

ПОТЕНЦИАЛ СОЦИОЛОГИИ ПРАВА

Аннотация. В статье анализируются проблемы развития социологии права, предложен подход к изложению ее истории, дан краткий обзор социолого-правовых концепций.

Ключевые слова: статус социологии права, социолого-правовая концепция, социологическая традиция, традиция в праве, социальная интеграция, интересы в праве, поведение в праве.

Разворачивающиеся на фоне финансово-экономического кризиса события, как в нашей стране, так и за рубежом свидетельствуют о необходимости углубления диалога власти и гражданского общества. Политико-правовые решения становятся все более зависимыми от их одобрения населением. Будет ли исполняться закон, определяется не столько совершенством заложенных в нем юридических конструкций, сколько мнением людей о праве, их правосознанием и поведением в праве. Всеми этими вопросами призвана заниматься социология права. Однако после взлета этой науки в 60-х годах XX века, как в России, так и на Западе она переживает период стагнации. Возможность нового старта связана с решением ряда проблем.

Развитие любой дисциплины, находящейся на стыке наук, испытывает определенные сложности. Помимо традиционных вопросов разработки концепции науки, общего научного инструментария в социологии права имеет место более глубинная проблема, сдерживающая ее развитие. Она кроется в несовпадающих «картинах мира» юристов и социологов. Как точно подметил Ж. Карбонье «для представителя юридической догматики право – это бог, социолог считает нужным руководствоваться методологическим атеизмом»¹.

Полагаем, что мировоззренческие мотивы являются одной из причин продолжительных дискуссий относительно статуса и предмета социологии права. Для социологов вполне естественно относить социологию права к социологической науке². Юристы достаточно аргументировано причисляют социологию права к юридическим дисциплинам³. Имеют место и другие подходы. Будучи юристом, Ж. Карбонье объявляет социологию права отраслью общей

социологии⁴. Социолог В.А. Бачинин не считает возможным ставить социологию права в ситуацию, требующую категорически однозначного выбора, и характеризует ее как синтез правоведения и социологии и принципиально междисциплинарную теорию⁵. Однако более наглядно свидетельствуют о взглядах этих ученых не общие рассуждения относительно статуса социологии права, а авторские концепции этой науки. Их анализ делает очевидным тот факт, что для Ж. Карбонье социология права выступает юридической наукой, для В.А. Бачинина – социологической. Нам же более импонирует научная позиция В.В. Лапаевой, по мнению которой социология права возможна и как социологическая, и как юридическая дисциплина, в зависимости от того, расширению и углублению знаний какой из этих наук служат проводимые социологией права исследования⁶.

Отсутствие общего видения на статус и предмет социологии права обязывает тех, кто ею занимается, к изучению и сопоставлению различных научных концепций права, как классических, так и современных. Заслуживает внимания анализ социолого-правовых концепций в немногочисленных трудах по социологии права российских правоведов. Однако исторический обзор, как правило, ограничивается классиками социологической мысли, которые развивали правовую тематику в рамках своих общесоциологических теорий, и юристами – представителями социологической юриспруденции⁷. Вместе с тем известно, что, начиная с середины XX века, и в юридическом позитивизме, и в юснатурализме наметился отход от традиционных парадигм, эти два магистральных направления правовой мысли хотя и сохранили историческое

¹ Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986. С.36.

² Тадевосян Э.В. К вопросу о социологии права // Социс. 1997. № 11.

³ Кудрявцев В.Н., Казимирчук В.П. Современная социология права. М., 1995. С. 14; Сырых В.М. Социология права. М., 2012. С. 16–26.

⁴ Карбонье Ж. Указ. соч. С. 30.

⁵ Бачинин В.А. Основы социологии права и преступности. СПб., 2001. С. 25.

⁶ Лапаева В.В. Социология права. М., 2011. С. 8.

⁷ Лапаева В.В. Указ. соч. С. 73–130, Сырых В.М. Указ. соч. С. 31–71.

наименование, но социологическая направленность теоретических воззрений их представителей становится очевидной. Насколько, можно судить по словам одного из крупнейших представителей естественно-правовой традиции середины XX века Л. Фуллера, который выражает надежду на то, что «со временем философы права перестанут заниматься главным образом выстраиванием «концептуальных моделей» для представления правовых феноменов, оставят свои бесконечные споры о дефинициях и повернутся к анализу социальных процессов, которые и составляют правовую реальность»⁸.

Рамки настоящей статьи не позволяют предпринять углубленный исторический обзор социолого-правовых концепций. Акцент сделан на западной научной мысли ввиду того, что именно ей принадлежат основные разработки в области социологии права. Практически за пределами нашего внимания остались концепции русских и российских социологов и правоведов, также внесших существенный вклад в развитие этой науки. Их анализ – предмет последующих исследований. Цель же данной статьи – предложить подход к изложению истории социолого-правовых концепций, который позволил бы проследить взаимопроникновение идей правоведов и социологов, их преемственность и историческую трансформацию, выявить тенденции развития социолого-правовой мысли. Подход основан на презентации авторских концепций в рамках существующих традиций и направлений юридической и социологической мысли.

Мы начнем с двух социологических традиций, представители которой внесли значительный вклад в развитие социологии права: традиции конфликта, которая представлена М. Вебером; и традиции согласия и ее ведущих представителей – Э. Дюркгейма и Т. Парсонса. Теория конфликта утверждает, что социальный порядок держится на манипуляции и контроле доминирующих групп, считает, право отражает интересы этих групп и выступает инструментом принуждения остальных. Теория согласия основывает социальный порядок на коллективных ценностях и нормах, которые вырабатываются в процессе жизнедеятельности общества.

Лейтмотивом теории **М. Вебера** является борьба за господство, которая идет в каждой из множества социальных сфер общества. Экономика, политика, мир идей разделены между группами, которые имеют различные интересы. Господствующие группы достигают жестко контролируемой монополии на выгодных рынках (будь то производственный, финансовый или рынок профессий) посредством возведения юридических

и культурных барьеров⁹. Для осуществления господства важно, чтобы одни люди подчинялись другим. Основная роль в осуществлении такого принуждения в современном обществе принадлежит праву. М. Вебер утверждает, что внедрение новых установлений, происходит, как правило, насильственным способом. Даже если власть избирается демократическим путем, это остается «насилием» по отношению к меньшинству, так как устанавливаемые правила должны основываться на согласии всех тех, для кого они обязательны. Если же последние не захотят повиноваться, порядок будет введен с применением силы специально предназначенными для этого органами государства.

Почему члены общества, как правило, покоряются насильственно введенным законам? В стадии разработки закона цель нововведения понимают лишь те, чьи интересы непосредственно им затрагиваются. Однако при практической реализации – в процессе толкования и исполнения – первоначальный смысл установлений забывается и изменяется. С ростом дифференциации общественной жизни это явление принимает все более универсальный характер. Несмотря на то, что большинство членов общества не осведомлены о цели и смысле действующих в обществе законов, ожидается, что в своих действиях субъекты будут на них ориентироваться. Рациональное поведение индивидов обосновывается привычкой повиноваться тому, что привито воспитанием и все время повторяется, уверенностью в том, что общественные институты являются продуктами человеческой деятельности, доступны рациональному знанию, созиданию и контролю¹⁰.

Концепция прогрессирующей рациональности всех сфер жизни как определяющего вектора исторического развития – одна из главных тем в социологии Вебера. Вебер описывал современный капитализм как рационализированную экономику, бюрократию как рационализированную организацию, современное государство как институт, основанный на формальных процедурах и правилах рационально-юридической власти. Рационализацию автор рассматривал как палку о двух концах, предполагающую как увеличение формальных процедур, так и подрыв сущностно человеческой способности к сознательному достижению целей¹¹.

Согласно М. Веберу в ходе рационализации права осуществляется обобщение и систематизация правового материала, появляются универсальные правовые нормы, и это постепенно становится делом получивших профес-

⁸ Фуллер Лон Л. Мораль права. М., 2007. С. 285.

⁹ Коллинз Р. Четыре социологические традиции. М., 2009. С. 97–107.

¹⁰ Вебер М. Основные социологические понятия // Западно-европейская социология XIX – начала XX веков. М., 1996. С. 455–491.

¹¹ Коллинз Р. Там же.

сиональное образование специалистов. Появляется корпорация юристов, монополизирующая знания в этой области. Поэтому развитие правовой мысли в значительной степени определяется особенностями того социального слоя, который осуществляет такое развитие¹².

В отличие от теоретиков конфликта Э. Дюркгейм не рассматривал противодействующие интересы в обществе. Он считал, что фундаментальным вопросом, на который должна ответить социологическая наука, является вопрос: что удерживает общество вместе? Согласно Э. Дюркгейму социальные аспекты общественной структуры определяют ее физические аспекты. Плотность населения, наличие средств связи создают условия для взаимодействия все большего числа людей. В процессе коммуникации они сосредотачивают свое внимание на одном и том же и таким образом приобретают групповое сознание. В результате определенные идеи начинают представлять социальную группу, становятся ее символами и приобретают самостоятельную жизнь. Идеи формируют наше социальное сознание. Мы получаем рациональность от социальной структуры, в которой живем, и которая заставляет нас мыслить так, а не иначе. Э. Дюркгейм доказывал, что общество удерживается вместе именно идеями – человеческая рациональность всегда зиждется на нерациональном основании. И в этом пункте он расходится с теоретиками конфликта¹³.

Из общей социологии Э. Дюркгейма вытекают и его представления о праве и других социальных институтах. Религия, мораль, право выступают ценностными системами, возникающими из коллективных идеалов. Изменение идеального коллективного сознания составляет основу их развития, ведь общество не может создавать и воспроизводить себя без одновременного создания идеала. Так как обычная жизнь общества не может развиваться вне правовой жизни, право есть видимый символ социальной солидарности, единая точка отсчета для ее изучения¹⁴. Право выполняет свою роль в обществе только в тесной связи с моралью, ибо нравственные идеи, как считает Э. Дюркгейм, являются душой права. Авторитет какого-нибудь юридического кодекса создается нравственным идеалом, который он воплощает и выражает в юридических формулировках¹⁵. Вместе с тем ученый видит главную черту права

не в соответствии его этике, а в принуждении, в санкционированной императивности, ставящей превыше всего дисциплину и регулярность. Такое принуждение служит благу всего общества¹⁶.

Следует отметить, что между теориями согласия и конфликта нет жестких концептуальных границ. Так, Вебер позитивно оценивает перспективы формальной рационализации права. Перенесение акцента с содержания на форму приводит систему права к состоянию объективизма, в результате чего право, которое находится в центре борьбы стремящихся к господству интересов, приобретает «ценностную нейтральность», независимость от идеологий и политических пристрастий¹⁷. Это сближает Вебера с теоретиками согласия. В свою очередь Дюркгейм увязывает право как ценностную систему, возникающую из коллективных представлений, с организованным принуждением, абсолютизация которого характерна для традиции конфликта.

Синтез идей Дюркгейма и Вебера в социологии осуществил Т. Парсонс, который является представителем структурно-функциональной теории. Считается, что он сделал решающий вклад в развитие современной социологии права. Центральным элементом социологии Парсонса выступает социальная система. Так же как и Э. Дюркгейм, Т. Парсонс не исследовал конфликты, борьбу интересов различных социальных групп. Его научный поиск сосредоточен на способах и средствах поддержания целостности социальной системы, ее упорядочения. Он анализировал социальные системы, применяя такие структурные компоненты, как ценности и нормы (система культуры), коллективы и роли, и такие функции, как адаптация, целедостижение, интеграция и латентная функция (сохранение и воспроизводство ценностного образца).

Наиболее важной из структур социальной системы Т. Парсонс считал культуру, которая воплощена в ценностях и нормах. Ценности занимают ведущее место в социальной системе и исполняют латентную функцию. Основная функция норм – интеграция в социальной системе. Право осуществляют функцию интеграции благодаря тому, что ценностные образцы конкретизируются в нормах, которые устанавливают способы действия коллективов и ролей по их реализации. Роль – структурный компонент социальной системы, который выполняет функцию адаптации. Через роль осуществляется взаимопроникновение личности и социальной системы. Как и его предшественники, Т. Парсонс рассматривал акторов не как активно взаимодействующих единиц, не с точки зрения их мыслей, мотивов и по-

¹² Масловская Е.В. Становление современных концепций западной социологии права: теоретико-методологические аспекты. Автореферат на соискание ученой степени доктора социологических наук. М. 2009. С. 17–18.

¹³ Коллинз Р. Указ. соч. С. 194–203.

¹⁴ Гурвич Ж. Философия и социология права: Избранные сочинения, СПб., 2004. С. 646.

¹⁵ Дюркгейм Э. Социология. Ее предмет, метод, предназначение. М., 2008. С. 386.

¹⁶ Гурвич Ж. Указ. соч. С. 590.

¹⁷ Мальцев Г.В. Социальные основания права. М., 2007. С. 61.

ступков, а как структурный компонент системы, набор статусов и ролей.

Стабильность социальной системы достигается посредством того, что личности и коллективы, выполняя свои роли, руководствуются ценностями и нормами, а сами ценности и нормы институционализируются постольку, поскольку они воплощаются в жизнь конкретными коллективами и ролями. Институционализация ценностного образца невозможна без имеющегося в обществе консенсуса его членов. Именно согласие по поводу ценностной ориентации ответственно за сохранение социальной системы и поддержания ее равновесия. Главными механизмами, обеспечивающими консенсус в обществе относительно принятых ценностей, являются социализация и социальный контроль. В процессе социализации агентам передаются образцы нормативной культуры. При успешном процессе социализации происходит усвоение норм и ценностей (интернализация). В дальнейшем мотивация индивидов определяется именно усвоенными культурными образцами. Несмотря на вызываемую социализацией конформность, в системе все-таки продолжает существовать широкий набор индивидуальных различий. Это не становится серьезной проблемой для системы за счет использования механизмов социального контроля, который позволяет свести к минимуму расхождения между действиями индивидов и нормативными требованиями к этим действиям. Функцию социального контроля исполняет правовая система посредством принуждения, которое осуществляется специальными органами.

Вместе с тем принуждения недостаточно для того, чтобы право играло в обществе роль основного инструмента консолидации. Не менее важное значение имеет моральная легитимизация права. Т. Парсонс вкладывает в это понятие иное содержание, нежели Э. Дюркгейм. Право может не иметь дело со всей моралью как нравственным идеалом общества, а только с моральной стороной гражданства, которая выражается в политических правах граждан и соответствующей институциональной структуре для их реализации. Так, формулирование правовых норм должно осуществляться в открытом законодательном процессе и при активном участии социетального сообщества через систему представительства. Законодательная власть должна зависеть от взаимодействия законодателей с заинтересованными элементами социума и в конечном итоге со всем электоратом. Сложный нормативный порядок современных обществ нуждается также в авторитетной интерпретации, которую осуществляют суды. И, наконец, в административной деятельности наиболее важное значение имеет институционализация ролей в виде четко очерченных должностных функций. В отличие от М. Вебера Т. Парсонс наделяет про-

цесс рационализации исключительно положительным смыслом. Развитие бюрократической организации, по его мнению, требует, чтобы каждой профессиональной роли соответствовал определенный вид должности¹⁸.

Э. Дюркгейм, М. Вебер и Т. Парсонс являются теоретиками макроуровня. Они имели дело преимущественно с макроструктурами общества. Полярные макротеории теории микроуровня делают акцент на взаимодействие между актором и структурой и способности актора интерпретировать мир (символический интеракционизм, феноменология, этнометодология). Последователи микросоциологических подходов утверждали, что правовая система существует не только в виде объективной структуры, внешней по отношению к индивидам. Правовая система складывается в ходе взаимодействия между людьми, поведение которых связано с определенным субъективным смыслом¹⁹. В 80-х годах XX века в социологии начинается движение от крайностей микро- и макроподходов к их согласованию, к интеграции структуры и действия.

Одна из попыток объединить макро- и микроподход принадлежит критической школе в социологии. Многие из ее представителей разработали социально-правовые концепции. Критическая школа критиковала многое в современном обществе и в его интерпретации социологической наукой. Ее представители обвиняли социологов за то, что те фокусировали свое внимание на объективных структурах, игнорируя конкретных индивидов и их взаимодействие, в процессе которого конструируются структуры. Критическая школа пытается сделать акцент на подавлении личности культурой в современном обществе. Ее точка зрения состоит в том, что в современном обществе на смену подавлению, производимому экономической эксплуатацией, пришла рациональность, ставшая доминирующей проблемой²⁰. Ведущими представителями критической школы в социологии права являются Ю. Хабермас и П. Бурдьё.

На творчество Ю. Хабермаса оказали влияние идеи К. Маркса, М. Вебера, Э. Дюркгейма, Т. Парсонса. Он выделяет в обществе системный мир – где господствуют формальные нормы и отношения между людьми строятся по принципу власти – подчинения, и жизненный мир – микромир, который создается людьми в процессе общения между собой. Системный и жизненный мир взаимозависимы: системный мир обеспечивает материальное благополучие людей, его истоки лежат в жизненном мире. Однако в конечном

¹⁸ Парсонс Т. Система современных обществ. М., 1998. С. 16–26, 33–36; Ритцер Дж. Современные социологические теории. СПб., 2002. С. 118–129.

¹⁹ Масловская Е.В. Указ. соч. С. 23.

²⁰ Ритцер Дж. Указ. соч. С. 169.

счете система отрывается от жизненного мира и развивает свои собственные структурные характеристики. Так как эти структуры развиваются самостоятельно и интенсивно, возникает необходимость усиления контроля над жизненным пространством. Современное общество пришло к колонизации жизненного мира системой. Освободить жизненный мир и восстановить взаимопонимание между ним и системой возможно по Ю. Хабермасу посредством рационального коммуникативного действия. Рационализация коммуникативного действия достигается устранением искажающих взаимодействие барьеров. Это означает систему, в которой идеи представляются открыто, и в процессе их аргументации возникает добровольное согласие²¹.

Посттрадиционное общество, по мнению Ю. Хабермаса, не в состоянии достигнуть эффективной социальной интеграции посредством общеразделяемых убеждений: все нормы, все правовые принципы оказываются под угрозой инструментальной рациональности экономики и политики. Только посредством коммуникативного действия могут быть скоординированы индивидуальные жизненные проекты и частные интересы. Выработываемый в его рамках консенсус закрепляется правовыми нормами. Таким образом, абстрактные и безличные формы современного права играют центральную роль в обеспечении того типа социальной интеграции, который соответствует требованиям модерна²².

Ю. Хабермас утверждает, что революционная борьба современного государства происходит не из-за экономического кризиса, а из-за кризиса легитимности. Сохранение и воспроизводство социального порядка сопровождаются возрастающими нормативными ожиданиями относительно демократических принципов подотчетности власти и управления. Ни либеральная, ни республиканская нормативные модели демократии не способны предложить адекватных способов легитимации законодательных решений. Согласно либеральным воззрениям, процесс формирования общественного мнения и политической воли в парламенте определен конкуренцией коллективных акторов в борьбе за сохранение и завоевание властных позиций. Решение, которые принимаются избирателями в процессе выборов, обладают той же сущностью, что и акты выбора, которые совершают акторы на рынке (то есть, преследуя свои собственные эгоистические цели). Согласно республиканским воззрениям, формирование общественного мнения и политической воли в парламенте происходит на основе коммуникации. Свобод-

ные и равные граждане достигают взаимопонимания относительно того, какие цели и нормы представляют общий для них интерес. Эта модель не учитывает, что в рамках общественного целого имеют место противоположные интересы, и ставит демократический процесс в зависимость от добродетелей граждан.

Ю. Хабермас предлагает третью модель демократии, интегрирующую в себя достоинства обеих моделей, – делиберативную модель или модель дискурса. Совместная воля формируется не столько посредством достигнутого согласия по поводу общего блага, сколько за счет уравнивания интересов и достижения компромисса в процессе аргументации мнений. Теория дискурса предполагает институционализацию рациональной процедуры принятия законодательных решений на условиях коммуникации, где каждому гарантировано равное право участия. Право ожидает от адресатов повиновения. Это повиновение в случае легитимации права посредством соответствующей процедуры обусловлено уважением каждого к результатам формирования совместной воли²³.

Несмотря на принадлежность к одному направлению в социологии взгляды Ю. Хабермаса и П. Бурдьё на процесс правового регулирования существенно различаются. Это различие может быть охарактеризовано в категориях идеального и реального, сущего и должного. Согласно П. Бурдьё государство претендует на монополию легитимного использования физического и символического насилия. Право выступает одним из средств символического насилия. Однако право может быть действенно лишь в той мере, в какой ему удастся получить признание, иначе говоря, когда остается в тени большая или меньшая часть произвола, лежащая в основе его функционирования. Обеспечение такого признания является одной из важнейших задач деятельности юристов. Юристы принимают за норму своей практики «пакт о ненападении», который заключается между ними и государством.

Право в действительности является послушным и гибким инструментом, который используется юристами для того, чтобы рационализировать решения, к которым оно не имело никакого отношения. Настоящим законодателем, утверждает П. Бурдьё, является не автор проекта закона, но все те агенты, которые, выражая специфические интересы (в юридическом, экономическом, политическом поле и т.д.), сначала вырабатывают частные устремления и требования, а затем придают им статус «социальных проблем», организуют с целью их «продвижения» формы публичного волеизъявления (статьи, книги, платформы ассоциаций или партий) и давления (митинги, шествия, петиции, тре-

²¹ Ритцер Дж. Указ. соч. С. 102.

²² Масловская Е.В. Традиции «критической теории» в современной западной социологии права // Социологические исследования. 2009. № 7. С. 40–42.

²³ Хабермас. Ю. Вовлечение другого: Очерки политической теории. СПб., 2001. С. 381–401.

бования). Законодательство только фиксирует существующее на данный момент соотношение сил и санкционирует завоевания доминирующих. Аналогично, толкование никогда не является актом судьи, который стремится как можно более точно применить закон согласно его духу. Практика судей и других правоприменителей во многом определяется их близостью к интересам и ценностям носителей экономической или политической власти.

Юридический капитал накапливается, результатом этого накопления является становление автономного юридического поля, в рамках которого организуется и иерархизируется юридический корпус как чиновничье сословие. Он контролирует доступ в юридическое поле, манипулируя юридическими нуждами. Непрофессионалы могут выступать лишь клиентами юристов. Конкуренция за монополию на доступ к юридическим услугам постепенно увеличивает различия между законом и интуитивными представлениями о праве как о чем-то справедливом. Однако и у юристов, и у непрофессионалов создается впечатление абсолютной независимости правовой системы от соотношения сил, которое она узаконивает. В связи с этим П. Бурдьё предлагает прекратить научные споры о природе права и обратиться к анализу логики юридической работы, социальных интересов юристов, которые определяются в конкуренции внутри юридического поля, а также между этим полем и полем власти.

Как при этом обеспечивается легитимация права? Согласно П. Бурдьё она происходит посредством кодификации, которая выводит нормы из игры случайных событий. Благодаря этому право непрерывно связывает настоящее с прошлым, создает гарантии того, что будущее будет создаваться по образцу прошлого. Таким образом, право ведет к универсализации некоего способа действия и становится одним из важнейших факторов поддержания социального порядка. Законы, вначале навязанные извне, по мере применения становятся частью достояния коллектива: коллектив был постепенно сформирован при помощи права, а законы стали правом лишь тогда, когда общество согласилось принять эту форму. Таким образом, право с одной стороны является порождением социального мира, с другой – обладает властью вызывать реальные последствия²⁴.

С середины XX века в теориях представителей юридической науки, также как и представителей социологической мысли, заметное место начинают занимать вопросы коммуникации в праве. Их также интересуют поведенческие аспекты процессов правотворчества и

правоприменения, понимание права гражданами и должностными лицами, их взаимодействие в праве, вопросы профессиональной этики юристов. Эти мотивы проявляются в творчестве как ведущих западных (Л. Фуллер, Г. Харт), так и российских правоведов (Ю.А.Тихомиров).

Л. Фуллер считается представителем естественно-правовой традиции в праве. Однако его теория права далека от традиционного юснатурализма. Квинтэссенция концепции Л. Фуллера выражается в формуле – право является целенаправленным предприятием по подчинению человеческого поведения руководству правил. Однако это ни в коей мере не одностороннее проецирование власти, исходящее от наделенного властью источника и направленное на гражданина. Успех предприятия под названием право целиком определяется эффективным сотрудничеством между теми, кто создает, реализует и исполняет правила, их энергией, пронизательностью, добросовестностью и ответственностью²⁵.

Подчеркивая аспект взаимной деятельности по установлению и реализации норм, Л. Фуллер смещает акценты с содержательных характеристик права на процессуальные. Право, по его мнению, может быть нейтрально в отношении широкого спектра этических вопросов (внешней морали). Его разумность и эффективность обеспечивается соблюдением ряда принципов: нормы должны носить общий характер, законы должны быть обнародованы, не иметь обратной силы, быть ясными и свободными от противоречий, достаточно стабильными, не требовать невозможного при исполнении, действия официальных лиц должны соответствовать заложенным в законе целям. Сформулированные принципы Л. Фуллер называет процедурным естественным правом (или внутренней моралью права)²⁶. Каким образом следованием им обеспечивает разумное содержание правовых актов?

Эффективное взаимодействие участников предприятия, каким является право, требует ясных правил игры. Концентрированным выражением этих правил выступает цель закона. Если законодатель ее затуманивает, возникает угроза неверного толкования и безответственного правоприменения. Толкование согласно Л. Фуллеру является наиболее тонким элементом в деле поддержания законности. Все, что приводит к несогласованности между актом судебной власти и статутным правом может породить самый разрушительный отход от других принципов внутренней морали права. Поэтому, судья, принимая решение, должен понимать предназначение закона, уважительно от-

²⁴ Бурдьё П. Власть права. Основы социологии юридического поля // Социальное пространство: поля и практики. СПб., 2005.

²⁵ Фуллер Лон Л. Указ. соч. С. 174.

²⁶ Фуллер Лон Л. Указ. соч. С. 61–111, 117–119.

носиться к его тексту и одновременно не упускать из внимания социальный контекст, в котором проходят проверку нормы закона. В свою очередь законодатель при разработке законопроекта должен быть способен предугадывать рациональные и относительно устойчивые модели толкования.

От граждан в процессе правоприменения требуются ответственные действия и самостоятельные решения. Если цель закона и смысл его норм ускользают от их понимания, граждане не смогут отвечать этим требованиям. У законодателя не будет повода следовать установленным им правилам и применять эти правила при оценке действий подданных, если он знает, что граждане не способны или не склонны их соблюдать. Такие цепочки взаимной ответственности пронизывают весь правопорядок. Взаимные ролевые ожидания тех, кто разрабатывает, толкует, исполняет законы и составляют социальное содержание концептуальной модели под названием «верховенство права»²⁷.

Любая правовой система, считает Л. Фуллер, держится на порядочном и ответственном отношении членов общества друг к другу при создании и реализации правил поведения. Если следовать его концепции, в том обществе, где юристы сотрудничают с государством в применении последним символического насилия (П. Бурдьё), а граждане являются лишь пассивными субъектами, которым в процессе социализации и социального контроля привито чувство уважения к закону (Т. Парсонс), утверждать о наличии правовой системы преждевременно.

Выдвигая в центр своей теории целенаправленную деятельность по созданию и поддержанию правовой системы, Л. Фуллер не отрицает важного значения эффективной институциональной структуры с четко очерченной ролью каждого института. Напротив, способность формировать такую структуру он называет главным отличительным признаком цивилизованного общества. Установление компетенционных рамок особенно актуально в вопросе государственного регулирования экономической деятельности, где правительство, как правило, стремится получить максимально широкие полномочия, обосновывая их требованиями достижения наибольшей результативности²⁸.

Важной особенностью концепции права Л. Фуллера является признание за нормами действующих в обществе социальных институтов равного значения с нормами, устанавливаемыми государством. Если право рассматривается как предприятие по подчинению человеческого поведения руководству правил, то эта деятельность, согласно автору, ведется не на двух-трех,

а на тысячи фронтах. Правовые нормы, действующие в рамках университета, профсоюза, деловой ассоциации, клуба, церкви и т.п., зачастую вторгаются в жизнь человека гораздо глубже, чем любое судебное решение²⁹. Это сближает концепцию права Л. Фуллера с концепциями таких представителей социологии права, как Е. Эрлих, Ж. Гурвич.

В отличие от Л. Фуллера представитель юридического позитивизма Г. Харт отождествляет право исключительно с теми нормами, которые приняты уполномоченными государственными органами. Однако социальный контекст права – его восприятие адресатами и поведение в праве является отнюдь не периферийной темой его теории. В пользу этого утверждения убедительно свидетельствует тот факт, что Г. Харт полагает возможным включить в правило признания (центральный элемент теории автора – правило, которое содержит критерии оценки юридической действительности других правил правовой системы), в числе других критериев критерий эффективности. Под эффективностью Г. Хартом понимается соотношение количества случаев соблюдения норм права, требующих определенного вида поведения, к количеству случаев несоблюдения³⁰.

Г. Харт различает внешнее отношение к праву – с позиции наблюдателя, который исполняет правила по привычке или из страха наказания, и внутреннее – с позиции членов социальной группы, которая воспринимает правила как образцы поведения и руководство к действию. Отличительным критерием внутренней точки зрения выступает оценка собственного и чужого поведения с позиции закона – индивиды оправдывают свое поведение отсылкой к правовым нормам, критикуют других и допускают критику в свой адрес за несоблюдение правил³¹.

Г. Харт выделяет два минимальных условия, необходимых и достаточных для существования правовой системы. Первое условие состоит в подчинении установленным правилам поведения, и ему должны удовлетворять граждане. Второе условие предполагает наличие внутренней точки зрения. Ему должны удовлетворять официальные лица³². Этот тезис Г. Харта послужил основой для следующей трактовки его теории: автор не представляет понятия права, не совместимого с односторонней проекцией власти³³. Однако это утверждение разбивается об одно существенное уточнение Г. Харта. Да, в том обществе, где только офи-

²⁷ Фуллер Лон Л. Указ. соч. С. 101–112, 264–270.

²⁸ Фуллер Лон Л. Указ. соч. С. 212–216.

²⁹ Фуллер Лон Л. Указ. соч. С. 150–156.

³⁰ Харт Г.Л.А. Понятие права. СПб., 2007. С. 108.

³¹ Харт Г.Л.А. Указ. соч. С. 62–64.

³² Харт Г.Л.А. Указ. соч. С. 121.

³³ Фуллер Лон Л. Указ. соч. С. 255–256.

циальные лица признают установленные правила в качестве общих стандартов поведения согласно автору существует правовая система. Но такое общество прискорбно напоминает автору стадо овец: овцы могут закончить на бойне. Теории, считающие достаточным основанием права привычное повиновение приказам, по мнению Г. Харта, недостаточны для понимания оснований любой нормальной правовой системы и не в состоянии объяснить ее непрерывность.

Вместе с тем в жизни любого социума возникают трения между теми, кто занимает внешнюю и внутреннюю точки зрения на право. Необходимость учитывать обе точки зрения – одна из трудностей, с которыми сталкивается общество. Только в том случае, если внутреннее отношение превалирует, право способно выступать средством социального контроля и основанием стабильности общества. Принуждение тех, кому стандарты поведения должны быть навязаны, утверждает Г. Харт, невозможно без минимального добровольного сотрудничества членов общества, которые содействуют исполнению права и воспринимают свои и чужие поступки в его свете.

Будучи позитивистом, Г. Харт отрицает связь права и морали, естественное право в его традиционном понимании считает тенденциозным и спорным. Однако в любом здоровом обществе, считает Г. Харт, правовая система должна включать те правила поведения, которые обеспечивают ее жизнеспособность, и которые составляют «минимальное содержание естественного права». Соответствие законов минимальному содержанию естественного права является условием возникновения добровольного сотрудничества членов общества, которых объединяет внутренняя точка зрения на право³⁴.

Социологический уклон концепции права Г. Харта становится наиболее очевиден при анализе им вопросов справедливости в праве. Согласно автору, справедливость – это не только соблюдение принципа «человеческие существа имеют право на то, чтобы их рассматривали как равных». Опережая Л. Фуллера и Ю. Хабермаса, Г. Харт поднимает тему справедливого правотворчества, в основе которого лежит дискурс. К сожалению, эта тема ускользает от внимания исследующих авторскую концепцию права. А именно, Г. Харт признает, что очень немногие социальные изменения или законы приемлемы одинаково всеми индивидами или в равной степени улучшают их благосостояние. Однако ясно, что выбор между конкурирующими потребностями различных классов и социальных групп в обществе, совершаемый без предварительного учета их интересов, будет подвержен критике как предвзя-

тый и несправедливый. Но выбор будет изобавлен от подобного рода нападков, если требования всех были бы беспристрастно рассмотрены до принятия закона, даже если в результате притязания одной части общества будут предпочтены требования других³⁵.

Как и Г. Харт, Ю.А.Тихомиров понимает право как систему норм, санкционированных государством. Он критикует трактовку правового регулирования как процесса упорядочения общественных отношений при помощи как спонтанно формируемых в обществе норм права, так и правовых предписаний, устанавливаемых государством. По мнению автора, это приводит к размыванию специфических граней права и ослаблению возможностей модельного построения правового регулирования и его практического осуществления. В то же время в пределах и за пределами правовой системы существуют и развиваются явления и процессы, которые постепенно приобретают положительный правовой смысл и несут в себе зародыш будущей правовой регулятивности. Важен систематический и объективный анализ проявлений жизнедеятельности неформальных институтов. Таким образом, право не утрачивает свой предмет регулирования, а находит его в окружающей действительности. В связи с этим автор выделяет два источника правообразования в материальном смысле: экономические, социальные, политические, духовные, материальные, природные процессы; импульсы правового регулирования с учетом важного значения человеческого фактора³⁶.

Если бы было возможным применить к концепции Ю.А. Тихомирова социологические категории, его следовало охарактеризовать как теоретика, интегрирующего микро- и макроуровни в правовом регулировании. Действие и структура у автора находятся в дуальном соотношении, они не изолированы друг от друга. А именно, ключ ко всему правовому пространству, утверждает Ю.А. Тихомиров, дает механизм поведения людей. Автор призывает изучать их интересы и ценности, мотивы и установки, которые составляют истоки поведения в праве и выступают факторами правообразования. В то же время поведенческие роли людей в немалой степени отражают и порождаются правовым статусом. «Нормативная» ориентация и своего рода «заданность» влияют на их стремления, на очевидные и скрытые предпочтения³⁷.

Правовое регулирование понимается Ю.А. Тихомировым как непрерывный познавательный ориентированный механизм воздействия юридических

³⁴ Харт Г.Л.А. Указ. соч. С. 122.

³⁵ Харт Г.Л.А. Указ. соч. С. 169–170.

³⁶ Тихомиров Ю.А. Правовое регулирование. М., 2010. С. 24–27, 35.

³⁷ Тихомиров Ю.А. Указ. соч. С. 92–108.

регуляторов на поведение людей, деятельность организаций, органов, государства и в конечном счете на общественные процессы и явления. Этот механизм включает в себя выбор целей, определение средств их достижения, анализ регулирующего воздействия и его последствий, оценку эффективности регулирования. Эффективность правового воздействия на поведение людей зависит от их правильного понимания целей и содержания правового регулирования, от согласованной деятельности всех институтов государства и общества. В связи с этим автор подчеркивает важность триады «правопонимание – правотворчество – правоприменение», которую нельзя разрывать³⁸.

Государство, как и граждане, играют различные роли в процессе правового регулирования. Государство выступает познающим субъектом, субъектом, устанавливающим нормы права и поддерживающим жизнь других норм, субъектом, обязанным реализовывать правовые нормы, субъектом, охраняющим право. Роли граждан также многообразны. Они – не только субъекты, соблюдающие нормы права, не только потребители и трудящиеся, но и члены политической организации – государства, активно участвующие в ее развитии и функционировании, в регулировании общественных отношений. Отсюда вывод: важны не только нормы, защищающие частные интересы и личные права, но и нормы, требующие согласованных и коллективных действий. Правильная институционализация ролей и хорошая игра исполнителей помогает предотвратить ролевые конфликты между властями и гражданами³⁹.

Ю.А. Тихомиров подчеркивает важность культурологического аспекта права и его органической связи с нравственностью. Очевидно, автор имеет в виду нечто большее, нежели минимальное естественное право Г. Харта или процедурное естественное право Л. Фуллера. В то же время вопрос формирования права с учетом этических ценностей приобретает у Ю.А. Тихомирова не философскую, а социологическую окраску. Во-первых, цель такого соответствия согласно автору – мягкое проникновение права в сознание людей⁴⁰. Во-вторых, Ю.А. Тихомиров не разделяет точку зрения об «арбитражной» миссии права, когда оно отражает согласие, договоренность, гармонию интересов, считает ее недостаточной для понимания современных процессов и подчеркивает волевой фактор права. Именно сильная воля, утверждает автор, порождает правовые акты и дает применение иным формам права в соответ-

ствии с интересами лиц, групп, слоев, наций. Порой ею преодолевается сопротивление в обществе правовым новеллам и достигается послушание, пусть даже мнимое. Однако правообразующая воля в понимании Ю.А. Тихомирова обнаруживается не в стремлении развернуть процесс правового регулирования в направлении интересов доминирующих групп. Правообразующая воля проявляется в дискурсе. Автор имеет в виду процедуры, этапы, публичные объявления о намерениях правового регулирования, использование собственных аргументов и желаний слышать оппонентов, сторонников и экспертов⁴¹.

Краткий обзор концепций позволяет нам сделать следующие выводы. Первое. И в социологии и в юриспруденции наблюдается тенденция отхода от чисто структурных и нормативных конструкций к исследованию процессов взаимодействия. Второе. Заметно взаимное влияние представителей правовой и социологической мысли, что является отражением одновременных процессов дифференциации и интеграции научного знания. В то же время мировоззренческие дискуссии продолжаются.

Приведем одну из них. По мнению российского правоведа Г.В. Мальцева, наиболее разработанной социологической теорией, проливающей свет на проблемы упорядочения общества средствами целенаправленного, рационального регулирования социальных проблем, была и остается социология Т. Парсонса. Позитивистские теории, включая конфликтные, считает он, не могут претендовать на создание целостного образа социального порядка⁴². В свою очередь западный социолог Р. Коллинз критикует Т. Парсонса за абстрактный уровень его теории, бесконечную категоризацию различных разделов социальной системы, преуменьшение роли конфликта в обществе, благодушный взгляд на мир, трактовку принуждения, как служащего на благо общества. По его мнению, именно социология конфликта должна стать центральным элементом концепции функционирования общества⁴³. Какую бы точку зрения мы ни приняли, остается фактом, что теория Т. Парсонса оказала и продолжает оказывать влияние на развитие социально-правовой мысли.

Резюмируя, полагаем, что и провокационно реалистическая концепция юридического поля П. Бурдьё и идеальная модель правления права Л. Фуллера отражают различные грани действительности. Предоставим молодым юристам право искать истину.

³⁸ Тихомиров Ю.А. Государство. М., 2013. С. 97; Тихомиров Ю.А. Правовое регулирование. М., 2010. С. 27–28.

³⁹ Тихомиров Ю.А. Правовое регулирование. М., 2010. С. 89–90.

⁴⁰ Тихомиров Ю.А. Государство. М., 2013. С. 31, 96.

⁴¹ Тихомиров Ю.А. Правовое регулирование. М., 2010. С. 111–114.

⁴² Мальцев Г.В. Указ. соч. С. 248–259.

⁴³ Коллинз Р. Указ. соч. С. 127, 211–213.

Библиографический список:

1. Бачинин В.А. Основы социологии права и преступности. СПб., 2001.
2. Бурдые П. Власть права. Основы социологии юридического поля // Социальное пространство: поля и практики. СПб., 2005.
3. Вебер М. Основные социологические понятия // Западно-европейская социология XIX – начала XX веков. М., 1996.
4. Гурвич Ж. Философия и социология права: Избранные сочинения, СПб., 2004.
5. Дюркгейм Э. Социология. Ее предмет, метод, предназначение. М., 2008.
6. Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986.
7. Коллинз Рэндалл. Четыре социологические традиции. М., 2009.
8. Кудрявцев В.Н., Казимирчук В.П. Современная социология права. М., 1995.
9. Лапаева В.В. Социология права. М., 2011.
10. Мальцев Г.В. Социальные основания права. М., 2007
11. Масловская Е.В. Становление современных концепций западной социологии права: теоретико-методологические аспекты. Автореферат на соискание ученой степени доктора социологических наук. М. 2009.
12. Парсонс Т. Система современных обществ. М., 1998.
13. Ритцер Дж. Современные социологические теории. СПб., 2002.
14. Сырых В.М. Социология права. М., 2012.
15. Тихомиров Ю.А. Государство. М., 2012.
16. Тихомиров Ю.А. Правовое регулирование: теория и практика. М., 2010.
17. Фуллер Лон Л. Мораль права. М., 2007.
18. Хабермас. Ю. Вовлечение другого: Очерки политической теории. СПб., 2001.
19. Харт Г.Л.А. Понятие права. СПб., 2007.

References (transliteration):

1. Bachinin V.A. Osnovy sociologii prava i prestupnosti. SPb., 2001.
2. Burd'e P. Vlast' prava. Osnovy sociologii yuridicheskogo polya // Social'noe prostranstvo: polya i praktiki. SPb., 2005.
3. Veber M. Osnovnye sociologicheskie ponyatiya // Zapadno-evropejskaya sociologiya XIX – nachala XX vekov. M., 1996.
4. Gurvich Zh. Filosofiya i sociologiya prava: Izbrannye sochineniya, SPb., 2004.
5. Dyurkgejm E'. Sociologiya. Ee predmet, metod, prednaznachenie. M., 2008.
6. Karbon'e Zh. YUridicheskaya sociologiya. M., 1986.
7. Kollinz Re'ndall. CHetyre sociologicheskie tradicii. M., 2009.
8. Kudryavcev V.N., Kazimirchuk V.P. Sovremennaya sociologiya prava. M., 1995.
9. Lapaeva V.V. Sociologiya prava. M., 2011.
10. Mal'cev G.V. Social'nye osnovaniya prava. M., 2007
11. Maslovskaya E.V. Stanovlenie sovremennyh koncepcii zapadnoj sociologii prava: teoretiko-metodologicheskie aspekty. Avtoreferat na soiskanie uchenoj stepeni doktora sociologicheskikh nauk. M. 2009.
12. Parsons T. Sistema sovremennyh obshchestv. M., 1998.
13. Ritser Dzh. Sovremennye sociologicheskie teorii. SPb., 2002.
14. Syryh V.M. Sociologiya prava. M., 2012.
15. Tihomirov YU.A. Gosudarstvo. M., 2012.
16. Tihomirov YU.A. Pravovoe regulirovanie: teoriya i praktika. M., 2010.
17. Fuller Lon L. Moral' prava. M., 2007.
18. Habermas. YU. Vovlechenie drugogo: Ocherki politicheskoy teorii. SPb., 2001.
19. Hart G.L.A. Ponyatie prava. SPb., 2007.