

В. М. Сырых

серия образовательных
ЭИИ

Социология права

Учебник

ЮСТИЦ  ИНФОРМ

Коллектив авторов

Социология права: Учебник

«Юстицинформ»

2004

Коллектив авторов

Социология права: Учебник / Коллектив авторов —
«Юстицинформ», 2004

ISBN 5-7205-0445-1

В учебном пособии излагаются основы современной социологии права. Это содержание социально-правового механизма регулирования общественных отношений, социологическое обеспечение законотворчества, юридическая конфликтология и др. Значительное место отведено изложению основ методологии и методики социально-правовых исследований, а также истории становления и развития социологических подходов к праву как в России, так и за рубежом. Для студентов, аспирантов и преподавателей юридических вузов, других гуманитарных вузов и факультетов, слушателей, адъюнктов и преподавателей юридических образовательных учреждений МВД России.

ISBN 5-7205-0445-1

© Коллектив авторов, 2004

© Юстицинформ, 2004

Содержание

| | |
|--|----|
| Введение | 5 |
| Раздел I Вопросы теории и истории социологии права | 8 |
| Глава 1 Социология права как наука и учебная дисциплина | 8 |
| § 1. Социальная обусловленность права – основной вопрос социологии права | 8 |
| § 2. О предмете и объекте социологии права | 11 |
| § 3. Задачи и система социологии права как учебной дисциплины | 17 |
| Глава 2 История становления и развития социологического подхода к праву | 20 |
| § 1. История становления социологии права | 20 |
| § 2. Институциональная социология права | 22 |
| § 3. Прагматическая социология права | 25 |
| § 4. Реалистическая социология права | 27 |
| § 5. Эмпирическая социология права | 30 |
| Конец ознакомительного фрагмента. | 33 |

В.М. Сырых, В.Н. Зенков, В.В. Глазырин и др Социология права: Учебник

Введение

Реализация права составляет завершающую стадию правового регулирования, которая подтверждает или опровергает эффективность норм права как регулятора общественных отношений. Как уже убедительно показано российскими правоведами, конечные результаты действия норм права зависят не только и не столько от степени их совершенства, сколько от правовых и социальных явлений и процессов, опосредствующих процесс реализации этих норм в конкретных отношениях и правомерном поведении. А поэтому *без обстоятельного изучения правовой и социальной среды, образующей конкретно-исторические условия, фон действия права, нельзя осуществлять сколько-нибудь плодотворную деятельность как на стадии законотворчества, так и правоприменения.*

Между тем социология права, призванная изучать социально-правовые процессы и явления, никак не может получить «постоянную прописку» в системе российского правоведения, несмотря на более чем столетнюю и весьма успешную разработку российскими и советскими учеными-юристами проблем социального действия права. Можно назвать десятки ученых-правоведов, внесших весомый вклад в успешное становление и интенсивное развитие социологии права в России и в мире. Однако в период сложных политико-правовых преобразований в России и обусловленной ими смены научной парадигмы социология права неизменно оказывается за пределами правоведения.

К сожалению, и современные российские правоведы предали забвению большую часть достигнутого советскими юристами-социологами во второй половине XX в. В настоящее время пока что не уделяется должного внимания проблемам социального действия права как в научных исследованиях, так и в образовательном процессе. Достаточно сказать, что государственный стандарт высшего юридического образования не предусматривает обязательного изучения студентами юридических вузов и факультетов социологии права.

Данная учебная дисциплина является эклективной и пока что преподается лишь в некоторых юридических образовательных учреждениях. Ее нет даже в таких «флагманах» современного юридического образования, как юридический факультет МГУ, Московская государственная юридическая академия, Саратовская государственная юридическая академия.

Пробелы социологического образования студентов юридических вузов и факультетов не восполняются курсом теории государства и права, равно как и курсами отраслевых юридических наук, которые освещают свой предмет по преимуществу с формально-логических, юридико-догматических позиций. Анализ правовых явлений и процессов ограничивается сферой «чистого» права, т. е. раскрываются структура и содержание правотворчества, действующих норм российского права, процессов их толкования, правоприменения и реализации, государственного принуждения, применяемого к нарушителям норм права, тогда как социальный аспект механизма правового регулирования остается за пределами предметов учебных курсов.

Не имея достаточных знаний и навыков социологического анализа права, его действия, юристы не придают серьезного значения социологии действующего права и не учитывают должным образом социально-правовые факторы в законотворческой, правоприменительной деятельности, что негативно сказывается на всех стадиях правового регулирования, и особенно на стадии подготовки и принятия федеральных законов и законов субъектов Российской Феде-

рации. Без опоры на полные и достоверные знания о социально-правовых условиях действия норм права, о факторах, которые препятствуют позитивному действию норм права и которые следует нейтрализовать при помощи соответствующих правовых средств, законодатель зачастую проектирует и принимает нормы, неэффективность которых обнаруживается сразу после их вступления в силу.

Декларативность норм, как известно, является основным недостатком ныне действующего федерального законодательства и законодательства субъектов Российской Федерации. Однако этот недостаток не может быть успешно преодолен до тех пор, пока социологический анализ не займет достойного места в законотворческом процессе, на стадии подготовки концепции законопроекта, разработки действенных механизмов правового регулирования и прогнозирования эффективности проектируемых норм права. А это, в свою очередь, требует внесения соответствующих изменений в образовательный процесс, в содержание знаний, навыков и умений, которыми должны обладать выпускники юридических вузов и факультетов.

Данное учебное пособие подготовлено с учетом основных достижений отечественных социологов-юристов и современных зарубежных авторов и содержит наиболее полное и системное изложение основных тем соответствующего учебного курса. В пособии излагаются три взаимосвязанные проблемы социологии права, усвоение которых студентами юридических вузов и факультетов *обеспечивает не только знание ими основ данной юридической дисциплины, но и формирование необходимых навыков и умений самостоятельного социологического анализа правовых явлений*. Это проблемы теории и истории социологии права, социально-правового механизма регулирования общественных отношений, а также основы методологии и методики социально – правовых исследований.

В первом разделе пособия основное внимание уделено вопросам понимания социологии права как науки и учебной дисциплины, раскрывается ее связь с теорией государства и права, а также отраслевыми юридическими науками, излагается система курса. При этом обосновывается понимание социологии права как составной части общей теории права, содержащей полные, обоснованные и достоверные сведения о социальном действии права, эмпирических, конкретно-исторических связях действующего права с иными правовыми и социальными явлениями. Наличие таких знаний является необходимым условием для формирования теоретических знаний о закономерностях функционирования и развития права и познания предмета теории государства и права. Однако этих знаний явно недостаточно для того, чтобы образовать собственный, отличный от теории государства и права предмет научного познания.

Второй, наиболее объемный раздел пособия посвящен основным компонентам социально-правового механизма регулирования общественных отношений. Внимание сфокусировано главным образом на освещении проблем, которые в российском правоведении имеют сравнительно недавнюю историю, но с ними связаны важнейшие направления научных исследований современной социологии права. Это, например, проблемы социологии правоотношений в сфере частного права, юридической конфликтологии и социально-правового контроля.

В третьем разделе учебного пособия излагаются основы методологии и методики социально-правовых исследований, в том числе раскрывается порядок подготовки программы социально-правового исследования, форм исследования, проведения таких социологических процедур, как наблюдение, опрос, обобщение социологической информации. Весьма полно и обстоятельно излагается методика исследований эффективности норм права и юридического прогнозирования, которые играют основополагающую роль в законотворческом процессе и деятельности государства по определению основных направлений научно обоснованной политики в сфере права и укрепления законности, формирования правового государства.

Хочется надеяться, что подготовленное учебное пособие позволит в какой-то мере активизировать преподавание курса социологии права в юридических вузах и на факультетах

страны, с тем чтобы в дальнейшем курс занял прочное место в системе обязательных и важнейших дисциплин государственного стандарта высшего юридического образования.

Авторы учебного пособия выражают искреннюю благодарность рецензентам, кандидату юридических наук **И.С. Власову** и кандидату юридических наук **Г.Т. Чернобелю** за полезные советы и предложения.

Раздел I Вопросы теории и истории социологии права

Глава 1 Социология права как наука и учебная дисциплина

§ 1. Социальная обусловленность права – основной вопрос социологии права

В теории права преобладает юридический подход к праву, его роли как регулятора общественных отношений. Между тем юридический подход к механизму правового регулирования как совокупности правовых средств, источником которых выступает государство, призванное не только творить право, но и обеспечивать его воплощение в конкретных правоотношениях путем правоприменения и принуждения, является односторонним. В этом механизме право представлено правовыми явлениями и процессами, тогда как в реальной жизни оно теснейшим образом связано с обществом, всеми его компонентами – экономикой, политикой, идеологией, культурой, социальной сферой, моралью.

Истоки и конечные результаты действия права, как известно, лежат за его пределами. Будучи регулятором общественных отношений, право призвано обеспечить в обществе стабильный правопорядок, создавать условия, необходимые для активной социальной деятельности каждого человека и удовлетворения его потребностей. Социальная ценность права видится не в том, что оно есть, что оно действует, а в его способности гарантировать обществу и каждому правомерно действующему субъекту достижение социально значимых результатов, закрепленных и охраняемых правом.

Представление, согласно которому действующее в обществе право не сводится к системе правовых предписаний, установленных государством, а является составной частью социальной реальности и находится с ней в тесной органической взаимосвязи, выступает исходным началом социологии права любого направления, школы, теории, независимо от их философских позиций и понимания права. «Центр тяжести развития права, – писал Е. Эрлих еще в начале XX в., обосновывая предмет социологии права, – в наше время, как и во все времена, – не в законодательстве, не в юриспруденции, не в судебной практике, а в самом обществе».

Право как один из социальных регуляторов имеет своим объектом общественные отношения, то есть явления социального, а не правового порядка. И содержание нормы права, как известно, определяется законодателем не произвольно, а на основе познания и закрепления устойчивых, наиболее важных свойств, признаков регулируемого этой нормой общественного отношения. Влияние социальных явлений на право наиболее ярко проявляется на уровне потребностей и интересов отдельных социальных групп, отдельных личностей. Внутренней побудительной силой, заставляющей лицо вступать в правовые отношения, как известно, выступает насущная потребность в том или ином материальном или духовном благе, которая осознается этим лицом и проявляется в его интересе. Следовательно, законодатель, желающий создать эффективно действующее право, должен ориентироваться в первую очередь на объективные потребности общества и насущные потребности субъектов правоотношений.

Социальные факторы прямо и непосредственно влияют на эффективность норм права, их способность выступать эффективным регулятором общественных отношений. Однако знания о том, как реализуется право в общественных отношениях, какие конкретно оно порождает последствия, можно получить, лишь изучив сложившиеся в обществе правовые порядки и конкретные социальные результаты, достигнутые с помощью норм права.

Социальная обусловленность права, его тесная связь с другими социальными явлениями и процессами – это исходный принцип всех современных социологических теорий. Однако теории значительно расходятся в понимании вопроса о том, каким образом социальные явления и процессы влияют на право, как осуществляется взаимосвязь социального и правового механизмов регулирования общественных отношений. Каждая социологическая теория отвечает на этот вопрос по-своему и, как правило, весьма оригинально.

В числе наиболее авторитетных интерпретаций проблемы социальной обусловленности права можно выделить трактовки, даваемые в рамках теории «живого права» Е. Эрлиха, концепции «социального права» Г. Гурвича, социологической юриспруденции Р. Паунда и материалистической теории права К. Маркса и Ф. Энгельса.

Так, согласно Е. Эрлиху, основоположнику теории «живого права», истоки права находятся не только в государстве, но и иных общественных союзах, из которых состоит общество. Это семья, корпорации, иные торговые и промышленные объединения, общины. Способ установления и поддержания порядка, применявшийся в далеком прошлом в родах, семьях и домах, сохраняется в настоящее время в деятельности промышленных и торговых корпораций и поддерживается с помощью заключаемых ими соглашений, договоров и уставов. Поэтому основную часть «живого права» составляет право, сложившееся в различного рода общественных союзах. Правовые же предписания государства составляют лишь небольшую часть этого права.

Соответственно, при разрешении конкретных дел судами надлежит руководствоваться прежде всего нормами общественных союзов, основанных «на внутреннем порядке, установленном в данном союзе, то есть тех правовых фактах, которыми обусловлен этот порядок, отношениях господства и владения, договорах и уставах. Все эти правовые факты должны лечь в основу решения такими, какими они сложились в данном союзе до возникновения спора». А поэтому, чтобы выявить действительное «живое право», нужно поставить во главу угла изучение фактических экономических и иных отношений как в их современном виде, так и в историческом развитии. Право нужно изучать не по кодексам, а по брачным договорам, гражданско-правовым договорам, уставам объединений и торговых компаний.

Принцип социальной обусловленности права признают и представители юридического институционализма. Более того, они, в том числе Г. Гурвич, один из ярких основоположников этого направления, разделяют тезис Е. Эрлиха о том, что право рождается и существует в недрах человеческих сообществ. Однако обусловленность права социальными факторами Г. Гурвич понимает иначе. По его мнению, в современном обществе действует социальное право, представляющее собой совокупность правил, признаваемых определенной социальной группой, организацией, классом и иными социальными объединениями. Генезис формирования такого права Г. Гурвич объяснял следующим образом: социальное право фиксируется в коллективных документах, принимаемых различными социальными общностями в целях партнерства, оказания взаимопомощи, решения общих задач, стоящих перед социальной общностью и ее членами. При определенных условиях «юридический опыт» может получать выражение в виде социального права отдельных классов: «крестьянского права», «буржуазного права». В то же время социальное право, основанное на доверии, партнерстве, не может устанавливаться государством как организацией, не входящей в соответствующую социальную общность.

С учетом такого понимания генезиса права социология права, по мнению Г. Гурвича, призвана изучать всю социальную действительность – от фактических общественных связей людей в их юридическом выражении до социальных факторов, обуславливающих расцвет или, наоборот, упадок права в обществе.

В социологической юриспруденции Р. Паунда право признается инструментом социального контроля, призванным гармонизировать и примирять противоречивые интересы и тре-

бования членов общества. Поэтому исследователь, желающий познать право, должен изучать фактические интересы и потребности, «которые в определенное время и в определенном обществе оказывают влияние на людей; следует провести границы, в рамках которых эти интересы получают правовую поддержку, нужно определить, какие нужны правовые нормы, понятия и какой механизм принуждения необходим для их выполнения, для обеспечения удовлетворения интересов, наконец, определить, в какой степени эти интересы могут получить правовую поддержку».

Наиболее развернутое объяснение социальной обусловленности права дано в работах К. Маркса и Ф. Энгельса с позиций диалектико-материалистического понимания истории общества. Они, как и Г. Гегель, понимали право в качестве меры свободы, но в отличие от него этому абстрактному понятию придавали конкретно-исторический характер. По мнению Маркса и Энгельса, в обществе, разделенном на классы с их противоречивыми интересами, не существует единой меры свободы, единого права. Каждый класс имеет собственное право, собственное понимание меры свободы, которое не только отличается от права других классов, но и находится с ним в антагонистических отношениях. В условиях плюрализма прав не представляется возможным осуществить регулирование общественных отношений таким образом, чтобы в действующих общеобязательных нормах учитывались все противоречивые интересы классов.

Коллизия прав разрешается тем, что экономически господствующий класс – собственник средств производства – берет в свои руки государственную власть и проводит свое право в форме законов, придает ему всеобщий характер и требует обязательного исполнения установленных им законов от всех членов общества под страхом государственного принуждения. Государственная же воля политически господствующего класса «определяется в общем и целом изменяющимися потребностями гражданского общества того или иного класса, а в последнем счете – развитием производительных сил и отношений обмена»¹.

Именно экономическое развитие общества – основной источник развития права. Последнее не может быть выше, чем экономический и обусловленный им культурный уровень развития общества. Право само по себе не создает материальных благ, и поэтому с помощью закона нельзя распределять блага, не созданные обществом, существующие лишь в воображении законодателя. И, как показывает история общества, законы, принимаемые без учета существующих экономических отношений или вопреки им, неизбежно оказываются несостоятельными.

Право «может действовать против экономического развития, – утверждал Ф. Энгельс, – тогда в настоящее время у каждого крупного народа оно терпит крах через известный промежуток времени». Однако действие экономического развития на право можно охарактеризовать как сложное, опосредствованное. Наглядно оно проявляется лишь в конечном счете, при анализе достаточно больших исторических периодов. Поэтому одна из важнейших задач правовой науки – изучение степени соответствия права экономическому развитию, а также системы социальных факторов, опосредствующих это развитие в правовой сфере.

К сожалению, К. Маркс и Ф. Энгельс, высказав ряд принципиально важных положений относительно материалистического понимания права, закономерностей его функционирования и развития, не систематизировали свои взгляды в отдельном труде, в отличие, например, от Г. Гегеля, написавшего «Философию права». Поэтому освоение марксистского понимания права и, тем более, его дальнейшего развития представляло собой сложную задачу, с которой, увы, не смогли справиться ни советские правоведы, ни иные исследователи, попытавшиеся продолжить и развить марксистское учение о праве применительно к конкретно-историческим условиям XX в.

Исследования проблем теории и социологии права, проведенные российскими правовед-ми в 60—80-х годах XX в., основывались на марксистском, материалистическом объяснении

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. – Т. 21. – С. 310.

социальной обусловленности права и его сущности. Авторы признавали решающее воздействие экономических, материальных отношений общества на развитие права, хотя механизм этого воздействия оставался во многом неисследованным, а его трактовки в основном были дискуссионными. Советские ученые-юристы так и не смогли раскрыть закономерных связей права с иными компонентами общества, в том числе с экономическими, материальными отношениями и понимали право в чисто позитивистском, а не марксистском духе – как волю господствующего класса или всего народа, возведенную в закон. Соответственно, и исследования социальной обусловленности права российскими социологами права не выходили за рамки описания конкретных механизмов взаимодействия социальных факторов и права при изучении проблем эффективности норм права, социального механизма действия права и других традиционных проблем социологии права.

§ 2. О предмете и объекте социологии права

Одним из необходимых условий глубокого и всестороннего познания закономерностей становления, развития и функционирования права является его изучение в конкретно-исторических условиях его деятельности, в реальной жизни, социальной практике. Наиболее глубокому исследованию подвергаются процессы воздействия на право таких элементов социального бытия, как экономика, политика, культурное развитие общества, а также ряд субъективных факторов: правовой психологии субъектов правоотношений, их профессиональных навыков и жизненного опыта, правовых установок и др.

Изучение взаимосвязи права с другими социальными явлениями в процессе его действия, осуществления нормативно-правового регулирования общественных отношений и составляет непосредственную задачу социологии права. Социология права уделяет основное внимание исследованию эффективности воздействия права на общественные отношения, а также интенсивности влияния социальных явлений и процессов на право, его способность осуществлять нормативно-правовое регулирование общественных отношений.

В российском правоведении имеются три подхода к пониманию предмета социологии права, ее способности выступать в качестве самостоятельной юридической науки.

Авторитетные российские правоведы В.Н. Кудрявцев и В.П. Казимирчук признают социологию права в качестве самостоятельной научной дисциплины, полагая, что «на стыке социологии и правоведения сложилась новая научная дисциплина – социология права, имеющая комплексный характер. И это объяснимо, ибо социально-правовые исследования по самой своей природе носят комплексный характер». Предметом же социологии права как самостоятельной отрасли правоведения выступают «социальные факторы, взаимодействующие с правовыми явлениями, а также механизм и закономерности такого взаимодействия».

Другой взгляд на социологию права был высказан И.С. Самошенко. Признавая правомерность существования социологии права в качестве отдельной отрасли правоведения, он полагал, что ее предметом выступают закономерности социологического познания права. Основу же социологии права составляет учение о методе исследования общественных явлений. Соответственно, и «социология права должна не только творчески переработать это учение об инструментарии, но и внести свой вклад в создание оригинальных приемов изучения специфических проблем».

Сторонники признания социологии права в качестве отдельной юридической науки расходятся в оценках ее современного состояния. Если В.Н. Кудрявцев, В.П. Казимирчук и И.С. Самошенко полагают, что социология права уже существует реально, то значительная часть российских правоведов оценивает ее нынешнее состояние не столь оптимистично. По их мнению, социология права пока что находится в стадии становления, формирования, и система наличных социологических знаний образует лишь одно из научных направлений правоведе-

ния. И только в будущем, в перспективе «развитие социологических исследований в праве приведет к выделению социологии права в самостоятельную научную дисциплину».

Для того чтобы акт перехода социологических исследований из научного направления в отдельную отрасль правоведения состоялся, по мнению В.В. Лапаевой, надлежит решить три взаимосвязанные задачи: 1) углубить связи конкретно-социологических исследований с фундаментальной теорией; 2) разработать собственный понятийный аппарат социологии права; 3) создать единую концептуальную основу, способную объединить теоретико-правовые исследования социологического профиля и эмпирические социологические исследования в праве.

Прямо противоположный подход к способности социологии права быть самостоятельной отраслью правоведения высказывают Г.А. Злобин и С.А. Шлыков. По их мнению, выделение социологии права в отдельную науку означало бы лишение общей теории права и отраслевых юридических наук их социологической основы, т. е. по сути дела отбрасывало правоведение на прежний домарксистский уровень, либо сведение социологии права к совокупности специальных приемов и методов конкретных исследований, что тоже неприемлемо. Представляется, что это относится ко всем уровням юридической науки. Если общая теория права выполняет функцию специальной социологической теории – социологии права, то и любая отрасль юридической науки – гражданское право, уголовное право, административное право и др. – обладает определенным социологическим содержанием, образующим суть теоретической основы этих наук. Все социологические аспекты правовой теории совпадают с главными направлениями теоретических и конкретно-эмпирических исследований в науке права.

Тезис об отсутствии у социологии права собственного предмета исследования и, соответственно, невозможность ее выделения в самостоятельную науку, по нашему мнению, верно характеризует положение социологии права в системе правоведения.

Четкий водораздел между общей теорией права и социологией права можно провести только с позиций нормативистского понимания права, согласно которому право отождествляется с законом, иными нормативно-правовыми актами, а процессы реального действия права признаются реалиями, лежащими за пределами предмета правовой науки. Следовательно, и социология права, ориентируемая на изучение непосредственного бытия права, должна лежать не только за пределами общей теории права, но и правоведения в целом.

Однако там, где ставится задача рассматривать право в единстве его юридической, догматической и социологической сторон, расширить круг знаний о социально-правовом бытии как фундаменте, на котором надлежит уточнять и конкретизировать теоретические знания о праве, водораздел делается ненужным и должен исчезнуть. Социологический и догматический подходы используются для исследований объекта общей теории права и призваны обеспечивать потребности исследователей, осуществляющих теоретический анализ полной и всесторонней информации об объекте.

Сторонники же социологии права как самостоятельной юридической науки, существующей параллельно с теорией права, пытаются сохранить нормативистский подход к социологии права с той лишь разницей, что социология права не выводится за рамки правоведения, а признается юридической наукой. Но при такой постановке вопроса не получается принципиально новой, социологически ориентированной общей теории права, ставящей своей непосредственной задачей постижение закономерностей функционирования и развития права. Равно как и социология права не становится самостоятельной юридической дисциплиной. Дальше проведения социально-правовых эмпирических исследований дело не движется.

Наметился достаточно устойчивый круг проблем, которые позитивно решаются в ходе социально-правовых исследований. К числу таких проблем относятся:

- социальные источники права и оптимальность правотворчества;
- социальные функции права и эффективность действия норм права;

- состояние правосознания различных социальных групп населения, общественное мнение и право, знание права и престиж закона;
- взаимодействие моральных и юридических норм, права и правовые субкультуры;
- вопросы политики права, социологии деятельности органов правосудия и арбитража;
- состояние правонарушаемости и социальные причины нарушений порядка, эффективность наказания и мер общественного воздействия.

Проблемы, отнесенные к социологии права, с таким же успехом могут быть отнесены и к теории права или отраслевым юридическим наукам, ибо проблемы социальной обусловленности права, его оптимальности, функций права, эффективности норм права, правосознания, взаимодействия права и иных социальных норм – все это непосредственно входит в общую теорию права, в чем можно убедиться, открыв любой достаточно полный учебник теории государства и права.

Уникальность социологии права в изучении названных и других вопросов общей теории права состоит в том, что она поставляет эмпирический материал, который был доступен в рамках позитивистски толкуемой общей теории права, – социальные факторы, взаимодействующие с правовыми явлениями, и данные о механизме такого взаимодействия. И эта особенность социологии права полностью согласуется с пониманием сторонниками социологии права ее предмета. Но вся беда в том, что понимаемый таким образом предмет социологии права на самом деле не является таковым.

В предмете социологии права отсутствует главный признак предмета любой науки – наличие специфических закономерностей, которые могла бы изучать социология права, не покушаясь на предмет общей теории права. Социальные факторы взаимодействия с правовыми явлениями и механизм такого взаимодействия, словом, то, что социологи права понимают под ее предметом, на деле оказываются объектом общей теории права. Именно она должна изучать эти факторы, чтобы познать свой предмет.

Социология права, выполняя свое предназначение, поставляет общей теории права уникальную информацию, но теоретический анализ этой информации осуществляется в рамках общей теории права. И вследствие такого разделения труда социология права не имеет собственного понятийного аппарата и вынуждена в ходе социально-правовых исследований широко использовать понятийный аппарат общей теории права. Сама же социология права для таких исследований поставляет лишь методический инструментарий и технику социально-правовых исследований. Словом, не имея собственного предмета познания, социология права не может выразить себя и как теория, иметь свой теоретико-понятийный аппарат.

На особенность такого распределения теоретико-методологических обязанностей между общей теорией права и социологией права справедливо обратил внимание К. Кульчар, отметив, что рамки социологического подхода «в любом случае определяются правовыми понятиями и потому едва ли социологии права следует оперировать правовыми понятиями, созданными только для себя, вне существующих правовых понятий». Конечно, социально-правовое исследование по любой из вышеназванных тем проводится с широким применением понятийного аппарата общей теории права на всех его стадиях, в том числе при составлении программы, разработке форм исследования и конструировании эталонов социологических измерений, описании и объяснении полученных результатов.

Успех исследования, как известно, определяется не количеством собранной информации, а четкой ориентированностью на изучение тех свойств, связей объекта, которые характеризуют его устойчивые, сущностные и необходимые признаки и в своей совокупности отражают исследуемый объект полно, всесторонне и достоверно. Сбор информации без ориентации на конечный результат исследования, без осознания вопросов, которые надлежит решить в процессе исследования, и путей их решения чаще всего оказывается никчемным занятием, которое можно сравнить с перевозкой груза, оказавшейся намного дороже самого груза.

Для того чтобы добиться позитивных ожидаемых результатов, исследователь должен начинать исследование с определения проблемных ситуаций общей теории права и практики, подлежащих изучению, выявления противоречий между наличными теоретическими знаниями и реальными фактами. Важно также определить систему понятий, способную отразить главные, сущностные, устойчивые свойства, связи объекта и реализовать перевод понятий в систему операциональных определений, позволяющих фиксировать состояние исследуемого объекта и одновременно измерять интенсивность проявления его основных свойств и качеств.

Но каким образом может решить все эти задачи исследователь, если он не будет опираться на теоретические положения общей теории права, на ее концептуальные представления об исследуемом объекте, ее понятийный аппарат? Опыт и практика социально-правовых исследований, проводимых по проблемам общей теории права, убедительно показывают, что других теоретических средств для этих целей нет.

В то же время было бы неправильно представлять дело таким образом, будто конкретно-социологические исследования никак не влияют на ход и развитие теоретических знаний, ничего не привносят в общую теорию права. Наоборот, именно благодаря социологии теория права смогла преодолеть односторонность в понимании своего объекта и выйти в сферу познания тех социальных явлений и процессов, которые играют существенную, если не основополагающую роль в генезисе и функционировании права.

Как справедливо отмечает Ю.А. Суслов, «конкретно-социологические исследования права выполняют весь комплекс функций, свойственных эмпирическому уровню познания. Вместе с исследованиями в отраслевых юридических науках они способствуют расширению эмпирического базиса общей теории права и обогащению ее процедурного арсенала, стимулируют развитие предметной и методологической областей знания. Конкретные исследования служат также способом уточнения и проверки конкретных выводов теории».

Действительно, социологический подход к общей теории права дает намного больше, чем позитивистский, догматический. И если учитывать вклад, который вносит социология права в развитие теории права, то, по справедливому замечанию А. Подгурецкого, позитивистскую теорию права нужно рассматривать как часть социологии права.

Но социологи допускают ошибку, пытаясь разделить единый предмет науки – общие закономерности функционирования и развития права – на две юридические дисциплины, различные по методам познания, т. е. по признаку, который для предмета науки является внешним, а потому и ненаучным. Между тем логика развития общей теории права состоит не в переделе ее предмета и не в сохранении социально-правовых исследований в качестве одного из направлений правоведения, а в превращении этих исследований в единственно возможный способ изучения права в его реальном бытии и непосредственной действительности, чтобы положение о комплексном и многоаспектном характере объекта не только признавалось в монографиях, но и последовательно воплощалось в практике научных исследований. Лишь опираясь на реальное знание политико-правовой практики и тесно связывая ее с другими компонентами социального бытия, российские правоведы могут достичь действительного знания предмета общей теории права.

Обособление социально-правовых исследований от единого потока исследований объекта общей теории права, которое мы наблюдаем в настоящее время, умаляет действительную роль этих исследований в научном познании, сохраняет мнение о них как некотором разрыве направлении правоведения, не способном проявить свои лучшие качества. Надежды на преодоление социологией права своего нынешнего статуса и превращение в полную силу и энергии теорию не имеют объективных оснований.

Без собственного предмета и, соответственно, собственного понятийного аппарата социология права, оторванная от общей теории права, может существовать лишь как наука, способная изучать и обобщать эмпирические факты, описывать те или иные фрагменты

политико-правовой практики, правовой психологии населения и иных компонентов общественного и индивидуального сознания.

Сторонники взгляда, согласно которому социология права является самостоятельной отраслью правоведения, неверно определили место, на которое она может и должна претендовать. Вместо того чтобы освободить общую теорию права от давно устаревшего и сдерживающего ее развитие позитивистского понимания объекта данной науки, представители социологии права стали покушаться на ее живую и жизненно важную часть – объективно-истинные знания о праве и понятийный аппарат. Между тем действительное соотношение социологии права и общей теории права представляется иным.

Действуя в пределах предмета общей теории права и используя все ее теоретические положения, социология права должна передавать по принадлежности все те теоретические знания, которые были сформулированы по результатам социально-правовых исследований, ибо все эти знания полностью являются знаниями об общих закономерностях права, т. е. предмете общей теории права. Однако из этого факта вовсе не следует вывод о том, что социологи права не должны формулировать теоретические знания на основе полученных ими эмпирических данных.

Ю А Суслов возражает против ограничения познавательных функций конкретной социологии сбором фактической информации на том основании, что конкретно-социологическое исследование (тип научной деятельности) не является тождественным методам сбора эмпирической информации. Он полагает, что в ситуациях, «в которых положения специальных социологических теорий не могут быть получены путем внутреннего саморазвития общей теории права, конкретные исследования способствуют их становлению, выдвигая первичные описательные схемы и более широкие пояснительные модели».

Это положение, типичное для социологов права, неверно, как минимум, в двух принципиальных вопросах. Во-первых, допускается существование «внутреннего саморазвития общей теории права». Но если бы это саморазвитие было возможным, реальным фактом, то для общей теории права всякая социология права была бы излишней. Конечно, определенный этап общей теории права был пройден без социологии права, но этот же этап и показал, что дальнейшее успешное развитие теории права становится невозможным без опоры на знания реального бытия права, которые и должна поставлять социология права.

Во-вторых, социологи забывают о смене их ролей в исследовании. Когда они формулируют теоретические знания, они изменяют социологии права и становятся типичными «ординарными» теоретиками. Эта смена ролей является значимым фактором, игнорировать который было бы неправомерно. Отрицается не право конкретно-социологических исследований подниматься до уровня теоретического анализа, а право записывать теоретические знания в актив социологии права. Все попытки такого рода представляют собой явное посягательство последней на достояние общей теории права с целью его присвоения.

Таким образом, социология права может проявить свои действительные качества лишь в органическом единстве с общей теорией права, в качестве важнейшего способа познания ее объекта, позволяющего преодолеть односторонность и неполноту, которыми последняя страдает с момента своего рождения.

Социология права не может проявить себя и в качестве самостоятельной методологической дисциплины. Разработки методов социально-правовых исследований не образуют самостоятельной юридической дисциплины, а являются лишь частью другой комплексной науки, предметом которой выступают закономерности научного познания права, предмета общей теории права. Последняя призвана рассматривать приемы, способы познания права в системе, комплексе, а не по отдельности. Попытки представить исследования проблем отдельных методов познания права (социально-правовых методов, толкования права, сравнительного правоведения) в виде самостоятельных отраслей правоведения столь же неправомерны, как и попытки

некоторых теоретиков права выделить исследования норм права, правоотношений, правонарушений в качестве самостоятельных, автономных теорий права.

Система методов познания предмета общей теории права состоит из достаточно развитой совокупности общих, специальных и частных методов, которые находятся между собой во взаимосвязи, образуя определенную целостность. Эти целостность и взаимосвязь дают верные критерии для определения познавательных возможностей каждого отдельного метода. Попытки исследования проблем применения в праве конкретно-социологических методов без применения системы других необходимых по предмету исследования методов, таким образом, не позволяют верно определить суть этих методов и, соответственно, избежать ошибок при их разработке, формулировании конкретных методологических требований.

Необходимость изучения специфики применения конкретно-социологических методов в познании права в комплексе с другими познавательными средствами означает, что в системе правоведения должна быть специальная наука, которая бы исследовала все методы познания права во всех их связях и взаимозависимостях. Именно такая наука может иметь специфический предмет – закономерности научного познания права полностью – и поэтому претендовать на статус самостоятельной юридической науки. Социологи права в той части, в какой они занимаются разработкой собственных методов познания права, выступают в роли методологов и способствуют разработке методологических, а не социологических проблем правоведения. А потому их ценные разработки в этой сфере вполне правомерно признаются достоянием той отрасли правоведения, которая исследует проблемы методологии познания права во всей их полноте и единстве.

Следовательно, социология права представляет собой лишь отдельное направление научных исследований, связанных с познанием объекта общей теории права и разработкой социологического инструментария таких исследований. Благодаря социально-правовым исследованиям теоретические представления о комплексном характере объекта общей теории права удастся перевести в практическое русло и преодолеть известную односторонность, вытекавшую из позитивистской трактовки объекта данной науки. Поэтому главное направление дальнейшего развития социологии права состоит не в ее обособлении от теории права, а в том, чтобы поставить социологию права в надлежащую связь с теорией права. Ожидать от социологии больше того, что она может реально дать, значит нарушать принцип объективности научного познания, приписывать социологии права качества, которыми она не обладает и обладать не может.

Признание неспособности социологии права образовать отдельную отрасль правоведения не означает невозможности и нецелесообразности выделения самостоятельного учебного курса социологии права. Конечно, номенклатура учебных курсов в юридических образовательных учреждениях в значительной степени совпадает с системой юридических наук. Курсы теории государства и права, отраслевых юридических наук основываются на положениях, современных достижениях соответствующих юридических наук.

В то же время в целях углубленного изучения наиболее важных для юридической практики вопросов создаются учебные дисциплины по отдельным проблемам той или иной отрасли правоведения либо проблемам, являющимся комплексными для всех или нескольких юридических наук. Например, преподаются специальные курсы по законодательной технике, нормативно-правовым актам, толкованию права. Учебными дисциплинами, направленными на углубленное изучение комплексных проблем, являются, например, сравнительное правоведение, права человека, гуманитарное право и др. По этому же принципу образуется и учебный курс социологии права.

§ 3. Задачи и система социологии права как учебной дисциплины

Социология права как учебная дисциплина дополняет и конкретизирует современную теорию государства и права в части изучения вопросов социального механизма правового регулирования, а также методов сбора эмпирической информации о социальном действии права, его воплощении в конкретных правоотношениях. Значительное внимание в социологии права уделяется методике проведения конкретных социально-правовых исследований.

Изучение курса социологии права преследует три основные цели:

1. Вооружить обучающихся научными представлениями о социальном действии права, механизмах и процессах его воплощения в конкретных правоотношениях, социальных факторах, которые наиболее активно влияют на реализацию современного права. Важнейшей задачей курса является также раскрытие социально-психологических механизмов принятия юридически значимых решений личностью, как частным, так и должностным лицом;

2. Ознакомить обучающихся с современными методами сбора и изучения социально-правовой информации, применяемыми как учеными-юристами, так и практическими работниками при изучении эффективности действия отдельных норм права, обобщении судебной, арбитражной и иной юридической практики правоохранительных и правоприменительных органов;

3. Обучить навыкам самостоятельного проведения обучающимися социально-правовых исследований, в том числе умению на профессиональном уровне составить программу социально-правового исследования, подготовить формы исследования, провести социологическое наблюдение и обобщить полученные результаты.

Сообразно поставленным целям определяется и система курса социологии права.

Курс состоит из трех разделов. Содержание *первого раздела* составляют общие вопросы, связанные с обоснованием места социологии права в системе правовых наук и учебных дисциплин, ее роли в изучении закономерностей функционирования и развития права. *Второй раздел* посвящен раскрытию социального механизма правового регулирования, конкретных способов взаимосвязи права и иных социальных явлений. В *третьем разделе* излагается содержание основных методов социально-правовых исследований и методика подготовки программы таких исследований. В этом же разделе излагаются основы методологии проведения основных видов социально-правовых исследований, раскрывается специфика сбора и изучения эмпирической информации в соответствии со спецификой исследуемого объекта.

Каждый из названных разделов подразделяется на главы, а они, в свою очередь, на параграфы. Всего курс включает в себя 21 главу и более 80 параграфов.

Первый раздел состоит из трех глав. В первой главе излагаются подходы к пониманию социальной обусловленности права в теории «живого права» Е. Эрлиха, концепции «социального права» Г Гурвича, социологической юриспруденции Р. Паунда и материалистической теории права К. Маркса и Ф. Энгельса. В главе также содержится обзор основных взглядов, разделяемых российскими правоведом, на социологию права как самостоятельную юридическую науку, раскрываются причины, по которым социология права, будучи самостоятельным учебным курсом, не может претендовать на статус отдельной отрасли правоведения. Вторая и третья главы посвящены истории формирования взглядов русских и зарубежных юристов XIX и XX вв. на социологию права как на науку и ее место в системе юридического научного знания.

Во втором разделе курса (наиболее объемном) рассмотрен социальный механизм правового регулирования как органически целостного образования, призванного обеспечивать эффективное нормативно-правовое регулирование общественных отношений. Основное внимание в этом разделе уделяется не только описанию отдельных частей, компонентов данного

механизма, но и раскрытию их взаимосвязи друг с другом, которая нередко носит весьма сложный и противоречивый характер.

Данный раздел органически взаимосвязан с теорией государства и права. При изложении социального механизма правового регулирования широко используется понятийный аппарат общей теории права, с помощью которого раскрываются состав и связи механизма правового регулирования, в том числе понятия нормы права, правосознания, правоотношения, правонарушения, правотворчества, правоприменения и др. В то же время раздел восполняет пробелы теории права и дает системное изложение вопросов социального действия права, которые в теории государства и права исследуются неполно либо вовсе не рассматриваются.

Для того чтобы обучающиеся могли повторить и закрепить основные положения теории права, второй раздел начат с главы, в которой кратко изложены понятие и социальные функции права, понятие и формы правосознания, юридический механизм правового регулирования. Следующая (пятая) глава посвящена основным компонентам социального механизма правового регулирования. При исследовании этого механизма применены статический и динамический подходы. Первоначально дается анализ основных частей, которые образуют содержание социального механизма правового регулирования (субъектов, правовых и социальных норм, юридически значимых решений и др.), а затем излагаются стадии, характеризующие динамику действия механизма, процесс принятия норм права и их воплощение в конкретных отношениях.

Шестая глава посвящена проблемам социализации личности. Углубленно анализируются две взаимосвязанные проблемы: 1) процесс онтологического развития личности и усвоения ею правовой реальности в виде существующих правовых и социальных норм, правовых ценностей и ориентаций, системы правовых и иных социальных отношений; 2) социально-правовой механизм принятия юридически значимых решений, характеризующий динамику правовой психологии и правового сознания личности в процессе формирования воли и принятия юридически значимого решения. В седьмой главе особое внимание уделено правовой политике современного правового государства, составляющей одно из основных направлений его деятельности. Эта политика призвана закрепить в законах социологически обоснованные нормы права, соответствующие потребностям и интересам общества, уровню его экономического и культурного развития и позволяющие реализовать в обществе принципы равенства, свободы и справедливости.

В специальную главу вынесены вопросы социологического обеспечения законотворчества. В девятой главе характеризуется юридически значимая деятельность как простейший элемент социального механизма правового регулирования, представляющего собой результат реализации конкретной нормы права в поведении граждан и иных лиц. Понимаемая подобным образом юридическая деятельность составляет основу социологии права и играет в ней ту же роль, что и норма права в теории права. Именно юридическая деятельность как органическое единство субъективных и объективных факторов, актов внутреннего психологического переживания субъекта, переведенного в его внешнюю деятельную сферу, лежит в основе социологического анализа социального механизма правового регулирования, всех его процессов и явлений.

В следующих трех главах содержится социологический анализ отдельных видов юридической деятельности: 1) правового информирования; 2) правоприменения и 3) юридической деятельности граждан и юридических лиц в сфере частного права. В главах конкретизируются и поясняются общие положения, принципы действия социального механизма правового регулирования на отдельных стадиях процедуры, что позволяет обучающимся полно и всесторонне изучить социальные процессы действия права в реальной жизни. Они получают знания, необходимые для того, чтобы за правовыми нормами и юридическими акциями видеть их социаль-

ную значимость, избегать ситуаций, когда принимаемые ими решения были бы правильны по форме, но несправедливы по своим социальным результатам.

Тринадцатая и четырнадцатая главы курса посвящены таким традиционным для социологии права проблемам, как юридическая конфликтология и социально-правовой контроль. В главах продолжается изучение социального механизма правового регулирования в условиях, когда его нормальное функционирование осложняется конфликтами между участниками конкретного правоотношения, вызванными различиями в понимании своих прав и обязанностей, существенных для данного правоотношения условий, либо совершением правонарушений. Как субъект правотворческой деятельности государство не может равнодушно взирать на любые факты бездействия норм права или их нарушений и вынуждено вести активную борьбу со всякого рода правонарушениями, а также создавать специальные органы, призванные цивилизованным путем разрешать конфликты между участниками правоотношений. Социология юридических конфликтов и социально-правового контроля, осуществляемого государством и обществом, таким образом, характеризует одну из основных сфер деятельности юристов, дает общую характеристику знаниям, полученным при изучении курсов уголовного права, уголовного процесса, гражданского права и гражданского процесса и др.

В третьем разделе кратко характеризуется содержание основных методов сбора и изучения эмпирических фактов – наблюдения, анкетирования, иные вопросы организации и проведения социально-правовых исследований. Раздел посвящен также методикам изучения эффективности норм права, правосознания, факторов, способствующих совершению правонарушений, а также проведению прогностических исследований эффективности норм права на стадии их разработки, проектирования.

Глубокое усвоение этих разделов позволит обучающимся получить навыки, необходимые для проведения социально-правовых исследований, овладеть научным подходом к анализу и обобщению результатов деятельности правоприменительных органов, к оценке действия норм права и иных социально-правовых аспектов правового регулирования.

Следует отметить, что данный курс отнюдь не охватывает всех социологических проблем действия права и методов его изучения, поскольку значительная часть этих вопросов изучается при прохождении курсов социологии, политологии, судебной статистики, криминологии и некоторых других дисциплин, содержащих социологическое освещение тех или иных вопросов правотворчества и социального действия права.

В юридической литературе имеются и иные подходы к системе социологии права. Например, французский социолог Ж. Карбонье начинает курс «Социология права» с вводной главы, в которой рассматриваются вопросы взаимосвязи социологии права с философией, теорией права и другими общественными науками. В последующих четырех главах он излагает историю юридической социологии, содержание объекта данной науки, методы социально-правовых исследований и пути применения социологии права в научной и практической деятельности. Принципиально отличаются от названной книги по структуре и содержанию «Основы социологии права» венгерского социолога и юриста К. Кульчара. Его курс представлен только теоретическими вопросами. Автор рассматривает историю становления социологии права, дает обстоятельный обзор ее основных школ и учений, характеризует соотношение права и общества, а также социологические проблемы реализации норм права в конкретных правоотношениях.

Глава 2 История становления и развития социологического подхода к праву

§ 1. История становления социологии права

Становление социологии права как науки обычно связывают с именами французского философа и социолога Эмиля Дюркгейма (1858–1917) и австрийского юриста Евгения Эрлиха (1862–1922). В своих исходных посылах авторы руководствовались трудами О. Конта, который впервые обосновал необходимость социологии (социальной физики) как самостоятельной науки об обществе. Основная задача этой науки, по мнению О. Конта, состояла в том, чтобы изучать законы развития общества и обеспечить переход «от ретроградной аристократии» и «анархической республики» к обществу, основанному на принципах социальной солидарности, сотрудничества и взаимопомощи.

О. Конт делил социологию на две части: статику и динамику. Первая часть должна была содержать знания о строении общества, его компонентах, тогда как вторая – раскрывать пути развития общества, его перехода к новому, идеальному состоянию. Поскольку в планы автора не входило выделение специальных отраслей социологии, то он не ставил вопроса и о разработке социологии права. Более того, О. Конт отрицательно относился к действующему праву. В будущем идеальном обществе, полагал он, не будет ни права, ни субъективных прав человека, которые неизбежно влекут за собой противопоставление личности другим людям, способствуют развитию узкого эгоизма. «В позитивном состоянии, не опирающемся на божественные начала, идея права исчезнет безвозвратно. Каждый имеет обязанности перед всеми, но никто не имеет прав, как таковых. Иначе говоря, никто не имеет другого права, кроме права всегда исполнять свой долг».

О. Конт сыграл заметную роль в зарождении социологии права как науки. Во-первых, он обосновал один из основных принципов данной науки, согласно которому законы должны выводиться из опыта социальной жизни, а не из априорно сформулированных законодателем понятий. Во-вторых, О. Конт справедливо заметил, что социальное научное познание, в том числе и познание права, надлежит осуществлять с использованием методологии точных наук.

Основы социологии права получили дальнейшее развитие в работах Э. Дюркгейма, внесшего значительный вклад в разработку ее основополагающих идей, систему понятий и методов социологического исследования.

Э. Дюркгейм отказался от традиционного для того периода анализа общества как механической совокупности, суммы отдельных людей – «робинзонов», а предложил рассматривать соотношение общества и личности как целого и части, имея в виду, что не все социальные факты могут быть сведены к свойствам личности, ибо «группа думает, чувствует, действует совсем иначе, чем это сделали бы ее члены, если бы они были разъединены».

Поведение личности, по мнению Э. Дюркгейма, в значительной степени зависит от уровня сплоченности общества. Среди социальных фактов, определяющих поведение людей в обществе, он называл моральные и юридические нормы, а также типы общественных связей: семейные, государственные и др. Э. Дюркгейм рассматривал право как социальный факт, т. е. правило, выработанное коллективом людей, ставшее для них привычным и опирающееся на государственное принуждение. Организованный характер санкций автор считал главным признаком права, отличающим его от морали и иных социальных норм.

Если общество приходит в упадок, находится в кризисном состоянии, то и личность предпринимает попытки выйти за пределы социальной солидарности, совершать противоправные деяния. Состояние общества, в котором действующие нормы устарели, а новые обществом

еще не созданы, Э. Дюркгейм называл аномией. Одним из ярких показателей такого состояния общества является рост числа самоубийств. В капиталистическом мире, полагал Э. Дюркгейм, кризис и состояние аномии – явление не только нормальное, но и постоянное.

В отличие от большинства ученых-юристов и социологов, Э. Дюркгейм не считал преступления социальным злом, а, наоборот, видел в них «фактор общественного здоровья», поскольку функционирование общества без преступлений вообще невозможно. Патология преступности видится лишь в ситуациях, когда данное явление выходит за свои пределы и «достигает чрезмерного роста» либо опускается ниже среднестатистического показателя, характерного для определенного общества, отдельной страны.

Свои взгляды на методологию социологических исследований Э. Дюркгейм изложил в работе «Правила социологических исследований», в которой обосновывал прежде всего принцип объективности познания и необходимость применения статистических методов. Согласно его позиции все социальные факты нужно исследовать как вещи, т. е. такими, какими они существуют в реальной жизни. Недостаток же всех известных философских теорий автор видел в том, что они стремятся не выражать социальные факты, а преобразовывать их. В своих обобщениях социология также должна больше исходить из статистических данных, чем из обширных описаний одного или нескольких социальных фактов.

Появление социологии права как самостоятельной науки обычно связывается с именем Е. Эрлиха и его работой «Основы социологии права», изданной в 1913 г. Заслуга автора состоит в том, что он внес значительный вклад в обоснования значимой для социологии права идеи «живого права». «В наше время, как и во все времена, – отмечал он в предисловии к «Основам социологии права», – центр тяжести развития права не в законодательстве, не в судебной практике, а в самом обществе». При этом живой нормой признается все то, что входит в жизнь, а все остальное – голое учение, догма либо теория.

По мнению Е. Эрлиха, «живая норма» может быть результатом как спонтанного правотворчества, осуществляемого общественными союзами (семья, производственные объединения, корпорации, хозяйственные союзы и др.), так и нормотворческой деятельности отдельных представителей государственной власти, осуществляющих правоприменительную деятельность. Это могут быть судьи либо чиновники. Таким образом, «живое право» находится не в статьях закона, а в конкретных, фактических отношениях. Возникающие в обществе конфликты также в основном разрешаются самими заинтересованными лицами либо избранными ими арбитрами и судьями с позиций справедливости. Конечно, применяются и абстрактные нормы государства, но они подобны пене на поверхности воды и не играют сколько-нибудь существенного значения в разрешении конфликта.

Исходя из такого понимания «живого права», Е. Эрлих определял и задачи социологии права, обосновывал необходимость непосредственного изучения порядков, существующих в общественных союзах, а также самых разных документов, отражающих процессы возникновения и развития конкретных правоотношений: уставов торговых компаний, ипотечных и иных договоров, соглашений. Е. Эрлих сам обстоятельно изучал судебную практику, предпринимал попытку разработать методику сбора правовых обычаев, проводил анкетирование населения. Одновременно он полагал необходимым обучать студентов на юридических факультетах таким дисциплинам, как статистика, социология и социальная психология. Как видим, это предложение Е. Эрлиха и сегодня актуально для Российской Федерации, где социология права и социальная психология государственным стандартом высшего юридического образования не включены в перечень дисциплин, обязательных для студентов-юристов.

Социологию права Е. Эрлих выводил за рамки правоведения, полагая, что созданная им наука представляет собой часть, раздел прикладной социологии. Правда, по его мнению, вся юридическая наука не имеет права на самостоятельное существование и должна входить

в социологию, поскольку право как социальное явление представляет собой определенный аспект, часть общественного бытия.

Полемика о понятии и месте социологии права в системе социальных и правовых наук продолжается и сегодня. В частности, французский юрист-социолог Ж. Карбонье в начале 70-х годов отмечал, что понятию «юридическая социология» нередко придают более широкое значение, чем понятию «социология права», считая, что последняя ограничивается только собственно правом – нормами и институтами, в то время как юридическая социология охватывает все явления, более или менее связанные с правом. Между тем, по его мнению, социология права и социологическая юриспруденция являются тождественными понятиями.

В XX в. социология права вышла на новые рубежи. Теоретические исследования были дополнены масштабными конкретными социально-правовыми исследованиями по ряду важнейших проблем правовой науки, связанных с изучением права во взаимосвязи с социальными и иными явлениями. Наибольших успехов добились юристы и социологи в изучении проблем социологии уголовного права, социологии семьи, законодательной и судебной социологии. Среди исследований, проводимых в пределах законодательной социологии, вызвали значительный интерес и получили широкое распространение исследования эффективности действия норм права. Благодаря социально-правовым исследованиям, как отмечалось в ходе ряда международных научных конференций, симпозиумов по социологии права, удалось значительно расширить горизонты догматического, формально-юридического изучения права и тем самым внести определенные коррективы в понятийный аппарат правоведения, да и в предмет самой юридической науки.

В середине и конце XX в. социология права наиболее интенсивно разрабатывалась четырьмя научными школами: социолого-институциональной, прагматической, реалистической, а также эмпирической, ориентированной на проведение конкретных социально-правовых исследований.

§ 2. Институциональная социология права

Социолого-институциональная школа, представляющая одно из направлений научных исследований проблем социологии права, рассматривает общество как совокупность, механическое объединение разного рода *институций*. Институтция же понимается как длительное существование какого-либо коллектива, союза людей, объединившихся для достижения какой-либо цели. Так, по мнению Ж. Бурдо, институтция – это предприятие, находящееся на службе идеи, причем в результате воплощения идеи в предприятии последнее располагает силой и длительностью, превосходящими силу и длительность тех индивидов, посредством которых оно действует. Это может быть коммерческое предприятие, общественная организация, спортивный клуб. В качестве разновидности институтции рассматривается и само государство.

В процессе деятельности каждая институтция может создавать и чаще всего создает свое право наряду с государственным, а иногда и вопреки ему. Соответственно меняется и иерархия источников. Закон уступает свое место обычаю, который может быть либо отменяющим, либо созидательным. Отменяющий обычай – это созданная институтцией норма взамен правовой нормы, фактически утратившей силу, но еще не отмененной специальным решением правотворческого органа. Созидательным обычай становится после того, как будет положен в основу новой нормы, принятой компетентным органом государства. Таким образом, для институционалистов государство утрачивает свой приоритет в нормативно-правовом регулировании общественных отношений. Ему отводится роль механического фиксатора норм права, сложившихся и действующих в обществе без прямого участия государства и даже без его санкции.

В числе наиболее видных представителей этого направления социологии права можно назвать таких ученых, как Жорж Гурвич (1894–1965) и Питирим Сорокин (1889–1968), которые имеют много схожего не только во взглядах на социологию права, но и в биографиях. Оба они были учениками видного российского правоведа, основателя психологической теории права – Л... Петражицкого, оба эмигрировали из России после Октябрьской революции 1917 г., оба в своих работах соединяли институционализм с исходными методологическими и теоретическими положениями своего учителя.

Основу социологии права Ж. Гурвича составляет **учение о социальном праве**, под которым понималось право, созданное различными общественными образованиями – определенной социальной группой, классом, коллективным образованием и даже международными сообществами. Идеал социального права Ж. Гурвич видел в трудовом и международном праве, которые представляют собой образец правового регулирования, основанного на сотрудничестве, доверии, интеграции и лишенного таких негативных черт права, как его иерархичность и частая нарушаемость субъектами правоотношений.

По мнению Ж. Гурвича, реальность права как особого явления социальной действительности выражается в непосредственном *юридическом опыте и нормативных фактах*.

Непосредственный юридический опыт образуют любые коллективные акты признания определенных нормативно-правовых ценностей. Признаки этого опыта, отличающие его от морального опыта и иных форм интегрального опыта, Ж. Гурвич видел в следующем:

1) непосредственный юридический опыт всегда является коллективным в силу самой структуры права, ориентированного на регулирование отношений между людьми и иными субъектами. Этот опыт может возникать как в процессе проведения рациональных, осознанных действий, так и интуитивным путем, спонтанно; 2) возникающие из юридического опыта нормативные регуляторы носят атрибутивно-императивный (представительно-обязывающий) характер. Признак двусторонней связи между субъектами правоотношения, в котором одна сторона обязана совершить определенные действия в пользу другой стороны, а управомоченная сторона имеет право требовать исполнения этой обязанности, Ж. Гурвич считал для права принципиально важным и необходимым.

Нормативные факты понимаются как результат проявления юридического опыта в виде нормативных правил поведения, устанавливаемых соответствующими коллективными, общественными образованиями (союзами) в связи с необходимостью решения какой-либо конкретной проблемы, ситуации. Нормативные факты, по Ж. Гурвичу, это все социальные сообщества, в том числе и международные сообщества и даже классы, принимающие участие в нормативном регулировании общественных отношений путем установления обычаев, принятия прецедентов, деклараций, осуществления актов свободного отыскания права.

Право Ж. Гурвич определяет как *средство реализации в определенном социальном образовании (общественном союзе) идеи справедливости, т. е. упорядочения, согласования подхода к противоречивым нормативно-социальным ценностям, признаваемым этим образованием путем многостороннего императивно-атрибутивного регулирования, основанного на прочной связи между правом требования и обязанностью*. Обязательность такого права обусловлена самим социальным образованием (нормативными фактами), которое дает гарантию эффективности установленных норм, а в некоторых случаях и обеспечивает выполнение их требований внешним принуждением.

Логически следуя собственному пониманию права, Ж. Гурвич весьма широко понимал систему социального права, включая в него не только негосударственные социальные нормы, но и правосознание отдельных классов, социальных слоев, групповые установки и др. Так, под правом класса он понимал «неорганизованное право, основанное на классовом правосознании». В системе социальных регуляторов, однако, не находится места для правовых норм, устанавливаемых государством, имеющих действительно всеобщий характер и обеспечивае-

мых принудительной силой государства. Исчезает и право в субъективном смысле и, следовательно, вся совокупность прав и свобод, признаваемых нормами международного права в качестве неотъемлемых прав человека.

Признавая социологию права как науку, призванную изучать реальное социальное право во всем его многообразии, в системе, Ж. Гурвич выделяет четыре основных направления социально-правовых исследований: 1) проблемы макросоциологии права, под которой понимается изучение различных видов «социальности» (т. е. общественных взаимосвязей людей в их юридическом выражении);

2) юридино-социологические проблемы социальных групп и классов; 3) проблемы юридической типологии, призванной охватить общество в целом; 4) проблемы генетической социологии права, ставящей вопрос о закономерностях и тенденциях развития права и факторах, обуславливающих его расцвет или, наоборот, упадок.

Другой яркий представитель социолого-институционалистской школы – американский социолог и юрист П. Сорокин. Разделяя основные методологические и теоретические положения данного учения, он по ряду принципиальных вопросов высказывал собственные, оригинальные суждения.

Во-первых, он иначе, чем Ж. Гурвич и другие представители социолого-институционалистской школы, рассматривал вопрос о соотношении институции и права. Если в рамках этой концепции право рассматривалось как результат деятельности институции, то для П. Сорокина право является основой, сердцем и душой всякой организованной группы, будь то семья, церковь, предприятие, школа, университет, армия, флот или организованная группа преступников, ибо генезис нормы права автор видит не в выражении общей воли или общего интереса, а в *сознании человека*, его переживаниях определенных ситуаций как правовых. Такие ситуации имеют место всякий раз, когда один участник отношения признает себя правомочным по отношению к другому, а другой участник выступает в роли обязанной стороны, т. е. они находятся в атрибутивно-императивной связи.

Таким образом, П. Сорокин занимает крайнюю позицию среди сторонников институционалистского направления социологии права. Если его представители юридизируют социальную действительность, признают правом многие социальные нормы и компоненты общественного правосознания, то П. Сорокин идет еще дальше и превращает право в основу общества, его многочисленных коллективных образований (союзов), а само право низводит до уровня правовых установок или психологических переживаний субъектами правовых ситуаций.

Во-вторых, П. Сорокин активно пропагандировал идею о социологии права как интегративной отрасли, призванной соединить все гуманитарное знание в единую, целостную науку. По его мнению, современная социология «напоминает знание некоторых несобранных кусков детского конструктора. Загадка остается нерешенной, несмотря на знание ее частей». И если социология желает ориентироваться на дальнейший рост, развитие, то она неизбежно должна войти «в фазу синтезирующей, обобщающей и интегративной социологии», способной соединить в определенное единство все теории, содержащие определенную долю истины.

Не подвергая обстоятельному анализу данную концепцию социологии права, нельзя не отметить два ее существенных недостатка:

1) отрицание лидирующей роли норм права, установленных государством, в системе иных социальных регуляторов общественных отношений, которая является в современном обществе очевидной и бесспорной; 2) отсутствие механизмов, способных гарантировать реальное действие социального права в конкретных отношениях. Сторонники этой концепции уповают на способность коллективных организаций не только создавать нормы права, но и обеспечивать их реальное действие. Однако правовая организация современного общества идет иным путем. Большинство норм, установленных с санкции государства коллективными, социальными образованиями, становятся реальными и действенными не в силу авторитета этих

образований, а потому, что имеются специальные органы государства, которые охраняют и защищают нормы права, принятые теми или иными компонентами гражданского общества.

Ввиду отмеченных упрощений действительной роли государства в нормативно-правовом регулировании общественных отношений, социология права подходит к изучению правовой действительности односторонне и в силу такого подхода оказывается неспособной подняться на уровень высоких теоретических обобщений и значимых выводов, несмотря на многочисленные правильные призывы изучать право в реальной жизни во взаимосвязи с другими социальными явлениями и фактами.

§ 3. Прагматическая социология права

Прагматический подход в социологии права получил обоснование и развитие в трудах американских юристов Оливера Холмса (1841–1935) и Роско Паунда (1870–1964). Философской основой такого подхода явился прагматизм, согласно которому истинным в познании является то, что признается полезным, удовлетворяющим субъективные интересы личности, коллективных образований. Мышление же предстает как средство приспособления человека к среде с целью успешного действия.

С точки зрения юристов-прагматистов, право не имеет никакого самостоятельного значения вне предметно-практической юридической деятельности государственных органов, судей и иных должностных лиц. В процессе принятия решения по делу судья не формально-логически руководствуется той или иной нормой права, а обязательно вносит элементы собственного усмотрения сообразно его правосознанию, чувствам, эмоциям и даже интуиции. Таким образом, судья создает живое, реальное право, в отличие от абстрактного, «застывшего» в законе права.

В частности, О. Холмс определил суть прагматического учения следующим образом: «Жизнью права является не логика, а опыт. Ощущение насущных потребностей времени, преобладающих моральных и политических теорий, интуитивное понимание общественной политики, сознательное или неосознанное, даже предрассудки, которые разделяют судьи со своими сослуживцами, имеют гораздо большее значение, чем силлогизмы, в определении правил, при помощи которых должны управляться люди».

Противопоставление права в действии, в решениях судьи праву в законах является ведущим принципом прагматической социологии.

Согласно концепции Р. Паунда современное право имеет три аспекта: 1) правопорядок как систему установленных отношений, поддерживаемых систематическим применением силы органами государственной власти; 2) законы или иные источники, которыми руководствуются судьи при вынесении своих решений; 3) процесс отправления правосудия и деятельность административных органов государства.

Под правом как правовым порядком понимается система правовых отношений, складывающихся в обществе с участием законодательных, судебных органов государственной власти, а также административных органов. Основная задача названных органов сводится к примирению противоречивых интересов граждан и иных лиц и обеспечению в обществе должного правопорядка.

Право как система норм права трактуется Р. Паундом весьма широко. В нее входят не только законы, иные нормативно-правовые акты, но и доктрины, высказывания видных ученых, а также авторитетное мнение практических работников. Все эти нормы без какого-либо исключения могут использоваться судами. Более того, опора судьи на действующие нормы имеет свои преимущества, поскольку позволяет ему использовать предшествующий нормотворческий опыт. Однако правосудие в чистом виде существует лишь тогда, когда судья или административный орган принимает решение по своему усмотрению, не связывая себя дей-

ствующим правом, т. е. при понимании права в третьем аспекте – как деятельности суда и административных органов государства.

Значение изложенной трактовки права Р. Паунд видел в том, что она способствует позитивному решению проблемы, над которой бьются все современные государства, – каким образом обеспечить праву стабильность при его постоянном совершенствовании, приспособлении к меняющимся условиям реальной жизни. Совместить эти два несовместимых процесса, по мнению Р. Паунда, удастся благодаря третьему аспекту права, при «осуществлении правосудия без права», когда суд действует по своему усмотрению, не будучи связанным с законом или иным источником права.

«Осуществление правосудия без права» удастся сохранить в правовом поле благодаря четко установленным целям права. Цели же права Р. Паунд видел в том, чтобы улаживать социальные конфликты и обеспечивать достижение цивилизованных отношений между людьми. Современное право, полагал он, должно строиться по интегративной модели, призванной служить инструментом укрепления согласия, гармонизации и примирения противоречивых интересов в обществе. В современном обществе нет места для конфликтных моделей права типа социалистического права, которое разъединяло людей и подавляло имущие классы.

Деятельность юристов, законодателей, судей по изучению и установлению согласия и стабильного порядка в обществе понималась им как *социальная инженерия*. Любой иной инженер ценен тем, что он обеспечивает реализацию поставленной цели, а не своими размышлениями о том, соответствует ли его работа каким-либо «идеальным формам традиционного плана». Соответственно, и юристы в роли социальных инженеров не могут заниматься дебатами по поводу того, что есть право и какова его природа. Они должны больше мыслить «понятиями правового порядка – процесса, а не понятиями права, закрепленного в законах и иных источниках».

Право как инструмент гармонизации противоречивых требований и интересов общества должно прежде всего ориентироваться на ценности и «постулаты современного цивилизованного общества». Сформулированные Р. Паундом пять постулатов правового поведения людей и их коллективных образований повторяют давно известные западному обществу принципы охраны частной собственности, неприкосновенности личности, уважения прав и свобод других лиц. В частности, согласно постулатам Р. Паунда человек имеет право пользоваться тем, что ему принадлежит, что он создал своим трудом или приобрел в рамках существующего социального и экономического порядка; каждый должен поступать добросовестно, отвечать за свои обещания, возвращать неосновательно полученное, не совершать поступков, связанных с повышенным риском для окружающих, и т. д.

В обеспечении реального исполнения «постулатов современного цивилизованного общества» и достойного противостояния общества проявлениям агрессивных инстинктов человека, актам насилия в отношениях между людьми решающую роль играет право. Наряду с моралью и религией оно выступает *средством социального контроля*, который осуществляют государство, его органы. Основная задача такого контроля сводится к охране прав человека, его интересов и ценностных ориентаций, защите имущества собственника от противоправных посягательств, решению споров и восстановлению нарушенных прав. А поэтому и приоритет в организации и проведении социального контроля отдается суду и административным органам, осуществляющим «правосудие без права».

Социальный контроль в понимании Р. Паунда не является безграничным. Право не может без должных к тому оснований вторгаться в личную жизнь человека, сферу его частных интересов, а также ограничивать действие таких врожденных свойств, как хитрость и ловкость. В обоснование своей позиции автор приводил следующие аргументы.

Суд должен восстанавливать в обществе справедливость. Понятия о справедливости могут меняться в зависимости от конкретных условий жизни и деятельности человека и обще-

ства. Поэтому в спорных, конфликтных ситуациях нужен судья, способный определить меру справедливости применительно к специфическим обстоятельствам рассматриваемого конфликта. В частноправовых отношениях справедливость понимается одинаково. Простой вексель является таким же, как и любой другой простой вексель. Поэтому при рассмотрении гражданско-правовых споров нет никаких оснований для судебного усмотрения. Наоборот, судья должен стремиться к единообразному разрешению гражданских дел на основе законов и судебных прецедентов.

Хитрость и ловкость чаще всего являются результатом воспитания и обучения человека, его профессиональных знаний, способности предвидения событий, считает Паунд. Благодаря своему интеллекту люди, заключая договоры, иные соглашения, обеспечивают для себя выгодные условия, что полностью согласуется с принципом свободы личности. «Конечно, – говорил Р. Паунд, – люди желают быть равными во всех отношениях. Но они желают быть также и свободными». А свобода – одна из основных ценностей современного цивилизованного общества.

Прагматическая социология права Р. Паунда получила широкое распространение не только в США, но и в других странах, хотя она и не лишена ряда недостатков. В частности, можно отметить отсутствие определения сущности права и эклектическое соединение концепции «живого права» Е. Эрлиха с позитивистским пониманием права как закона.

В теории Р. Паунда отсутствует сколько-нибудь четкое определение сущности права. Изложенные им три аспекта права находятся в определенном противоречии друг к другу. Например, неясно, как совместить существование права в форме законов с одновременным признанием правом деятельности суда, осуществляемой в отрыве от норм права, закрепленных законами и судебными прецедентами. Р. Паунд свой многоаспектный подход к праву сводит к описанию правовых явлений, которые, по его мнению, являются правом, но не называет конкретных признаков, которые являются общими для выделенных форм права. Поэтому читатель должен принимать на веру тот факт, что выделенные Р. Паундом формы права действительно являются таковыми. При этом ему остаются неизвестными критерии, по которым автор объединил в одном понятии разные по сущности и формам явления.

В основу своего учения Р. Паунд положил теорию Е. Эрлиха о «живом праве». Пафос и оригинальность социологической теории последнего состояли как раз в том, чтобы «живое право» судей и правопорядок противопоставить государству и принимаемым им нормам права. По образному выражению Е. Эрлиха, подлинное право отличается от сухих иероглифов закона так же, как стремительный водный поток от застойного пруда. Однако Р. Паунд пренебрег этой основополагающей идеей учения Е. Эрлиха. Заимствуя суть учения о «живом праве», он нарушает его основополагающую идею и признает правом и то, что, по мнению Е. Эрлиха, является таковым, и то, что заведомо является мертвым и действует только на бумаге. В то же время надлежащего обоснования своей позиции Р. Паунд не дает. В его работе отсутствует даже определение сущности права.

Эклектика Р. Паунда в понимании права успешно преодолевается американскими социологами и юристами, разделяющими реалистический подход в социологии права.

§ 4. Реалистическая социология права

Антиномия Р. Паунда, выраженная в понимании права как совокупности законов и иных правовых источников и как решения суда, вынесенного без учета действующих норм права, была успешно разрешена представителями другой американской социологической школы права – реалистами. Ее лидерами признаются видные американские юристы Карл Ллевеллин (1883–1962) и Джером Фрэнк (1889–1957).

Согласно учению реалистов созданная ими социологическая школа не представляет какой-либо новой оригинальной философии права, а дает лишь метод познания действитель-

ного, реально действующего права. Суть же метода сводится к изучению деятельности судьи и административных органов, которые, принимая решения по конкретным делам, тем самым и творят право. Никакого иного права, в том числе в действующих законах, судебных прецедентах, не существует. Право, полагает К. Ллевеллин, представляет собой *деятельность по разрешению юридических конфликтов, споров между участниками общественных отношений. И люди, осуществляющие эту деятельность, в силу занимаемой должности – судьи, шерифа, чиновника, тюремщика или юриста – выступают в качестве официальных выразителей права*. «То, что эти должностные лица решают в отношении споров, и есть право».

Понимание права реалистами имеет исторические корни в правосознании американских политических и юридических деятелей. В частности, подобное понимание права высказывал В. Вильсон еще в конце 80-х годов XIX в., когда социологической юриспруденции не было и в помине. «Американцы, – писал будущий президент США, – всегда чувствовали себя связанными не буквой законов, а только практическим их пониманием, вытекающим из продолжительного предшествующего опыта. Для этой расы закон, по которому она живет, в любой момент есть то, что в этот момент понимают, а это понимание есть нечто производное от обстоятельств момента»².

К. Ллевеллин рассматривает право как результат деятельности всех участников правоприменительного процесса – и как должностных лиц, и лиц, в отношении которых выносятся соответствующий правоприменительный акт. Нормативные обобщения в виде оценки поведения участников правоотношений и создания неких образцов, стандартов поведения вообще являются необходимым условием существования любого коллективного образования, любой группы людей. Но в группе также неизбежно возникают конфликты и споры. Чтобы их успешно разрешить, группе приходится создавать новые образцы поведения взамен прежних, оказавшихся не способными обеспечить бесконфликтное существование группы. Благодаря вновь созданным образцам поведения удастся погасить конфликт и обеспечить дальнейшее существование самой группы.

С учетом изложенных аргументов К. Ллевеллин определяет *право как комплекс элементов, обеспечивающих согласованное поведение членов социальной группы путем погашения конфликтов между членами группы и сохранения ее единства и целостности*. Все правовые элементы автор подразделил на два вида: элементы, связанные с правом, изданным властными структурами (в число этих элементов К. Ллевеллин включал санкции, послушание, высшую власть, принуждение и др.), и элементы, создающие норму права вне и помимо деятельности государства, его органов в процессе взаимодействия людей и их коллективных образований.

Однако, по мнению реалистов, право не может выступать гарантом своей стабильности и правопорядка. Поддерживая эту точку зрения, Д. Фрэнк утверждал, что стремление к стабильности является одним из мифов, выдуманных юристами прошлого века. «Если даже физики провозгласили «принцип неопределенности», то было бы абсурдом пытаться реализовать в праве хотя бы приблизительную определенность и предустановленность. Почему человек стремится к нереализуемой определенности в праве? Потому, отвечаем мы, что он еще не отказался от детской потребности в отцовской власти и бессознательно старается найти ей замену в праве».

Право как средство обеспечения мира и согласия в обществе играет в нем ключевую роль, а поэтому за право творить право борются социальные группы, стремящиеся к влиянию в обществе и власти. Однако цели, которым призвано служить право, составляет предмет политики, а не правоведения. Хотя после того, как политиками или законодательным органом осуществлен выбор социального идеала, начинает действовать право. При помощи используемых юристами приемов правоприменительной техники, своеобразной юридической техноло-

² Вильсон В. Государство. – М., 1887. – С. 412.

гии осуществляется подбор правовых средств, для реализации социального идеала в реальной жизни. Таким образом, с точки зрения реалистов, право предстает «как практическое состояние, как агрегат, механизм, совокупность технических приспособлений и деталей, выражающих опосредствующие ценности»³.

Развивая такое понимание права, реалисты уделяют основное внимание изучению процесса принятия решений по конкретным делам судьями и иными должностными лицами. Особый интерес в этом отношении представляют работы Д. Фрэнка, рассматривавшего деятельность судьи в контексте фрейдизма и других психологических теорий.

По мнению Д. Фрэнка, источником решения дела являются психологическое состояние судьи, его правовые представления, эмоции, переживания. Решение фактически принимается интуитивно, без участия мыслительной деятельности и без опоры на действующие законы или судебные прецеденты. Рациональный процесс судьей ведется лишь после того, как он нашел решение, и требуется привести необходимые аргументы для обоснования выработанного решения. При этом предполагаемое судебное решение Д. Фрэнк признает «возможным, вероятным правом», а принятое судом решение – «действительным правом».

Позиция Д. Фрэнка по данному вопросу коренным образом расходится с пониманием юридическим позитивизмом процесса вынесения правоприменительного решения по правилам логического силлогизма, путем подведения выявленных юридических фактов, событий под какую-либо норму закона, иного нормативно-правового акта.

Учение американских реалистов получило поддержку и среди юристов Европы. Ее сторонниками были немецкий юрист Т. Гейгер, датский социолог А. Росс, а также группа скандинавских ученых (А. Хёгерстром, В. Лундстред, Т. Сегерстред и др.). В отличие от американских реалистов скандинавские ученые придавали большое значение изучению социального механизма действия права на уровне участников отношений и весьма активно проводили исследования мотивации их действий и поступков. Одну из основных задач социолога они видели в создании «науки о поведении», способной понять и объяснить логику конформного и отклоняющегося поведения, ибо только при наличии таких знаний, полагали они, можно выработать действенные меры по устранению «потенциальных источников социального напряжения и конфликтов».

Не отрицая целесообразности и полезности углубленных исследований проблем принятия судебных и иных правоприменительных актов, механизмов мотивации правомерного и противоправного поведения граждан и иных лиц, на проведении которых настаивают представители реалистической школы социологии права, полагаем, что значительная часть теоретических и методологических основ данной школы не соответствует действительным законам функционирования и развития права.

Во-первых, источник права реалистами сведен к правовому сознанию и психическим процессам субъекта, участвующего в правоприменительной деятельности, либо участника конкретного правоотношения. Регулятивная роль этих процессов общеизвестна и не вызывает сомнений. Однако психология и правосознание субъекта не представляют собой исходных и независимых от материального бытия социальных явлений. Формируемые в процессе социализации личности, усвоения действующих социальных норм, профессиональных навыков и умений, ее психические свойства и правосознание в конечном счете являются результатом отражения, усвоения окружающего мира, природы и общества. Следовательно, нельзя плодотворно решить проблемы реального действия права даже на уровне индивидуального регулирования общественных отношений, абстрагируясь от конкретно-исторических условий жизни и деятельности лиц, которые, по мнению реалистов, участвуют в правовом регулировании общественных отношений. Однако реалисты подходят к проблеме генезиса права, правового регу-

³ Мальцев Г.В. Понимание права: Подходы и проблемы. – М., 1999. – С. 247.

лирования односторонне, делают акцент на исследовании социальных и правовых явлений в отрыве от детерминирующих их социально-правовых и иных факторов. И в конечном итоге результаты их исследований не выходят за пределы эмпирических описаний процессов принятия правовых решений.

Во-вторых, понимание сущности права, свойственное реалистам, антиисторично. Право развивалось способом, прямо противоположным тому, который обосновывают реалисты. Для реалистов современное реальное право предстает в виде индивидуальных решений суда, иных должностных лиц, участников конкретных правоотношений, но в такой форме право существовало лишь на начальных этапах своей истории, в рабовладельческом обществе и раннефеодальных государствах. Однако дальнейшее развитие общества, а вместе с ним и права объективно потребовали принципиально иного способа нормативного регулирования общественных отношений – принятия государственными органами абстрактных норм права, реальное действие которых обеспечивается принудительной силой государства. При этом способе правового регулирования индивидуальное регулирование, о котором говорят реалисты, носит производный, зависимый характер.

§ 5. Эмпирическая социология права

В начале 60-х годов XX в. складывается новый подход в социологии права, суть которого состоит в разработке методологии и проведении конкретных социально-правовых исследований. Итальянский юрист Р. Треверс, принимавший активное участие в организационном оформлении и создании Комитета социологии права при Международной социологической ассоциации, констатировал значительное отличие этого направления социологии права, от ранее существовавших. «Сегодняшняя социология права, – отмечал он, – это фактически совершенно новая дисциплина, основная цель которой состоит в том, чтобы развивать исследования эмпирического характера». Если прежние социологические школы уделяли главное внимание разработке теории социологии права, обоснованию процессов реального действия права, механизмов его реализации, то вновь созданное направление социально-правовых исследований сосредоточивалось преимущественно на проведении эмпирических исследований социальных аспектов действия права.

Поскольку успех конкретных социально-правовых исследований во многом зависит от методологической и методической оснащенности социолога, его способности выявлять и изучать эмпирические факты в соответствии с требованиями объективности, всесторонности и полноты, репрезентативности, то возникает настоятельная потребность в разработке специфики применения конкретно-социологических и статистических методов для познания права, процессов его реального действия. В целях удовлетворения этой потребности юристы и социологи проводят интенсивную разработку проблем методологии и методики социально-правовых исследований.

Главное внимание уделяется разработке приемов, обеспечивающих получение достоверной информации о реальном действии права, его взаимосвязи с другими социальными факторами, – методам включенного наблюдения, анализа письменных источников (документов), а также анкетированию и интервьюированию. Все эти приемы, примененные в ходе исследования, обеспечивали его успех, поскольку позволяли собрать максимально полную информацию об исследуемом объекте из самых разных источников в процессе непосредственного восприятия правовых явлений членами исследовательского коллектива или путем опроса участников правоотношений. Используя методы опроса, удастся вовлечь в научный анализ информацию о состоянии правового сознания граждан и иных лиц, их правовых чувствах, отношении к действующему праву, готовности действовать правомерно или противоправно, которую иными методами исследовать не представлялось возможным.

Собранная в ходе исследования большая эмпирическая информация потребовала в свою очередь совершенствования методов ее обобщения и теоретического анализа. В связи с этим получают дальнейшее интенсивное развитие статистические и математические методы, позволяющие получать обобщенные знания о реальном действии права, его связях с другими социальными явлениями в форме абсолютных величин или обобщающих показателей, а также статистических закономерностей, свидетельствующих об интенсивности и частоте проявления наблюдаемого объекта, его отдельных компонентов, о наличии или отсутствии связи между исследуемыми явлениями. В процессе статистического анализа большой эмпирической информации и установления корреляционных связей социологи и юристы использовали передовую для тех лет вычислительную технику – электронные вычислительные машины.

К началу 70-х годов XX в. социально-правовые исследования проводились в Скандинавских странах, Италии, США, СССР, Польше, Франции, Германии и других государствах. Предметом исследования, как правило, выбирались правовые явления и процессы, которые по тем или иным причинам активно обсуждались в прессе, вызывали негативное отношение определенных слоев населения и, следовательно, представляли научный и практический интерес.

Характеризуя наиболее значимые направления социально-правовых исследований тех лет, Ж. Карбонье отмечал, что имеются три зоны, на которые обращены основные усилия социологов: 1) проблемы преступности и наказания, исследования которых в юриспруденции имеют давнюю традицию; 2) правовые проблемы семьи и ее членов; 3) механизмы правотворчества, правоприменения и реализации права – правовые нормы, судебные решения, иные правоприменительные акты. Имеются также многочисленные исследования юридических профессий, в том числе корпуса судей. Одновременно предпринимаются попытки выявить результативность воздействия правовых средств на население, в частности исследовать уровень правовых знаний, общественное мнение и т. д.⁴.

Тематика социально-правовых исследований, проводимых в отдельных странах, распределялась следующим образом.

Юристы и социологи Скандинавских стран основное внимание уделяли изучению правовой психологии населения, пониманию и толкованию справедливости различными слоями населения. Были проведены исследования, связанные с изучением практики действия норм трудового, гражданского, уголовного и некоторых других отраслей права. Особый интерес вызвало исследование роли обычаев и уголовного права в обеспечении правомерного поведения жителей Гренландии. В частности, оказалось, что в этом регионе наиболее эффективными являются нормы обычного права, тогда как действие официальных норм уголовного права встречает активное противодействие со стороны местных жителей, и наказание, которому подвергается осужденный по нормам уголовного права, редко одобряется населением. Самостоятельное направление составили социально-правовые исследования, связанные с оценками населением Скандинавских стран деятельности судов и принимаемых ими решений.

В центре внимания итальянских юристов и социологов также оказались проблемы организации и деятельности судов, эффективности правосудия в связи с тем, что данные проблемы ранее не исследовались, а значительная часть населения Италии проявляла недовольство правосудием. Проведенные исследования показали, что большая часть населения страны негативно относится к действующему праву и органам правосудия и даже к профессии юриста. В то же время население верит в возможность исправления сложившейся ситуации при помощи права, но при условии его совершенствования.

В США социально-правовые исследования наиболее активно проводились по четырем направлениям: 1) проблемы правосудия;

2) деятельность полиции и иных органов уголовной юрисдикции;

⁴ Карбонье Ж. Юридическая социология. – М., 1986. – С. 131

3) деятельность адвокатов, юристов, работающих в фирмах, иных организациях; 4) общественное мнение о действующем праве. Характерно, что в ходе исследований предпринимались попытки установить влияние некоторые нетрадиционных факторов на правовую сферу. В частности, социологи и юристы США пытались установить связь между решениями судьи и его настроением, вызванным вкусным или невкусным завтраком («гастрономическое правоведение»). Однако оказалось, что все же наиболее существенное влияние на содержание судебных решений оказывает не качество завтрака, а социальное положение судей.

Значительный вклад в развитие социально-правовых исследований внесли польские юристы и социологи, которые провели ряд плодотворных исследований эффективности действия социально-политических институтов и правового сознания населения Польши. Большое внимание было уделено вопросам эффективности наказания и других институтов и норм уголовного права, в том числе исследовались такие нетрадиционные для правоведения проблемы, как социальная патология, мучительность наказания, правовая субкультура преступной среды, осужденных и др.

Проведенные социально-правовые исследования, однако, в своей совокупности не образовали какой-либо новой социологической или юридической науки. Результаты исследований, проведенных по проблемам теории права или отдельных отраслевых юридических наук, были восприняты соответствующими юридическими науками. И все же среди юристов и социологов идет полемика относительно возможности и целесообразности объединения этих исследований в одной научной дисциплине – социологии права. В ходе полемики были высказаны три позиции: 1) социально-правовые исследования в своей совокупности образуют социологию права как отдельную отрасль социологии; 2) социология права является самостоятельной наукой по отношению к социологии и теории права; 3) вопрос о том, можно ли социально-правовые исследования выделять в виде отдельной отрасли или нет, не носит принципиального характера. Главное, чтобы исследования проводились, а их результаты использовались как в научной, так и в практической деятельности.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.