

## **Тема 7: «Социология правотворчества и правоприменительной деятельности»**

### *Вопрос 1 Социальное прогнозирование и стратегия правотворчества*

В современных условиях задача правового регулирования состоит не только в том, чтобы упорядочить, придать устойчивость и системность наиболее важным общественным отношениям, но в том, чтобы способствовать прогрессивному развитию самого социума, его консолидации, разрешению на цивилизованных основах возникающих социальных конфликтов, противоречий, предупреждать возможные негативные факторы связанные с появлением новых технологий, в максимальной степени обеспечивать баланс интересов всех социальных субъектов, внедрять в общественное сознание идеи социального партнерства, социальной солидарности.

Таковыми свойствами, такими качествами, таким потенциалом право может обладать только при условии постоянной, научно обоснованной, разумной модернизации его нормативной основы и, соответственно, практики право реализации.

В этой связи крайне важным является научное познание закономерностей формирования в обществе права, исследование порождающих его причин взаимосвязи правовых явлений с глубинными социальными процессами, с жизненно важными потребностями и интересами людей, с их удовлетворением и охраной в определенных рамках.

В реальной жизни право теснейшим образом связано с обществом, со всеми его структурными элементами – экономической, социальной сферой, политикой, культурой, идеологией моралью. Социальные факторы в комплексе влияют на содержание права, а следовательно на его эффективность, на способность выступать действенным регулятором общественных отношений. Являясь относительно обособленным социальным институтом право само обусловлено другими социальными явлениями и процессами как на стадии его формирования так и на стадии реализации.

Эффективное, отвечающее духу времени правовое регулирование общественных отношений, предполагает непрерывную и активную деятельность всех субъектов, действующих в сфере права, связанную не только с надлежащим воплощением в жизнь функционирующих правовых установлений, но и направленную на их рациональное совершенствование, своевременное обновление, а также принятие новых юридических норм, адекватно отражающих насущные потребности общества.

Речь идет, таким образом, в первую очередь о обеспечении надлежащего качества принимаемых правотворческих решений, в которых наиболее полно были бы учтены социальные потребности, текущего периода и возможное развитие общественных отношений в будущем.

Право, как и всякое социальное явление, имеет формы своего внешнего выражения, объективного, реального существования и функционирования. Но такие внешние формы выражения права не возникают сами по себе. В конечном счете их появление связывается в теории права со специальной деятельностью государства, его компонентных органов, наделенных функцией принимать (санкционировать) общеобязательные юридически значимые правила поведения, правовые нормы. Процесс официального формального выражения, закрепления правовых норм, придания им общеобязательной юридической силы получил в правоведении название правотворчества.

Но и этот процесс не является произвольной, спонтанной деятельностью государства, его компетентных органов. Поскольку право, как сказано выше, детерминировано сложным комплексом социальных факторов различного уровня и различного значения, то и правотворчество является лишь частью достаточно сложного длящегося во времени процесса именуемого в правоведении формированием права. Некоторыми авторами он называется правообразованием. То есть, по мнению большинства ученых, исследующих затронутую проблему, процесс правового созидания распадается на 2 этапа(стадии) (хотя встречаются и иные суждения). Первый этап называется в литературе по-разному. В одних случаях – предпроектным этапом, в других – стадией (этапом) предзаконодательной деятельности, в

третьих – стадией (этапом) формирования права и др. Второй этап (стадия) рассматривается как проектный этап нормативного закрепления правового решения по существу. Он же называется правотворчеством в собственном его понимании.

Поскольку в результате всей указаний деятельности, включая и первый и второй этапы, появляются определенные формы выражения права, то обобщенно эту деятельность можно назвать формированием права, завершающим актом официально выраженном закреплении правовых норм в формах нормативно-правовых актов, юридических прецедентов нормативных договоров, правовых обычаев и др.

Таким образом прежде чем начинается проектирование будущих механизмов правового регулирования в обществе возникают достаточно сложные процессы взаимодействия различных социальных сил с целью принятия такого правотворческого решения которое отвечало бы интересам и требованиям соответствующих социальных субъектов.

Суть этого процесса состоит в переводе общественных потребностей в правовое русло. Именно в этот период выявляются потребности в регулировании соответствующих общественных отношений при помощи юридических средств, исследуются и анализируются различные факторы, влияющие на выработку правового решения изучаются тенденции в развитии определенных сфер общественных отношений, подлежащих правовому регулированию и т.п.

Здесь, в сущности, закладываются предпосылки действенности, эффективности будущих правовых актов. Стратегия создания эффективных средств правового регулирования в том и состоит, чтобы на максимально отдаленное будущее, на основе учета различных факторов функционирования социума, определить возможные изменения в общественной жизни и принять правовое решение, которое в предельно возможной степени могло бы предвосхитить соответствующее развитие событий. Более того, уже на этой стадии могут появляться обобщенные предварительные неофициальные экспертные оценки возможных последствий принятия, соответствующих правотворческих решений. Процесс о котором идет речь можно образно назвать «вызреванием» в обществе необходимых нормативно правовых установлений. В первую очередь реально он выражается в правосознании, в возникновении правовых идей, представлении взглядов индивидов, социальных групп, в которых отражаются, проявляются потребности и интересы, обусловленные взаимодействием субъективных и объективных факторов общественного развития. Это факторы экономического, политического, идеологического, социального, культурного, морального, религиозного и др. характера, которые в комплексе и порождают потребности и интересы в том числе и в сфере права.

Поскольку право как правило, затрагивает интересы всех членов общества, возникающие идеи, подвергаются оценкам, анализу, взвешиванию и т.п. В результате формируются более конкретные предложения, суждения о возможных путях решения проблем при помощи правовых средств.

Механизм формирования права в любом обществе включает в себя различные способы, средства, методы.

Социальные субъекты, заинтересованные в определенном правовом решении в целях изложения своей позиции, достижения желаемого исхода в урегулировании соответствующих общественных отношений, используют средства массовой информации, различного рода мероприятия (собрания, конференции, симпозиумы, семинары и т.п.) где обсуждаются возможные варианты правового регулирования. В этот процесс, как правило, включаются государственные деятели, ученые, специалисты-практики. В развитых демократиях весьма существенную роль в формировании права играют политические партии, профсоюзные, женские, молодежные и другие организации, которые при помощи различных легальных способов и средств демонстрируют свою позицию относительно путей решения проблемы. В некоторых случаях происходят и протестные мероприятия несанкционированные государством, которые нередко выливаются в массовые беспорядки. Определенные социальные группы располагают возможностью оказывать влияние на

властные структуры с целью обеспечения своих интересов. В западных источниках их обычно называют «группами давления», а сам процесс оказания влияния, в частности, на парламент, на высших руководителей с целью принятия выгодного решения, получил название лоббирования «от lobby-кулуары». В ряде стран лоббирование получает правовую регламентацию. Но нередко оно характеризуется как разновидность коррупционных связей. В юридической литературе постсоветских государств об этих явлениях пишут мало, что совсем не исключает их существование.

Попытки оказывать влияние на формирование общественного мнения, на соответствующие государственные структуры предпринимаются как на стадии выработки общего подхода к правовому решению, когда формируется представление о его содержании, способах воздействия на соответствующие общественные отношения и др., так в период его проектирования и принятия. Более того, известны случаи, когда уже принятые нормативные акты которыми не в полной мере удовлетворены определенные социальные группы, подвергаются далеко не всегда конструктивной критике с целью их изменения.

Существуют и другие каналы влияния общественных структур на процесс формирования права.

Естественно, государство не остается безучастным к формированию права и на его предпроектной стадии. В этот период государство вырабатывает собственную политику в отношении определения направлений осуществления регулятивного правового воздействия на соответствующие общественные отношения. Именно государство в рамках предпроектной деятельности принимает окончательное решение о потребности в правовом регулировании. На основе научного анализа различных факторов, с учетом имеющегося опыта происходит выработка концептуальных подходов к формированию права, осуществляется планирование правотворческой деятельности. Важное значение имеет осуществление мер по идеологическому и социологическому сопровождению правотворческой политики. Государство, находясь в эпицентре столкновения интересов различных социальных групп, выявляет на сколько это возможно общий правообразующий интерес.

Правообразующий интерес – это итог согласования различных социальных интересов. Это абстрактно-правовая конструкция выражения общего интереса всех субъектов в регулируемой сфере общественной жизни. Речь идет о таком общем интересе в рамках которого различные (личные, групповые, коллективные и т.д.) интересы субъектов социальной жизни могут быть учтены и согласованы на основе одинаково справедливой для всех общеправовой позиции. Государство с демократическими политическими режимами в итоге стремится к принятию компромиссного правотворческого решения, в котором на справедливой основе отражались бы интересы различных социальных групп, и никто не получил бы явных несправедливых привилегий, которые не порождали бы конфликтных ситуаций, не нарушали бы социального равновесия.

После решения указанных задач начинается собственно правотворчество, как специальная деятельность компетентных государственных органов (в отдельных случаях народа – при референдумах) по установлению норм права, их переработке и отмене.

### *Вопрос 2 Социологическое обеспечение правотворчества*

Важнейшим аспектом предпроектной и уже начала проектной стадии формирования права являются социологическое обеспечение правотворчества под которым понимается деятельность по сбору и анализу социологической информации необходимой для успешного проектирования норм права.

Поскольку правовые нормы представляют собой модели, юридические формы общественных отношений очень важно обеспечить их надлежащее действие, их эффективность, а следовательно определить те социальные факторы, которые могут негативно влиять на реализацию этих норм.

В этих целях необходимо получить и соответствующим образом обработать,

проанализировать максимальный объем информации, о возможных последствиях принятия акта, о факторах способствующих повышению или снижению его эффективности, включая сведения в том числе и о зарубежном опыте, в случае если он имеется и т.п.

Указанная деятельность читается социологическим обеспечением в том случае, если она будет осуществляться по заданию правотворческого органа и в связи с подготовкой конкретного нормативно правового акта, то есть носить целевой характер. Исследования такого рода обычно включают проблемы выявления эффективности уже действующих норм в зависимости от предмета правового регулирования, уточнения потребностей и интересов социальных субъектов в той сфере общественных отношений, которые подвергаются регулированию, изучение социально-правового механизма действия проектируемых правовых норм и др.

В процессе изучения названных проблем важное место отводится научным прогнозам относительно возможной эффективности проектируемых норм на ближайшую и более отдаленную перспективу, социально правовых последствиях, к которым может привести действие новых норм относительно изменения потребностей в правовом регулировании, возможной утраты актуальности в регулировании или изменении ситуации, которая приведет к корректировке действующих норм или принятию дополнительных.

Особое внимание требуется для научных прогнозов, о возможных изменениях в общественных отношениях, которые могут вызвать лихорадочные, недостаточно продуманные изменения или дополнения действующих норм.

В этих целях анализируется состояние экономики, наличие ресурсов способных обеспечить реальное действие новых норм, исследуются политические процессы, характер политико-правового режима, национальные отношения и т.п. Нередко используется такой метод прогнозирования как экстраполяция, то есть распространение установленных в прошлом тенденций на будущий период, распространение выборочных данных на другую часть совокупности не подвергнутую наблюдению и др.

Нередко в качестве социологического обеспечения подготовки проекта акта уточняются исследовательским путем уровень общей и правовой культуры населения. Восприятие им новых правотворческих решений, в том числе понимания содержания и смысла норм права, механизма их действия, соответствие этих норм представлениям людей о справедливости, их соответствие потребностям и интересам, причины недостаточного уровня правовой культуры и др. В этих целях необходимо изучать и общественное мнение о проектируемых юридических нормах.

При наличии достаточных исходных материалов осуществляется проектирование правотворческих решений. Оно начинается с подготовки концепции нормативного акта, где дается научное обоснование основных положений проекта, его необходимость, цели и предполагаемые результаты. При этом разработчики должны прийти к единому пониманию основных положений проекта. В соответствии с уточненными главными положениями проекта разрабатывается структура акта, а затем идет подготовка, написание его текста.

В Республики Беларусь порядок подготовки нормативных правовых актов регламентируется законом «О нормативных правовых актах Республики Беларусь». Так, в соответствии со ст. 47 указанного Закона подготовка проекта нормативного правового акта может включать:

рассмотрение нормотворческого предложения и принятие решения по подготовке проекта;

организационно-техническое и финансовое обеспечение его подготовки;

сбор необходимых материалов и информации;

разработку концепции проекта;

составление текста проекта;

согласование проекта;

проведение юридической и иных необходимых экспертиз.

В рамках социологического обеспечения правотворчества на стадии проектирования и, в частности, при прогнозировании возможных последствий принятия нормативного акта, его будущей эффективности очень важное значение имеют экспертные оценки проекта. К таким экспертным оценкам привлекаются лица, обладающие высоким уровнем компетентности, крупные специалисты в определенной сфере научного и практического знания. Виды экспертиз могут быть весьма многообразными. В Республике Беларусь экспертиза проектов нормативных правовых актов регламентируется законом «О нормативных правовых актах Республики Беларусь». В частности, предусматриваются обязательная юридическая экспертиза проектов. В необходимых случаях проекты нормативных правовых актов могут быть подвергнуты и иной экспертизе (финансовой, экономической, экологической, криминологической и т.д.). Так, криминологическая экспертиза осуществляется в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь «О криминологической экспертизе проектов законов Республики Беларусь». Она направлена на оценку проектов законов с целью выявления проектируемых норм реализация которых может вызвать противоправную, главным образом преступную деятельность или препятствовать эффективной антикриминальной политике.

В некоторых случаях для окончательного решения вопроса и целесообразности введения в правовую систему новых правотворческих решений, и для предотвращения наступления возможных, отрицательных результатов такого введения, компетентными органами может проводиться практическая апробация новых правовых норм. Апробация может осуществляться в форме социально-правовых экспериментов. Речь идет о проверке опытным путем полезности и целесообразности нормотворческих нововведений сначала в ограниченном масштабе, чтобы затем, при позитивном исходе эксперимента распространить их на всю группу соответствующих общественных отношений.

Таким образом, социологическое сопровождение процессов формирования новых правовых установлений и совершенствования действующих как в предпроектный период так и на стадии их проектирования существенным образом предопределяет эффективность их регулятивного воздействия на общественные отношения.

Однако следует иметь в виду, что правотворчество как творческая интеллектуальная деятельность, направленная на создание и введение в национальную правовую систему новых правоустановлений, нуждается в социологическом обеспечении не только при проектировке нормативной модели поведения субъектов определенных общественных отношений. Для того, чтобы сформулировать эффективно действующие нормы права, создать надежный механизм их реализации, согласовать нововведение с системой действующего законодательства и т.п. социологическое сопровождение необходимо на всех стадиях правотворческого процесса и особенно при принятии законодательных решений.

### *Вопрос 3 Социология правоприменительной деятельности – одно из направлений социолого-правовых исследований*

Исследуя поведение людей в сфере права В.Н. Кудрявцев в свое время отмечал, что правовое поведение не замкнуто в юридических рамках. Это социальное, психологическое и правовое явление, и его изучение может быть плодотворным лишь при комплексном подходе. Только совместные усилия ученых-юристов с социологами, психологами и др. может привести к познанию его основных закономерностей, и на этой базе – укрепления правомерного поведения и успешной борьбы с правонарушениями.

Приведенное суждение указывает на важность социально-правовых исследований не только в сфере формирования права но и в сфере его реализации, воплощения правовых норм в жизнь, в реальную действительность. Правовые нормы приобретают смысл и действительность только тогда, когда порождают те юридические и социальные последствия, на которые и были рассчитаны.

Нормативные модели поведения, созданные в ходе правотворческой деятельности, переводятся из сферы должного в сферу сущего, действительного при помощи таких форм

их реализации как соблюдение, исполнение использования и применение.

Как известно, первые три формы характерны тем, что при их помощи социальные субъекты реализуют субъективные юридические права и обязанности самостоятельно. Что касается правоприменения, то оно характерно такими признаками, которые дали основание правоведам рассматривать его, как особую форму реализации права. Существо этой формы состоит в том, что в случаях, установленных законодательством, в процесс осуществления правоустановлений включаются компетентные государственные органы или по уполномочию государства негосударственные организации, должностные лица. Без специальных решений этих органов в определенных сферах общественных отношений юридические права и обязанности социальных субъектов не могут быть реализованы.

Правоприменение представляет большой интерес для социологии права поскольку в нем наиболее ярко выражается социальная природа действия права. Эта природа правоприменения проявляется в первую очередь в том, что оно выступает в качестве одного из средств социально-правового контроля, осуществления физическими и юридическими лицами прав и обязанностей, затрагивающих существенные интересы общества и государства.

Как элемент механизма правового регулирования применение права представляет собой властную организующую деятельность компетентных государственных органов или по уполномочию государства негосударственных организаций, должностных лиц, осуществляемую в специально установленных законом формах, по реализации правовых норм при разрешении конкретных дел путем принятия обязательных индивидуально-правовых решений.

Правоприменение, следовательно, характеризуется рядом отличительных признаков.

1) Оно представляет собой государственно-властную деятельность. Акты, издаваемые в результате этой деятельности, обязательны к исполнению и обеспечиваются в необходимых случаях принудительной силой государства.

2) Это деятельность специально уполномоченных на то субъектов права. К ним относятся компетентные государственные органы, должностные лица (суды, исполкомы, органы внутренних дел, руководители предприятия, учреждений и т.п.) или уполномоченные государством негосударственные организации. К субъектам применения права не относятся отдельные граждане.

3) По своему содержанию правоприменение является деятельностью в отношении конкретных жизненных случаев (по разрешению конкретных юридических дел) и вынесению индивидуальных правовых решений. При этом, правоприменитель дает юридическую оценку жизненным обстоятельствам и выносит на основе правовой нормы такое решение, которое учитывает специфику всех этих обстоятельств.

4) Правоприменительная деятельность – это организующая творческая деятельность в отношении конкретных субъектов права в целях более полного осуществления ими субъективных юридических прав и юридических обязанностей, их обеспечения и защиты, а также наказание лиц, виновных в правонарушении.

5) Это деятельность четко регламентированная нормативными правовыми актами, т.е. осуществляется в установленных процессуальных формах.

Социальная ценность правоприменения как особой формы реализации права состоит в том, что благодаря деятельности правоприменителя снимаются препятствия в осуществлении субъектами права субъективных прав и обязанностей, которые они сами, до принятия правоприменительного акта, реализовать не могли.

Организирующее начало правоприменения проявляется в том, что оно призвано обеспечивать установление и анализ всех необходимых обстоятельств относящихся к делу, точное выполнение требований правовых норм и принятие решений, отвечающих принципам справедливости и сочетания законности и целесообразности.

В социальном аспекте для правоприменения характерна его государственно-управленческая природа. Как справедливо замечает Ю.С. Решетов, это особенность

рельефно проявляется в том, что применяющий правовые нормы направляет, организует, стимулирует поведение других участников реализации норм права. Он юридически задает направленность действий этих субъектов и осуществляет контроль над ними.

В сущности почти вся управленческая деятельность, решения государственных органов в центре и на местах облекаются в форму актов применения права. В том числе и юрисдикционная деятельность органов правосудия, других органов государства, уполномоченных рассматривать дела о фактах правонарушений.

Но при этом действительную социальную ценность правоприменения имеют лишь при условии его эффективности, т.е. в тех случаях, когда оно в полной мере достигает своего предназначения.

В этой связи важнейшей задачей социологии права является выяснение условий, при которых эта форма правореализации функционирует эффективно, а так же установление фактов препятствующих эффективности правоприменения.

В современной литературе по социологии права важнейшими социально-правовыми факторами, оказывающими существенное влияние на процесс правоприменения признаются:

1. Кадровый состав правоприменителей;
2. Конкретно-исторические условия правоприменительной деятельности;
3. Социально-психологический механизм принятия решения;
4. Фактическая деятельность правоприменителей;
5. Качество акта применения норм права.