основанном на принципе правового равенства. Довершило дело его техническое совершенство. Так без ущерба для социологической доктрины объясняется этот, на первый взгляд, исключительный феномен правовой системы, возродившейся из пепла и установившейся без всякого принуждения и насилия. Даже в тех странах, которые его никогда не знали.

Что касается принятия чужих правовых систем, то это явление наблюдается гораздо чаще и представляет собой частичное или полное заимствование. В основном это касается молодых стран, внезапно столкнувшихся с проблемами современной жизни, которые они не в состоянии решить с помощью собственных правовых норм. Так в XIX веке произошло с несколькими странами Южной Америки и Японией, заимствовавшими французский гражданский кодекс, затем с Турцией, взявшей за образец швейцарское законодательство, а позднее с Египтом, Китаем, Эфиопией и т.д. В наши дни мы являемся свидетелями очень интересных событий подобного рода. Они произошли благодаря резкому пробуждению ряда наций, населяющих континенты, которые, как думали многие, навсегда погружены в сон. В частности, в Африке и Азии народы, считавшиеся ранее годными лишь на то, чтобы быть дешевой рабочей силой, уходят из-под притесняющей их опеки и проявляют неожиданные способности. Итак, для миллионов людей встает проблема более или менее быстрого перехода от архаичной структуры к уровню современной цивилизации. В юридическом плане эта проблема выражается в сохранении или отмене старых обычаев и их замене на правовую систему, при которой кое-какие традиционные ценности неизбежно придется принести в жертву.

11.2. Унификация права

В неразрывной связи с этой проблемой находится другая — проблема унификации права. Возможно ли, чтобы поведение и жизнь людей во всем мире управлялись одними и теми же правовыми нормами?

1. Существовал ли период единого права? Была ли подобная унификация реализована в прошлом? Все свидетельствует об обратном: наблюдения историков и этнографов дают основания думать, что примитивные люди жили в очень небольших социальных группах и редко общались с членами других групп. По всей вероятности, такие группы испытывали друг к другу враждебные чувства. Это наводит на мысль о малой вероятности того, чтобы в далеком историческом прошлом существовали единые для всех нормы права. Однако в пользу последнего предположения свидетельствуют некоторые мифы. В античности и особенно в Древнем Риме долгое время существовал миф о правлении Сатурна. Согласно этому мифу люди когда-то жили в эпоху, напоминающую золотой век, эпоху мира и благополучия, избавленную от всех социальных зол. Делались предположения, что это не просто легенда, а исторический факт, относящийся к эпохе неолита. Однако этот аргумент нельзя рассматривать всерьез. Все, несомненно, признают, что неолит привел к

значительному прогрессу в технике и, конечно, в нравственной и культурной сфере, но нет оснований полагать, что миф о правлении Сатурна явился хронологическим переносом этой революции и, даже если бы это было и так, что, она хоть в какой-то мере обеспечила политическую или юридическую унификацию. Второй аргумент: некоторые данные, почерпнутые из сравнительной лингвистики, наводят на мысль о существовании в очень давние времена империй, расположенных на обширной территории. Тогда возникает соблазн развить эту гипотезу до крайности и предположить существование некоего первоначального человеческого сообщества. В пользу такого предположения также говорит известный миф о Вавилонской башне. Однако это рискованное предположение. Кроме того, миф никогда не был равноценен историческому факту. Третий аргумент: этнографические исследования примитивных народов свидетельствуют о наличии у них большого числа обычаев, разнообразных, конечно, но имеющих много общего, и, стало быть, можно говорить о примитивном праве. Однако и этот аргумент слаб. Архаичные общества, как и современные общества, не жили при одном и том же режиме, и аналогии, которые можно обнаружить в их обычаях, обусловлены относительно сходными условиями их жизни, что можно сказать и о нас.

2. Проблема унификации римского права. Можно также задаться вопросом: а не существовало ли единство права в эпоху, когда после завоевания Римом всех средиземноморских территорий его правовые нормы были теоретически обязательны для всех народов этой огромной империи? На этот вопрос обычно дается положительный ответ. Мы знаем, что в 212 году н.э. император Каракалла учредил право римского гражданства для всех, кто проживал в границах Рима. Может показаться, что это первый пример крупномасштабного распространения права. Но было ли это подлинной унификацией права? Есть серьезные причины в этом сомневаться. Во-первых, намеревался ли Каракалла подчинить всех жителей империи римскому праву и добился ли он этого? Многие исследователи, и довольно известные, считают, что значимость этого текста, о котором нам известно лишь по небольшому количеству документов, — весьма мала. Если предположить, что он хотел закрепить статус иноземцев, вполне возможно, что он предоставил им гражданство, не лишив при этом первоначального статуса и таким образом, обеспечил им право двойной правовой принадлежности. Впрочем, похоже, что даже в пределах Римской империи многие региональные или местные обычаи сохранились после 212 года и что некоторые из них могут рассматриваться как настоящие правовые нормы. Наконец, если даже предположить, что римское государство своей безжалостной централизованной политикой преследовало и уничтожало эти обычаи на своей территории, все же помимо Средиземноморья оставались обширные континенты, о которых нам практически ничего неизвестно за неимением документов. Но там проживало население, имевшее собственную цивилизацию и религию, собственное право и собственную мораль. Итак, можно сказать, что унификация, произведенная римским имперским правом, является юридическим следствием военно-политического завоевания, сравнительно весомого, с учетом определенных оговорок, с широким распространением мусульманского права в течение VII века и в последующие века.

Если единство права никогда не существовало — ни в прошлом, ни в настоящем, — есть ли основания полагать, что оно сможет реализоваться в будущем? Принципы, изложенные выше в отношении природы права, позволяют, по крайней мере, поставить условия такой унификации.

3. Условия постепенной унификации права. Поскольку право отражает волю социальных групп, оно может быть унифицировано только в том случае, если а воля повсюду будет одинаковой. Очевидно, что подобное единомыслие у всех народов планеты немыслимо и даже нежелательно. Следует ли из этого делать вывод, что никакая унификация невозможна? Сосуществование различных норм, по-видимому, не причиняло больших неудобств, пока народы, не входившие в состав крупных стран Запада, жили сами по себе и почти не участвовали в международной жизни. Однако сегодня все обстоит иначе: связи между народами множатся, и все указывает на возможность еще большего их развития.

Отсюда следует, что отличия, часто весьма резкие, между разными правовыми системами способны вызвать серьезные конфликты, причём в большей степени в области частного, семейного и имущественного права, чем в области публичного. Именно этим объясняется стремление людей сблизить юридические концепции и институты.

Такого рода процессы как раз и происходят в современную эпоху, характерной чертой которой является феномен глобализации экономических и культурных отношений. Как пишет С.С. Алексеев, «в области права процесс глобализации наиболее примечателен, а быть может, и наиболее принципиально важен, конструктивен. Причем речь идет не о праве «вообще и тем более не о системах национального права в той их части, которая затрагивает, в частности, семейные и близкие к ним отношения (где немалое, а подчас и доминирующее значение имеют факторы национальной культуры). Речь идет именно о праве человека»¹. По своей природе право универсально как никакой другой социальный институт. Его универсальность наиболее фундаментальным образом выражается в правах человека. Именно в настоящее время, в ходе глобализационных процессов, появилась, по словам С.С. Алексеева, возможность утверждать о существовании в мире общего правового состояния. Во-первых, и это очень важно, существует Организация Объединенных Наций (ООН), которая, хотя и не имеет политической власти, неоднократно предпринимала благотворительные и миротворческие действия. Разумеется, эта организация еще не набрала достаточной силы и может распасться, как это произошло с Лигой Наций. Однако важно то, что, если по какой-то причине ООН суждено исчезнуть, ни у кого не вызовет сомнения необходимость заменить ее рангилли поздно другим органом того же типа. В чисто правовой области следует отметить три важных этапа на пути к унификации права. Прежде всего, речь идет о существовании нескольких международных судов. Первый из них находится в Гааге, не обладает собственно юридическими полномочиями в том смысле, что не может приводить в исполнение свои решения с помощью силы.

Его решения, таким образом, остаются простыми уведомлениями, но имеют высокий престиж из-за высокого морального авторитета и компетентности его сотрудников. Второй просуществовал недолго, поскольку его юрисдикция носила исключительный характер: мы говорим о суде в Нюрнберге, который сразу по окончании второй мировой войны выносил обвинения нацистским военным преступникам. В соответствии с его полномочиями в результате длительной и скрупулезной процедуры были вынесены и приведены в исполнение приговоры.

¹ Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. С. 674.

Второй важный момент в плане юрисдикции имеет несколько иную природу — это Всемирная декларация прав человека, подписанная 10 декабря 1948 года 48 странами. Речь, конечно, не идет о законодательных актах, но даже без права на материальные санкции тексты такого рода являются подлинными правовыми нормами. Декларации прав человека уже были провозглашены рядом стран, однако лишь в 1948 году большое число стран договорились подписать эту торжественную хартию, в которой они видят свой идеал. Этот факт тем более важен, что здесь речь идет не о простых предписаниях морали, аналогичных тем, что знакомы нам по естественному праву, а о подлинных правовых нормах. В этом контексте иногда возникает противоречие между стремлением международных организаций защитить права человека и некоторыми действующими нормами международного права. Именно об этом говорится в недавней статье немецкого социолога У. Бека. Субъектами международного права являются государства; носителями прав человека — отдельные люди. Однако права человека лишаются содержания как правовое понятие, если не обладают универсальной значимостью, то есть если их носителями не признаются все люди независимо от любых этносоциальных и политических определений. Например, причиной бомбардировок Косова стало стремление правительств стран НАТО защитить права человека, остановить геноцид, но при этом оказалось нарушенным

международное право. Согласно Беку, возможны два разных представления о мировом сообществе: либо его рассматривают как лоскутное одеяло, скроенное из национальных государств, либо как *космополитический порядок прав человека*. В последнем случае, замечает Бек, нетрудно замаскировать высшими целями старое стремление к мировому экономическому и политическому господству. «Пожалуй, не будет преувеличением сказать, — пишет он, — что Запад станет в будущем вести демократические крестовые походы также и для того, что обновить свою самолегитимацию». И как раз потому, что права человека признаны по всему миру, а интервенции такого рода будут считаться бескорыстными, мало кто заметит, что они тесно связаны «со старомодными целями империалистической мировой политики...» А поскольку «почти в каждом государстве есть меньшинства, с которыми оно обращается не должным образом», то возможность такой милитаристской политики в области прав человека «уже потрясает самые основания осуществления власти в мировой политике»¹

¹ Цит. по: Филиппов А. «Общество риска» как политический трактат _ фундаментальной социологии // Бек У. Общество риска. На пути к другому модерну. С. 380

С технической точки зрения необходимо отметить тенденцию к сближению различных правовых систем. Выше мы говорили, что отныне стало возможным группировать правовые системы таким образом, чтобы создать семейства прав с множеством общих черт. Такая типология имела бы дидактическую и научную ценность. Однако признанное родство между правовыми нормами различных социальных групп может также представлять большой практический интерес: оно будет способствовать улаживанию конфликтов. Таким образом, возможно создание общих организаций, призванных облегчить решение юридических разногласий. Между тем, новое и важное явление, свидетелями которого мы сейчас стали, — это не столько слияние сходных систем, сколько сближение двух систем, абсолютно отличающихся друг от друга, а именно, архаичного обычного права и современного западного. Может создаться впечатление, что между большим числом местных правовых укладов и такой высокоразвитой правовой системой, как современная западная, существует непреодолимая пропасть. Это было бы серьезной ошибкой. Работа по интенсивному внедрению более передовой культуры, проводимая сейчас в Африке и Азии, была бы невозможной, если бы помимо разительных отличий, которых не следует сбрасывать со счетов, не существовало изначального согласия по ряду фундаментальных принципов. Не желая подвергнуться обвинению в утопизме, будем надеяться, что они станут мощным фундаментом для возведения здания права, общего для грядущих поколений.

11.3. Постмодернизм и понимание права

Существует и иная точка зрения на проблему унификации права, которую развивают представители постмодернистского направления¹.

¹ Напр., см. работы А.Х. Босо де Кармана.

По их мнению, в настоящее время общепринятым является понимание права, основанное на таких понятиях, как репрезентативная теория истины, нейтрализм, всеобщность и законность. Содержание этих понятий соответствует традициям западной культурной парадигмы. Однако на сегодняшний день, как утверждают постмодернисты, человечество переживает опыт распада этого культурного единогласия: мы живем в неоднородном и многомерном мире, который объединяет совершенно разные понимания человеческого существования, присущие обитателям микропространств. Процесс фрагментации накладывает свою печать и на понимание права. Развитие постмодернистских представлений о праве, учитывающих влияние фрагментации, опирается на такие рабочие понятия, как творческое правосудие, перспективистская рациональность, системная теория истины и судопроизводство, гарантирующее учет

опыта разных культур. Согласно постмодернизму, общество испытывает насущную потребность в новых формах правового мышления.

Деятельность юриста обычно понимается как поиск в кодексах и законах подходящей комбинации, чтобы разрешить дело и применить к конфликтной ситуации существующие правовые нормы.

На сегодняшний день философское и социологическое понимание права соответствует этой картине. Фи-лософско-правовые категории, такие, как закон, норма, юридическая сила, эффективность и многие другие, рассматриваются с этой точки зрения, трактующей право как единственную систему норм, регламентирующую социальное поведение людей на основе легалистского понимания мира и человеческой жизни, отраженного в установлениях позитивного права.

Однако с точки зрения постмодернизма такое представление о праве — миф; очень влиятельный, но все же миф. Оно ирреально, но не потому, что право вовсе не является полной и статичной системой — на самом деле это динамичная система, постоянно воспроизводимая и обновляемая. Динамизм права уже является общепризнанным, что все же не привело к опровержению мифа о праве. Модификация и постоянное самообновление нормативной системы, по мнению легалистов, всегда осуществляется в соответствии с механизмами и критериями правовой оценки, включенной в кодекс позитивного права.

Постмодернизм рассматривает это представление о праве как миф потому, что понятия и идеи, которыми человек пользуется, чтобы сделать окружающий нас мир понятным и управляемым, изменили содержание и утратили свойство этических референций, легитимизирующих закон. Речь идет о таких понятиях, как свобода, ответственность, авторитет, научность, справедливость, истина/ложь и т.д. Понимание (не определение) таких понятий и идей составляет необходимую предпосылку ответа на ключевые проблемы регулирования социального поведения и порождаемых им конфликтов. Вот некоторые из таких проблем:

—О каких принципах и стандартах поведения следует договориться, чтобы социальная жизнь была гармоничной и на местном, и на глобальном уровне?

—Почему эти принципы и стандарты обладают юридической силой?

—Откуда нам становится известно, что они имеют юридическую силу?

—В чем состоят обязанности каждого индивида перед другими индивидами, связанными с ним социальной практикой?

—**Во что индивид как личность**, взаимодействующая с обществом, может верить, что может говорить и что делать?

—Как право может способствовать уменьшению социального зла?

—В какой мере индивид ответственен за социальное зло, и до какой степени?

—Правомерно ли установление этой ответственности существующим правом?

- Что такое хороший закон?

С точки зрения теоретиков постмодерна общепринятая формулировка ответов на эти вопросы и апории вызывает ряд сомнений.

Проиллюстрируем это коротким примером.

Современная философия и социология права базируются на понятии самоидентификации индивида и социальной группы, хотя одной из самых явных и заметных характеристик современного мира является крах традиционных форм личной и социальной идентификации: тендерной, классовой, расовой, профессиональной, семейной и т.д.

Многие индивиды, если не большинство, действуют более эффективно вне этих традиционных параметров идентификации и пользуются другими критериями идентификации, гораздо менее определенными.

Им не удается основывать свои представления о правильных действиях на понятиях разумности или законности, связанных с современным пониманием идентификации, поскольку многие из них ощущают значительную нестабильность своей классовой, этнической и даже тендерной принадлежности.

Проблемы правового рационализма, законопослушного погждения, желания, ответственности, индивидуальной и групповой тождественности должны, согласно постмодернизму, решаться на основе понимания того, что в социальной действительности идут глубинные процессы трансформации.

По мнению постмодернистов, историю права можно разделить на два больших периода:

1. Классическое правоведение, характерное для конца XVIII и начала XIX веков. Проще можно назвать этот период периодом «всеобщего разума», потому что вся деятельность по разработке и применению правовых норм основывалась на вере, что такие нормы покоятся на непреложных принципах.

2. Право XX века. В постмодернизме этот период называют «прагматическим». Господствующей правовой теорией в этом столетии была инструментальная: закон — это инструмент, обеспечивающий социальный порядок; его легитимность основывается на его способности служить общественным целям. Однако трудно определить, какими должны быть эти социальные цели, и предложить стратегии для их достижения. Самым очевидным примером такого провала является крушение государства всеобщего благоденствия. Последние течения демонстрируют, что происходит смена парадигмы правовой мысли; таковы, например, критические правовые исследования, феминистская теория права, критическая расовая теория, семиотическая теория права и т.д. Поистине начинает казаться, что теоретики и практики права заинтересованы в замене традиционных истин и нейтралистских концепций права его нематериалистическими, плюралистскими и контекстуальными объяснениями. К концу XX века пришлось признать:

— Что право само по себе — только культурно обусловленная дискурсивная форма.

— Что вместо культурной однородности и единообразия имеет место культурная разнородность и многоплановость.

— А следовательно, авторитет права, основанного на метанорме, иерархически возвышающейся над всеми нормами и лежащей в основе позитивного права, или на социальной цели, принятой только одной культурой, становится все проблематичнее.

Теория и практика либерального права, характерная для современности, основывается на концепции языка, согласно которой слова и понятия способны объективно передать значение событий. Профессиональный юридический язык пользуется такими абстрактными категориями, как объект/субъект, закон/общество, существительное/прилагательное и т.д., и строит, основываясь на них, правовые нормы, претендующие на удовлетворение юридическим требованиям всеобщности и объективности.

Однако, по мнению постмодернистов, новые явления в теории права привели к дроблению или расколу этой репрезентативной модели. Можно сказать, что мы переживаем «кризис репрезентации», потому что традиционные каноны истины исчезают и возникают объяснения, рассматривающие истину как социально и контекстуально сконструированное рассуждение.

В сложном обществе начала XXI века критерии рациональности рушатся, потому что отчетливо вырисовываются подгруппы населения, каждая из которых видит и оценивает реальность (и закон) со своей собственной точки зрения.

Прагматическая точка зрения в правовой теории проявляется в рассмотрении права как второстепенного явления или процесса, формируемого внеправо-выми факторами, такими, как история, экономика, культура и т.п. Контекстуализация — это характеристика, которую правовой прагматизм разделяет с постмодернистскими объяснениями права, но прагматизм контекстуализирует закон в соответствии с представлением об однородной культуре и обществе, тогда как постмодернистская точка зрения рассматривает мир в перспективе не поддающейся упрощению культурной гетерогенности.

Решение проблем разнородного социального порядка, в рамках которого мы живем, согласно представлениям постмодернизма, осуществимо путем замены легального правосудия правосудием творческим. Под творческим правосудием

постмодернисты понимают правосудие активного общества, которое будет основываться на переформулировке формальных категорий, с которыми работают юристы, чтобы превратить их в функциональные категории.

Таким образом, мы видим, что теоретические подходы к праву и перспективам его развития на XXI век сохраняют разнообразие и оставляют перспективу выбора. Какая из наметившихся тенденций возобладает — покажет время.

СЛОВАРЬ СПЕЦИАЛЬНЫХ ТЕРМИНОВ

Автономия личная — возможность самостоятельного выбора индивидом собственных принципов, норм, образцов мышления и деятельности.

Автономия социальная — возможность самостоятельного выбора и осуществления экономической, политической или культурной деятельности индивидом, группой или организацией.

Агрессия — действие, поведение, нацеленное на причинение ущерба (морального, физического и т.д., вплоть до полного уничтожения) другому лицу.

Адаптация социальная — процесс активного приспособления индивида или группы к определенным материальным условиям, нормам, ценностям общества.

Аккультурация — процесс взаимовлияния культур, в ходе которого один народ усваивает от другого ценности, нормы, модели поведения.

Аккультурация правовая — процесс взаимодействия различных правовых культур, заключающийся в восприятии одной из них элементов другой правовой культуры или возникновении новой правовой системы.

Аксиология — учение о ценностях, их типах и критериях.

Аномия — состояние общества, при котором наступает дезинтеграция и распад системы норм, которые гарантируют социальный порядок.

Арбитраж — третейский суд, способ разрешения споров, при котором стороны обращаются к арбитрам — беспристрастной третьей стороне — избираемым самими сторонами или назначаемым по их обоюдному соглашению, или в порядке, установленном законом.

Архивное исследование — использование существующих исторических свидетельств или документов, составленных или хранимых другими лицами или организациями, помимо самого исследователя.

Атомизм социальный — представление об обществе, в рамках которого индивиды выступают как изолированные друг от друга атомы.

Аутсайдер — 1. Индивид или группа, которая либо в силу собственного выбора (цыгане, хиппи), либо в результате общественного давления оказывается вытесненной за рамки характерных для данного общества социальных институтов. 2. Член группы, который имеет взгляды и модели поведения, отклоняющиеся от принятых групповых норм, в силу чего он оказывается исключенным из нормального хода межгрупповых взаимодействий.

Базис и надстройка — в историческом материализме К. Маркса основные понятия, обозначающие соответственно материальный и духовный элементы общественно-экономической формации. Базис составляет совокупность производственных отношений, присущих данному типу общества, а надстройка — совокупность соответствующих базису идейных и правовых образований, порожденных и определяемых базисом и способствующих его укреплению. Между базисом и надстройкой существует взаимное диалектическое отношение: надстройка оказывает обратное влияние на базис при детерминирующем характере последнего.

Бихевиоризм — направление в современной социологии, психологии, социальной психологии, согласно которому социальное поведение человека является реакцией на различные внешние стимулы и раздражители. В основе бихевиористских исследований социального поведения лежит схема «стимул — реакция». При этом представителями социального бихевиоризма игнорируется роль как индивидуального, так и социального начала.

Богатство — деньги и собственность, принадлежащие индивиду или группе.

Брак — семейный союз мужчины и женщины, порождающий и права, и обязанности по отношению друг к другу и детям.

Бюрократия — социальная структура, состоящая из иерархии должностей и ролей, предписанных четкими правилами и стандартами, и базирующаяся на разделении функций и власти. Согласно М. Веберу, идеальный тип рациональной организации общества, характеризующийся максимальной эффективностью управления.

Валидность — обоснованность и адекватность цели инструментов и методов исследования, понятий и экспериментов.

Власть — способность отдельных индивидов и групп подчинять других своим целям и заставлять их

служить своим интересам.

Возраст социальный — стадии активного включения индивида в социальные отношения и усвоения им социальных ролей.

Возрастные нормы — правила, определяющие, чего и в каком возрасте подобает достичь человеку.

Воспитание — процесс направленного систематического формирования личности согласно принятым в обществе моделям и нормам.

Вторичная девиация — девиантные модели поведения, которые принимаются индивидами в ответ на реакции других индивидов на их поступки.

Выборка — часть населения, строго отражающая особенности и соотношение всех элементов генеральной совокупности.

Выборка случайная — выборка, составленная таким образом, что каждый элемент структуры населения (и любое сочетание элементов) может войти в нее с одинаковой вероятностью.

Выборка целевая — выборка, в которой исследователь отбирает людей для опроса из заданных целями исследования групп.

Гарантия прав личности — законодательно закреплённая система мер, обеспечивающих условия реального осуществления прав личности, определяющих правовое положение личности в обществе.

Гарантия социальная — совокупность материальных и юридических средств, обеспечивающих реализацию конституционных соц.-экон. и соц.-полит. прав членов данного общества (право на труд, образование, медицинскую помощь и т.д.).

Генеральная совокупность — общность, на которую социолог распространяет выводы своего исследования.

Глобализация — усиление процессов взаимозависимости, взаимопроникновения и взаимообусловленности экономических, политических, правовых, идеологических, культурных компонентов мирового сообщества.

Государство — социальный институт и совокупность социальных организаций, осуществляющих управление обществом и распределяющих общественные ресурсы.

Девиация — отклонение от поведенческой нормы, рассматриваемое большинством членов общества как предосудительное и недопустимое.

Действие социальное — целенаправленное поведение, обладающее социальным значением и ориентированное на другого.

Дезорганизация социальная — процесс ослабления организационных связей в обществе; состояние общества, когда утрачивают действенность иерархические организационные структуры, социальные ценности, правила и нормы.

Демократизация — преобразование государственной и общественной жизни на основе прав человека на жизнь, свободу, собственность.

Депривация — процесс сокращения или лишения возможностей удовлетворения основных жизненных потребностей индивидов или групп.

Десоциализация — процесс, обратный социализации: утрата индивидом социальных ценностей и норм, сопровождающаяся его отчуждением от своей группы.

Дискриминация социальная — ограничение или лишение прав определенной категории граждан (социальных групп) по каким-либо признакам.

Диссидент — инакомыслящий человек, не согласный с господствующими в данном обществе нормами и публично выступающий против них.

Дисфункции — наблюдаемые последствия, уменьшающие адаптацию или приспособление системы.

Закон — это нормативно-правовой акт, обладающий высшей юридической силой, принятый в строго определенном, особом порядке, устанавливающий основные нормы всех отраслей права и регулирующий наиболее важные общественные отношения. Законы принимаются как федеральными органами, так и органами субъектов РФ в процессе законотворческой деятельности либо в результате непосредственного правотворчества всего народа (референдума).

Зрелость социальная — уровень личностного развития индивида, когда он полностью интернализует социальные поведенческие модели и ценности и адекватно исполняет роли взрослого члена общества.

Идентификация социальная — процесс отождествления индивида с определенной группой или социальным слоем, заключающийся в усвоении присущих им поведенческих моделей, ценностей, установок и ролей.

Индивид — отдельно взятый человек как единичный представитель общества, нации, класса, социальной группы.

Инициатива законодательная — право вносить проекты законов в законодательный орган с обязательностью для последнего обсудить их и принять решение.

Институт социальный — устойчивый комплекс норм, правил, символов, регулирующих различные сферы человеческой жизнедеятельности и организующих их в систему ролей и статусов, с помощью которых удовлетворяются основные жизненные и социальные потребности.

Институционализация — 1. Образование стабильных образцов социального взаимодействия, основанного на формализованных правилах, законах, обычаях и ритуалах. 2. Правовое и организационное закрепление сложившихся в обществе форм поведения, отношений и т.д.

Институциональная дискриминация — систематическая дискриминация членов некоторых групп, осуществляемая институтами общества в их повседневной деятельности.

Интеграция социальная — 1. Совокупность процессов, благодаря которым происходит соединение разнородных взаимодействующих элементов в социальную общность, целое, систему. 2. Формы поддержания социальными группами устойчивости и равновесия общественных отношений. 3. Способность социальной системы к самосохранению перед лицом внутренних и внешних напряжений, затруднений, противоречий.

Интеракция социальная — процесс взаимного влияния индивидов друг на друга.

Интервью — целенаправленная беседа, цель которой — получить ответы на вопросы, предусмотренные программой исследования.

Интерес — обусловленная наличием конкретных потребностей направленность индивида на значимые для него объекты, лежащая в основе целеполагания и мотивации.

Интерес социальный — направленность мотивации и целеполагания, обусловленная социальным статусом индивидов, групп и слоев, их отношением к власти и распределению доходов.

Интерииоризация (интернализация) — превращение внешних по отношению к индивиду форм социального общения в устойчивые качества личности путем усвоения выработанных обществом ценностей, норм и моделей поведения.

Инфантилизм социальный — разрыв между биологическим и социокультурным взрослением молодежи, нарушающий нормальный процесс социализации.

Исследование лонгитюдное — длительное периодическое наблюдение над одними и теми же лицами или социальными объектами.

Исследование социологическое — изучение методами социологии социальных объектов, явлений, процессов, направленное на выявление закономерностей социальной жизни.

Каузальность социальная — причинно-следственная связь между отдельными социальными явлениями общества.

Коммуникация социальная — передача информации от одной социальной системы к другой, обмен информацией между различными системами посредством символов, знаков и образов.

Консенсус социальный — согласие значимого большинства любого общества относительно наиболее важных аспектов его социального порядка.

Контркультура — субкультура (нормы, ценности и образ жизни), которая находится в противоречии с нормами и правилами господствующей культуры.

Контроль социальный — система социальных механизмов, обеспечивающих следование членами общества принятым моделям поведения; способ саморегуляции социальной системы.

Конфликт — проявление объективных или субъективных противоречий, выражающееся в противоборстве сторон.

Конфликт институциональный — институционализированное, т.е. введенное в рамки действующих в данном обществе социальных институтов (право, государство и т.п.), конфликтное противоборство, цель которого состоит не в разрушительной борьбе с соперником, а в поисках возможностей для взаимного урегулирования возникших разногласий.

Конфликт ролевой — внутренний конфликт, возникающий, когда индивид вынужден выполнять социальные роли, предъявляющие к нему противоположные требования.

Конфликт социальный — столкновение социальных групп, являющихся носителями противоположных социально-экономических и политических интересов, взглядов, идеологий.

Конфликт юридический — любой конфликт, в котором спор так или иначе связан с правовыми отношениями сторон и влечет юридические последствия.

Конформизм — некритическое следование господствующим мнениям и стандартам, стереотипам массового сознания, традициям, авторитетам и принципам.

Конформность — тип социального поведения индивида, характеризующийся следованием социально принятым поведенческим моделям и нормам, соответствием социальным ожиданиям.

Коррупция — использование служебного положения должностным лицом в интересах личного обогащения и с нарушением существующих правовых норм.

Кризис легитимности — социально-политическое состояние утраты обществом или значительной его частью веры в законность и справедливость существующего социального порядка.

Кризис социальный — резкое нарушение нормального взаимодействия между членами общества, социальными группами и институтами, проявляющееся в нарастании объема социальных конфликтов и девиаций.

Криминология — наука, изучающая закономерности, формы и методы проявления преступности, ее причины, личность преступника и разрабатывающая меры предупреждения преступности.

Культура нормативная — совокупность идеалов, норм, ценностей, определяющих стандарты поведения, которые предписывают, разрешают, одобряют или осуждают, запрещают определенные социальные действия.

Латентность — отсутствие внешних признаков явления, существование в скрытой форме.

Легализация — процесс превращения незаконного в законное.

Легализм — точное соблюдение существующих правовых норм.

Легальность — соответствие действий индивидов и социальных групп установленному в данном обществе правопорядку.

Легистское понимание права — подход, согласно которому позитивное право (*закон*) и представляет собой собственно право.

Легитимизация — процесс обоснования легитимности правящих групп.

Легитимность — характеристика признания членами общности существующего социального порядка, наделение престижем, который диктует нормы и устанавливает образцы поведения.

Либертарное понимание права — подход, согласно которому право — это всеобщая и необходимая форма свободы людей, а свобода в социальной жизни возможна и действительна лишь как право и в форме права (В.С. Нерсисянц).

Личность — устойчивая система социально значимых черт, характеризующих индивида, продукт общественного развития (социализации) и включения людей в систему социальных отношений посредством деятельности и общения.

Лояльность — уважительное отношение к властям и верность действующим законам и порядкам.

Манипулирование — процесс идеологического и социально-психологического воздействия на людей с целью изменения их поведения вопреки их интересам.

Маргинальность — промежуточное, пограничное состояние индивида или группы индивидов, оторванных от привычной среды и образа жизни.

Массовая коммуникация — совокупность современных средств, позволяющих социальному актору обращаться к максимально многочисленной аудитории.

Массовое сознание — тип общественного сознания, характерный для среднего представителя общества, включающий широкий круг идей, представлений, чувств и иллюзий, связанных с теми сторонами социальной жизни, которые доступны и интересны массам.

Методика социологического исследования — совокупность приемов и методов для реализации целей и задач исследования.

Методология социологического исследования — учение о методах и принципах социологического познания.

Мониторинг — система регулярного измерения изменений, происходящих в обществе или каких-то его сферах, при условии регулярного применения одних и тех же принципов выборки и инструментария.

Мораль — социальный институт, система норм, санкций, оценок, предписаний, образцов поведения, выполняющих функции социального контроля и регулирования социальных отношений в той или иной социальной группе, обществе.

Мотивация социальная — внутреннее побуждение к активности и деятельности индивида или социальной группы, вызываемое их потребностями и определяющее направленность этой активности.

Наказание — отрицательная социальная санкция, используемая как элемент социального контроля за поведением индивидов.

Население — совокупность людей, проживающих на данной территории или в пределах данного государства.

Насилие — применение силы или угрозы применения силы по отношению к субъектам или их собственности с целью запугивания и принуждения к определенным действиям.

Наследование — регулируемый социальными нормами порядок перехода социального статуса, имущества, прав и обязанностей от одного индивида к другим лицам.

Нигилизм — мировоззрение и идеология, основанные на отрицании традиционных авторитетов и ценностей, религиозных представлений, нравственных и культурных идеалов, обычно сопряженные с поведением безграничной свободы и вседозволенности.

Нормы — правила поведения в определенной ситуации.

Нормотворчество — процесс создания и генезиса социальных норм.

Нормы социальные — образцы, правила поведения, выполнение которых ожидается от члена общества и поддерживается с помощью санкции. Н.С. обеспечивают упорядоченность, регулярность социального взаимодействия.

Нормы правовые — установленные государством, законом, указом, актом и т.д. общеобязательные правила поведения. В них, как правило, указываются условия их выполнения, субъекты регулируемых отношений, их взаимные права и обязанности, а также санкции в случае их нарушения.

Нравы — нормы, которым люди придают очень большое значение и строго соблюдают.

Обряд — совокупность символических стереотипных коллективных действий, воплощающих в себе те или иные социальные идеи, представления, нормы и ценности и вызывающих определенные коллективные чувства.

Общество — объединение людей, имеющее закрепленную совместную территорию, общие культурные ценности и социальные нормы, характеризующее осознанной социокультурной идентичностью (самопричислением) его членов.

Общество глобальное — мировое общество, возникающее в результате все более расширяющихся контактов, взаимосвязей и взаимозависимости национальных обществ.

Общество гражданское — тип общества, характеризующийся высокой степенью самоопределения индивидов и наличием самоуправления в форме различных организаций и ассоциаций, в силу чего права индивида в нем надежно защищены, а государство служит охраной и гарантом этих прав.

Общество закрытое — понятие, введенное в оборот К- Поп-пером; тип общества, противоположный открытому обществу и характеризующийся незначительной социальной мобильностью, авторитаризмом, догматической идеологией.

Общество индустриальное — исторический тип общества, в котором основой хозяйства является промышленность и которое характеризуется урбанизацией, концентрацией больших масс населения в промышленных городах, наличием широкой социальной прослойки управленцев, бюрократии, ориентация на рациональность и эффективность производства.

Общество открытое — тип общества, характеризующийся высоким уровнем мобильности, динамизмом, демократической идеологией, плюрализмом и охраной прав индивида.

Общество постиндустриальное — исторический тип общества, развивающийся из индустриального, отличительными чертами которого являются переход от товарнопроизводящей экономики к производству услуг, использование элементов планирования производства и контроля за состоянием окружающей среды, формирование новых социальных элит.

Община — у Ф. Тенниса, тип социальной организации, противоположный обществу, характеризующийся господством органических связей. Форма социальной организации, основанная на общем владении средствами производства и совместном труде, полном или частичном самоуправлении, на родственных, семейных или соседских связях.

Общность социальная — взаимосвязь людей, обусловленная общностью их интересов благодаря сходству условий бытия и деятельности, близости их взглядов, верований, субъективных представлений о целях и средствах деятельности.

Обычай — стереотипизированное поведение, воспринятая из прошлого форма социальной регуляции деятельности и отношений людей, которая воспроизводится в определенном обществе или социальной группе и является привычной для его членов.

Общественное мнение — важнейший компонент общественной жизни, выражающий взгляды, оценки, ценностные ориентации определенных групп людей или общества в целом, воплощающий в себе коллективную совесть и имеющий силу неписаного закона.

Общественный договор — у Т. Гоббса и Ж.-Ж. Руссо соглашение между людьми, знаменующее переход от естественного к гражданскому состоянию и праву.

Общественного договора теории — теории, объясняющие происхождение государства и права заключением общественного договора.

Обязанности — действия, которые на законных основаниях могут требовать от нас другие люди.

Ожидания ролевые — требования, которые общество предъявляет к индивиду в связи с выполнением им определенной социальной роли.

Опрос — способ получения социальной информации о мнениях и мотивах людей, связанный с постановкой определенных вопросов респондентам (опрашиваемым).

Ордалии — способ выявления правоты или виновности выступавших в суде тяжущихся сторон путем различных испытаний (огнем, водой, раскаленным железом) или судебного поединка.

Отклоняющееся поведение — тип социального поведения индивида или группы, не соответствующий принятым в обществе нормам и правилам поведения.

«Паблик рилейшнз» — деятельность государственных или иных органов, организаций и учреждений, фирм, направленная на установление, упорядочение и развитие их связей с общественностью в целях достижения взаимопонимания и взаимодействия.

Парламентаризм — система государственной власти, при которой функции законодательных и исполнительных ветвей власти разграничены и в качестве высшего представительного и законодательного органа признан парламент.

Патернализм — 1. Покровительство и забота со стороны отца, старшего по отношению к младшему, ребенку или подопечному. 2. В социальных науках этот термин обозначает опеку со стороны государства по отношению к гражданину и соответствующее мировоззрение, содержанием которого является ожидание от государства помощи и покровительства индивиду.

Пенология — раздел криминологии, изучающий применение санкций и ресоциализацию преступников.

Поведение аморальное — тип поведения, противоречащий принятым в данном обществе нравственным нормам (пьянство, стяжательство и т.д.).

Поведение антисоциальное — тип поведения, характеризующийся отрицанием социальных норм и ценностей, принятых в данном обществе.

Поведение деструктивное — тип поведения, причиняющий вред только самой личности и не соответствующий общепринятым социальным нормам (мазохизм и др.).

Поведение социальное — тип поведения, так или иначе затрагивающий интересы других людей, групп, общностей или всего общества.

Подавление личности — ритуалы, применяемые в тоталитарных организациях с целью добиться от индивидов послушания и сделать их восприимчивыми к институциональному контролю, дисциплине и «ресоциализации».

Политика — сфера социальной жизни и деятельности, связанная с отношениями власти-подчинения в обществе, с завоеванием, удержанием, пользованием властью.

Политическая партия — организация, предназначенная для получения контроля над правительством путем размещения своих людей на государственных должностях.

Порядок социальный — организованность социальной жизни, упорядоченность социального действия.

Права человека — совокупность норм, характеризующих статус человека в обществе (право на жизнь, на свободу, на развитие способностей и таланта и т.д.).

Правило — норма, регулирующая поведение.

Право — система социальных норм, исполнение которых обязательно для всех членов общества.

Право гражданское — отрасль права, представляющая совокупность юридических норм, регулирующих имущественные и личные отношения в обществе.

Право естественное — совокупность исходных ценностей, правил, принципов, прав, продиктованных естественной природой человека и как бы независимых от конкретных социальных условий и государства; противопоставляется праву позитивному.

Право неофициальное — по П.А. Сорокину — совокупность правил, сложившихся в данной группе и регулирующих межличностные отношения помимо официального права.

Право официальное — по П.А. Сорокину — совокупность обязательных для всех членов группы норм, ответственность за выполнение которых несет та часть группы, которая наделена властью.

Право позитивное — право, действующее в настоящий момент, получившее выражение в нормах, установленных или признанных государственной властью; противопоставляется праву естественному.

Правовая политика — комплекс мер, задач, целей, программ, методов, установок, идей, реализуемых в сфере действия права и посредством права.

Правовое государство — форма осуществления народовластия, политическая организация граждан, функционирующая на основе права; инструмент защиты и обеспечения прав, свобод и обязанностей каждой личности.

Правовое поведение — социально значимое поведение индивидов и групп, подконтрольное их сознанию и воле, предусмотренное нормами права, существующими в данном обществе.

Правовой нигилизм — отрицательное отношение к праву, закону и прочим формам организации общественных отношений.

Правовой обычай (обычное право) — фактически сложившиеся в течение длительного времени правила регулирования поведения людей (общественных отношений), которые официально признаны (санкционированы государством) в качестве общеобязательных норм права.

Правовой статус личности — система прав, свобод и обязанностей, которые нашли свое четкое правовое закрепление в нормах права, характеризующих политико-правовое состояние личности.

Правовые отношения — часть общественных отношений, регулируемых нормами права, субъекты которых являются носителями субъективных прав и субъективных юридических обязанностей.

Правоотношение — отношения между субъектами как носителями норм права.

Правонарушение — неправомерное (противоправное), общественно вредное, виновное деяние (действие или бездействие) деликтоспособного субъекта, за которое в действующем праве предусмотрена юридическая ответственность.

Правопорядок — объективно и субъективно обусловленное состояние социальной жизни, которое характеризуется внутренней согласованностью, урегулируемостью системы правовых отношений, основанных на нормативных требованиях, принципах права и законности.

Правосознание — это такая сфера или область сознания, которая отражает правовую действительность в форме юридических знаний и оценочных отношений к праву и практике его реализации, социально-правовых установок и ценностных ориентации, регулирующих поведение (деятельность) людей в юридически значимых ситуациях.

Правосудие — разрешение судом конкретных вопросов и споров в установленном законом порядке; применение мер государственного принуждения к правонарушениям.

Правотворчество — особая форма государственной и общественной деятельности по созданию, изменению и отмене правовых норм, учитывающая социальные потребности и интересы общества.

Превенция — система мер, направленных на предупреждение преступлений.

Предвзгляд — устойчивое предубеждение по поводу какого-либо аспекта реальности, отдельных индивидов, социальных групп.

Предубеждение — отрицательное и враждебное отношение к членам группы исключительно из-за того, что они принадлежат к этой группе и, предположительно, обладают предвзвешенными свойствами, которые приписываются этой группе.

Презумпция невиновности — принцип уголовного права, согласно которому лицо, подозреваемое или обвиняемое в совершении преступления, считается невиновным до тех пор, пока его виновность не будет доказана в порядке, предусмотренном законом.

Прерогатива — исключительное право, принадлежащее какому-либо государственному органу или должностному лицу.

Престиж — авторитет, влияние, уважение в обществе, степень которых соответствует определенному социальному статусу.

Преступление — общественно опасное деяние, совершенное умышленно или неумышленно, за которое законом установлена уголовная ответственность.

Преступность — социальное явление, включающее совокупность преступлений, совершенных в данном обществе в данный период времени, и характеризующееся количественными (динамика, состояние) и качественными (структура, характер) показателями.

Преступность латентная — преступность, которая по тем или иным причинам официально не регистрируется.

Преступность организованная — преступления, совершаемые членами формальных организаций, деятельность которых связана с нарушением закона, и имеющих иерархическую структуру.

Привилегии социальные — исключительные права или преимущества, в силу закона, традиции или факта принадлежащие только отдельным социальным группам и недоступные для остальных членов общества.

Применение права — одна из форм государственной деятельности, направленная на реализацию правовых предписаний в жизнь.

Принуждение — насилие над волей индивида или социальной группы путем применения санкций.

Проступок — незначительное нарушение закона.

Противоправное поведение — социально опасное поведение индивидов или групп, подконтрольное их сознанию или воле, движимое мотивами корысти, ненависти, агрессивности, нарушающее существующие в обществе правовые нормы и влекущее юридические последствия.

Профанное — аспекты социальной реальности, которые носят обычный и повседневный характер.

Процесс социальный — совокупность однонаправленных и повторяющихся социальных действий, которые можно выделить из множества других социальных действий.

Равенство социальное — положение индивидов, социальных групп, классов в общественной системе, проявляющееся в их одинаковом отношении к средствам производства, одинаковом социальном статусе, возможностях, политических и гражданских правах.

Равноправие — важнейший принцип демократического государства, в соответствии с которым все граждане имеют одинаковые права, равный правовой статус (права и обязанности) и не допускается правовая дискриминация.

Реальность правовая — совокупность всех правовых феноменов, существующих в обществе.

Регламентация — установление правил, определяющих порядок какой-либо деятельности.

Регулирование социальное — процесс целенаправленного воздействия общества и его институтов на социальную жизнь, поведение индивидов и групп посредством регуляторов (норм, правил, целей, связей).

Религиозные нормы — поведенческие стандарты, регулирующие духовную и социальную жизнь в соответствии с вероисповедными предписаниями той или иной конфессии.

Религия — общие для данной социальной среды способы мышления, чувствования и действия, которые сфокусированы на сфере сверхъестественного или «потустороннего» и основываются на верованиях и практиках, имеющих отношение к сакральным явлениям и вещам.

Репрезентативность — свойство выборки достаточно точно отражать свойства генеральной совокупности.

Ресоциализация — процесс усвоения новых норм, ценностей, мировоззрения и моделей поведения.

Респондент — лицо, выступающее в качестве источника первичной социологической информации.

Референдум — всенародное голосование по какому-то конкретному важному вопросу государственной жизни.

Референтная группа — социальная единица, используемая нами для оценки и формирования собственных взглядов, чувств и поступков.

Реформа социальная — преобразование какой-либо сферы жизни общества, не затрагивающее основ социальной системы.

Ритуал — форма социально санкционированного упорядоченного символического поведения, совокупность регулярно совершаемых действий и их установленный порядок.

Ритуалы перехода — специальные ритуалы в традиционных обществах, знаменующие собой переход из одного социального или религиозного статуса в другой.

Родство — совокупность социальных отношений, основанных на таких факторах, как кровные узы, брак и правовые нормы.

Ролевая система — совокупность ролей, соответствующих данному статусу.

Ролевое напряжение — ситуация, при которой индивиды находят требования, предъявляемые к какой-то одной роли, несовместимыми и им становится трудно исполнять эту роль.

Ролевой конфликт — ситуация, при которой индивиды сталкиваются с противоречивыми требованиями, обусловленными одновременным исполнением двух или более ролей.

Ролевой набор — несколько ролей, ассоциируемых с одним статусом.

Роль социальная — ожидаемые от человека действия (права и обязанности), определяющие поведение, которое люди рассматривают как соответствующее или несоответствующее обладателю статуса.

Сакрализация — наделение объектов внешнего мира, природных явлений, людей священным содержанием.

Санкции социальные — меры воздействия социальной группы или общества в целом на поведение индивида, отклоняющегося от социальных ожиданий, норм и ценностей. Различают позитивные и негативные санкции, связанные соответственно с поощрением и наказанием.

Сакральное (священное) — область бытия или отдельные объекты, находящиеся под запретом, отделенные от сферы про-фанного (мирского) и окруженные поклонением.

Секуляризация — идущий в современном обществе процесс утраты религиозных смыслов и значений во всех сферах социальной, политической и культурной жизни. Снижение роли религиозных институтов в жизни общества и индивидов. Отделение церкви от государства и в целом освобождение общественного и индивидуального сознания от влияния религии.

Семья — основанное на кровном родстве, браке или усыновлении объединение людей, связанных общностью быта и взаимной ответственностью за воспитание детей. Специфический социальный институт со своей системой норм, санкций, прав и обязанностей, функцией которого является регуляция отношений между супругами, родителями и детьми.

Синергетика — междисциплинарное направление научных исследований, исследующее принципы самоорганизации различных систем, связанные с такими условиями существования системы, как открытость, нелинейность и неравновесность. Вводит понятие динамического хаоса, из которого возникает порядок.

Система социальная — упорядоченное целое, представляющее собой совокупность отдельных социальных элементов — индивидов, групп, организаций, институтов.

Системный подход — методологическое направление, основанное на рассмотрении объекта как целостности, состоящей из множества связанных взаимным отношением элементов.

Сконструированная реальность — реальность окружающего мира, понимаемая как продукт наших социальных действий.

Солидарность — единство убеждений и действий, взаимопомощь и поддержка членов социальной группы, основывающиеся на общности интересов и необходимости достижения общих групповых целей.

Социализация — процесс социального взаимодействия, посредством которого люди приобретают знания, мнения, взгляды и формируют модели поведения, необходимые для успешного участия в жизни общества.

Социология права — отрасль социологии, изучающая функционирование института права во взаимодействии с другими социальными институтами; генезис, динамику, структуру правовых норм, их социальную обусловленность и роль в обществе.

Социальная статика — аспекты социальной жизни, которые относятся к упорядоченности и стабильности и дают обществам возможность сохранять свою целостность и выживать.

Социальное — 1. Свойство индивидов и групп, формирующееся в процессе социализации и интеграции человека в общество, общественные отношения. 2. Особый тип, форма регуляции поведения на основе опережающего прогноза поведения окружающих, который возможен благодаря взаимным обязательствам, договоренностям.

Социальное государство — демократическое правовое государство, проводящее справедливую социальную политику и в силу этого поддерживаемое населением.

Социальные изменения — фундаментальные изменения в паттернах культуры, структуры и социального поведения.

Социальный контроль — методы и стратегии, регулирующие нормы поведения в рамках общества.

Социограмма — графическое изображение математически обработанных результатов, полученных с помощью социометрического теста при исследовании межличностных отношений в малой группе.

Социография — описание и измерение конкретных явлений социальной жизни.

Социологизм — трактовка общества как надындивидуальной реальности, существующей независимо от составляющих ее индивидов.

Социологическая юриспруденция — отрасль (или подотрасль) правоведения, исследующая право на основе социологических методов.

Социологическое исследование — система логически последовательных методологических, методических и организационно-технических процедур, связанных единой целью получения объективно достоверных данных об изучаемом социальном процессе или явлении для их последующего практического использования.

Среда социальная — совокупность социальных условий жизнедеятельности человека, оказывающих влияние на его сознание и поведение.

Средства массовой информации — организации (газеты, журналы, телевидение, радио и кино), которые передают информацию значительной части населения.

Статистика социальная — наука о количественных закономерностях массовых социальных явлений, процессов.

Статус — положение в рамках группы или общества; ячейка в социальной структуре.

Структура социальная — принявшее повторяющиеся и устойчивые формы переплетение взаимоотношений и взаимосвязей между элементами общества.

Субкультура — система уникальных ценностей, норм, традиций и жизненных укладов, отличающих какую-либо социальную группу от доминирующей культуры большинства общества.

Субъект права — носитель прав и обязанностей; лицо, организация или иное общественное образование, обладающее по закону способностью осуществлять субъективные права и юридические обязанности.

Судебный прецедент — судебное решение по конкретному делу, имеющее значение общеобязательного правила для такого же решения всех аналогичных дел.

Табу — система социальных запретов, нарушение которых в представлении большинства членов общества карается сверхъестественными силами или достойно сурового наказания.

Теория государства и права — социально-правовая наука, являющаяся системой знаний об общих и специфических закономерностях возникновения, развития и функционирования государства, права и государственно-правовых явлений.

Терроризм — применение силы или жестоких насильственных действий против людей или собственности с целью запугивания и принуждения правительства, формальной организации или гражданского населения к выполнению определенных политических, религиозных или социальных условий.

Толерантность — терпимое отношение к чужому образу жизни, поведению, обычаям, мнениям, идеям, верованиям.

Традиции — элементы социального и культурного наследия, передающиеся из поколения в поколение и сохраняющиеся в определенном сообществе, социальной группе в течение длительного времени.

Убеждение — форма поддержания общественной дисциплины.

Философия права — область философского знания, исследующая сущность и значение права в жизни человека, общества и государства.

Функционализм — направление в социологии, рассматривающее общество как систему элементов, выполняющих различные функции и тем самым обеспечивающих гармоничное существование системы.

Функция — устойчивое взаимоотношение объектов, характеризующееся зависимостью одного от другого; роль определенного элемента социальной системы в ее существовании как единого целого.

Хилизм — или миллениаризм — религиозное учение о тысячелетнем земном царствовании Христа, которое должно наступить перед концом мира.

Ценности социальные — более или менее признанные поведенческие стандарты, т.е. разделяемые обществом или социальной группой нравственные и эстетические императивы.

Ценностная ориентация — определенные устремления, желания, потребности человека, выступающие для него в качестве важнейших личных ценностей и целей жизнедеятельности.

Эгалитаризм — идейно-политическое течение, выступающее за всеобщее равенство как принцип организации социальной жизни.

Эксперимент — способ получения данных, при котором условия и переменные контролируются для установления причинно-следственных связей. Он дает исследователям возможность проверить влияние независимой переменной на зависимую переменную.

Этатизм — теория, обосновывающая необходимость активного вмешательства государства в экономическую и политическую жизнь общества, рассматривающая его как высший результат общественного развития.

Юридизация — придание каким-либо фактам, отношениям правового характера; преувеличенное подчеркивание юридической стороны какого-либо вопроса, явления.

Юридическая доктрина — разработанные и обоснованные юристами положения, конструкции, идеи, принципы и суждения о праве, которые в тех или иных системах права имеют обязательную юридическую силу.

Юридическое понимание права — подход, согласно которому право это не просто произвольное и субъективное властное веление, имеющее форму закона, а нечто объективное и самостоятельное, обладающее своей (не зависящей от воли законодателя) собственной природой, своей сущностью и спецификой.

Юрисдикция — 1. Подсудность; право производить суд, решать правовые вопросы. 2. Правовая сфера, на которую распространяются полномочия данного государственного органа.

Юриспруденция — правоведение, совокупность наук о праве; практическая деятельность юристов, решения судебных органов.

Юстициальность — важнейший признак правовой нормы, состоящий, согласно Г. Канторовичу, в том, что на основе правовой нормы может быть принято судебное решение.

Юстиция — 1. Правосудие. 2. Система судебных учреждений, судебное ведомство.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Алексеев С.С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001.
2. *Алексеев С.С.* Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования. М., 1999.
3. *Бабосов Е.М.* Прикладная социология: Учебное пособие. Минск, 2000.
4. *Бачинин В.А.* История философии и социологии права. М., 2001.
5. *Бачинин В.А., Сальников В.П.* Философия права: Краткий словарь. СПб., 2000.
6. *Боботов СВ.* Буржуазная социология права. М., 1978.

7. Васильев В.Л. Юридическая психология. — 3-е изд. СПб., 2000.
8. Волков Ю.Г., Добренское В.И., Нечипуренко В.Н., Попов А.В. Социология: Учебник/Под ред. проф. Ю.Г. Волкова. — Изд. 2-е, испр. и доп. М., 2000.
9. Гаврилов О.А. Стратегия правотворчества и социальное прогнозирование. М., 1993.
10. Графский В.Г. Всеобщая история права и государства: Учебник для вузов. М., 2000.
11. Гревцов Ю.И. Очерки теории и социологии права. СПб., 1996.
12. Дмитриев А.В. Конфликтология. М., 2000.
13. Еникеев М.И. Юридическая психология: Учебник для вузов. М., 2001.
14. Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986.
15. Каманина Т.В. Происхождение государства и права. Современные трактовки и новые подходы: Учебное пособие. М., 1999.
16. Кудрявцева В.Н., Казимирчук В.П. Современная социология права. М., 1995.
17. Кульчар К. Основы социологии права. М., 1981.
18. Курганов СИ., Кравченко А.И. Социология для юристов: Учебное пособие для вузов. М., 1999.
19. Лапаева В.В. Конкретно-социологические исследования в праве. М., 1987.
20. Лапаева В.В. Социология права / Под ред. акад. РАН В.С. Нерсисянца. М., 2000.
21. Луковская Д.Н. Социологическое направление во французской теории права. Л., 1972.
22. Нерсисянц В.С. Философия права: Учебник для вузов. М., 1999.
23. Подгурецкий А. Очерк социологии права. М., 1974.
24. Право и социология. М., 1973.
25. Рулан Н. Юридическая антропология: Учебник для вузов. М., 1999.
26. Соколов СВ. Социальная конфликтология: Учебное пособие для вузов. М., 2001.
27. Социология: Учебник для юридических вузов. СПб., 2000.
28. Сырых В.М. Социология права. М., 2001.
29. Туманов В. А. Буржуазная правовая идеология. М., 1971.
30. Юридическая конфликтология. М., 1995.
31. Юридическая социология. Учебник для вузов. М., 2000.
32. Явич Л.С. Право и общественные отношения. М., 1971.
33. Яковлев А. М. Социология экономической преступности. М., 1988.
34. Яковлев А. М. Теоретические проблемы социологии права. М., 1970.

Оглавление

ПРЕДИСЛОВИЕ.....	1
1. СОЦИОЛОГИЯ ПРАВА КАК ОТРАСЛЬ СОЦИОЛОГИЧЕСКОГО ЗНАНИЯ.....	5
1.1. ПРЕДМЕТ И СТРУКТУРА СОЦИОЛОГИИ ПРАВА	5
1.2. СОЦИОЛОГИЯ ПРАВА, ПРАВОВЫЕ ДИСЦИПЛИНЫ, ФИЛОСОФИЯ ПРАВА: СХОДСТВО И РАЗЛИЧИЕ	8
1.3. СОЦИОЛОГИЯ ПРАВА И ДРУГИЕ ОБЩЕСТВЕННЫЕ НАУКИ	9
1.4. МЕТОДЫ СОЦИОЛОГИИ ПРАВА	11
1.5. ФУНКЦИИ СОЦИОЛОГИИ ПРАВА	20
2. ИСТОРИЯ СОЦИОЛОГИИ ПРАВА	23
2.1. ПРЕДЫСТОРИЯ СОЦИОЛОГИИ ПРАВА	23
2.2. РОЛЬ ОСНОВОПОЛОЖНИКОВ СОЦИОЛОГИИ А. КЕТЛЕ, О. КОНТА, Г. СПЕНСЕРА В ПРОЦЕССЕ СТАНОВЛЕНИЯ СОЦИОЛОГИИ ПРАВА	34
2.3. КЛАССИЧЕСКАЯ СОЦИОЛОГИЯ ПРАВА	38
2.5. СОВРЕМЕННАЯ ЗАРУБЕЖНАЯ СОЦИОЛОГИЯ ПРАВА.....	59
3. СОЦИОЛОГИЧЕСКОЕ ПОНИМАНИЕ ПРАВА.....	68
3.1. СМЫСЛОВЫЕ ГРАНИ ПОНЯТИЯ «ПРАВО».....	68
3.2. ПРАВО И ГОСУДАРСТВО	70
Надгосударственное право.....	70
ПОДГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО	71
3.3. СОЦИАЛЬНЫЕ ФАКТОРЫ ИЗМЕНЧИВОСТИ ПРАВОВЫХ НОРМ.....	72
3.4. ПРАВО И ДРУГИЕ НОРМАТИВНЫЕ СИСТЕМЫ.....	73
4. ИСТОЧНИКИ И ФАКТОРЫ ЭВОЛЮЦИИ ПРАВА	78
4.1. ОБЫЧАЙ	78
4.2. ЗАКОН.....	82
4.3. ЮРИСПРУДЕНЦИЯ.....	86

4.4. Доктрина.....	89
4.5. Факторы эволюции права.....	89
5. ПРАВО В СОЦИАЛЬНОЙ СТРУКТУРЕ ОБЩЕСТВА.....	91
5.1. Понятие социальной структуры.....	91
5.2. Социальные нормы.....	93
5.3. Социальные роли.....	101
5.4. Социальные группы.....	104
5.5. Институты.....	107
5.6. Общества.....	111
6. ПРАВОВОЕ СОЗНАНИЕ И ПРАВОВОЕ ПОВЕДЕНИЕ.....	116
6.1. Правовое сознание.....	116
6.2. Правовое поведение.....	117
6.3. Гражданское общество в контексте формирования правовой культуры и правового поведения.....	121
6.4. Правовая социализация личности.....	129
7. СОЦИАЛЬНЫЙ КОНТРОЛЬ И ДЕВИАЦИИ.....	135
7.1. Понятие и функции социального контроля.....	135
7.2. Право как социальный регулятор.....	139
7.3. Девиантное поведение.....	142
8. СОЦИОЛОГИЯ ПРЕСТУПНОСТИ.....	151
8.1. Социологический подход к преступлению.....	151
8.2. Субкультура преступного мира.....	153
8.3. Преступность в современной России.....	154
8.4. Прогноз развития преступности в России и в мире.....	156
8.5. Криминальная личность как субъект преступления.....	158
8.6. Потребности и мотивация преступлений.....	161
8.7. Наказание преступника как социологическая проблема.....	164
8.8. Функции уголовного наказания.....	164
8.9. Высшая мера наказания.....	165
9. СОЦИОЛОГИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА.....	167
9.1. Общественное мнение как социальный институт.....	167
9.2. Социологические аспекты правотворческого процесса.....	171
9.3. Проблема эффективности законодательства.....	175
10. ЮРИДИЧЕСКАЯ КОНФЛИКТОЛОГИЯ.....	177
10.1. Юридический конфликт.....	178
10.2. Типы юридических конфликтов.....	181
10.3. Юридические конфликты в экономической, политической и культурной сферах.....	181
11. ПРАВО СКВОЗЬ ПРИЗМУ ВРЕМЕНИ: ПРОБЛЕМА УНИФИКАЦИИ И ПРОГНОЗ НА БУДУЩЕЕ.....	183
11.1. Проблема межсистемных контактов.....	183
11.2. Унификация права.....	184
11.3. Постмодернизм и понимание права.....	187
СЛОВАРЬ СПЕЦИАЛЬНЫХ ТЕРМИНОВ.....	190
ЛИТЕРАТУРА.....	198
ОГЛАВЛЕНИЕ.....	199