

АНДРЕЙ БОВА,

*соискатель отдела социальных структур
Института социологии НАН Украины*

Социологическая интерпретация инфраправа

Abstract

The article presents the sociological interpretation of the infra-law as social institution. There are discussed theoretical aspects of the infra-law category and the terms characterized by close meanings. There are studied pre-conditions of the infra-law emergence and its status in the current Ukrainian society.

Изучение социологических аспектов феномена инфраправа предполагает обзор трактовок этой категории и категорий, близких к ней по содержанию, в истории социологии. В последние годы понятие инфраправа как социологическая категория вошло в ряд словарей и пособий и применяется для обозначения норм, близких к официальному праву (а в некоторых культурах — тождественных праву), но не закрепленных в официальном законодательстве [1–3]. Впервые этот термин начали употреблять французские социологи Ж.Карбонье и А.-Ж.Арно. Следует отметить, что термины, близкие к понятию “инфраправо”, использовались многими социологами. Еще сто лет назад Э.Дюркгейм одним из первых высказал идею *плюрализма источников права*. Идея плюрализма источников права противостоит так называемому монизму (легизму). Закон и право не являются тождественными понятиями, поскольку установление норм — это прерогатива не только и не столько государства, сколько коллективной психологии. Нормы возникают под влиянием коллективных представлений о должном, на основании привычек, осознанных группой новых потребностей и т.п. Государство только регистрирует нормы, сформированные и институционализированные, воплощенные в общественном мнении и, наконец, в правовом сознании, и формально закрепляет их.

Первым среди тех, кто в определенной мере отождествил обычаи, традиции, специфический характер народа (*Volksgeist*) и так называемое естественное право (*natürliches Recht*), был немецкий юрист К. фон Савиньи. По его мнению, обычное право заключается прежде всего в правовом сознании народа и как таковое предшествует научному (то есть позитивному) праву (*gelehrtes Recht*), продуцируемому сознанием профессиональных юристов. Задача юристов — перевести народный дух на язык технических юридических принципов и законов. Идеи Савиньи послужили предпосылкой формирования социологической концепции права.

Рассмотрим трактовку права с точки зрения социолого-институционалистского подхода. Термин “инфраправо” как социологическая категория появился сравнительно недавно и употребляется преимущественно французскими учеными. В некоторых современных зарубежных словарях по социологии используют довольно близкие по смыслу к инфраправу понятия, в частности, “*живое право*”, “*неофициальное право*”, “*спонтанное право*”, “*интуитивное право*”, “*свободное право*”, “*право корпораций*”, “*моральное право*” [4, с. 545]. Раскрывая содержание указанных понятий, последователи школы “солидаризма” (Э.Леви, Ж.Дави, А.Леви-Брюль, Л.Дюги, Г.Жез, Ж.Гурвич и др.) в значительной мере опираются на идеи О.Конта и Э.Дюркгейма. Так, согласно Дюркгейму, право является только аспектом коллективных представлений, а потому наука права основывается на коллективном мнении. Право лишь закрепляет признанные обществом (точнее, главенствующим слоем общества. — А.Б.) ценности и является только тем, “что мнение хотело бы в нем видеть” [5, с. 87]. Таким же образом опирается на состояние коллективного сознания размежевание права и морали. Если мораль отражает “слабую сторону коллективных представлений”, почти всегда с диффузными (неопределенными) санкциями, то право — “сильная сторона коллективных представлений”, предполагающая соответствующие организационные санкции. В широком понимании слова социология, в той мере, в которой она является наукой о морали, поглощает право подобно тому, как теория социальных групп и институтов вобрала в себя теорию государства [5, с.90, 93].

Фундаментальным концептом школы Дюркгейма является солидарность, порождающая коллективные представления (нормы и ценности). Коллективным представлением является и право. И не имеет значения — подчеркивает социолог — является ли оно законом или существует в форме обычая, корпоративных норм или же законов, которыми руководствуется общество. Именно в этом заключается социологическое понимание права. Конечно, этот тезис можно критиковать, даже опровергать, однако нельзя не признать актуальности собственно такого, социологического, подхода к праву. Этими соображениями оперировали и последователи Э.Дюркгейма, отстаивая принцип плюрализма источников возникновения права, на основе которого каждая общность создает собственное право.

Е.Эрлих обратил внимание на то, что позитивное право вообще является производным, вторичным, поскольку реально судьи и чиновники руководствуются в своих решениях не столько нормами права, сколько фактами действительности. “*Живое право*” (мораль, обычаи, религия, приличия, мода), продолжает Эрлих, постоянно эволюционирует и всегда предшествует

праву. Поэтому юриспруденция призвана смягчать напряженность между жизненным и государственным правом [см.: 6, с. 183]. Социальные явления, развивая далее свою мысль Эрлих, можно понять отнюдь не с помощью юридических конструкций, а лишь путем анализа реального взаимодействия людей. Так, существование государства предшествует принятию конституции, семья предшествует семейному праву, владение вещью, имуществом, собственностью вообще предшествует праву собственности. Внутреннее устройство человеческих ассоциаций (нормы семьи, церкви, корпорации), не находя государственного юридического закрепления, самостоятельно формируется как сравнительно автономная регулятивная институция. Не на все составляющие этой институции распространяется действие такой юридической ассоциации, как государство с его позитивным правом [см.: 6, с.182].

Право, действующее независимо от государства, как особая разновидность естественного права Г.Канторович называет “*свободным правом*”. Механизм возникновения свободного права (как и инфраправа) объясняется снижением действенности закона. В противовес формальному праву, имеющему сформированный вид и четкую интерпретацию, свободное право не является писанным и не подкрепляется государственными санкциями [см.: 6, с. 188].

Аналогичный по смыслу термин (“*живое право*”) использует М.Рейндер и понимает под этим реакцию на недостатки и разногласия официального законодательства. Отсюда — противопоставление (а иногда и противостояние) права официального и права живого (в терминологии П.Сорокина, права неофициального). По мнению Сорокина, официальное право представляет собой совокупность правовых норм, поддерживаемых членами общества и обеспечиваемых принуждением государства. Неофициальное право возникает из разнообразных индивидуальных и групповых взаимодействий, а нормы его корректируют, а иногда и ослабляют официальное законодательство.

Ученик Э.Дюркгейма, Л.Дюги для объяснения институционализации социальной солидарности в правовые нормы применяет термин “*спонтанное право*”; оно не навязывается обществу государством, а определенным образом продуцируется общностями [4, с. 545]. Л.Петражицкий и М.Рейснер употребляют термин “*интуитивное право*”. По мнению Рейснера, каждый социальный класс формирует собственное интуитивное право и соответствующее ему правосознание. В целом, право, по словам А.Леви-Брюля, — это коллективное представление о должном, правомерном, допустимом и разрешенном. Реальность права обеспечивают групповые ценности, которые доминируют над правовыми [7, с. 18, 21].

В научном обороте бытует также термин “*социальное право*”. Согласно Ж.Гурвичу, этот феномен регламентирует все формы общественной жизни, а потому, в отличие от права государства, является “*правом общества*” [см.: 5, с. 97]. “*Нормативные*” факты как основа “*социального права*” представляют собой результат коллективного признания их как таковых, а следовательно, правотворческая роль государства сводится к простой констатации нормативных фактов. Интересным представляется тезис Гурвича о том, что право — это совокупность императивно-атрибутивных характеристик [см.: 5, с. 98]. То есть индивид знает, что может делать сам и чего следует

ожидать от других. Такое мнение перекликается с концепцией экспектаций Т. Парсонса и его пониманием социальной роли.

Различные течения, представители которых обращали внимание на регулятивную роль неформальных норм, можно отнести к школе свободного права (*Freirechtsbewegung*). Отдельные аспекты конфликта, несовпадения социально-должного (правовых норм) и фактических правовых отношений освещает в своих произведениях украинский правовед и социолог Б. Кистяковский. В своей концепции социологии права ученый обратил внимание на такие уровни изучения феномена права, как догматический, нормативный, психологический, социологический. По его мнению, существует четыре теоретических понятия права:

- государственно-организационное — совокупность норм, которые защищает и гарантирует государство, принуждая своих граждан соблюдать их;
- социологическое — совокупность существующих правовых отношений, в пределах которых формируются и кристаллизуются правовые нормы и которые охватывают обычное, государственное и международное право;
- психологическое — совокупность таких психических аспектов ощущения долга, которые носят императивно-атрибутивный характер (правовая психология);
- нормативное — совокупность всех норм, содержащих идею должного, которое определяет внешние отношения людей друг с другом [см.: 8, с. 139–140].

Исследуя социологию права, Кистяковский обращался также к новому для того времени направлению исследований — сравнительному праву.

В контексте нашей темы уместно привести мнение М. Вебера относительно обычаев, этики и права, изложенное в работе “Основные социологические понятия” (раздел “Типы легитимного порядка: условность и право”). Обычай, считает Вебер, не подкрепляется внешним принуждением, индивид добровольно признает для себя соответствующие требования. Для обеспечения же силы права нужен правовой персонал, то есть судебная инстанция [9, с. 634]. Следовательно, отличие правового института от внеправовых (моральных, этических) норм определяется прежде всего наличием организации, которая пристально следит за соблюдением норм права. Анализируя соотношения права и морали, Вебер приходит к следующим выводам: традиционное поведение может иметь не меньшее значение, чем поведение, обеспеченное правовыми установками; право иррелевантно относительно средств принуждения; порядок не обязательно является общим и абстрактным по своему характеру, то есть конкретная реализация права может не полностью соответствовать закону; переход от обычая к праву не обязательно четко очерчен. Кроме того, выполнение правовых требований обусловлено также этической нормативностью в случае ценностно-рационального поведения. Отсюда следует, что граница между моралью и правом не всегда бывает четкой, а значит, Вебера можно отнести к приверженцам принципов плюрализма норм, взаимопроникновения различных нормативных систем и широкого понимания права.

К социологической проблематике в контексте права обращались и советские ученые с попытками выделить нечто подобное инфраправу на основе так называемого дифференцированного подхода к праву. Исходным пунктом при этом было осознание того факта, что право не сводится к одному только закону [см.: 10, с. 99]. Так, анализируя *юридическое* право и право *неюридическое* (которое распространяется во время социальных катаклизмов, в частности, революций), С.Алексеев справедливо называл последнее предметом социологии. Он подчеркивал, что важным звеном конкретной и отраслевой социологии является разработка специальной теории социальной регуляции, поскольку “вся сумма знаний о реальном бытии идеологических форм опосредования социальных закономерностей, во всем богатстве их проявлений, выражается в разнообразных социальных нормах и субъективных правах, их функционировании и действии” [10, с. 118]. Не обладающие законной силой права в советском правоведении называли правом второго порядка, или моральным правом, и относили его к разряду социальных, точнее, социологических категорий.

В советской юридической литературе сложились три подхода к определению права [см.: 11, с. 27]. Первый и наиболее распространенный, так называемый узконормативный, сформировался в тридцатые годы. Представители его понимали право как совокупность (систему) норм, санкционированных или установленных государством, как право сугубо объективное, то есть положительное.

Второй (широкий) подход сформировался в середине 50-х годов и включал в содержание понятия права еще и *правоотношения, правосознание и субъективные права*.

Третий подход, исходя из концепции размежевания права и закона, определял право как меру свободы, сложившуюся в общественном *правосознании, воплощенном в системе правовых норм* и реализованном в *конкретных правоотношениях* в той мере, в которой это позволяет свобода господствующего класса. Бытование разных подходов к пониманию предмета правоведения (исследование должного поведения или поведения фактического) побудило ученых обратиться именно к социологии как интегративной науке [см.: 12, с. 11].

По мнению современного российского теоретика философии права В.Нерсесянца, такие понятия, как “позитивное”, “действующее”, “официальное”, “установленное” право, обозначают закон как адекватное выражение права в его официальном определении [13, с. 37]. Следовательно, важным методологическим положением научного познания является различение закона и права. Последнее понятие более широкое по значению и как таковое может быть предметом социологии.

Современная украинская научная мысль выделяет несколько подходов к анализу разнообразных связей права и социальной системы: нормативный, инструментальный, аксиологический, системный, социологический, аналитический, волевой, классовый [см.: 14, с.88]. Следует подчеркнуть, что “социологическое правопонимание, в отличие от нормативного, признает правом не совокупность (систему) абстрактных и формальных норм, а непосредственно общественную жизнь, определенным образом упорядоченное взаимодействие социальных субъектов, “живое” право как конкрет-

ное, динамичное, фактически существующее и лежащее во главе угла создания законов и принятия других юридических решений” [14, с. 89].

Если термин “инфраправо” не был широко признан в юридической науке, то *обычное право* все исследователи признают как источник права — один из способов установления и институционализации норм. Пожалуй, по содержанию обычное право более всего приближено к понятию инфраправа. Обычное право стихийно возникает из практических потребностей людей, как правило, неосведомленных в юридической казуистике. Общась, они вырабатывают нечто подобное кодексу поведения, опирающемуся на традиции и неписанные правила “социальной игры”, которые включают, в частности, элементы государственного правопорядка. *Правовой обычай* — это правило поведения, стихийно сформировавшееся в течение длительного времени и вошедшее в привычку людей, со временем было принято и охраняется государством. Правовыми становятся лишь те обычаи, которые соблюдаются большинством населения определенного региона или общества. Государство определяет такие правила как всеобщие и обеспечивает их требования путем государственного принуждения [см.: 14, с. 121]. Невозможно представить себе правовую систему, лишенную обычая как источника права. Характерным признаком создания обычной нормы является практика, которую определяют как обязательную. Сначала формируется поведение, действия, которые и закрепляются в положительном праве или инфраправе.

Норма обычного права возникает как реакция социальной среды на существование определенных отношений или правил поведения. Например, в Запорожской Сечи существовало казацкое обычное право [см.: 15, с. 235]. Обычное право частично сохраняется и в условиях капиталистического строя, и в посткоммунистических обществах.

В отечественной юридической науке попытку пересмотреть соотношения права и обычая в свое время предпринял А.Титарчук. По его мнению, в процессе социальной регуляции далеко не всегда обычай играет второстепенную роль. Обычай является формой существования правовых норм. В своей диссертационной работе Титарчук подробно освещает основные признаки правового обычая: стереотипность, публичность, стихийность, давность применения, непрерывность, взаимность, согласованность, системность, обязательность, определенность, рациональность, территориальность и т.п. [16, с. 8–26].

Еще одним важным признаком обычной нормы права (что характерно и для инфраправа) выступает сложность доказательства таких норм, поскольку норма “формально не зафиксирована”, а “процесс ее выработки носит молчаливый, неорганизованный, спонтанный, коллективный характер” [17, с. 66]. Обычное право играло господствующую роль в период Средневековья, в примитивных, неразвитых, преимущественно аграрных цивилизациях. Оно является самостоятельным источником права там, где нет судебных органов. Так, обычное право (адат) и нормы шариатского судопроизводства еще недавно играли немалую роль в Чечне.

В отличие от обычного права, инфраправо может санкционироваться государством (скажем, “бюрократическое обычное право” и “конфиденциальная юриспруденция” имеют параллельную, иногда специально завуалированную нормативную базу, которая служит интересам аппарата). Инфра-

право может легализоваться через судебную или арбитражную практику, принятие внутренних инструкций. Период существования правового обычая несколько более продолжительный по сравнению с инфраправовыми конвенциями, вызванными к жизни насущными потребностями общества.

Отмежевание *позитивного права*, изучаемого юриспруденцией, от *жизни права* (по-немецки — *lebendes Recht*, по-английски — *law in action*), которое исследует социология, весьма характерно и для современной западной социальной мысли [см.: 18, с. 13]. Выделяя сферу, стоящую на пересечении позитивного права, морали и обычаев, исследователи, тем не менее, прибегают при этом не к термину “инфраправо”, а к таким понятиям, как “свободное право”, “объективно-справедливое право”, “живое право”, “неофициальное право”, “спонтанное право”, “интуитивное право” и т.п. [19, с. 262].

Современное определение инфраправа приводится в Энциклопедическом социологическом словаре. *Инфраправо* — это официально не закрепленные нормативные установки, которые совпадают с юридическими предписаниями или конкурируют с ними. В его содержание входят: мнения, оценки, верования, образные представления, привычки, стереотипы поведения, обычаи и т.п., совокупность которых оказывает латентное влияние на мотивацию поведения в сферах, формально регулируемых правом [3, с. 248]. Рассмотрение трактовок инфраправа и близких к нему понятий в истории социологии позволяет уточнить современное определение данного понятия, соотнести его с понятием правосознания. По нашему мнению, инфраправо прежде всего охватывает нормы и ценности, образцы поведения, а оценки и мнения по поводу инфраправа составляют сферу правового сознания. Следует подчеркнуть, что под инфраправом понимают систему норм и процедур, которые не предполагают организационной техники исполнения и официальных исполнителей. В то же время оно тесно смыкается с правоприменительной деятельностью, образуя, наряду с правом, систему параллельно функционирующих норм [см.: 3, с. 248].

Социологическая проблематика, связанная с объяснением феномена инфраправа, требует обращения к стратификационным механизмам его репродуцирования. Распространение инфраправовых механизмов в нашем обществе обусловлено тем, что в нем долгое время существовала пропасть между стандартами потребления, доступом к редиistribuтивной системе и т.п. Официальный закон защищает (согласно марксизму) прежде всего права правящей верхушки. Такое положение остается неизменным и ныне, изменился лишь в некоторой мере господствующий класс, представленный сегодня в лице олигархов, ведь подавляющее большинство современных влиятельных бизнесменов и политиков являются выходцами именно из бывшей партийно-хозяйственной номенклатуры или имеют родственные связи с ее представителями. На уровне властных структур мы наблюдаем распространение так называемой конфиденциальной юриспруденции. Как отмечает С.Босхолов, одним из проявлений конфиденциальной юриспруденции на законодательном уровне является внедрение норм, которые весьма непросто соблюдать. Таким образом, псевдозакон лишь имитирует деятельность, например борьбу с коррупцией [20, с. 16–21].

То, что обозначено приставкой в слове “инфраправо”, можно трактовать не только как нечто, стоящее между правом и моралью, но и как определен-

ные идеи, сопровождающие развитие позитивного права как такового. Анализируя теневую экономику, В.Попович доказывает в своих исследованиях, что в бывшем СССР (а позже и в странах СНГ) на правовом уровне моделировались действия, которые имели целью накопление капитала, однако в большинстве случаев не криминализировались [21, с. 41, 74]. Доказательством существования инфраправа могут служить поддержка и лоббирование законов и нормативных актов, полезных лишь для ограниченной, небольшой группы коммерческих структур, недемократическое принятие решений, как правило, в пользу монополистов, и т.п. Типичным случаем применения *инфраправовых норм* может быть, в частности, распространение так называемого телефонного права. Кроме того, бюрократическое администрирование порождает многочисленные ведомственные нормативные акты и инструкции, зачастую противоречащие действующему законодательству. Возникновению инфраправа способствует также противоречивость некоторых норм официального права. Иногда одни и те же вопросы регулируются двумя (или более) равносильными юридическими актами. При этом отдельные положения одного юридического акта исключают требования другого либо не указывают на отмену тех актов, которые утратили действие. Социальная среда реагирует на такую ситуацию выработкой соответствующих неформальных, зачастую нелегальных и нелегитимных, регуляторов.

Определенные проявления инфраюридических отношений были и в СССР. Последнее хорошо видно при рассмотрении социальной структуры как совокупности социальных групп и отношений между ними. Дело в том, что любая социальная структура, точнее организация власти, в рамках бюрократической или административно-командной системы может репродуцировать механизмы, параллельные официальному праву, подпитывать теневую экономику и т.п. Поддержка этого тезиса прослеживается в произведениях многих обществоведов, социологов и экономистов (В.Радаев, А.Шкаратан, Т.Заславская, Р.Рывкина, Г.Попов). Так, Е.Стариков, характеризуя специфику социальной структуры СССР в период 80–90-х годов, обращает внимание на неведомые доселе типы социального взаимодействия [22, с. 30–41]. Поскольку права частной собственности как такового еще не существовало, общество расслаивалось по принципу близости к редиistribuтивной системе. Постепенно каналы снабжения прибрал к рукам узкий круг партийно-хозяйственной номенклатуры. Закреплялись неписанные правила игры, определенные типы поведения. Так сложился механизм самовоспроизводства элиты, которая имела собственную систему привилегий, часто не закрепленную юридически, то есть представляла собой группу корпоративную, а в чем-то и кастовую. Процесс институционализации неформальных статусов постоянно усиливался, соответственно усиливались неформальные и неправовые методы решения проблем. Элементы распределительной системы (в виде квот и лицензий) частично остались и в экономике современной Украины.

Стоит подчеркнуть, что подход к рассмотрению социальной структуры, господствовавший в советской социологии, когда выделяли рабочий класс, крестьянство и прослойку интеллигенции, не был бесосновательным. Хотя основные классовобразующие признаки в их экономическом понимании (право собственности, характер производства и присвоения) были иско-

ренены. Фактическая бесклассовость общества (поскольку все классы не имели собственности, кроме личной) не означала исчезновения расслоения. Последнее происходило прежде всего по принципу приближения к каналам редиистрибутивной сети [см.: 22, с. 31 и далее]. В таком обществе, формы которого частично сохраняются до сих пор, доход не зависит от собственности на средства производства или на рабочую силу, его место занимает рента от позиции в редиистрибутивной системе. Распределительная функция, являющаяся прерогативой номенклатуры, закрепляется как нелегитимное право. Формируется сословная психология, упрочаются разные типы социальной инфраструктуры. С расширением ренты (рента-взятка за качественное выполнение прямых обязанностей, уголовная рента — кража, вынос продукции с предприятия) контроль за каналами снабжения переходит к неофициальным институтам. Стремительное развертывание процесса институционализации неофициальных статусов обуславливает активное осложнение микроструктуры — она приобретает дисперсно-ячейковый характер с вертикально-корпоративными связями [см.: 22, с. 32–36]. А, как известно, именно такой тип социальной структуры репродуцирует инфраправовые механизмы.

Нынешняя официальная власть теряет свой авторитет. Падение уровня доверия к подавляющему большинству государственных институтов вызвано тем, что власти не выполняют своих обещаний. Правовая неграмотность населения и диктат чиновничества, уверенность в том, что власть насквозь коррумпирована, а решения принимаются тайно, обуславливает формирование нового сознания, а следовательно, и соответствующего поведения.

Острую обеспокоенность у юристов и работников правоохранительных органов вызывает состояние нормативных регуляторов в экономике. Как отмечает А.Яковлев, “в сфере экономических отношений спонтанно, самопроизвольно возникают новые, неинституциональные (официально не закрепленные в праве. — А.Б.) нормы. С одной стороны, они могут более адекватно отражать изменившиеся условия, но с другой стороны, находясь вне институционального контроля, не обретая характера общеобязательности, не будучи признаны государственной властью, они способны открыть путь правонарушениям” [23, с. 61]. Можно сказать, что эти “инфраюридические явления, безусловно, существуют не в обществе, взятом в целом, а среди определенных, более или менее широких когорт населения... Инфраюридическое право в большинстве своих проявлений есть по существу правом субкультур и само является субкультурой” [2, с. 187].

Инфраправо возникает в период кризиса, когда официальные (легальные) органы власти и управления деинституционализируются, а их место занимают новые, неформальные регуляторы. Обращение социологов (прежде всего французской и австрийской школы) в конце XIX — в начале XX века к “свободному”, “социальному праву” было вызвано объективными причинами — кризисом буржуазной официальной правовой системы. Следует отметить, что инфраюридические явления присущи различным обществам. В этом контексте следует вспомнить примеры А.Тоффлера относительно распространения в западном обществе субкультур с собственными стилем жизни, поведением, философией [24]. Конечно, в переходный, точнее перманентно-кризисный период в нашем обществе инфраюридиче-

ские явления приобретают тотальный характер. Согласно мнению А.-Ж.Арно, питательной средой для развития права и правовых теорий служит социальная регуляция в послесистемном сочетании всех нормативных элементов, образующих инфраправо и определяющих развитие правовой системы.

Сегодня наиболее ярким проявлением *инфраюридических конвенций* стали так называемые теневые экономические отношения. Теневая экономика не исчезла вместе с окончанием периода застоя или “перестройки”, а лишь претерпела трансформацию. О масштабах и объемах теневого капитала и неофициальной самозанятости населения свидетельствуют социологические исследования и экономические расчеты.

Выделяют такие виды теневой экономики: неофициальную, фиктивную, подпольную; серый и черный рынки. Последний является прерогативой организованной преступности, поскольку охватывает опаснейшие формы деятельности, наказуемые согласно нормам Уголовного кодекса. Чисто криминальный мир также выработал свои механизмы регуляции отношений — специфическую нормативно-ценностную систему, псевдо-этический кодекс, стандарты поведения и т.п. Как свидетельствуют материалы СМИ, статистическая и другая информация, организованная преступность распространяет свое влияние не только на экономику, но и на политику, идеологию, прочие сферы духовного производства.

Почвой для теневой экономики служат, как правило, неоправданно высокие налоги, сковывающие частную инициативу. К теневой экономике приводят и бюрократизация, и неиспользование официальной экономикой потенциала творческой предпринимательской инициативы. У специалистов не вызывает сомнений, что привлечение людей к теневой экономике — это не просто способ получения сверхприбылей, это и форма, способ саморегуляции *социальной системы*. Люди стремятся сократить дисбаланс между потребностями и возможностями их удовлетворения, интенсифицируя трудовое поведение, в частности в неформальной экономике. В свою очередь, неформальная экономика является стихийной реакцией населения на неспособность государственной экономической политики регулировать экономические отношения, то есть выступать механизмом преодоления отчуждения. Примером этого может послужить распространенность в советские времена “шабашничества”, которое до 1972 года было запрещено.

Как подчеркивает А.Пасхавер, “существование теневой экономики является нормальной, здоровой реакцией на экономическую ситуацию в Украине” [25, с. 65]. Так называемый серый рынок — это ответ масс на существование малоэффективной и несправедливой, с их точки зрения, системы. Серый рынок в разные периоды развития нашего государства охватывал такие сферы, как получение жилья, торговлю продовольственными и непродовольственными товарами, обмен валюты и т.п. Сейчас теневыми экономическими отношениями поражены целые области: рынок энергоносителей, металлов, спиртовая промышленность, шоу-бизнес и т.п. Ранее теневая экономика подпитывалась тотальным дефицитом элементарных вещей. И даже в классических моделях экономики свободной конкуренции существуют теневые (и тем более уголовно-черные) хозяйственные отношения. К элементам теневой сферы относятся теневая политика,

теневое правосудие, экономическая и организованная преступность, коррумпированные структуры.

Собственно теневая экономика не сводится к одной лишь контрабанде, производству и предоставлению услуг населению, не фиксированных в официальной статистике. Это также совокупность неформальных социально-экономических отношений в рамках легального производства, распределения и сферы услуг.

Теневые экономические отношения носят компенсаторный характер, дополняя установленные государственной системой отношения в той части, где последние не учитывают определенных потребностей общества или индивида. Привлекательной для человека теневая экономика становится потому, что в ней он находит применение своим возможностям, а найдя им применение, изменяет собственное положение в стратификационном поле, повышает свой статус. В украинском обществе теневые экономические отношения предполагают “джентльменские соглашения” между исполнителями и работодателями, партнерами по бизнесу. Соглашения эти не закрепляются юридически.

Значительный рост в Украине объемов теневой экономической деятельности как следствие неудачных решений в сфере официальной экономики стал для миллионов рядовых граждан способом выживания. Открытым остается вопрос о разрешимости проблемы официальной экономики при условии курса, фактически ориентированного на построение номенклатурно-олигархического капитализма клановыми “административно-экономическими” группами, объединенными общими экономическими и политическими интересами.

Официальные и теневые секторы экономики образуют систему со сложной обратной связью. Колоссальное перераспределение дохода находит воплощение в создании “теневых” надстроечных структур (двойная мораль, этика, неофициальное право, парламентское лобби, особая идеология) и возникновении “пятой власти”.

Под феноменом “пятой власти” понимают систему организованных криминальных структур, способных путем экономического принуждения, террора, шантажа, растления и подрыва основ морали в обществе влиять на экономические, политические и социальные институты государства [см.: 26, с. 61]. В определенной мере “пятая власть” изменяет моральные приоритеты, “перedefирует” законодательство под себя. Так, на Западе специально были сформулированы правила ведения бизнеса в России (аналогичные рекомендации с учетом местной специфики касаются и украинских предпринимателей). Эти правила включали, в частности, советы по поводу безопасного бизнеса, поиска “крыши”, проверки потенциального партнера, решения споров (опять-таки с помощью “крыши”), адекватного обращения с налоговыми органами и т.п. [см.: 27, с. 2]. Если предприниматель не будет обращать внимания на эти правила, то он может быстро лишиться не только собственного дела, но и жизни.

Теневая экономика возникает еще и вследствие того, что нормотворческий процесс, наряду с “войной законов”, часто опирается на политико-конъюнктурные подходы. Если деятельность субъекта любых отношений не регламентирует позитивное право, он обращается к инфраправу.

Л.Тимофеев в книге “Институциональная коррупция”, используя инструментарий современного микроэкономического анализа, социологический и исторический материал, рассматривает нормы теневого порядка, главной из которых является коррупция как следствие ограничения прав частной собственности [28]. При этом ученый пытается описать экономическое поведение субъектов рыночного взаимодействия вне норм юридического права, вытесняемых теньвыми и криминальными экономическими связями. Тимофеев говорит о “двух общественных договорах”, которые действуют одновременно: доктринальный закон и теневой порядок (или теньвые рыночные отношения). Автор книги справедливо отмечает, что поведение, не регулируемое юридической нормой, но оказывающееся эффективным в силу определенных экономических отношений, становится признанным. Причина существования теневого порядка заключается в неэффективности регуляции государством общественных отношений. В свою очередь, институты теневого рынка (рынок должностей и привилегий, рынок административно-хозяйственных решений, рынок бартера, черный рынок товаров и услуг) порождают теневой порядок — сложную полиинституциональную систему частных правовых решений, неизбежно возникающих за рамками юридических законов, регулирующих право собственности [28, с. 51]. Теневой порядок отражается в операциональных кодексах — сводах неписаных правил, которых придерживаются с целью минимизации риска участники теньвых соглашений [28, с. 126].

Социальная сущность, контекст этих инфраправовых норм-договоренностей (согласно принятой нами терминологии) не всегда доступны социологам, но правила игры, то есть взаимодействия “актеров”, существуют. Однако этими правилами в полной мере могут воспользоваться лишь избранные. Теньвые экономические отношения могут конституироваться через клановость, взяточничество и вымогательство, что обуславливает определенную нерациональность регуляции социальных отношений. Социолог выявляет отношения инфраправа, исследуя правовое сознание, если в нем массово фиксируются двойные правила игры, то есть когда существует дисбаланс между реальными действиями и ценностями людей, потребностями и возможностями их реализации и правовой ситуацией в стране.

По мнению Т.Парсонса, склонность к общим ценностям служит основой порядка. Порядок, например в экономической системе, основывается на общем согласии (коммерческой морали), сфера бизнеса проявляется одновременно как сфера морали и права, поскольку выполнение заключенных соглашений обеспечивается моральными обязанностями или правовыми санкциями. Вот почему правила, регулирующие соглашения, должны основываться на общепризнанных ценностях. Парсонс утверждал, что “главным предметом социологического анализа является институциональный аспект социального действия ...область, в которой выявляются действующие в социальных системах нормативные экспектации, коренящиеся в культуре и определяющие, что именно надлежит делать при тех или иных обстоятельствах людям в различных статусах и ролях одного или нескольких различных значений. Эти экспектации интегрируются с мотивом деятелей в ролях, то есть с тем, что они “испытывают побуждение” сделать или “хотят” сделать в соответствующих ситуациях и обстоятельствах” [29, с. 365].

Как подчеркивает В.Лапаева, “складывающаяся в обществе нормативная ситуация сложна и противоречива. Многообразие уровней нормотворчества (центральный, местные, локальные), действие множества фактических социальных норм, не получивших институционализации в нормативных актах, — все это препятствует нормальному функционированию законодательной системы” [30, с.24].

Из изложенного выше вытекает острая необходимость в исследовании отношений, объединенных общим термином “инфраправо”, в изучении фактического поведения людей, оценки ими — под влиянием спонтанного формирования неформальных рыночных институтов — реального и должного права. Рассмотрение инфраправовых конвенций непосредственно связано с проблемой изучения социальной структуры, социальных ценностей, социальных норм и социальных институтов.

Отношения в обществе регулирует ряд норм: правовых, моральных, корпоративных, заданных обычаем. Совокупность институтов, тождественных официальному законодательству, но не закрепленных в позитивном (письменном) праве, называют инфраправом. В нашем обществе источниками инфраправа являются историческая традиция, неэффективность административной системы, недостатки и противоречия официального законодательства, теневая экономика, дестабилизация социально-политической жизни, плюрализм ценностных систем и идеалов общества. Специфика переходного периода усиливает действие этих факторов.

Какие же главные функции выполняет такая составляющая социальной структуры, как инфраправо? Помня о некоторой дуальности его регулятивных, интеграционных и координационных механизмов, мы можем утверждать, что инфраправо, с одной стороны, помогает члену общности выжить в сложной ситуации или по крайней мере поддержать свой социальный статус (функция обеспечения жизнедеятельности социальной общности), а с другой — оказывает отрицательное влияние на социальную структуру (вступают в силу теневые общественные и экономические отношения, общество криминализируется, дифференцируется имущественная сфера, отмирают или по крайней мере утрачивают свою прежнюю силу легально-рациональные отношения, продолжается теневое перераспределение общественной собственности и т.д.). Следствием этих процессов является дальнейшая деструктурация общества, разрушение экономики, рост безработицы и обнищание значительной части населения страны, усиливается зависимость экономики страны от внешних долговых обязательств и т.п. В итоге социальная ткань разрушается. И если, уверяет нас М.Вебер, капитализм требует не только формального, но и рационального права, то регуляция современных общественно-экономических отношений с помощью правовых норм — один из критериев рациональности системы. И наоборот, распространение инфраправа в обществе, в частности в украинском, преобладание не сугубо правовых способов решения проблем, а скорее традиционных свидетельствует о более низком уровне развития Украины по сравнению со странами Запада. Инфраправо в Украине вышло за пределы субкультуры: инфраправовые механизмы действуют в различных стратах и слоях населения, как на вершине общественной пирамиды, так и в широких слоях населения.

В предлагаемой статье применен *социолого-институционалистский* подход, предполагающий релятивистский взгляд на право [подр. см.: 5, с. 94]. Несмотря на то, что этот подход не раз подвергался критике, он имеет значительный эвристический потенциал объяснения нашей действительности. Главная аксиома социолого-институционалистского подхода утверждает: право изменяется под влиянием изменений в структуре общества. Таким образом, буква официального закона теряет действенность, а нормативные предписания, продуцируемые общественным мнением, политическими силами, партиями, группами давления (лобби), СМИ, криминальными кланами и т.п., приобретают силу. Так разнообразные инфраюридические нормы становятся переходным этапом в изменении официального законодательства. А потому и правосознание отражает не только и не столько закон, сколько комплекс инфраюридических норм.

Подводя итог, можно сказать, что *главными предпосылками* существования и дальнейшего расширения инфраправа в украинском обществе являются такие факторы:

- 1) деструктуризация общества (изменение ценностных ориентаций, деформация социальных институтов и т.п.);
- 2) остатки редистрибутивной системы, распространение теневых экономических отношений, укрепление “пятой власти” (и, в частности, связанные с этим бюрократизм, коррупция, несовершенство экономической системы, механизмов принятия и выполнения политических решений);
- 3) определенная несогласованность функционирования государственных институтов (противоречивость законов, отсутствие законодательного регулирования некоторых важных аспектов общественной жизни, устарелость нормативной и законодательной базы, ослабление функций контроля).

В разных субкультурах инфраправо имеет разное поле применения. В современном украинском обществе инфраправовые конвенции распространены в сфере экономики, прежде всего теневой, и в политике. Весьма условно можно выделить два уровня инфраправа. Первый формируется под влиянием больших социальных групп, второй — обусловлен функционированием государственных институтов власти.

Трактуя инфраправо как внеправовой феномен, автор осознает тот факт, что и позитивное право, мораль, обычаи, и корпоративные нормы могут содержать отдельные элементы инфраправа. Следовательно, инфраправо является своеобразным социальным институтом. Нормы и требования его влияют на организацию общественных отношений, на деятельность людей, обеспечивая в определенной мере интеграцию и целостность системы, работая на сохранение образца. В то же время дисфункции инфраправа оказывают крайне негативное влияние на социальную жизнь.

В конечном счете, инфраправо, в котором в концентрированном виде конституируются определенные общественные потребности, интересы и отношения, в свою очередь отражается в правосознании — одном из социальных источников правообразования.

Литература

1. *Арно А.-Ж.* Изучение предзаконодательного процесса — вклад в развитие теории нормотворчества // Социальные вопросы правотворчества. — М., 1980.
2. *Карбонье Ж.* Юридическая социология. — М., 1985.
3. Энциклопедический социологический словарь / Под ред. Г.В.Осипова. — М., 1995.
4. *Lexikon zur Soziologie* / Hrgs. W.von Fuchs-Heinritz, R.Lautmann, O.Rammstedt, H.Wienold. — S. l., 1994.
5. *Луковская Д.И.* Социологическое направление во французской теории права. — Л., 1972.
6. *Сурия П.* Современная философия права. — СПб., 1996.
7. *Боботов С.В.* Буржуазная социология права. — М., 1978.
8. *Радкевич К.* Право как социальное явление в концепции Б.А.Кистяковского // Социальные и гуманитарные науки. Серия 11. Социология. — М., 1999. — № 3.
9. *Вебер М.* Избранные произведения. — М., 1990.
10. *Алексеев С.С.* Право: методологические подходы к исследованию // Вопросы философии. — 1983. — № 3.
11. *Нерсесянц В.С.* Право: многообразие определений и единство понятия // Советское государство и право. — 1983. — № 10.
12. *Козлов В.А., Суслов Ю.А.* Конкретно-социологические исследования в области права: Учебное пособие. — Л., 1981.
13. *Нерсесянц В.С.* Философия права : Учебник. — М., 1997.
14. *Колодій А.М., Копейчиков В.В., Лисенков С.М. та ін.* Теорія держави і права. — К., 1995.
15. *Юридичний словник-довідник* / За ред. Ю.С. Шемшученка. — К., 1996.
16. *Титарчук А.А.* Обычай и право (Вопросы взаимосвязи и взаимодействия) : Дис. ... канд. юрид. наук. — Х., 1995.
17. *Пэнто Р., Гравитц М.* Методы социальных наук. — М., 1972.
18. *Pichler J.W., Karim G.J.* Rechtsakzeptanz: eine empirische Untersuchung zur Rechtskultur aus dem Blickwinkel der Ideen, Werte und Gesinnungen, dargestellt am Beispiel einer österreichischen Demoskopie. — Wien; Kufn; Weimar; Bohrlau, 1983.
19. *Подгурецкий А.* Очерки социологии права. — М., 1974.
20. *Босхолов С.С.* “Конфиденциальная юриспруденция” и теневая экономика: Политологический аспект // Теневая экономика и организованная преступность. Материалы научно-практической конференции (9–10 июня 1998 года). — М., 1998.
21. *Попович В.М.* Тіньова економіка як предмет економічної кримінології. — К., 1998.
22. *Стариков Е.* Новые элементы социальной структуры // Коммунист. — 1990. — № 5.
23. *Яковлев А.М.* Социология экономической преступности. — М., 1988.
24. *Тоффлер А.* Футурошок. — СПб., 1997.
25. *Соскін О., Пасхавер О., Кауфман Д., Сіденко В., Будкін В.* Геоенормічне самовизначення України (1991–1994) // Політична думка. — 1994. — № 4.
26. *Суцєнко В.Д., Камлик М.І., Предборський В.А. та ін.* Тіньова економіка та організована економічна злочинність : Навчальний посібник. — К., 1999.
27. *Скосярев В.* Кто смел, тот и съел: Шесть заповедей иностранного бизнесмена в России // Известия. — 1997. — 12 августа. — № 150.
28. *Тимофеев Л.М.* Институциональная коррупция. — М., 2000.
29. *Парсонс Т.* Общий обзор // Американская социология: Перспективы, проблемы, методы. — М., 1972.
30. *Лапаева В.В.* Социология права: в поисках новой парадигмы // Государство и право. — 1992. — № 7.